



Universidad La Salle

ESCUELA DE DERECHO

“EL AMBITO LEGAL DE LAS
TELECOMUNICACIONES”

TESIS
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA
CARLOS LEOPOLDO CROWLEY RABATTE

INDIVISA MANENT

MÉXICO D.F.
2001

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

300609
UNIVERSIDAD LA SALLE
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN PÚBLICA



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Es por mis AMIGOS que disfruto la
plenitud del ahora en la viva experiencia
del santo lema LaSallista

INDIVISA MANENT

Y es A TODOS ELLOS, A MIS AMIGOS

A quienes entrego mi propuesta
De manera especial a aquellos que ahora
son ANGELES ya que partieron primero,
Alabado sea Dios!!

INDICE

JUSTIFICACIÓN	4
CAPITULO I INTRODUCCIÓN.	6
A. ANTECEDENTES Y TENDENCIAS	6
1. Generalidades.	6
2. Políticas de regularización y competencia.	9
3. Competencia	13
4. Monopolio	15
B. SERVICIO PÚBLICO .	20
1. Servicios de telecomunicaciones	22
2. Control de Ganancias y Dividendos	23
3. Regulación	24
4. Competencia excesiva	28
C. EXPERIENCIA EN EL SECTOR DE LAS TELECOMUNICACIONES	28
1. México, Estados Unidos y Canadá	29
2. Unión Europea	35
3. Otros casos	37
CAPITULO II. MARCO JURÍDICO	40
A. CONSTITUCIÓN	40
1. Áreas estratégicas y prioritarias	43
2. Antimonopolio	44
3. Régimen de Servicio Público	44
4. Bienes de dominio público	47
B. LEY FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA (LFCE)	48
1. Prácticas monopólicas absolutas	49
2. Prácticas monopólicas relativas	50
3. Concentraciones	51

C. LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES (LFT)	51
1. Conceptos	52
2. Inversión Extranjera	58
3. Concesiones	60
D. LEGISLACION INTERNACIONAL	61
1. Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT)	61
2. Organización Mundial. del Comercio (GATT /OMC)	64
3. Tratado Trilateral de Libre Comercio (TLC)	66
E. REGLAMENTOS Y DISPOSICIONES ADMINISTRATIVAS	68
1. Reglamentos	68
2. Decreto de creación de la Comisión Federal de Telecomunicaciones	71
3. Reglas	72
4. Planes Técnicos	73
5. Títulos de Concesión	74
6. Normas Oficiales Mexicanas (NOM)	78
F. LEGISLACIÓN SUPLETORIA	79
CAPITULO III ANTIMONOPOLIO	85
A. COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA (CFC)	87
1. Naturaleza, Objetivos y Facultades	87
B. DELIMITACIÓN DEL MERCADO RELEVANTE DE LAS TELECOMUNICACIONES	89
1. Mercado del servicio, ámbito geográfico y ámbito temporal	90
2. Agentes, participación y distribución del mercado relevante	97
3. Barreras a la competencia	98
4. Propuestas para la competencia en las Telecomunicaciones	107

CAPITULO IV. REGULACIÓN DEL MERCADO	111
A. COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES (COFETEL)	117
1. Naturaleza, Objetivos y Facultades	117
B. REQUISITOS DEL SERVICIO	120
1. Cuestiones Técnicas	123
2. Cuestiones de Mercado	126
CONCLUSIONES:	134
A. ANÁLISIS	134
B. PROPUESTAS	136
BIBLIOGRAFÍA	139

Justificación,

Reconozco la influencia de los sucesos políticos, sociales y económicos sobre la formación y la manera de ser de una persona, por lo que me declaro partidario de la competencia, no sólo en el ámbito económico, sino también en lo político. Sin embargo es necesario incluir principios éticos en el desempeño de un mercado para equilibrar la distribución de la riqueza y alcanzar el bien común de una comunidad.

Las telecomunicaciones se constituyen como la base o la infraestructura técnica de una nueva "Sociedad de la Información", donde los mercados se expanden al máximo y se integran; asimismo la producción de nuevos bienes se concentra en los servicios. Desde una perspectiva general identificaremos elementos para reconocer tendencias en la liberalización de la competencia de las telecomunicaciones y comprender el debate internacional entre la aplicación de una regulación estricta del monopolio o servicio público y las políticas de competencia y libre concurrencia. Es interesante que conductas como la fijación horizontal de precios o la coordinación de los competidores en otros aspectos de los acuerdos de interconexión que podrían ser sancionadas por la Ley Federal de Competencia Económica, en materia de telecomunicaciones se proponen como medio para corregir imperfecciones del mercado. Lo anterior podría fundamentarse en un cambio en el régimen aplicable de derecho privado al público.

Comentando nuestro índice dividido en varios rubros, en el Capítulo I (Introducción) presenté el panorama general en cuanto a los antecedentes y las tendencias de políticas del sector de las telecomunicaciones en Norteamérica (México, Estados Unidos y Canadá), Unión Europea, India y Chile, así como una revisión de los conceptos económicos de monopolio y de servicio público.

El Capítulo II de Marco Jurídico, analicé los fundamentos constitucionales y legales de la rectoría del Estado en materia económica, de las áreas estratégicas, del antimonopolio, del servicio público y los bienes de dominio público. Incluí además la revisión del marco legal establecido en las Leyes Federal de Competencia, de Telecomunicaciones y del Reglamento de Telecomunicaciones - cuya expedición fue anterior a la actual Ley - porque contiene una descripción más detallada de los

servicios en esta materia. Posteriormente continuamos con la revisión del marco jurídico internacional, considerando la apertura de México hacia los mercados globales. Este apartado se concluye haciendo una relación de otros reglamentos, disposiciones administrativas y legislación supletoria aplicables.

En el Capítulo III de Antimonopolio, intentaré examinar los objetivos de la política y legislación de competencia, así como la actuación del órgano especializado, la Comisión Federal de Competencia. Como ejercicio metodológico realice la delimitación del mercado relevante en las telecomunicaciones, reconociendo que no pretendo entrar al análisis particular de cada uno de los segmentos (telefonía, televisión por cable o DTH, radiocomunicación, comunicación por satélite, por enumerar algunos), pero sí establecer una identificación de los principales servicios o infraestructuras, agentes competidores, barreras y grado de concentración en el sector.

El Capítulo IV lo denominé Regulación del Mercado, en el cual separé las cuestiones técnicas que se presentan tanto a nivel de las infraestructuras de telecomunicaciones como en la prestación de los servicios relacionados como pueden ser el arrendamiento de infraestructura, el suministro del servicio de interconexión o de transmisión digital (como la necesidad de un enlace adecuado entre las distintas redes, la obligación de proporcionar interconexión, la homologación de servicios, equipos e infraestructuras) de las cuestiones económicas, como el establecimiento de tarifas de interconexión o la vigilancia de los subsidios cruzados al menos los que tengan como objeto de desplazar a los competidores.

Finalmente en el Capítulo V se expondrán las Conclusiones con respecto al funcionamiento de mercados regulados frente aquellos que se definen por la libre competencia y competencia o por la autorregulación mantenida por los competidores en el mercado, garantizando el acceso de agentes en la prestación de los servicios de telecomunicaciones y donde sólo de manera subsidiaria, intervenga del Estado. Hago mención de que debido a lo extenso de algunos conceptos incluidos en la Ley y en el Reglamento de Telecomunicaciones, decidí insertar un glosario al final de la tesis para no engrosar innecesariamente el contenido de algún capítulo.

CAPITULO 1. Introducción

A. Antecedentes y Tendencias.

1. Generalidades.

La actualización de los esquemas prevalecientes en el mercado de las telecomunicaciones, debe considerar la definición de nuevas funciones del Estado mexicano. Su reconceptualización incluye factores debidos tanto a políticas económicas de equilibrio del gasto gubernamental, como de promoción de la eficiencia en la prestación de servicios públicos, la conservación de un tamaño adecuado y satisfacer demandas sociales¹ de una población que no tiene acceso a los beneficios del avance tecnológico.

Cabe considerar que "...los Estados se debilitan cuando las sociedades se desarticulan, y tienen capacidad efectiva de rectoría cuando la sociedad civil es fuerte y organizada."² (limitando el contenido demagógico que podría contraponer al Estado con su sociedad). Cada vez es más evidente que un Estado será más fuerte y democrático, por el grado de la participación de su comunidad en la toma de decisiones que afectan la actividad económica. La condición ideal del desarrollo es que la población eleve su nivel de vida aprovechando efectivamente estos avances en sus diferentes modalidades. Para el objeto material de esta tesis, las telecomunicaciones, podemos enumerar como beneficios: el trabajo a distancia, el comercio a través del Internet o el aprendizaje utilizando multimedia.³

¹ OCDE. "If the shift in policy has been towards increasing the efficiency of firms by liberalising competition and improving incentives for business to produce and invest, at home and abroad, there remains the problem of how to maintain equity, social cohesion and a reasonably fair distribution of income." En: The OECD Observer No. 202, October / November 1996.

² SALINAS DE GORTARI Carlos. Op. Cit. ... Págs. 1.7-18.

³ DEUTSCHE TELEKOM. "New Roads to the Future Research and Technology." CASASÚS LÓPEZ-HEIZMOSA, Carlos (entonces Subsecretario de Comunicaciones y Desarrollo Tecnológico de SCT). "Revolución de la Información" en Comunicación, Ciencia y Tecnología H. Senado de la República 1996. UNIVERSIDAD POLITÉCNICA DE MADRID. Formación, de Postgrado a Distancia. CEPADE. Programa de Organización y Políticas de la Unión Europea ITESM. Universidad Virtual. Maestría en Administración de Tecnologías de la Información. The Fuqua School of Business - DUKE UNIVERSITY. The Global IBA (<http://www.fuqua.duke.edu/programs/gemba>).

Actualmente cuestiones cotidianas y muy relevantes como el nivel de desempleo y la incapacidad del Estado para generar una oferta, han repercutido en la legitimidad que le conceden los ciudadanos al gobierno.⁴ Lo anterior tiene relación con el fenómeno económico del aumento en la productividad que requiere intensificar el uso de capital, por lo que tiende a desplazar al elemento humano del sector tradicional de telecomunicaciones.⁵ Durante esta disertación quiero señalar que siempre habrán niveles ideales, pero también están los niveles óptimos a referir cuando decidamos establecer regulaciones específicas o detalladas. En un sentido ético, los recursos tecnológicos deberían ponerse a disposición de toda la población.

Como otros factores que han incidido en los ajustes a los esquemas de competencia, tenemos que nuestro gobierno no puede realizar las inversiones tan cuantiosas que se requieren en el sector de las telecomunicaciones, pero sí debe proveer las condiciones para que la iniciativa privada tenga incentivos para hacerlo. Estimular una producción eficiente conlleva el otorgamiento de mayor seguridad y claridad jurídica para que las telecomunicaciones sean un motor que reactive la economía, desarrollando bienes valiosos para el desarrollo económico.

Según Carlos T. Wagner⁶ se tienen que considerar "macrotendencias" como la globalización, donde cada gobierno tiene que coadyuvar al desarrollo de la producción y el comercio a escala mundial, -que en cierto modo, es un reflejo de la administración - y la regionalización en bloques económicos, para obtener una coordinación con otros países para maximizar los beneficios del cambio tecnológico. Nuestros dirigentes tendrían que proveer las condiciones para (acomparar) el desarrollo de nuestra economía con las de otras naciones, como se ha señalado en el Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000 al considerarla como una limitación para alcanzar el crecimiento y el uso eficiente de los recursos "... para lo cual es necesario resolver las Insuficiencias en infraestructura y en calidad y costo de los insumos básicos así como el retraso

⁴ REYES HEROLEZ, Federico. "¿Hacia una nueva ilustración tecnocrática?" En: Transfiguraciones políticas del Estado mexicano. 1986. FCE. P. 59.

⁵ "LAS CONSULTAS EN TORNO AL LIBRE VERDE SOBRE LA LIBERACIÓN DE LAS INFRAESTRUCTURAS DE TELECOMUNICACIONES Y REDES DE TELEVISIÓN POR cm 13.1.1" - COM (95) 158 renal. Bruselas 03.05.1995 I Concisión de las Comunidades Europeas. Pág. 44 y Estudios de la OCDE.

⁶ WAGNER, Carlos T. Competitividad nacional en el 71; (. COMPETENCIA ECONÓMICA Y TRATADO DE LIBRE COMERCIO. Konrad Adenauer. México, 1994.

tecnológico, las regulaciones excesivas y las limitaciones a la competencia."⁷

A la aplicación de la política de competencia, se ha incorporado la revisión de la economía en un marco global para corregir imperfecciones de los mercados a los que acudimos, sobre todo de conductas, cuyos efectos sean en el territorio nacional:

" ... los análisis y resoluciones de la Comisión sobre concentraciones y presuntas prácticas monopólicas han tomado en cuenta los efectos en el territorio nacional de la competencia real o potencial proveniente del exterior. Además, en el caso de las concentraciones se ha considerado las ganancias en eficiencia y competitividad derivadas de las mismas, la necesidad de elevar estos factores a niveles internacionales y, en su caso, la corrección de los aspectos anticompetitivos."⁸

La cuestión de una economía interconectada⁹ ha impactado a los foros mundiales especializados en telecomunicaciones porque se reconoce que la liberalización de la competencia es una condición para aprovechar el cambio en la producción y la distribución de los bienes y servicios. Recordemos escenarios literarios, fílmicos y de ciencia ficción de antaño porque el futuro vuelve a estar próximo, la creación de consorcios mundiales y nuevos servicios digitales que comienzan a dominar la vida del nuevo milenio, nos recuerda fantasías, aunque cabe reconocer que falta mucho para un acceso equitativo a estos medios.

Cabe matizar la intervención de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) en nuevas propuestas a escala internacional¹⁰ debido a que el esquema que prevalece entre los operadores de telecomunicaciones internacionales es consecuencia de sus recomendaciones (anteriormente lo que fue la (X777) y de una visión de intereses estratégicos de las administraciones gubernamentales y que no

⁷ Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000. DOF 31/(0)5/95. Pág. 70. Citado en el Informe Anual de la CFC 19.5-96). México. Pág. 19.

⁸ COMISION FEDERAL. DE COMPETENCIA. Informe Anual (9.5-9()). México. Pág. 14.

⁹ BINGAMAN, Anne K. "Competition Policy and the Telecommunications Revolution". DOJ. Before the Networked Economy Conference USA. September 26, 1994.

¹⁰ TARJANNE, Dr. Pekka "Telecommunications and Trade"
(http://www.itu.int/tj/f/aDers/nioscow97/moscow97.litm)

siempre se tradujo en una mayor eficiencia económica para los usuarios, por lo que hoy comienza a predominar una percepción más privatista y comercial. Globalmente se ha presentado este fenómeno de transición que produce la reorganización en la prestación de los servicios de telecomunicaciones, cambiando inclusive la condición de exclusividad privilegiada de la Administración Pública.

Como lo mencionó en el Quinto Coloquio sobre Reglamentación¹¹, Remato Ruggerio, Director General de la Organización Mundial del Comercio (OMC), con motivo de la participación de esta institución, la comunidad internacional ha realizado un viraje sobre las políticas aplicables a los servicios de telecomunicaciones y ha reconocido la necesidad de someterlos a las reglas del sistema comercial multilateral en el Acuerdo de Marrakech de 1994. En el marco global, la actuación de la OMC se ha enfocado al comercio de servicios, por lo que ha planteado mediante obligaciones generales, la utilización de principios comerciales que se han aplicado al intercambio de bienes tangibles como el trato de nación más favorecida, el trato nacional o la exigencia de mayor claridad en la regulación aplicable a los servicios.«

2. Políticas de regulación y competencia.

Iniciemos una retrospectiva de las políticas¹² en México, proteccionistas en gran parte; en los setenta la tendencia fue aumentar la inversión directa del Estado para inducir a un desarrollo social, ello debido al auge petrolero. En los ochenta se recomponen la política económica debido a una crisis que nos lleva al borde la moratoria y finalmente (90's) con Salinas de Gortari se dio una reforma más estructural hacia lo que se denomina "liberalismo social".

Al determinar políticas de regulación o competencia emergen controversias entre abogados y economistas, suele darse una visión parcial de cuestiones fundamentales en las políticas de desarrollo. Lo

¹¹ 11 RUGGERIO, Remato. "ACUERDOS COMERCIALES SOBRE TELECOMUNICACIONES Y REGLAMENTACIÓN" -informe del Quinto Coloquio sobre Reglamentación. Ginebra (Suiza) 6-8 de diciembre de 1995. UIT. (<http://www.itu.int/lj/ludoclos0coll/g>)

¹²

Véase: ASPE ARMELLA, Pedro III. Cambio Estructural del Sector Externo. En El camino mexicano de la transformación económica. 1.993. FCE. México. En cuanto a los antecedentes del Programa de Apertura Comercial. RUIZ MASSIEU, José Francisco. El Agotamiento del Modelo. En El Proceso Democrático en México. 1993. FCE. México.

anterior porque no se considera que toda ley (reglamento o cualquier otra, forma de regulación) tiene consecuencias económicas lo que impide examinar elementos cuantitativos en su análisis. Y por otro lado para los economistas son secundarios, los principios de seguridad y certeza jurídica que inciden en el diseño de un programa económico o plan regulatorio.

Algunos problemas¹³ que se han tratado resolver a través de la "desregulación económica"¹⁴ son la obsolescencia del marco regulatorio (legal); las distorsiones en la oferta, y en la demanda provocadas por el proteccionismo (aranceles, autorizaciones administrativas, subsidios y subvaluación cambiaria); la discrecionalidad de la autoridad; la ineficiencia en la división del trabajo y la existencia de barreras de entrada, aunado a ello, el crecimiento de una economía informal. Todo esto es evidencia de un fracaso en la política económica y efectos colaterales de un sistema político decadente.

La política de intervención directa y discrecional del Estado mexicano provocó distorsiones en los mercados y los agentes competidores no tenían incentivos porque el Estado podía hacerles una competencia desleal; o al contrario podían obtener todos los beneficios del proteccionismo, siempre y cuando continuarán dentro del esquema de simulación del gobierno. Tomemos una perspectiva de la interrelación entre los factores que han limitado el crecimiento del sector de las telecomunicaciones:

"Primero, ... las empresas son usualmente consideradas como un sector público tradicional lo cual incide en su naturaleza mercantil y por ende en la obtención de sus recursos, por lo que tienen pocos incentivos para aumentar su desempeño y no se les permite aumentar la remuneración y la preparación del personal especializado, así como también se impide que establezcan tarifas que reflejen los costos, ni tampoco pueden acceder a los mercados de capital.

¹³ ÁLVAREZ GARIBAY, Jaime La Desregulación Económica en México. En *Jurídica* 25. Pág. 26. En referencia al Dr. Arturo M. Fernández.

¹⁴ El fundamento jurídico de este proceso se encuentra en el "Acuerdo por el que la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial procederá a revisar el marco regulatorio de la actividad económica nacional" (DOF 1/02/89) y "Acuerdo por el que se establece el Programa para revisar el marco regulatorio de la actividad económica nacional" (DOF 3/03/89).

Segundo, la inversión en telecomunicaciones se encuentra limitada por las restricciones en las fuentes de inversión, sobre todo de tipo extranjero.

Tercero, la debilidad en la organización, y administración de las empresas de telecomunicaciones resulta en altos costos de expansión y de operación, un mantenimiento deficiente y Una limitada capacidad en el desarrollo e implantación de proyectos.»¹⁵

La necesidad de apertura y de una nueva regulación en las telecomunicaciones fue reconocida por la Cámara de Senadores al presentar el Dictamen de la Ley Federal de Telecomunicaciones porque consideró las necesidades sociales a través de una promoción de la competencia,¹⁶ más adelante al realizar el análisis económico del monopolio, es necesario asegurar con nivel de competencia eficiente, que al mismo tiempo se traduzca en un beneficio social. Declaraciones de la propia Comisión Federal de Competencia con base en nuestra legislación competencial, en la exposición de motivos de la Ley y en congruencia con los antecedentes desarrollados por la teoría jurisprudencial de los Estados Unidos, nos indican que principalmente se busca proteger el proceso de competencia y libre concurrencia y no proteger directamente a los competidores:

"La liberación, la desregulación y la privatización, son la respuesta de los gobiernos frente a la globalización de la economía, para superar los déficits públicos y porque hay actividades que requieren de recursos financieros o porque además se requiere impulsar la competencia."¹⁷

¹⁵ WELLENIUS, Björn. Beginnings of Sector Reform in the Developing World. En: Restructuring and Managing the Sector of Telecommunications. A World Bank Symposium.

"First, ...the enterprises are usually viewed as traditional public sector utilities regard to their business character and resource mobilization potential. ...have little incentive to improve performance, are not allowed to remunerate and promote staff as necessary to attract and retain specialized personnel, are denied tariffs that reflect costs, cannot access capital markets

Second, telecommunications investment is constrained by the countries' limited capital resources, especially in foreign currency.

Third, weaknesses in the organization and management of telecommunications enterprises result in high expansion and operating costs, poor maintenance, and limited capability for project preparation and implementation."

¹⁶ Comisiones Unidas de Comunicaciones y Transportes, de Radio, Televisión y Cinematografía y de Estudios Legislativos, Quinta Sección. H. Cámara. de Senadores. Diario de los Debates del 26 de abril de 1995. Pág. 9.

¹⁷ Senador Mauricio Valdés Rodríguez (PRI). Diario de los Debates del 26 de abril de 1995. Pág. 31.

Nuestro actual gobierno reconoce la necesidad de liberar los servicios relacionados con la infraestructura en telecomunicaciones, postura acertada aunque todavía le falta agilidad y decisión frente a las actitudes de algunos agentes económicos de gran tamaño y especialmente por lo que hace a la determinación de obligaciones específicas aplicables a aquel agente económico dominante de un mercado, además de tener que sancionar los retrasos en la entrega de la información, evaluar el cumplimiento de las obligaciones de servicio universal y de inversión o corregir conductas anticompetitivas en los mercados de telecomunicaciones.

La convergencia ¹⁸ de la técnica ha tenido como resultado que los medios de transmisión de información se conviertan en la cuestión secundaria que se va definiendo por los costos de instalación, de mantenimiento y de expansión. Asimismo la revolución digital ha permitido la competencia entre proveedores de servicios de televisión por cable contra los que tradicionalmente han proporcionado servicios telefónicos. La planeación de inversiones en las telecomunicaciones tiene que considerar esta situación por lo que debe alcanzar economías de escala o de espíritu, para aumentar la eficiencia y reducir costos. Sin embargo la desconcentración del poder económico depende de la postura que asuma el gobierno, no sólo para restarle poder al monopolio, sino para controlar otras estructuras de mercado como el oligopolio y porque ello podría contravenir sus políticas de fomento a la inversión.

En la tercera cumbre latinoamericana (LATS) en Cancún donde se discutieron experiencias y planes en materia de Telecomunicaciones, los ministros de 11 países latinoamericanos ¹⁹ señalaron y acordaron aplicar los principios de libre inversión, competencia, acceso libre a la tecnología, oferta de servicios y un ambiente regulatorio flexible. ²⁰ Resaltaron cuestiones como la privatización de los monopolios ejercidos por el gobierno en la telefonía y la paulatina respuesta a las demandas de estos servicios para permitir el desarrollo económico de cada país. Asimismo la introducción de nuevas tecnologías facilita el acceso a más fuentes de información sobre todo en el ámbito mundial, ejemplo de ello es Internet que depende aún de la calidad de la infraestructura o de la

¹⁸ TARJANNE, Dr. Pekka. "Consecuencias reglamentarias de la convergencia en el ámbito de las telecomunicaciones". Informe del Sexto Coloquio sobre Reglamentación. 11-13 de diciembre de 1996 (Ginebra, Suiza). UIT.

¹⁹ Argentina, Bolivia, Chile, Ecuador, Guatemala, Honduras, México, Panamá, Perú, Uruguay y Venezuela.

²⁰ ALDACO, Yolanda. Panel de Ministros "El desarrollo de las Telecomunicaciones en América Latina". Revista RED. Noviembre 1996. No. 74.

red digital prevaleciente en cada país. Las telecomunicaciones han provocado otra revolución y el inicio de un nuevo ciclo de desarrollo económico

3. Competencia.

Término multívoco que puede significar una condición de rivalidad donde existen incentivos Para alcanzar una posición en un mercado y aumentar las ganancias (se produce por la concurrencia de conductas que desean alcanzar la maximización de los beneficios económicos) y se le puede definir en dos sentidos, tanto por sus elementos estructurales como por sus manifestaciones dinámicas.²¹ En cuanto a las condiciones necesarias para que exista un mercado en competencia perfecta son: (1) que el producto en referencia posea homogeneidad y (2) que el número de oferentes y demandantes sea tan grande y su porcentaje de mercado sea tan pequeño que ningún comprador o vendedor de forma individual pueda influir en el precio.

Una vez que se dan estas condiciones, se podría decir que estructuralmente existe la competencia "perfecta" sobre todo cuando: (1) no hay barreras a la entrada de nuevos participantes y la transferencia de recursos es libre; (2) todos los participantes en el mercado tienen un conocimiento igual (similar) de todos los hechos que les afectan; (3) los productores consideran todos los costos y beneficios de la producción; y (4) hay una permanente divisibilidad de los insumos y de los productos. Además la competencia se mide en grados por lo que para determina su nivel, tenemos que valorar fuerzas competitivas como nuevos ingresos, amenaza de productos o servicios sustitutos, poder negociador de los compradores, poder negociador de los proveedores y rivalidad entre los actuales competidores, según Michael A. Porter²²

Otro concepto más evolucionado es la competencia efectiva, para explotar las posibilidades de obtener ganancias del intercambio y cumplir

²¹ JOHNSON, Sam D. y FERRILL, A. Michael. "Defining Competition: Economic Analysis and Antitrust Decisionmaking". BAYLOR LAW REVIEW. Vol. 3(i. Num. 3. Pág. 557.

²² PORTER, Michael A. ESTRATEGIA COMPETITIVA Técnicas para el Análisis de los Sectores Industriales y de la Competencia. CECSA. México. 1982

con la función de asignación de los recursos en el mercado. Asimismo se garantiza la eficiencia porque: a) los consumidores tomarán la decisión de seguir comprando hasta "... que su utilidad marginal se iguale a su costo marginal..." y b) las empresas seguirán produciendo hasta "...que mi ingreso marginal sea igual al costo marginal... ". Aquí se realiza la función reguladora porque finalmente los beneficios sociales (los que reciben los consumidores) son iguales a los costos sociales (los de los productores)

Posteriormente de asignarle a la competencia, su función de instrumento regulador de la oferta y de la demanda, debemos verificar que el sistema económico en el cual lo insertemos permita que se efectúen otras funciones²³ que se suelen darse en economías que incorporan principios de equilibrio social, proponiendo la economía social de mercado:

- Función innovadora (se asegura un avance tecnológico);
- función de adaptación (permite un rápido ajuste a las condiciones económicas);
- Función distributiva (la asignación de las remuneraciones de acuerdo con el uso de cada factor de la producción), y
- Función controladora (limita el poder económico de cada agente).

En este proceso donde existen condiciones para la competencia, significa que existen incentivos para el mejoramiento de procesos de producción, de distribución y de comercialización, y por ende para obtener la eliminación de pérdidas innecesarias (según el óptimo de Pareto, que permite que una persona mejore, sin empeorar la condición de otra). Esto se logra a través de la asignación de recursos (eficiencia asignativa) y de las mejoras tecnológicas (eficiencia técnica).

La libertad de competencia y la ausencia de barreras permite que la competencia potencial sea un factor de control al poder monopólico, porque cuando los precios rebasaran cierto margen de ganancia

²³ LEAL SOSA. Juan Carlos. Fundamentos teóricos de la Economía Social de Mercado. En: Bien Común y Gobierno. Marzo de 1.996. Págs. 18-19

inducirían a las nuevas empresas de mercados cercanos a entrar a competir. Por lo que razonablemente, el competidor que se encuentre en un mercado limitará sus precios o tarifas, para evitar que un aumento excesivo en el margen de ganancias, incentive a otros a entrar en su mercado.

4. Monopolio²⁴

Haciendo una referencia muy breve a nuestra historia constitucional, es pertinente mencionar que desde la Constitución de 1824 - y aún desde la época colonial - se percibía empíricamente el carácter negativo de un monopolio. En términos generales, los especuladores se aprovechaban de las condiciones del mercado y en colusión con el poder político de la región, manipulaban precio y calidad de ciertos bienes para obtener ganancias "monopólicas" excesivas a lo que habrían obtenido de existir una competencia efectiva.

Considerando la opinión de los economistas en permitir la actuación de los especuladores (arbitradores) para corregir desviaciones del mercado, es congruente, siempre y cuando no controlen un mercado, continúen sujetos al riesgo de prever ciertas circunstancias y sin permitir que se conviertan en el factor principal de inestabilidad del mercado. Donde la información fluye con rapidez, es útil el ajuste de los precios y comento esto porque más adelante se analizará el papel de los revendedores de larga distancia (ISR).

Condición de monopolio. El análisis económico del monopolio²⁵ es fundamental porque contrapone las ventajas de poseer una competencia más libre (precios ajustados a costos y, generalmente un mayor volumen de producción) y reconocer la posición del agente que posee control directo o indirecto sobre el precio de determinado bien o servicio y hace uso indebido de su poder de mercado. Este agente con poder monopolístico no sólo se apropia de recursos valiosos para la población,

²⁴ Según Hal Varian, Microeconomic, se reduce a 2 tipos. Checar Jan Tirole: Analysis of the Theory of Industrial Organization

²⁵ Ver Tirole

sino que transfiere sus ineficiencias al mercado lo que afecta la distribución de la riqueza²⁶

Es un tipo de estructura de mercado donde un vendedor produce un bien que no posee sustitutos cercanos y puede abastecer a todo el mercado.²⁷ Desde otra perspectiva en el esquema de competencia, sí existe el mecanismo de precios relativos; pero en el monopolio, no existe tal precio relativo. Por lo siguiente: a) el monopolista, puede establecer unilateralmente el precio, una empresa en condiciones de competencia, debe tomar el precio determinado por el mercado, no cuenta con "poder de mercado", ni con la capacidad para influir en el precio, y b) el monopolista afecta o suprime la libertad de elección.'

Acertadamente Posner matiza la cuestión del monopolio y la amplía como una situación de ventaja que posee un agente económico sobre determinado mercado, que hace que la entrada de nuevos competidores sea prolongada,' este prohibida legalmente o exista la imposibilidad de producir al mismo costo que la empresa existente. Por lo 'que no bastaría el control sobre los precios, ni tampoco sería una condición esencial del monopolio.

"La posibilidad de acceso o de entrada podría hacer el monopolio como un concepto académico. Pero en ocasiones, el entrar a competir toma un tiempo considerable, o se encuentra prohibido, el nuevo competidor no está en posibilidad de posibilidad de producir a un costo bajo como la empresa existente

El monopolio no es una condición suficiente del precio monopólico, ni siquiera es una condición necesaria."²⁸

²⁶ El control de un recurso lo otorga el Estado, por lo tanto el causante originario es él mismo. El mercado, es un mecanismo de precios relativos; en el monopolio, no existe el precio relativo. Barreras a la entrada. y war of attrition.

²⁷FRANK, Robert Ti., MICROECONOMIA Y CONDUCTA Ed. McGraw-Hill. 1992. Puig. 424

²⁸ POSNER, Richard A., Economic Analysis of law, Little Brown, USA, 1992. Pág. 275.

"The possibility of entry may seem to make monopoly an academic concept. But sometimes entry takes a long time., or is forbidden, or the new entrant is not able to produce al, as low a. cost as the existing firm
Just as rmonopoly is not a sufficient condition of monopoly pricing, neither is it a necessary condition."

Según Wonnacott²⁹ entre las razones que explican que una sola empresa venda un bien, se encuentran: a) monopolio legal, establecido por la autoridad, b) monopolio natural, donde una sola empresa puede abastecer al mercado más barato de lo que podría hacer dos o más competidores, debido a la existencia de economías de escala y c) monopolio colusivo o cartel., creado por un acuerdo entre agentes económicos relacionados para manipular el precio de un bien o servicios. Los anteriores tipos de monopolios los podríamos reducir a dos, el meramente legal que no siendo monopolio natural, en razón de sus estructuras de producción y el monopolio natural donde sólo existiría el participante más eficiente en su producción, a pesar de no existir ninguna restricción legal o regulatoria.

Monopolio Natural. Su estudio³⁰ corresponde al análisis económico según la Comisión Federal de Competencia y se refiere a "...las industrias cuyas plantas son indivisibles y de tal tamaño que su curva de gastos marginales desciende incluso a niveles considerables de producción."³¹ Dicho de otro modo mientras más aumente la producción, más disminuirán sus costos totales de producción, por lo que siempre será más eficiente el participante más grande que el resto de sus competidores más pequeños en conjunto.³² Otra cuestión trascendente con este tipo de monopolio, es la determinación del tamaño óptimo de las unidades de producción en una industria (en este caso la de telecomunicaciones) porque nos conduce a determinar barreras en la producción que pudieran existir o los llamados "costos hundidos".

La respuesta del Poder Público a la condición de monopolio natural en varios campos se ha enfocado a establecer una regulación distinta para prevenir sus efectos negativos o en una intervención directa del Estado a través de la producción o prestación del bien o servicio para mantener las economías de escala. Sin embargo evaluar la oportunidad y el desempeño adecuado del monopolio natural resulta ser más complicado que permitir que sean las fuerzas de la oferta y la demanda fijen los precios de los servicios donde puedan concurrir otros proveedores.

²⁹ WONNACOTT, Paul y Ronald J. Economía. Ed. Mc Graw-Hill. 1988. 3a. edición. Capítulo 25. Pág. 525

³⁰ Revisar la Teoría del Public Utility. National Bureau of Economic Research. "Public good is always a pub] good". [Checar Glosario de OCDE]

Comportamiento del monopolio.³³ Cualquier empresa maximiza su beneficio produciendo una cantidad tal que su costo marginal se iguale a mi ingreso marginal³⁴ Para una empresa en condiciones de competencia, el ingreso marginal es el precio existente en el mercado donde vende; sin embargo esto cambia en el monopolio porque puede manipular el precio basándose en la variación de su producción y la demanda existente sólo será aliviada por los bienes sustitutos. :Dicho en otra forma, una empresa competitiva toma como base el precio existente en el mercado para determinar su producción, el monopolista determina que nivel de producción le resulta más eficiente y posteriormente lija el precio porque para él, el ingreso marginal no es lo mismo que el precio.

Se critica que el monopolio suele producir una cantidad menor a lo que se produce en un mercado donde opera la competencia efectiva, porque produce solamente la cantidad de bienes en que alcanza su máxima eficiencia, lo que tiene un impacto directo sobre los productos sustitutos, implicando un consumo mayor de otros bienes y una pérdida en la asignación de los recursos para producir ambos bienes.

Discriminación en el precio. Además de poder ajustar el nivel de producción, un monopolista tiene incentivos a discriminar en alguna forma. Según Varian, la discriminación de precios significa "vender las diferentes unidades del mismo bien a precios distintos, o bien al mismo consumidor, o bien a consumidores diferentes".³⁵ En el monopolio, además de asignar un precio a los bienes o servicios que proporciona, se puede establecer precios diferentes basado en las diferentes curvas de demanda de los compradores, exigiendo más al que puede pagar un precio mayor.

Existen tres tipos de discriminación según Pigou: (a) discriminación de precios de primer grado o perfecta, cuando el vendedor cobra un precio diferente por cada unidad del bien de tal forma que el precio que cobra por cada una es igual a la disposición máxima a pagar por esa unidad.

³³ Checar: Teoría Económica de Gary Becker y Teoría de la Empresa. de Ronald Coase. Para los costos, hay que considerar y explicar que se trata de un esquema de tiempo y no de corte transversal. Además incluir las definiciones de costo marginal social y marginal privado (Becker).

³⁴ WONNACOTT, op. Cit. Pág. 532. STIGLER, George.J. La Teoría de los Precios. Editorial Revista de Derecho Privado. 1968. Madrid. Pág. 21.

³⁵ VARIAN. Hal I2.. Análisis Microeconómico. 3". Edición. Antoni Bosch Editor

Este tipo de discriminación en el precio puede darse cuando existe una segmentación en mercados relacionados, que se contrarresta a través del arbitraje o reventa de quienes pudieran adquirir el bien o prestar el servicio desde otro mercado cercano a un costo más bajo que el que ofrece el monopolista, o inclusive adquirirlo á un precio de mayoreo, compitiendo con él en la reventa del producto; (b) discriminación de precios de segundo grado o fijación no lineal de precios, los precios difieren dependiendo del número de unidades, del bien que se compren, pero no de unos consumidores a otros; (c) discriminación de precios de tercer grado, se cobran precios distintos a los diferentes compradores, pero cada uno de ellos paga una cantidad constante por cada una de las unidades que compra del bien.

Limitantes al Poder Monopólico.

a) La posibilidad de sustitución de un bien por otro, lo que condiciona el precio que pudiera asignarle un monopolista es lo que se denomina elasticidad cruzada de la demanda. En una economía existen determinados bienes que sustituyen a otros, dependiendo el uso que le asigne un consumidor.

b) La competencia potencial, concepto que popularizó Demsets³⁶ nos indica que a pesar de no existir competidores en un momento dado, si aumentan, los precios a partir de cierto nivel, otros agentes económicos se verán incentivados a entrar a competir para obtener ese margen de ganancia, siempre y cuando no implique también incurrir en costos de transacción demasiados altos o mayores que el beneficio que esperan obtener.

c) Otra limitante al poder del monopolio es - la duración del bien porque los consumidores le asignan más tiempo a definir todas las opciones de compra y reemplazo del bien que necesitan adquirir.

d) El desarrollo de esquemas alternativos de aprovisionamiento o distribución que depende de la estructura del mercado, el tamaño y poder de los proveedores o de los consumidores, porque le resultara un beneficio mayor por la disminución en sus costos o un control directo en

³⁶ DEMSETZ, Harold. Why regulate utilities. 11. J. law &. Econ. 55 (1.968).

la calidad requerida. Lo anterior está muy relacionado con la competencia potencial cuando los requerimientos de inversión son muy altos y se puedan instalar unidades de producción rápidamente o de un tamaño pequeño.

Ganancias en eficiencia. Como justificaciones de orden financiero para la existencia del monopolio, y sobre del monopolio natural, tenemos la integración de, economías de escala a nivel técnico, en la dirección, de índole financiero, en la adquisición de insumos o en la venta y distribución del bien o servicio.

B. Servicio Público.

En este apartado incluí el análisis del servicio público porque siempre se ha asociado a las telecomunicaciones como tal.³⁷ Según Acosta Romero el servicio se puede analizar bajo los siguientes parámetros³⁸: a) cumplimiento de una misión de interés general; b) se proporciona en condiciones exorbitantes del Derecho Común, y c) bajo la autoridad y control de una colectividad pública. Este autor define al servicio público como la "actividad técnica encaminada a satisfacer necesidades colectivas básicas o, fundamentales, mediante prestaciones individualizadas, sujetas a un régimen de Derecho Público, que determina los principios de regularidad, uniformidad, adecuación e igualdad. Esta Actividad puede ser prestada por el Estado f) por los particulares (mediante concesión).³⁹

En mención de Serra Rojas⁴⁰, la doctrina administrativa no delimita cuáles son los servicios públicos que pueden ser entregados a los particulares, por lo que su determinación está sujeta a la oportunidad y a la concreción que realizan leyes como la Ley General de Bienes Nacionales, de Vías Generales de Comunicación y Federal de

³⁷ Con mmo referencia consultar el título de concesión de TELMEX.

³⁸ ACOSTA ROMERO, Miguel. TEORÍA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO. Ed. Porrúa. México. 1993. 1 la. edición. Pág. 826.

³⁹ ACOSTA ROMERO, Miguel. TEORÍA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO. op. cit., Pág. 830

⁴⁰ SERRA ROJAS, Andres. DERECHO ADMINISTRATIVO. Ed. Porrúa. México. 1.995. 16a. edición. Pág. 400.

Telecomunicaciones que conjuntamente establecen el régimen jurídico y los principios aplicables a los servicios públicos y los bienes relacionados.

Las telecomunicaciones conservan siempre su importancia estratégica y al hacer uso de algún bien limitado como el espectro radioeléctrico o la vía pública (cableado aéreo o subterráneo) deben realizar una aportación concreta al desarrollo. Tal sentido de la apropiación de bienes por la Nación, responde a la noción de trasladar beneficios a la población y limitar el beneficio exclusivo de unos cuantos. Bajo este tenor podrían emplearse los métodos siguientes: (1) fijar contribuciones directas a quienes se benefician de estos recursos, en favor del Estado y posteriormente (2) establecer programas de subsidios y ayudas, o (3) promover más la competencia para transferir indirectamente los beneficios económicos al público usuario, a través de precios más bajos o servicios más diversos.

Los hechos nos han dado a conocer que las contraprestaciones demasiado gravosas al concesionario, finalmente impactan en los precios o tarifas que ofrecerá al público usuario. Los subsidios pueden ser válidos cuando exista un destino específico, cuantificable y con un seguimiento constante, propuesto para asegurar la modernización de determinada región o estrato social. Por lo que resultaría ser incongruente la actuación gubernamental si introduce condiciones que alteren el equilibrio del mercado y posteriormente pretende intervenir en la regulación tarifaria para buscar o asegurar a los concesionarios la recuperación del costo incrementa promedio de largo plazo (LFT).

Los requerimientos se basan en poder proporcionar un servicio universal a la población, sin embargo el gobierno no podría arriesgar tanto capital en un sólo sector, ni distraerlo de otros. Otro autor nos señala que es necesario distinguir entre la administración directa del servicio público y la organización del mismo. Es un hecho que el Estado mexicano debe solamente proveer a su organización, permitir la inversión privada, eliminar las barreras legales a los competidores y enfocarse a vigilar el nivel de competencia imperante en materia de telecomunicaciones. Cuando se determina permitir la participación del particular, figuras administrativas como la concesión, la autorización y el permiso son las más socorridas, porque permiten establecer obligaciones genéricas y

específicas al concesionario de un servicio público, mencionando la de prestar el servicio de forma eficiente, continua y a todo aquél que lo solicite.

Bajo una lógica de equilibrio económico y contractual, al existir obligaciones es necesario contar con incentivos o ventajas que compensen estas limitaciones o cargas que asume un concesionario. Tradicionalmente el concepto de concesión como un "acto gracioso o discrecional" de la Administración Pública en la explotación del monopolio natural (sobre todo existiendo una demanda asegurada) ha evolucionado. Anteriormente se pretendía mantener el equilibrio financiero de la empresa, hoy se modifica porque se permite la competencia genérica entre concesionarios de servicios de telecomunicaciones. Y por lo que hace al interés público en la instalación, operación y mantenimiento del cableado destinado al servicio de las redes públicas de telecomunicaciones, ahora se mantiene donde sólo exista un proveedor de servicios de telecomunicaciones.

1.1 Servicios de telecomunicaciones.

Según Nulty⁴¹ las telecomunicaciones podrían definir por esencia al servicio público que permite economías de escala y posee importancia política (. . . y militar). Las empresas reconocen que la integración de los servicios de telecomunicaciones a sus estrategias de producción y comercialización, determinarán su supervivencia en los mercados internacionales. Como elementos del monopolio en telecomunicaciones⁴² tenemos: a) costos de la conexión directa a una central que redistribuye las comunicaciones generadas en cada aparato terminal; b) costos derivados de la instalación del cableado de la red de telecomunicaciones y c) la independencia del establecimiento de los precios de los bienes o servicios y costos de producción)

⁴¹NULTY, Timolly E. Emerging Issues in World I Telecommunications. En "restructuring and Managing (he Telecommunications Sector" - A World Bank Symposium

⁴² MARTINEZ, Gabriel y FÁRBER, Guillermo. Desregulación económica (1989-1993). FCE. México. 1994. Págs. 203-204.

2' Control de Ganancias y Dividendos.

Esta vigilancia surge para limitar efectivamente las ganancias de un concesionario cuyo mercado tiene el acceso regulado y además existen otros controles impuestos por el Gobierno Federal, lo que contrasta con el propósito de asegurarles ciertos beneficios a estos agentes competidores en la prestación de servicios de telecomunicaciones. Este control se ha intentado realizar tradicionalmente a través de esquemas de costos y tarifas aplicables a los agentes participantes, ya que la propia autoridad ha intervenido al pretender conocer los costos de producir un servicio. Sin embargo la administración gubernamental se encuentra en una posición que siempre dispondrá de información, en forma menos inmediata a la que la obtienen los propios concesionarios y con la que conoce todos los elementos que inciden en la prestación de un servicio por parte de todos los participantes.

El método aplicado en México inicia con una selección de los costos que van a entrar en su cálculo y la determinación de la relación entre costos fijos y variables. En la determinación de la tarifa se toma como base los costos de un período de tiempo conocido y que es anterior a este proceso, y posteriormente se agrega una tasa de dividendos "razonables" de acuerdo con el capital invertido. Con perspicacia podríamos señalar que las condiciones de un período anterior, no serían las mismas que el actual por lo que cualquier esquema tarifario puede producir ineficiencias. Finalmente no sólo se producen problemas de asignación de recursos sino que la empresa tiene pocos incentivos para disminuir sus costos.

La determinación del componente de retorno se efectúa por la multiplicación de una estimación del valor de los activos destinados a la producción de los servicios de telecomunicaciones, por la tasa de retorno. Este proceso es concomitante al riesgo que debe asumir todo inversionista al incursionar en cualquier actividad y a los ajustes requeridos por la depreciación de los activos o por su costo de reemplazo.

Posner⁴³ ha señalado puntos conflictivos como: (1) los costos para reemplazar los activos de determinada industria podrían ser más bajos,

⁴³ POSNER, Richard A., *Economic Analysis of law*, Little Brown, USA, 1992. Pág. 348. 44 *Regulations and Markets*. MIT, USA, 1989

por lo que de la inversión inicial, existirán unos costos irrecuperables o hundidos, por lo que razonablemente podría esperarse que el inversionista los absorba y no infle la tarifa al consumidor. (2) Adicionalmente puede que no llegue a darse la demanda esperada, y una cuestión relacionada con el riesgo, todo inversionista al tomar una decisión lo hace en base a cierta información y expectativas, por lo que tendría que compensar este riesgo.

Según Spulber⁴⁴ todo esquema regulatorio tiene efecto en la demanda. En México podríamos mencionar la saturación de las líneas, debidas al uso de cuotas de acceso fijas, en vez de establecer tarifas compuestas por un elemento variable dependiendo del tiempo de conexión.⁴⁵ Y con el auge del Internet se agudiza porque TELMEX y posiblemente los nuevos operadores de servicio local, establecerán cuotas fijas por cada llamada, sin considerar otros elementos variables como la capacidad requerida para las transmisiones. Partiendo del principio de que cada servicio debe reflejar sus costos reales, se podrían establecer el sistema de cargos de acceso y cargos por uso. Una idea que continuamente se expresa en la conciencia social, es la de que las telecomunicaciones deben cubrir objetivos sociales, como el servicio universal, la prestación de servicio telefónico a comunidades se puede alcanzar a través del establecimiento de aprovechamientos a cargo de los concesionarios, destinados a subsidiar áreas rurales o remotas.

3. Regulación.⁴⁶

Los objetivos de una regulación lato sensu son: promover determinadas conductas y sobre todo la realización de inversiones en una actividad económica, asegurar el desarrollo del mercado, a la vez que se debe vigilar el cumplimiento de obligaciones sociales.

Regulación promotora. Es un objetivo plasmado en la Ley Federal de Telecomunicaciones y que se apoya en la seguridad jurídica, sobre todo en el inversionista que desea recuperar su inversión. Quien esgrimiera el argumento de la regulación promotora, conllevaría la antítesis de lo que pretende porque con la regulación buscaría establecer mecanismos que

⁴⁴ Regulations and Markets. MIT, USA, 1989

⁴⁵ GRIFFIN, James M. & MAYOR, Thomas H. The welfare gain from efficient pricing of local telephone services. *Journal of Law & Economics*, vol. XXX (October 1987).

⁴⁶ COMISION FEDERAL DE COMPETENCIA. Informe Anual (94-95). México. Pág. 73.

contrarresten los defectos de políticas implementadas para la operación de un determinado mercado. Otra cuestión que determina la existencia de una regulación promotora es la certidumbre o no sobre el término que tiene la autoridad para emitir la concesión, ha sido un argumento de que la concesión es un acto gracioso del príncipe y por lo tanto discrecional. A esto último contestaríamos que la actuación de la administración tampoco está exenta de los principios de economía, celeridad, eficacia, legalidad, publicidad y buena fe que deben regir la actuación de la autoridad.

La regulación de un mercado, aunque se denomine "promotora" tiene impacto en mercados no regulados, como el efecto de subvención cruzada. En las telecomunicaciones ocurren alteraciones entre los servicios de valor agregado y los básicos sujetos a normas de servicio público. Porque existe otro fenómeno llamado "economía de espíritu" en las siguientes formas⁴⁷: a) el uso compartido de las líneas de transmisión, por los servicios básicos; b) los conocimientos técnicos producidos en la construcción de redes y servicios; c) la publicidad destinada al posicionamiento de la empresa, que proporciona servicios de valor agregado y básicos, y d) la disminución en los costos de transacción aprovechada por los usuarios, al utilizar un sólo proveedor.

Se buscará incentivar la intervención de nuevos agentes económicos, controlando el poder sustancial que posea alguno de los competidores actuales y previniendo la adquisición del mismo, mediante prácticas lesivas a la competencia, cuando un concesionario de redes públicas participe en empresas comercializadoras de servicios de telecomunicaciones.

Regulación de la Estructura del Mercado y de la Entrada. La efectividad de una regulación es consecuencia de la aplicación oportuna de las leyes de la materia, en este caso las de telecomunicaciones y de competencia económica. Existe una reglamentación eficaz al existir coherencia en la actuación de los órganos de la Administración Pública Federal que deben

⁴⁷ NEUMANN, Karl-Heinz. Model of Service Competition in Telecommunications. En "Restructuring and Managing the Telecommunications Sector" - A World Bank Symposium.

intervenir como la COFETEL y la CFC, sobre todo cuando la operación eficiente del mercado requiere de condiciones⁴⁸ como:

- a) Elementos técnicos claros y predecibles como planes técnicos fundamentales y diseños de arquitectura abierta de red (ONA);
- b) El control sobre barreras a la entrada para que los planes técnicos permitan el desarrollo de concesionarios a través del trato no discriminatorio y criterios de eficiencia económica o de innovación y la vigilancia en los diseños de arquitectura abierta de red para permitir la interconexión e interoperabilidad de redes distintas a las telefónicas;
- c) En la implementación de los convenios de interconexión entre concesionarios se debe permitir: 1) el acceso desagregado y no discriminatorio a servicios, capacidad y funciones; 2) interconexión en puntos técnicamente factibles; 3) la remisión de la comunicación al operador seleccionado en el punto más próximo y 4) la entrega de la comunicación a su destino final, o a un concesionario o combinación de concesionarios que puedan llevarla hasta ese punto;
- d) Una revisión de los contratos de exclusividad para uso o aprovechamiento de redes públicas, hasta en tanto no se haya consolidado la liberalización de las telecomunicaciones
- e) Sancionar administrativamente a concesionarios que interrumpan el tráfico de señales entre usuarios (incluye a otros concesionarios) interconectados, sin la previa autorización de la SCT, o la operación de la red, con el objeto de manipular la oferta, independientemente de la responsabilidad por daños y perjuicios;
- f) La mediación o arbitraje gubernamental en tarifas de interconexión cuando existan dificultades para convenirlas;
- g) La vigilancia para impedir la depredación de precios, según los criterios de la Ley Federal de Competencia, y

⁴⁸ COMISION FEDERAL DE COMPETENCIA. Informe Anual (94-95). México. Págs. 73-74.

h) El establecimiento de obligaciones específicas de forma preventiva, a los concesionarios que tengan poder sustancial en el mercado relevante que establezca la COFETEL, en colaboración con la CFC, de acuerdo con la LFCE.

Subsidios y Necesidad social de la regulación. La justificación del subsidio se encuentra en el deber de proveer al bien común de toda la comunidad. El gobierno debe considerar la aplicación de recursos , directos a bibliotecas y escuelas que implementen servicios avanzados de telecomunicaciones y que no puedan pagar el alto costo de establecer computadoras en el corto plazo. Inclusive prever variaciones en la demanda de los servicios de telecomunicaciones porque dependerá del nivel de la institución y por ende no debe limitarse el tipo de servicio que se pudiera solicitar, siempre y cuando haga un uso racional de estos recursos

"Tomando en cuenta las propuestas de los gobiernos de las entidades federativas, de los concesionarios de redes públicas de telecomunicación y otras partes interesadas, la Secretaría elaborará los programas de cobertura social y rural correspondientes, los cuales podrán ser ejecutados por cualquier concesionario.⁴⁹

Entre otros incentivos para aumentar la competencia, además de reducir los precios o tarifas, existe la necesidad de instalar redes que soporten mayor capacidad y velocidad como la fibra óptica y el cable coaxial. Hay que destacar que el entramado del cable que se necesita para desarrollar una red local, es proporcionalmente mucho mayor que el que se pudiera necesitar para larga distancia, por la mayor distribución del entramado que se debe realizar.

Por contraposición a quienes invocan la regulación administrativa, hasta el momento no existe un caso donde haya fracasado la apertura de las telecomunicaciones. Posiblemente algunos competidores hayan decidido retirarse de algún mercado que no les resultaba atractivo en el corto plazo, pero mantiene la premisa de que la competencia vigorosa incentiva el rápido desarrolló de las telecomunicaciones, por lo que quizás haya que realizar un seguimiento más constante en el

⁴⁹ Art. 50. Segundo .Párrafo. LFT.

cumplimiento de los objetivos de servicio universal, no sólo referido a la telefonía básica, sino también a otros servicios de "valor agregado".

4. Competencia Excesiva.

Los argumentos para establecer una regulación que limite la entrada de nuevos competidores o la disminución en el nivel de las tarifas o precios al público, cuya finalidad fuera evitar el deterioro en la calidad del servicio o la quiebra de las empresas que se dedican a esta actividad. Posner⁵⁰ nos comenta que cuando los empresarios afirman que existe una competencia excesiva es porque estarían más felices, si los precios fueran más altos que los costos promedio, obteniendo mayores ganancias.

C. Experiencia en el sector de las Telecomunicaciones.

Una razón importante y determinante para la adecuada planificación de las telecomunicaciones, radica en el hecho de que la infraestructura para la prestación de servicios de telecomunicaciones debe colocarse antes de conocer el alcance de los mismos, y por ende de la legislación sobre la infraestructura y los servicios de telecomunicaciones. En este sentido, lo expresado por una de las empresas líderes en el sector de las telecomunicaciones, que recientemente integró la nueva empresa GLOBAL ONE:

"Cualquier política de mercado y de innovación orientada hacia el consumidor debe observar más allá de la tecnología enfocada a un usuario determinado, debe enfocarse hacia una utilidad (aplicación) En la práctica, esto significa que nuestros investigadores están gastando más tiempo afuera de los laboratorios, trabajando en proyectos concretos, desarrollando aplicaciones conjuntamente con los futuros usuarios⁵¹

⁵⁰ POSNER, RICHARD. Economic Analysis of Law Little Brown, USA, 1992. Pág. 363.

DEUTSCHE TELEKOM. "New Roads to the Future. Research and Technology"⁵¹

"Any market and customer-oriented innovation policy must look beyond technology to the use to the application In practice, this means that our researchers are increasingly spending more time outside (the laboratorios, working on concrete projects, developing applications jointly in cooperation with future users.

1. México, Estados Unidos y Canadá.

México. La iniciativa privada en forma concomitante a la apertura económica y política del sexenio pasado tuvo que retomar los principios de calidad y eficiencia económica. El viraje del gobierno significó tomar las tesis de un neoliberalismo que no siempre ha podido desarrollar políticas sociales eficaces, pero que afortunadamente disminuyó la colusión entre el poder público y el económico.

Como caso concreto tenemos a TELMEX/TELNOR que a través de su desempeño como empresa de propiedad pública llegó a una ineficiencia tal que provocó el desarrollo de un mercado negro de reparaciones por la baja respuesta a las quejas,⁵² además realizaba prácticas discriminatorias al prestar el servicio de telecomunicaciones basándose en favores y no en la eficiencia económica. Lo anterior consistía en que quien tuviera influencia podía presionar para obtener tarifas más bajas teniendo como consecuencia que se daba una competencia "desleal" frente a otros usuarios, que competían directamente con el usuario favorecido.⁵³ Al momento de redactar esta tesis, TELMEX posee un monopolio de hecho⁵⁴, porque todavía no se autoriza ninguna concesión para prestar el servicio de telefonía básica y no existan propuestas concretas para cada ciudad, por lo que el gobierno deberá prestar un control más cercano en tanto continúe siendo el único agente económico en telefonía local, y por ende poseedor de poder sustancial en servicios de telecomunicaciones, sobre todo desde el momento en que ha iniciado la competencia en otros segmentos del mercado de servicios telefónicos.⁵⁵

⁵²MARTÍNEZ, Gabriel y FÁRBER, Guillermo. Desregulación económica (1989-1993). FCE. México. 1994. Pág. 201.

⁵³MARTÍNEZ, Gabriel y FÁRBER, Guillermo. Desregulación económica (1989-1993). Op. Cit. Pág. 213.

⁵⁴ Supuestamente existen solicitudes por parte del grupo Pulsar / tónica; de Iusatel, filial de Iusacel; Telinor, y Miditel. Según MATUS, Fernanda. ¿A quién beneficia la apertura telefónica? En Reforrua 8/feb/96.

⁵⁵Las empresas que cuentan con concesión para operar como redes públicas de telecomunicaciones son: Avantel, Iusatel, Marcatel, Alestra, Inicom, Investcom y Cableados y Sistemas..

Aparentemente en contra de lo dispuesto por la Ley de Competencia Económica que prohíbe la fijación de precios entre competidores, los concesionarios se ponen de acuerdo para negociar las tarifas que tienen relación directa con el servicio de interconexión, porque TELMEX es el único proveedor de este servicio y además compete directamente en el servicio de larga distancia contra Avantel, Alestra y otros operadores en el mercado de larga distancia.

El porcentaje de las ganancias de TELMEX continúan siendo elevadas, las ventas que tiene por empleado, comparativamente son la mitad de lo que tienen empresas en Estados Unidos. Es claro que la función del gobierno no es calificar las ventas por empleado que tiene una compañía, pero existiendo un monopolio de facto o un agente con poder sustancial, tiene dos posibilidades: (1) limitar las ganancias que obtiene en su condición de monopolio y de servicio público en telefonía o (2) permitir la entrada de nuevos competidores otorgando otras concesiones en telefonía local.

En la definición de las políticas que promueven y aceleran el desarrollo del sector de las telecomunicaciones, podemos mencionar dos medidas complementarias dependiendo del grado de su aplicación. La primera fundamental consiste en la declaración que prevé el artículo 63 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, con respecto al concesionario que posee poder sustancial⁵⁶, no sólo en el mercado de la telefonía sino en otros mercados que se consideran liberados a la competencia en las telecomunicaciones. La segunda propuesta, la liberalización plena, provee una solución más de fondo aunque con mayor riesgo. La promoción de las telecomunicaciones responde al hecho de que la actuación de TELMEX actualmente incide en el mercado de los servicios de valor agregado y sobre todo, porque tiene el control de las tarifas de interconexión por el monopolio de facto que conserva en telefonía local.

Nuestra posición toma como objetivos: la promoción del desarrollo del país y su reactivación económica que debe resultar de la inversión extranjera directa y sobre todo (a) entrada de competidores porque a través de una infraestructura adecuada se promueve la prestación de servicios profesionales, servicios legales, médicos, educativos, además de la

⁵⁶ en este sentido, hay una declaración del Director General (de la administración del espectro radioeléctrico, Enrique Melrose, durante una entrevista en la ExpoComm 96, que probablemente la CFC declararía a Telmex como empresa con poder dominante. Reforma, 14 de febrero de 1996

convergencia con otras tecnologías de transmisión por cable o sin cable (radiotransmisión).

Estados Unidos. El Departamento de Justicia (DOJ) ha adquirido una vasta experiencia en el sector de las telecomunicaciones y el caso más relevante en la aplicación de su política antitrust en las telecomunicaciones ha sido la división de AT&T en siete compañías regionales (RBOC) que proporcionarían el servicio de telefonía local, lo que tuvo como consecuencia, la entrada de competidores más agresivos, como Sprint y MCI.

Las condiciones fijadas en el "Modification of Final Judgment" (MFJ) significaron para la industria: la disminución en las tarifas de larga distancia en más del 50% en términos reales, sin comprometer el servicio universal; el desarrollo de nuevos servicios de voz y datos; el aumento en el nivel de competencia en la fabricación de equipos telefónicos y la aparición de nuevos productos. Así se han obtenido los beneficios que la competencia garantiza en los mercados: innovación, mejores productos, aumento en la eficiencia y precios más bajos.⁵⁷ Desde otra perspectiva, la segmentación del sistema Bell tuvo como consecuencia el establecimiento de un mercado competitivo en los servicios de larga distancia y de otro mercado no competitivo en el servicio de telefonía local.

La administración Clinton ha enfatizado la creación de la Supercarretera de la Información o del Sistema Nacional de Información a través de: a) la promoción de la competencia en el mercado de las telecomunicaciones locales; b) el aseguramiento del acceso de todos los usuarios o consumidores a los servicios de telecomunicaciones, a niveles competitivos y c) el aseguramiento de la seguridad, privacidad, disponibilidad e interoperabilidad (conectividad) de la Supercarretera de la Información.⁵⁸ Habiendo separado el servicio de larga distancia de la telefonía local, el mercado de las telecomunicaciones cobró un gran auge, y constantemente se han dado incentivos para la entrada de nuevos competidores, además de que las tarifas de larga distancia continúan siendo competitivas. De fechas recientes mencionaremos:

⁵⁷ BINGAMAN, Anne K. "Competition Policy and The Telecommunications Revolution". DOJ. Before the Networked Economy Conference USA. September 26, 1994.

⁵⁸ GAO. Information Superhighway: Issues Affecting Development. (Chapter Relon 09/3/94, GAO/RCED-94-285)

a) La asociación entre AT&T y McCaw Cellular que se condicionó por el Departamento de Justicia, estableciendo como obligación para McCaw el proporcionar un acceso igual a los competidores de AT&T y a ésta última se le prohibió que ofertará los servicios locales y de larga distancia en paquete, mismos que deberían ser ofrecidos de manera individual;

b) El acuerdo entre British Telecommunications (BT) y MCI, que significó la compra del , 24% de MCI y la creación de un joint venture global. La respuesta de la División Antimonopolio de Estados Unidos fue en el sentido de limitar la posibilidad de realizar discriminaciones⁵⁹ con fines anticompetitivos: a través de la publicación de tarifas y condiciones de acceso; la prohibición a BT, de proporcionarle a MCI ANTES SE ME PASÓ OTRO ERROR EN SIGLAS, información sobre sus competidores; y, la abstención de MCI de sustraerse del régimen existente en las telecomunicaciones a nivel internacional, hasta en tanto otros competidores internacional, como AT&T o Sprint pudieran hacerlo y obtener acceso a la red de British Telecom; y

c) La adquisición de Liberty Media Corp., empresa propietaria de un sistema de programación y distribución por cable, por Tele-Communications, Inc. (TCI) empresa que posee el sistema de distribución más grande de Estados Unidos, tuvo como consecuencia la firma de un acuerdo, que le prohíbe discriminar a empresas al proporcionar acceso a su red de distribución por cable.⁶⁰

Finalmente otro ejemplo que demuestra lo vigorosa que puede resultar la competencia en mercados definidos por la constante innovación en la tecnología, que es la televisión restringida de alta definición (DTH), donde las empresas se encuentran en una guerra de precios no sólo en cuanto al servicio en sí, sino en los precios de los equipos que requieren los consumidores para poder recibir una señal. El precio de estos equipos de alta calidad tecnológica que tenían un precio de 500 dólares, ha descendido a niveles de sólo 200 dólares.⁶¹

Canadá. Como referencia del aumento de las alianzas estratégicas, podemos mencionar el caso de la compañía de DTH Satellite Distribution

⁵⁹ BINGAMAN, Anne K. "International Antitrust: A Report from the Department of Justice". DOJ. Before the Fordham Corporate Law Institute. October 27, 1994.

⁶⁰ ANTITRUST DIVISION, U.S. Department of Justice. Annual Report for fiscal Year 1994 (versión Internet).

⁶¹ BUENO, Aurelio y GONZÁLEZ, Ariadna. "TV por Cable-1)771, una guerra interminable". En DIGITO CERO. EL FINANCIERO. 15/oct/96. Año 1., No. 7. Pág. 5.

Consortium-Expressvu Inc., que inicialmente⁶² se integró por Shaw Comm., Astral Broadcasting, Canadian Satellite Comm., Western International Comm., Western International Comm., Rogers Comm., BCE, CFCF y Labatt Comm, posteriormente se unió Tee-Comm Electronics y finalmente⁶³ fue alcanzado este acuerdo entre WIC, Camcom, Tee-Comm y BCE Inc.

Con respecto a las políticas que ha aplicado el gobierno canadiense podemos mencionar que reconoce: (a) la necesidad de cooperación entre concesionarios del servicio de televisión por cable y los operadores de telecomunicaciones, (b) la necesidad de hacer disponibles para arrendamiento, reventa o uso compartido estas facilidades y su capacidad a otros proveedores de servidores mediante bases no discriminatorias, y (c) el acceso desagregado a estas funciones y capacidad, incluyendo la infraestructura, por la cual el usuario sólo pague por la infraestructura que requiera.⁶⁴ Respecto a lo anterior se hacen excepciones: cuando el costo o las condiciones del mercado las hagan inapropiadas, cuando pudiera inhibir la competencia o sea inconsistente con la Ley de Telecomunicaciones o de Radiotransmisión.

La Comisión de Radio-Televisión y Telecomunicaciones (CRTC) canadiense tiene la facultad de exentar a los concesionarios de televisión por cable de algunas reglas aplicables a las compañías telefónicas, sobre todo con el objeto de incentivar su entrada al mercado. El acceso no discriminatorio a terceros por parte de los operadores de telecomunicaciones es obligatorio donde sea posible, siempre y cuando sea consistente con la política del gobierno, no así la interconexión de los propios prestadores de televisión por cable debido a la existencia de redes alternativas de transmisión. En la definición de su política de telecomunicaciones también se menciona como objetivo que las opciones del consumidor no deben estar limitadas, el cual debe tener la posibilidad de escoger proveedores y servicios de telecomunicaciones.

En el "CONVERGENCE POLICY STATEMENT" el gobierno de Canadá reconoce la necesidad de implementar estándares enfocados a la

⁶² 17 de mayo de 1994.

⁶³ 7 de diciembre de 1994.

⁶⁴ CONVERGENCE POLICY STATEMENT. / Building the Information Society: Moving Canada into the 21st Century, may 23, 1996 | Order in Council

interconexión abierta y a la interoperabilidad. Como salvaguardas propone: (á) la prohibición de los subsidios cruzados de monopolio a servicios liberados a 1a competencia; (b) la identificación y control contable de las ganancias de radio y televisión y (c) la separación estructural del servicio de programación, de las actividades de los operadores de telecomunicaciones o los concesionarios de cablevisión. En un simposium ⁶⁵sobre política antimonopolio aplicable a las telecomunicaciones se señaló que las propuestas que podría aportar la CRTC se enfocan más hacia cuestiones financieras de los competidores que al proceso competitivo, por lo que la política de competencia puede ser más eficiente para resolver cuestiones de tarifas o de interconexión, aunque se requiera la intervención del órgano regulador en materia de telecomunicaciones y para la fijación de tarifas locales.

En la fijación de una política de convergencia en las telecomunicaciones, Canadá hizo pública su postura de facilitar el acceso de empresas telefónicas y de televisión por cable, permitiendo a BC Tel y Quebec-Téléphone solicitar licencias de distribución, modificando sus reglas de inversión extranjeras y estableciendo otras salvaguardas para evitar que GTE (como matriz), BC Tel o Quebec; Téléphone interfieran en la programación y se respete la política cultural. ⁶⁶ Durante las negociaciones sobre telecomunicaciones básicas de la OMC, ⁶⁷ Canadá anunció mayor apertura a sus mercados, en las áreas de servicio satelital e internacional, prometiendo liberar el servicio de tráfico submarino a más tardar el 1 de octubre de 1998, los sistemas satelitales de comunicación global a partir del 1 de enero de 1998 y una completa liberalización en la conducción del tráfico internacional a partir del 31 de diciembre de 1999. Como medidas complementarias se propuso otorgar un trato más equitativo a la inversión extranjera, así como la eliminación de las restricciones a la misma.

⁶⁵ "Telecom Antitrust Symposium". November 17, 1995; Aylmer, Quebec.

⁶⁶ 6 de agosto de 1996, Ottawa - News Release. "Competition and Culture set to gain in inxxxxx convergence policy framework". <http://strategis.ic.gc.ca> Release number: 7459.0

⁶⁷ 4 de febrero de 1997 - News Release "Canada expands telecom offer".

2 Unión Europea.

Actualmente inmersa en una integración económica y política, inició sus planteamientos sobre telecomunicaciones desde 1984. Posteriormente emite el "Libro verde sobre el Desarrollo del Mercado Común de los servicios de Telecomunicaciones y de equipo relacionado" en 1987⁶⁸, que aborda los efectos de la liberalización de los servicios de telecomunicaciones a la competencia y así como el aumento en la productividad de la industria, y temas más específicos como el desarrollo de una red digital integrada (.ISDN), la creación de estándares comunes en toda Europa (homologación y autorizaciones administrativas), el establecimiento de condiciones que permitan la conexión (Interoperatividad) de redes y servicios (Open Network Provision - ONP), la fundación del Instituto Europeo Especializado en Telecomunicaciones (ETSI), la iniciación de programas R&D (Investigación y Desarrollo) enfocados a comunicaciones de ancho de banda (programa RACE) y la promoción de nuevos servicios en regiones subdesarrolladas a través del "Servicio Universal"

En estas épocas no era común Internet o de algunos de sus antecesores más básicos (telnet, gopher .o bitnet), pero ya se cuestionaba la monopolización de las telecomunicaciones por parte de las administraciones estatales europeas. Las consultas relacionadas con el Libro Verde sobre telecomunicaciones de 1987, dieron pie a otros Libros verdes sobre las comunicaciones vía satélite,⁶⁹ sobre las comunicaciones móviles y personales,⁷⁰ sobre la liberalización de la infraestructura,⁷¹ e inclusive en cuestiones como el crecimiento económico, la competitividad y el empleo.⁷² Para 1989 se logra alcanzar un "compromiso" entre las instituciones de la Unión Europea, y se emiten dos Directivas que

⁶⁸ COM (87) 290 final

⁶⁹ Towards Europa-wide systems and services: Green Paper on a common approach in the field of satellite communications in the European Community, COM(90) 490, 20.11.1990

⁷⁰ Towards a personal communications environment : Green Paper on a common approach to mobile and personal communications in the European Union, COM(94) 145, 27.04.1.994

⁷¹

Green Paper on the liberalisation of telecommunications infrastructure and cable TV networks - Part I

Principle and Timetable, COM(94) 440, 25.10.1.994; and Green Paper on the liberalisation of telecommunications infrastructure and cable TV networks - Part II : A common approach to the provision of infrastructure in the xxx European Union, COM(94) 682, 25.01.1995

⁷² White Paper on Growth, Competitiveness, Employment - The challenges and ways forward into the 21st. century, COM(93) 700, 05.12..1.993

introducen la competencia en las telecomunicaciones⁷³ y establecen un marco de trabajo para la armonización a nivel comunitario.⁷⁴

Las consultas en torno al Libro Verde sobre la liberalización de las infraestructuras de telecomunicaciones y redes de televisión por cable⁷⁵ produjeron comentarios sobre (1) la eliminación de derechos especiales y exclusivos sobre la infraestructura; (2) la protección y desarrollo del servicio universal; (3) principios de libre acceso, interconexión e interoperabilidad; (4) control de las licencias para la utilización de la infraestructura o para los servicios; (5) regulación asimétrica y el control de la posición dominante en un mercado; y (6) acceso a recursos esenciales como derechos de paso, frecuencias, numeración y guías.

Comentando la experiencia europea podemos mencionar que ha implicado:

(a) la liberalización de los monopolios internos de cada país, aún para la telefonía local (el término fijado para su apertura es el 1 de enero de 1998);

(b) el control del abuso de la posición dominante de las administraciones gubernamentales o del operador nacional, revelándose como un factor clave para el desarrollo de otros competidores;⁷⁶

(c) un proceso de desfragmentación con el objeto de mantener las facilidades para el intercambio de información, lo que ha demostrado que es posible mantener una liberalización de zonas con distinto nivel de desarrollo.

⁷³ Commission Directive of 16 May 1988 on competition in the markets in telecommunications equipment (88/301/EEC; OJ L 131/73, 27.05.88)

⁷⁴ Council Directive of 28 June 1990 on the establishment of the internal market for telecommunications services through the implementation of open network provision (90/387/EEC; OJ L192/1, 24.07.1990)

⁷⁵ COM (95) 158 FINAL. 03.05. 1995.

⁷⁶ Case 41/83 Italy v. Commission - where the Italian Government challenged a Commission decision under the competition rules taken against British Telecom. This case confirmed the full application of Treaty competition rules to the telecommunications sector; Case 202/88 France v. Commission - this upheld the Commission's Art. 90 Directive on competition in the markets for Telecommunications terminal equipment in all essential points; Case 271/90 and 281/90 Spain, Belgium and (Ital), v. Commission - upheld the Commission's Art. 90 Directive on competition in the markets for telecommunications services in all essential points

3. Otros casos,

India. Esta experiencia de telecomunicaciones es interesante por la naturaleza de su proceso de liberalización. En 1980 se permitió la libre competencia en la proveeduría de equipo de telecomunicaciones, en 1992 libera los servicios de valor agregado y para 1994 inicia la separación del servicio de larga distancia internacional y del servicio local en Delhi y Bombay, para posteriormente permitir la constitución de dos compañías (International Communications Corp. y Metropolitan Telephone Corp.) que prestarían servicios de larga distancia internacional, mientras el gobierno retendría los servicios restantes. Como referencia, el gobierno decidió permitir la entrada de nuevas empresas al mercado en vez de transferir y privatizar el servicio de telecomunicaciones que administraba el sector público.

Posteriormente emite dos licencias para el servicio de telefonía celular en cuatro ciudades (Delhi, Bombay, Calcutta y Madras) y radicalmente autoriza la entrada al mercado de telefonía fija, imponiendo salvaguardas y condiciones. Sólo las empresas registradas podrían solicitar estas licencias, en 5 años deberían mantener en operación un sistema de 50,000 líneas, con limitación hasta el 49% a la inversión extranjera y sólo podría operar en una de las 18 zonas que estableció para el servicio local. Bajo estas condiciones fue bastante controvertido liberar el servicio menos rentable de telefonía local pero como incentivo

adicional permitió licencias para ofrecer servicios de multimedia y de valor agregado en redes de fibra óptica.⁷⁷

Chile⁷⁸. En opinión de Guillermo Medina del Grupo Iusacell,⁷⁹ en este país se dio un canibalismo por el costo de la llamada a Estados Unidos que está en 10 centavos mientras que de México a Estados Unidos se encuentra en un dólar. Comentario limitado para justificar la posición de una compañía que esperaba tener mayores ganancias. Desde el punto de vista del consumidor que considera las disminuciones al costo

⁷⁷ SINHA, Nikhil. The political economy of India's telecommunication reforms. Telecommunications Policy, Vol. 20. 1.996. Elsevier Science Ud. Great Britain.

⁷⁸ ARRENDONDO, Jorge. "Apertura de las Telecomunicaciones en Latinoamérica". (<http://www.red.com.mx/sept96/sosepi96.html>)

⁷⁹ El Financiero - 14/feb/96. p. 10.

siempre le resultara más benéfico la tarifa menor y sobre todo porque precios más altos no implican un cambio en la calidad del servicio, aún cuando otras tarifas como de México a Estados Unidos se encuentren más altas, por lo que al comparar no significa que fuera la más justa para los consumidores.

Puesto a debate la competencia como esquema es favorable, porque tiene como consecuencia un extraordinario desarrollo del sector de telecomunicaciones y aumenta la infraestructura de las telecomunicaciones donde "...desde 1990 a la fecha se ha duplicado la densidad telefónica alcanzándose 14 líneas por cada 100 habitantes. Mientras que los planes de expansión del sector privado hacia el año 2000 superan las 22 líneas por cada 100 habitantes. ...cuenta con una red básica telefónica totalmente digitalizada con una clara tendencia a la integración de diversos servicios en un mismo soporte de red.⁸⁰

Cuando ocurre una guerra de precios, se suele argumentar que a largo plazo, el consumidor sufrirá las consecuencias de la misma, porque disminuirán los proveedores del servicio telefónico, sin embargo cabe considerar la convergencia que se está dando en los servicios que utilizan la tecnología digital, porque no sólo empiezan a competir los proveedores de servicio telefónico, sino también los proveedores de televisión por cable, de internet y próximamente, será la utilización de la radiocomunicación para sustituir el cableado, en algunos casos.

Japón. Además de realizar comentarios relativos a la apertura de telecomunicaciones en otros países, igualmente haré referencia de otras propuestas como la integración en los servicios de telecomunicaciones. Esto se ejemplifica con la adopción del sistema Novel] por Nippon Telegraph and Telephone Corporation (NTT), la mayor compañía de telecomunicaciones de Japón, al anunciar⁸¹ la disponibilidad de una red de servicios Network Connect Services (NNCS) que proporcionara a las compañías japonesas servicios comerciales de Internet/Intranet que amplían el alcance de las redes tradicionales para incluir clientes, socios comerciales y proveedores, permitirá mantener ventajas competitivas.,

⁸⁰ ALDACO, Yolanda. Panel de Ministros: "El desarrollo de las telecomunicaciones en América Latina". En REVISTA RED. Año VI. Noviembre 1996. Núm. 74. Pág. 6.

⁸¹ Cyber Magazine. Revista. en Internet..

La competencia en Japón es intensa, no sólo en cuanto a los servicios de telecomunicaciones, sino también en el suministro de infraestructura (hardware) que integren funciones.

"En Japón los teléfonos portátiles digitales Personal Handy-phone System (PHS), uno de los dos sistemas móviles del país nipón, han logrado un espectacular aumento de popularidad, gracias a la guerra de precios entre empresas.⁸²

Probablemente, no sea agradable para una empresa reconocer que los precios de sus servicios son más altos que la competencia; y sobretodo cuando su contraparte utiliza una infraestructura ubicada fuera del país y aún con ello resultan ser sus precios más bajos. Haciendo una reserva por lo que toca al mecanismo de depredación de precios, efectuado con el único objeto de desplazar a los competidores. Como ejemplo de lo anterior mencionamos los casos de France Telecom y NTT:

"El retraso que registra la estatal France Telecom provoca que una llamada entre París y Lyon cueste aproximadamente 50 centavos, en tanto que la misma llamada, manejada por MCI vale 38 centavos, con todo y que la llamada tiene que ir y regresar a las centrales estadounidenses de MCI.

Pero algo similar ocurre en una llamada de Tokio a Osaka, a través de la nipona NTT. El costo es de 60 centavos contra los 42 centavos que cobra MCI:, después de ir y venir por el mundo.⁸³

⁸² DIGITO CERO. EL FINANCIERO. 15/oct/96. Agio I No. 7. Pág. 14.

⁸³ REBOLLO PINAL, Herminio. "T Telecomunicaciones, un mundo sólo para gigantes". En DÍGITO CERO. EL FINANCIERO. 12/nov/96. Año 1. No. 9. Pág. 13.

CAPITULO II. Marco Jurídico.

A. Constitución.

Como fundamento del Estado mexicano, se encuentra la Constitución General, donde los artículos 25, 26, 27 y 28 perfilan garantías en materia económica que implican un enfoque distinto respecto a otras garantías como las de legalidad, de seguridad jurídica o de igualdad ante la ley. En conjunto pretenden dar al gobernado la certeza de que la actividad gubernamental seguirá una lógica de acuerdo a la planeación estatal proyectada en el Plan Nacional de Desarrollo.

Reyes Heróles al conceptualizar la planeación estatal, nos dice que "pareciera constituirse en una regulación jurídica"⁸⁴ por su carácter público y obligatorio; Díaz y Díaz, lo explica como un "intento de racionalización" para dar coherencia a los mecanismos de participación estatal⁸⁵. Desde mi punto de vista y conforme a la participación de los sectores social y privado, excluye el carácter de monopolio de la planeación estatal, por otorgar corresponsabilidad al ciudadano y a las organizaciones civiles en su actuar económico. Considerando que se incorpora a la planeación, una naturaleza de "regulación jurídica", el gobernado conserva frente al Estado, la facultad para exigir coherencia en su actuar y respeto a su esfera de derechos y por otra parte debe significar la limitación del poder económico.)

En nuestra Constitución se vuelve a explicitar el concepto de "justicia social" para alcanzar la síntesis armónica y de respetabilidad recíproca entre intereses sociales y particulares del individuo.⁸⁶ En función de asegurar el bienestar público, a través del desarrollo integral de la Nación, el Estado se ve obligado a asumir y ejercer su responsabilidad en el ámbito económico⁸⁷ mediante una posición rectora. Esto produce

⁸⁴ REYES HERÓLES, Federico. Op. Cit. Pág. 45.

⁸⁵ DÍAZ Y DÍAZ, Martín. "El Derecho Económico: un asunto para repensar el Derecho". En Revista. de Investigaciones Jurídicas. Escuela Libre de Derecho. No. 9. 1985. México, D.F. pág. 148.

⁸⁶ BURGOA, Ignacio. LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES. Ed. Porrúa. 1993.

⁸⁷ SALINAS DE GORTARI, Carlos. Rectoría del Estado. En "La Constitución Mexicana: Rectoría del Estado y Economía Mixta". Ed. Porrúa / IJ-UNAM. 1985. Pág. 15.

necesariamente una transformación en la naturaleza y los fines del Estado mismo.⁸⁸ Y el efecto que tiene la rectoría económica del Estado en la esfera jurídica del gobernado es de limitar sus derechos subjetivos públicos, por lo que debe ser con las condiciones que la Constitución prevé, respetando en todo momento, las garantías de legalidad, debida fundamentación y motivación. .

Nuestro objeto de estudio se refiere a los esquemas de competencia y regulación del sector de telecomunicaciones que desarrollan esta limitación a la actividad económica de los individuos:

"En efecto, la rectoría económica del Estado entraña concomitantemente la limitación de las actividades económicas de las entidades individuales o colectivas que dentro de él se hallen y funcionen; y como dichas actividades implican el contenido de ciertos derechos subjetivos públicos que en favor de todo gobernado derivan de las citadas garantías,..."⁸⁹

El instrumento que debe regir la actuación del Estado en materia económica, nace en la Constitución y se desarrolla a través de las leyes en sentido formal y material como las de Competencia Económica y del servicio público de Telecomunicaciones. Ahora bien, la aplicación de políticas económicas requiere de flexibilidad, sobre todo hacia el particular para que pueda desarrollar su iniciativa y por lo que hace a la actuación de la autoridad administrativa, debe acatar principios de economía, celeridad, eficacia, legalidad, publicidad y buena fe,⁹⁰ que hagan legítimo y congruente su desempeño. Lo anterior, se relaciona con lo expresado por el entonces Secretario de Programación y Presupuesto Carlos Salinas de Gortari, al intentar fundamentar el ejercicio de las atribuciones del Estado en materia económica, con referencia al interés general y al límite establecido por la Constitución y las leyes que de ella dimanar:

"Para llevar esos propósitos a la realidad se establecen y ordenan de manera explícita las atribuciones del Estado en materia económica, siempre referidas al interés general y limitadas, estas atribuciones por la

⁸⁸ José Francisco RUIZ MASSIEU en su estudio "los nuevos artículos económicos de la Constitución: una interpretación jurídica y política". En Revista Mexicana. de Justicia. No. 4. Vol. 1. Octubre -diciembre 1983.

⁸⁹ BURGOA, Ignacio. Op. Cit. ... Pág. 725.

⁹⁰ Art 13 Ley Federal de Procedimiento Administrativo

conceptos como áreas prioritarias, política antimonopolio, régimen de servicio público y bienes de dominio público.

1 Áreas estratégicas y prioritarias.

El desarrollo económico ha impactado los conceptos que definían al "Estado moderno" tales como soberanía, nacionalismo y seguridad nacional. La gestión estatal no sólo debe estar respaldada por estos elementos de poder tradicionales, sino que hoy más que nunca, debe responder a criterios de mayor eficiencia económica y percibir que su eficacia viene relacionada al bienestar de su población. Aunque para intentar una evaluación de la eficiencia económica ⁹³ de cada Administración 'o gobierno, debemos relacionarla con otros instrumentos de auditoría y contraloría de la gestión gubernamental, que permite un ejercicio real de la soberanía popular.

La justificación política para establecer un sistema basado en la libre competencia en un área considerada como estratégica o prioritaria, se da cuando el monopolio anteriormente ejercido en esta actividad no fue suficiente, para alcanzar una inversión en infraestructura comparable a la de países desarrollados, por lo que es necesario tomar la otra opción, liberar el servicio, considerando cuestiones claves, como lo es el servicio universal, la reserva de capacidad para ser utilizada por el Estado, la limitación de la inversión extranjera en algunos rubros y en la imposición de obligaciones específicas al operador con poder sustancial en el mercado relevante.

Para permitir que la iniciativa privada opere con menores restricciones, es necesario cuantificar la eficiencia económica del sistema regulatorio y establecer cuando es más conveniente una regulación más específica o diferencia e incluso se requiera que el Estado obre directamente por sí. Porque es reconocido que uno de los fines esenciales del Estado es la promoción del bien de la sociedad, de ahí que se requiera inclusive una intervención de la organización estatal."⁹⁴

⁹³MARTÍNEZ GONZÁLEZ, Gabriel. Regulación Económica y Reforma. En "La Modernización del Derecho Mexicano." 1994. Ed. Porrúa, México. Pág. 684.

⁹⁴HAMDÁN AMAD, Fauzi. "Análisis de las recientes Reformas Constitucionales en Materia Económica". En Revista. de Investigaciones Jurídicas. No. 8. Parte 2. 1.984. Escuela Libre de Derecho. México, D.F. Págs. 646 y 647.

2. Antimonopolio.

La política antimonopolio como control. en la descentralización del poder económico para limitar la actuación de los agentes económicos que interactúan en una economía, debe fundamentarse en una ley específica y generalmente es desarrollada por un órgano especializado, la Comisión de Competencia Económica, órgano desconcentrado en términos de su Ley dotado de competencia exclusiva y distinta a la que tiene la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial. El Estado en el ejercicio de su responsabilidad en el ámbito económico y a través de su rectoría, debe promover, inducir y orientar hacia el desarrollo, mediante instrumentos y políticas como "...la acción tributaria, el gasto público, la arancelaria, la Financiera y precios oficiales."⁹⁵

A la enumeración de justificaciones que tiene el Estado para intervenir y que hace Acosta Romero podemos incluir a la política antimonopolio porque a través de: a) la prohibición de concentraciones o acaparamientos de artículos de consumo necesario que induzcan o manipular un alza a los precios; b) la eliminación de la libre competencia y competencia; y c) el establecimiento de ventajas exclusivas indebidas en favor de personas determinadas y con perjuicio del público o de alguna clase social, finalmente tiene un efecto en la eficiente asignación de los recursos productivos de una economía.

3. Régimen de Servicio Público.⁹⁶

Su concretización como servicio público se determina por su trascendencia para la sociedad y de acuerdo a sus características se

⁹⁵ 12 ACOSTA ROMERO, ... SEGU 7)() CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO. op. Cit. Pág. 675. 93 Art. 28 Constitucional. Párrafos 10, 11 y 12.

⁹⁶

"El Estado, sujetándose a las leyes, podrá en casos de interés general, concesionar la prestación de servicios públicos o la explotación, uso y aprovechamiento de bienes de dominio de la Federación, salvo las excepciones que las mismas prevengan. Las leyes fijarán las modalidades y condiciones que aseguren la eficacia de la prestación de los servicios y la utilización social de los bienes, y evitarán fenómenos de concentración que contraríen el interés público.

La sujeción a regímenes de servicio público se apegará a lo dispuesto por la constitución y sólo podrá. llevarse a cabo mediante ley.

Se podrán otorgar subsidios a actividades prioritarias, cuando sean generales, de carácter temporal y no afecten sustancialmente las finanzas de la Nación. EL Estado vigilará su aplicación y evaluará los resultados de ésta."

declara mediante ley formal y materialmente hablando que estará a afecto a un régimen especial o de derecho público. La determinación de servicio público queda sujeta a esta formalidad de la declaración mediante ley y concomitante a lo que pueda aportar la doctrina económica. Para establecer los elementos específicos en la administración o regulación del servicio público, sobre todo cuando la acción libre de los mercados no conlleve a la satisfacción de la necesidad⁹⁷ del servicio público o que dadas las características del mercado exista abuso por parte de los participantes en el mercado.

Criterios de clasificación según Acosta Romero ⁹⁷ a los cuales adecuamos las características del servicio de público de telecomunicaciones:

a) Por su importancia, las telecomunicaciones son esenciales para el desarrollo porque no puede postergarse la decisión del esquema de competencia. Además es una cuestión sujeta a revisión internacional por lo que es indispensable la congruencia con el marco regulatorio nacional;

b) En cuanto a la obligación de prestarlo por una entidad pública, se puede encomendar la prestación de este servicio a un concesionario, sujeto a la obligación de mantener cierta capacidad instalada;

c) Por razón de su utilización, no son obligatorios y son un medio en la producción y utilización de otros bienes, pudiendo optar por no utilizarlos. Existe obligatoriedad o una limitación entre la infraestructura utilizada en cada servicio y todavía no existe ningún sistema en el cual simultáneamente se presten diversos servicios. Utilizar los servicios de telecomunicaciones es e inclusive la obligación del concesionario de prestarlos de manera desagregada, tiene la finalidad de que se puedan seleccionar libremente los servicios de mayor utilidad o más competitivos;

d) Por razón de la competencia de Órgano regulador Son dos órganos directamente competentes, la Comisión Federal de Telecomunicaciones como órgano desconcentrado que tiene competencia derivada en los términos de su Decreto de creación, y la Comisión Federal de

⁹⁷ 15 AGOSTA ROMERO, ... TEORÍA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVOS. op. Cit. Pág. 832.

Competencia que puede intervenir en lo que se refiera a prácticas monopólicas y concentraciones previstas en la *Ley Federal de Competencia. Ambas competencias pueden ser excluyentes pero también pueden coordinarse;

e) Por razón de la competencia de los tribunales para resolver las controversias, según lo disponen el artículo 7° de la Ley General de Bienes Nacionales, el art. 5° de la Ley de Vías Generales de Comunicación, así como el art. 6° de la Ley Federal de Telecomunicaciones, que establecen que los Tribunales Federales serán competentes para, resolver las controversias que se presenten con respecto a las vías generales de comunicación y a los bienes de dominio público de la Federación;

f) Por razón de los usuarios, en generales y especiales. Previamente habría que distinguir las modalidades de los servicios básicos como telefonía básica y larga distancia (universal), de radiotelefonía rural, servicios de valor agregado (especial). Finalmente se desea que el público en general acceda a los servicios de valor agregado (Internet o videotelefonía), en congruencia con el servicio universal;

g) Por la forma de aprovechamiento: *uti singuli* (mediante prestaciones concretas y determinadas) y *uti universi* (de una manera general e impersonal).⁹⁸ A pesar de su carácter masivo como medio de telecomunicación, se puede individualizar su aprovechamiento debido a tecnologías digitales que cuantifican con precisión, los servicios recibidos, pudiendo fijarle una remuneración concreta y determinada, y

h) Por su composición: pueden ser simples o mixtos, adecuados con las normas de derecho privado, sobre todo en materia de contratos. Esencialmente las telecomunicaciones se encuentran sujetas a un régimen exorbitante de derecho privado, aunque también le son aplicables principios privatistas respecto a los aprovechamientos.

Intervención del Estado. Determinada la necesidad colectiva se debe analizar los modos o procedimientos a través de los cuáles puede el Estado asegurar su cumplimiento y responder a las demandas que le realiza su población. Los sistemas de competencia o regulación se ven influidos por la ideología predominante, más liberal o estatista., después por la forma práctica de satisfacer la necesidad y finalmente el grado de

⁹⁸ 16 FRAGA, Gabino, DERECHO ADMINISTRATIVO. Ed. Porrúa. 1994. 33a edición, re-Mada y actualizada por Manuel Fraaga. Pág. 244

especialización de la Administración Pública. Entre las formas específicas que puede considerar el Estado liberal están en permitir 'a la iniciativa privada el establecimiento y explotación de los servicios públicos; o el de concesión de los mismos á los particulares; o el de economía mixta o empresas de participación estatal; o el de la intervención absoluta del Estado en los servicios públicos.⁹⁹

4. Bienes de dominio público.

Bajo este concepto, se encuadra el régimen aplicable a los bienes utilizados en las telecomunicaciones, sobre todo por la propia naturaleza del espectro radioeléctrico y la comunicación vía satélite (uso, aprovechamiento y explotación de las posiciones orbitales geostacionarias y órbitas satelitales asignadas al país) como bienes de producción, aunque en realidad sea la legislación quien les reconozca la función pública del bien.

La regulación aplicable se justifica para asegurar el desarrollo y su aprovechamiento *uti singuli* como recurso limitado. Las características que le han proporcionado la condición de bien de dominio público son (1) el medio de transmisión de las señales (aquellos que utilizan el espectro radioeléctrico o la vía pública por medio del cableado) y (2) la forma de su incorporación al dominio público. Con la disponibilidad de nuevas tecnologías (TDMA- Division Multiple Access y CDMA -Code Division Multiple Access), mediante las cuales en la primera se efectúa una división del tiempo de transmisión sobre el radioespectro (cada concesionario utiliza un período de tiempo) y con la segunda se utiliza un sistema de códigos de acceso (cada operador utiliza un código distinto y realiza una transmisión similar a la de redes cableadas), permitirá al Estado otorgar concesiones simultáneas sobre una frecuencia y cuyo factor cuantitativo y preponderante del beneficio recibido será la potencia de la transmisión del concesionario, lo que finalmente permitirá aprovechar este bien de dominio público.

Con poca claridad se establece la relación entre los bienes de uso común, que se incluyen en los bienes de dominio público; según Gabino Fraga¹⁰⁰ existen dos orientaciones, respecto a la apropiación de bienes de uso común. Aquélla que los considera sometidos al derecho de

⁹⁹ ACOSTA ROMERO, ... TEORÍA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO, op. Cit. Pág. 831.

¹⁰⁰ 18 FRAGA, Gabino, ... op. Cit. Pág. 345.

propiedad, y aquélla que niega que los particulares o el Estado, tengan derechos patrimoniales sobre los bienes de uso común.

"Creemos que la legislación mexicana puede colocarse dentro de la orientación que reconoce que los bienes de dominio público son susceptibles del derecho de propiedad."¹⁰¹

La legislación ha aceptado que los servicios de telecomunicaciones son susceptibles del derecho de propiedad, reconociendo los contratos de reventa de capacidad de circuitos, de arrendamiento de líneas o circuitos dedicados, de distribución de señales, etc. Asignando al Estado, una función de custodia y realización¹⁰² de los fines sociales que deben satisfacer los bienes del dominio público.

B. Ley Federal de Competencia Económica (LFCE).¹⁰³

El análisis conjunto de la Ley Federal de Competencia Económica y la de Telecomunicaciones en esta tesis profesional, responde a su incidencia en las telecomunicaciones y a la necesidad de congruencia en el desarrollo de la regulación aplicable. La Ley Federal de Competencia Económica, reglamentaria del artículo 28 Constitucional es consecuencia de la política de desregulación del sexenio anterior y actualmente su aplicación ha sido más discreta. Como ya se apunta en el 1er. informe de la Comisión Federal de Competencia para obtener mayor eficacia requiere de una mayor descentralización a través de las entidades federativas, lo que se relaciona con el Plan Anual de SECOFI donde se hace énfasis en la desregulación a nivel estatal y municipal.

Como sus objetivos, mencionamos: la promoción de la eficiencia económica y la protección del proceso competitivo;¹⁰⁴ durante el desarrollo del proyecto de ley, varios expertos de distintos países se pronunciaron de acuerdo con el enfoque de promover la

¹⁰¹ FRAGA, Gabino, ... op. Cit. Pág. 345.

¹⁰² DÍAZ Y DÍAZ, Martín. "¿Es oportuna una Teoría sobre el Dominio Público en México?" En Revista de Investigaciones Jurídicas. No. 15. 1991. Escuela. Libre de Derecho. México, D.F.

¹⁰³ 21 (DOF 24/dic/92, en vigor 22/jun/93)

¹⁰⁴ CASTAÑEDA, Gabriel; LEVY, Santiago, y otros. FCE. México. Antecedentes Económicos para una ley Federal de Competencia. En EL TRIMESTRE ECONÓMICO, Enero-Marzo de 1993. Vol. LX (1). Núm. 237.

eficiencia económica otorgando.¹⁰⁵ Y es coincidente con las declaraciones de la Suprema Corte de los Estados Unidos donde se reconoce como meta de la legislación de competencia, la protección al proceso de competencia, más que a los competidores.¹⁰⁶ Ha sido subrayado que no tiene como objetivo el bienestar del consumidor pero puede un efecto de su aplicación de esta Ley. En esta tesis hemos desarrollado el caso del sector de las telecomunicaciones, en que los prestadores de servicios de telecomunicaciones, confluyen como usuarios y como competidores del operador dominante, no sólo en larga distancia internacional, sino en campos como la telefonía celular, servicios de internet o de información en línea, por lo que es importante analizar el bienestar que reciben los consumidores intermedios.

Quiero resaltar la cuestión de los beneficios al consumidor, porque suele ser una práctica recurrida de quien controla dos mercados muy relacionados, el elevar los precios de los insumos que se ofrecen en el mercado primario, que repercuten en los costos de los agentes económicos que se desempeñan en el mercado secundario. Como efectos colaterales que se deben cuidar de la mayor o menor astringencia en la aplicación de la legislación de competencia, tendríamos: los excesos en la pulverización del capital, la interrelación con las políticas de protección al consumidor y el efecto redistributivo positivo que podría tener esta legislación.

1 Prácticas monopólicas absolutas.¹⁰⁷

Una característica de este tipo de prácticas denominadas "per se" es, que solamente pueden efectuarse por competidores entre sí. Posteriormente se clasifica la ilicitud de la conducta que pretende incidir

¹⁰⁵ Seminario sobre política de competencia México-OCRE: Junio 1 y 2 - 1992 (Kurt Stockman-Alemania, Bernard J. Phillips-OCDE, Gilles Ménard-Canadá, Edward T. Hand-EU y Ricardo Alonso de Soto-España).

¹⁰⁶ Casos Atlantic Richfield Co., v. USA Petroleum Co., 485 U.S. 328, 328 (1990), Brown Shoe Co. v. United States, 370 U. S. 294, 344 (1962).

¹⁰⁷ 25 L.FCE, Art. 9. ...contratos, convenios, arreglos o combinaciones entre agentes económicos competidores entre sí, cuyo objeto o efecto sea cualquiera, de los siguientes:

I. Fijar, elevar, concertar o manipular el precio de venta, o compra de bienes o servicios al que son ofrecidos o demandados en los mercados, o intercambiar información con el mismo objeto o efecto;

II. ... III. Dividir, distribuir, asignar o imponer porciones o segmentos de un mercado actual o potencial de bienes y servicios, mediante clientela, proveedores, tiempos o espacios, determinados o determinables;

en el precio de un bien o servicio, en el nivel de oferta, en la asignación de un mercado o en las posturas que asuman en licitaciones. Como sanción para estos actos, se contempla que no produzcan efectos jurídicos (nulidad absoluta) y que quienes las efectúen se hagan acreedores a las sanciones previstas en el artículo 35 - LFCE, que consisten en la suspensión, corrección o supresión de la misma y multa hasta por el equivalente a 375 mil veces el salario mínimo general vigente para el DF.

2. Prácticas monopólicas relativas.¹⁰⁸

Son conductas equivalentes a la denominación "rule of reason" empleada por los tribunales judiciales de Estados Unidos; bajo la legislación mexicana, este tipo de prácticas resultan ser más amplias que las absolutas, no sólo porque pueden efectuarse entre agentes no competidores, sino porque tampoco es necesario un acuerdo entre dos o más personas y basta la realización de un acto individual.

Para configurar la ilicitud de la conducta, se debe realizar un análisis previo para determinar el mercado relevante, evaluar el grado de concentración y el poder sustancial en este mercado. En la legislación comunitaria, al poder sustancial, se le denomina posición dominante y lo que se sanciona es el abuso de esta posición.¹⁰⁹ En esta clase de prácticas, solamente el afectado puede denunciarlas para lo cual debe acreditar un interés legítimo e incluir las pruebas que demuestren que el denunciante ha sufrido o puede sufrir un daño o perjuicio sustancial. En este tipo de prácticas se dan como conductas específicas: la división

¹⁰⁸ 26 LFCE. Art. 10. Sujeto a que se compruebe los supuestos a que se refieren los artículos 11 [poder sustancial en el mercado relevante y bienes o servicios del mismo mercado], 12 [determinación del mercado relevante] y 13 [determinación del poder sustancial] de esta ley, se consideran prácticas monopólicas relativas los actos, contratos, convenios o combinaciones cuyo objeto o efecto sea o pueda ser desplazar indebidamente a otros agentes del mercado, impedirles La imposición del precio o demás condiciones que un distribuidor o proveedor debe observar al expedir o distribuir bienes o prestar servicios;

VI. La concertación entre varios agentes económicos o la invitación a éstos, para ejercer presión contra algún cliente o proveedor, con el propósito de disuadirlo de una determinada conducta, aplicar represalias u obligarlo a actuar en determinado sentido; o

VII. En general, todo acto que indebidamente dañe o impida, el proceso de competencia y libre concurrencia, en la producción, procesamiento, distribución y comercialización de bienes o servicios.

¹⁰⁹ Art. 86. Tratado de Roma de 1957.

sustancialmente su acceso o establecer ventajas exclusivas en favor de una o varias personas, en los siguientes casos:

de mercados, el trato en exclusiva, la prohibición de contratar, la imposición de otras condiciones al contratar, las ventas atadas, la denegación de trato, el boicot o la depredación de precios como usos mercantiles aceptados, que resultan relevantes cuando existe poder sustancial.

3. Concentraciones.)

Con un criterio extensivo, se busca incluir las fusiones, adquisiciones de control o cualquier otro acto, que tenga sus efectos sobre sociedades, asociaciones, acciones, partes sociales, fideicomisos o activos en general, que se realice entre competidores, proveedores, clientes u otros agentes económicos.

Posteriormente se establece que la Comisión de Competencia impugnará y sancionará aquellas concentraciones cuyo objeto o efecto sea disminuir, dañar o impedir la competencia y la libre concurrencia respecto de bienes o servicios iguales, similares o sustancialmente relacionados. Como indicios del objeto o efecto de una concentración que debe ser sancionada, ubica a: a) la posibilidad de fijar precios unilateralmente, restringir sustancialmente el abasto o suministro, b) el desplazamiento de otros agentes o impedir su acceso, y b) facilitar la comisión de prácticas monopólicas.

C. Ley Federal de Telecomunicaciones (LFT).¹¹⁰

Iniciemos con su exposición de motivos y con la ratio legis plasmada en ella, ya que se sigue una congruencia con el artículo 7 de esta Ley, aunque con sutilezas, por lo que hacemos una exposición simultánea:¹¹¹

¹¹⁰ DOF - 7/jun/95.

¹¹¹ 29 Iniciativa. Diario de Debates de 1a H. Cámara de Senadores del 24/10/94.

Art. 7.- LFT. "La presente ley tiene como objetivos: promover un desarrollo eficiente de las telecomunicaciones; ... fomentar una sana competencia entre los diferentes prestadores de servicios de telecomunicaciones a fin de que estos se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios, y promover una adecuada cobertura social."

a) Adecuado desarrollo en la infraestructura, especialmente en las telecomunicaciones, la Ley utiliza un término más económico, la eficiencia;

b) Establecer condiciones que permitan la concurrencia e inversión de los particulares, según la exposición de motivos, la Ley establece una sana competencia;

c) Modificación del criterio normativo respecto de los servicios de telecomunicaciones, que tiene como consecuencia la eliminación gradual de las diferencias entre los servicios convencionales de telefonía, telegrafía [sic -- es una actividad estratégica]-y radiodifusión, lo que es coherente con la finalidad de que se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios; y

d) Reducción constante de los costos para que las telecomunicaciones sean más accesibles además de la finalidad de prestarse con mejores precios, diversidad y calidad, además dispone la adecuada cobertura social, término que se concibe con distintos significados.

En cuanto al objeto material se define por la regulación del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes de telecomunicaciones y la comunicación vía satélite. Estableciendo que corresponde genéricamente al Estado, la rectoría económica en materia de telecomunicaciones y así como el dominio directo que siempre deberá conservar, respecto del espectro radioeléctrico y las posiciones orbitales asignadas al país, en función de su soberanía.'

1 Conceptos.

En esta revisión se incluyen los términos técnicos, los servicios de telecomunicaciones, el espectro radioeléctrico, la comunicación vía satélite y disposiciones relativas a la información.

TÉRMINOS TÉCNICOS. Algunas definiciones contenidas en el artículo 3 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, son demasiado complejas y

más que intentar definir normativamente, se constituyen en una descripción gramatical o de diccionario, por lo que podrían sobrar.

Homologación. Término que define al acto administrativo cuyo objeto es declarar que determinado producto satisface normas y [requisitos] establecidos, con la finalidad de conectarlo a una red pública de telecomunicaciones, o hacer uso del espectro radioeléctrico. Puede servir a priori y sobre todo para impedir que un agente económico que posea poder sustancial, se niegue a instalar productos distintos a los que usualmente utiliza o produce. Por otro lado, la homologación, al pretender que determinados productos deben cumplir con cierto grado de compatibilidad, tiene que considerar a. una intervención subsidiaria de la autoridad administrativa para establecer de forma eficiente y rápida un standard en el sector de las telecomunicaciones o proponer normas técnicas.

Redes. Posteriormente a la definición de red de telecomunicaciones,¹¹² viene otra clasificación en redes privadas y públicas de telecomunicaciones, que genera problemas, uno de forma y otro de fondo. ¿Por qué establecer una diferencia artificial entre red privada y pública? Y sobre todo sujetar la distinción al elemento de "explotación comercial de servicios o de su capacidad". En la cuestión de fondo, en la operación de una red privada se implica una explotación comercial de servicios o de la capacidad de la misma, aunque sea indirecta, puesto que se prevé que puede existir una red virtual, mediante el arrendamiento de canales o circuitos, como se explica y se reconoce en el Reglamento de Telecomunicaciones,¹¹³ al aceptar que le pueden permitir comunicaciones "no permanentes" con clientes (esto implica una explotación comercial). Tal y como está redactado el artículo 28 de la LFT parece que se otorgara una concesión sobre el servicio y no sobre la instalación, operación o explotación de la red pública de telecomunicaciones.

¹¹² LFT, Art. 3. Fracc. VIII. Red de Telecomunicaciones: Sistema integrado por medios de transmisión, tales como canales o circuitos que utilicen bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico, enlaces satelitales, cableados, redes de transmisión eléctrica o cualquier otro medio de transmisión, así como, en su caso, centrales, dispositivos de conmutación o cualquier equipo necesario.

¹¹³ Hacemos la observación que la expedición de la Ley Federal de Telecomunicaciones, fue posterior al Reglamento, sin embargo cabe distinguir los artículos que fueron derogados tácitamente, por oponerse a la nueva Ley y los puntos que no sólo conservan su vigencia y congruencia, sino que también hacen más explícita y clara la aplicación de la Ley de Telecomunicaciones.

Telecomunicaciones. Definición amplia que incluye "toda. emisión, transmisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes, voz, sonidos o información de cualquier naturaleza que se efectúa a través de hilos, radioelectricidad, medios ópticos, físicos, u otros sistemas electromagnéticas"¹¹⁴ En la práctica, no es un concepto que se preste a debate y que consta en otros conjuntos normativos: (1) Reglamento de Comunicaciones Internacionales (aró. 2); (2) Capítulo XIII: del Tratado de Libre Comercio (arte 1310) y (3)

Anexo de 'telecomunicaciones 'del Acuerdo General de Comercio de Servicios (Ronda Uruguay -OMC).

Servicios de Telecomunicaciones. Al definir los servicios regulados por la Ley Federal de Telecomunicaciones no existe un criterio claro en la regulación existente y de lo que pueda inferirse del término de "telecomunicaciones". Si atendemos al concepto legal y aplicamos nuestra experiencia, podemos decir que son aquellos servicios que permiten la transmisión o recepción de señales, a través de líneas o del espectro radioeléctrico (o sea, sin líneas de transmisión). La autoridad ha utilizado otros criterios en ocasiones se apoya en reglamentos como el Reglamento de Telecomunicaciones o el Reglamento del Servicio de Televisión por Cable, que le permiten establecer diferencias conforme al destino del servicio o a la finalidad que satisface.

Por ejemplo en el Reglamento de Telecomunicaciones, previo a la LFT y expedido bajo el amparo de la Ley de Vías Generales de Comunicación y en relación con el Convenio :Internacional de Telecomunicaciones de la UIT, definió a los servicios de telecomunicaciones como servicios que se ofrecen a terceros o al público en general., para que por medio de un circuito o una red de telecomunicaciones un usuario pueda establecer comunicación desde un punto de la red a cualquier otro punto de la misma o a otras redes de Telecomunicaciones. Según este reglamento que intenta definirlos primeramente por la necesidad que satisface, resultan dos servicios principales: el privado y el básico, que comprende los servicios públicos. Posteriormente realizar una enumeración más amplia, resulta confusa porque el servicio básico, incluye a los servicios

¹¹⁴ LFT. Art. 3. Fracs. XIV.

de interconexión, de arrendamiento de líneas o circuitos dedicados, de conducción y distribución de señales y de telefonía básica.

1. Servicio de Interconexión a Redes Públicas (B). Existe obligación para los concesionarios de interconectar sus redes, este servicio sólo se ha utilizado en las redes telefónicas, pero podrían extenderse a otros servicios relacionados, como el cable o radiocomunicación.

2. Servicios de Telecomunicaciones de Valor Agregado (de nidos en la LFT Í). Esencialmente se establecen obligaciones de hacer, consistentes en permitir una comunicación y poner a disponibilidad del usuario, información.

3. Servicio de Arrendamiento de Líneas o Circuitos Dedicados (B). De acuerdo al concepto de arrendamiento definido por el Código Civil, es el uso o goce temporal de una cosa al cual se le fija un precio cierto y en dinero. El arrendatario tiene como obligación servirse de la cosa para el uso convenido o de acuerdo a la naturaleza del bien. El arrendamiento se celebra respecto de bienes que no se consumen.

4. Reventa de Capacidad de Circuitos. Acudimos a la definición de compraventa que se refiere a la transferencia de la propiedad de un bien, teniendo como obligación, pagar un precio cierto y en dinero. Además considera nula la cláusula en que se estipule la restricción de que no puede venderse a persona alguna (art. 2301 Código Civil para el Distrito Federal), por lo que bajo este esquema podría un operador contratar cierta capacidad de circuitos y comercializarlos.

4. Servicio de Comunicación de Datos, de Conducción de Señales (B) y de Distribución de Señales (B). Son similares bajo la tecnología digital, la diferencia estribaría en la finalidad perseguida en el contrato, asegurar el transporte de un bien o además cumplir con la obligación de entregarlo.

6. Servicio de Televisión por Cable. Existe 1a transmisión de señales o imágenes, es un servicio que puede ser continuo o por evento. El riesgo de la comunicación queda a cargo del suscriptor y generalmente no hay reembolso.

7. Servicio Público de Telefonía Básica (B). Este servicio engloba al servicio local, al de larga Distancia Nacional e Internacional. La prestación de este servicio consiste en poder en comunicación directa y continua a dos usuarios que pueden coincidir como suscriptores de una misma empresa.

8. Servicio Público de Telégrafos / Radiotelegrafía. Se define por el medio utilizado en la conducción del mensaje y se considera reservado al Estado.

Los servicios mencionados contienen diversos elementos del Reglamento de Telecomunicaciones; ya que en ocasiones se les define por (a) el servicio final, televisión por cable, telégrafo, teléfono; en otras por (b) el transporte de información o señales; por (c) el procesamiento de datos, en inclusive por (d) el destino de la infraestructura y la capacidad que utilizan de la red de telecomunicaciones. El establecimiento de diferencias artificiales en los servicios e intentar basarlas en un Reglamento, autónomo en su momento, ya que no se desprendía de una Ley, sino de un Tratado Internacional, resulta grave y limita la innovación porque según los términos de los títulos de concesión, únicamente podrían prestar los servicios que expresamente se les concedieron a sus titulares y operadores de estos sistemas (art. 18, fracc. IV. LFT).

Servicios de valor agregado. Plantea problemas¹¹⁵ al conceptualizarse como un servicio que tiene "efecto" en el formato, contenido, código, protocolo, almacenaje o aspectos "similares" (más ambigüedad porque resulta que sólo fue enunciativo y no limitativo) de la información transmitida por algún usuario y que comercializan a los usuarios información adicional, diferente o reestructurada (no es clara, la inclusión del término "usuario", cuando la comercialización implica que debe ser a alguien distinto a uno mismo) o que implican interacción del usuario con información almacenada (puede existir una mera consulta de información, como usuario, pero sin realizar ningún tipo de interacción o modificación a la información almacenada). - .

¹¹⁵ 33 LFT, Art. 3. Fracc. XII. Servicios de valor agregado: los que emplean una red pública de telecomunicaciones y que tiene efecto en el formato, contenido, código, protocolo, almacenaje o aspectos

ESPECTRO RADIOELÉCTRICO. La Ley Federal de Telecomunicaciones establece cinco tipos de usos para las bandas de frecuencias que se asignen o concesionen: a) uso libre, aquellas que pueden ser utilizadas por el público en general sin necesidad de concesión, permiso o registro; b) usos determinados, para las bandas de frecuencias que se otorgan mediante concesión, que comprenden los servicios que autorice la Secretaría; c) uso oficial, aquellas bandas de frecuencias destinadas para uso exclusivo de la administración pública en sus tres niveles de gobierno, federal, estatal y municipal, mediante asignación directa; d) usos experimentales, otorgadas mediante concesión directa e intransferible, para comprobar la viabilidad técnica y económica de tecnologías en desarrollo, para fines

científicos o pruebas temporales de equipo y e) espectro reservado, correspondiente a las bandas de frecuencia no asignadas ni concesionadas.

COMUNICACIÓN VÍA SATÉLITE. En la legislación vigente, se plantea la posibilidad de concesionar la ocupación y la explotación de posiciones orbitales geostacionarias y órbitas satelitales asignadas a México, con sus bandas de frecuencias, para lo cual se puede requerir una contraprestación económica por su otorgamiento. Así también se pueden otorgar concesiones sobre los derechos de emisión y recepción de señales y bandas de frecuencias asociadas a sistemas satelitales extranjeros, existiendo como condición, un tratado entre el país origen de la señal y exista reciprocidad para satélites mexicanos.

INFORMACIÓN. Al mencionar las razones que podrían justificar el establecimiento de una regulación tenemos la de permitir la difusión de información para inducir al sistema de precios a la eficiencia en la asignación de los recursos. Asimismo se establece el Registro de Telecomunicaciones (art. 64 LFT), cuya información podrá ser consultada por el público en general, salvo la que se considere legalmente como confidencial por sus características. En este registro se inscribirán: a) los títulos de concesión, permisos y asignaciones, así como sus modificaciones y cesión de derechos; b) los servicios de valor agregado; c) los gravámenes impuestos a las concesiones y permisos; d) las bandas de frecuencia y su ámbito territorial; e) los convenios de interconexión; f) las tarifas al público de los servicios de

telecomunicaciones, y g) cualquier documento exigido en algún reglamento.

Como complemento del Registro de Telecomunicaciones, COFETEL tiene atribuciones para verificar el cumplimiento de disposiciones aplicables y requerir información en los términos de la ley. No sólo comprende información contable por servicio, región, sino también por lo que hace a las funciones y componentes de sus redes, de acuerdo a la metodología y periodicidad que establezca la Secretaría y sobre la operación y explotación de los servicios de telecomunicaciones. También dentro de un procedimiento de competencia la CFC tiene esta facultad para requerir información a los agentes involucrados en conductas violatorias a la legislación de competencia.

2. Inversión Extranjera.

Al momento actual en telecomunicaciones, la inversión extranjera en México sólo puede alcanzar hasta el 49% en una sociedad cuyo objeto sea prestar servicios de televisión por cable y de telefonía básica.¹¹⁶ Como excepción a, esta restricción, está la telefonía celular donde puede el extranjero invertir más del 49% aunque requiere la resolución favorable de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras, para participar en un porcentaje mayor [al 49%].¹¹⁷ Sin embargo existen sutilezas en la interpretación de las Leyes involucradas, la de Inversión Extranjera y la de Telecomunicaciones, sobre todo para el caso práctico de que se pretenda introducir algún servicio distinto a los existentes en el mercado.

Inicialmente el criterio planteado por la Ley de Inversión Extranjera es que sólo quedaban restringidas a la inversión extranjera, las actividades arriba señaladas; sin embargo, con la Ley Federal de Telecomunicaciones' se introduce otro criterio normativo, la limitación a la inversión extranjera en un 49% para los casos que se requiera obtener una concesión (banda de frecuencias, redes públicas de telecomunicaciones, posiciones orbitales geoestacionarias, órbitas satelitales y derechos de emisión y recepción de señales de bandas de

¹¹⁶ Art. 7º. Fracc. IV incisos m) y n) de la Ley de Inversión Extranjera. y Art. 12. 2do. Párr. de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

¹¹⁷ Art. 8º. Fracc. IX de la Ley de Inversión Extranjera y Art. 12. 2do. Párr. de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

frecuencias asociadas a sistemas satelitales extranjeros). Esto restringe el ámbito de actividad de los extranjeros.

Inicialmente en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte se establecía la obligación de obtener un permiso de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes para poder prestar servicios mejorados o de valor agregado¹¹⁸ y se permite la participación de personas de Canadá y Estados Unidos en la prestación de todos los servicios mejorados o de valor agregado, excepto el servicio de videotexto o el servicio mejorado de conmutación de paquetes. En la Ley Federal de Telecomunicaciones emitida posteriormente solamente se establece el registro de servicios de valor agregado (art. 33) y de acuerdo al calendario de reducción previsto en este Anexo del TLCAN, desde el 1° de julio de 1995, las personas de Canadá o de Estados Unidos pueden proporcionar servicios de videotexto y servicios mejorados de conmutación de paquetes en manera transfronteriza sin la obligación de establecerse en el territorio de México o adquirir el 1,00% de la participación de una empresa que proporcione estos servicios.

Por lo que hace a la instalación de telecomunicaciones y considerando que es una actividad que requiere concesión de SCT se encuentra sujeta a la restricción del 49% en los términos del artículo 12 de la LFT. Sin embargo, el TLCAN prevé un mecanismo distinto para los inversionistas de otra Parte (Canadá y Estados Unidos), el de requerir una aprobación previa de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras cuando adquieran, directa o indirectamente, más del 49% de la participación en empresas establecidas o por establecerse en el territorio de México que lleven a cabo actividades de instalación de telecomunicaciones. Sujetos al umbral de inversión previsto en la Lista de México, Anexo 1, página I-M-4 [50 millones de dólares - de 1997 a 1999, 75 millones de dólares - de 2000 a 2005, 1_50 millones de dólares - de 2006 a 2014], cinco años después de la fecha de entrada en vigor del Tratado (1 de enero de 1999), los inversionistas de otra Parte o sus inversiones podrán detentar hasta el 100% de la participación de las empresas establecidas o por establecerse sin aprobación previa de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras.

¹¹⁸ Servicios Transfronterizos. Anexo 4t) (1) Reglas de Origen Específicas. ANEXO I: Reservas en relación con medidas existentes y compromisos de liberalización. Lista de México.

radioeléctrico (plazo máx.: 20 años), sobre redes públicas de telecomunicaciones (plazo máx.: 30 años) y sobre comunicación vía satélite (no existe plazo. expreso, pero remite a las disposiciones sobre bandas de frecuencias - 20 años).

Condiciones adicionales para su otorgamiento. Por lo que hace a las concesiones sobre el espectro radioeléctrico, se requiere opinión favorable de la Comisión Federal de Competencia. En lo que se refiere a los concesionarios que ocupen posiciones orbitales geoestacionarias, éstos deberán establecer los centros de control y operación de los satélites respectivos en territorio nacional.¹²⁰ Respecto a los concesionarios que distribuyan señales en el país, deberán respetar los derechos de propiedad intelectual de los programas que transmitan a través de una señal (art. 59).

Reversión. Solamente para las bandas de frecuencias y las posiciones orbitales, geoestacionarias y órbitas satelitales que han sido afectas a los servicios previstos. Como observación es principio de la Ley de Vías Generales de Comunicación (art. 20) que los bienes afectos a la concesión pasen al dominio de la Nación sin costo alguno; en este caso, el gobierno federal únicamente tiene un derecho preferente (art. 40 LFT) para adquirir las instalaciones, equipos y demás bienes utilizados directamente en la explotación de estos bienes de dominio público, considerados vías generales de comunicación. También les son aplicables las reglas del rescate (art. 26 LGBN).

D. Legislación Internacional.

Realizar una revisión del marco internacional existente resulta clarificador porque se observan antecedentes y tendencias del marco aplicable a quienes tienen que actuar de manera simultánea en varios mercados.

1. Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT).¹²¹

¹²⁰ LFT. Arts. 11 fraccs. I, III y IV, 14 y 29.

¹²¹ 39 Normatividad aplicable a México de índole internacional y que cumple con los requisitos del derecho interno para su aplicación. I. Convenio Internacional con sus 5 anexos, protocolo final y diez protocolos adicionales, Reglamento de Radiocomunicaciones con 1.6 apéndices de la primera. serie y apéndices A, B y C de la segunda serie. (DOF - 16/dic/1949). II. Decreto de aprobación del Protocolo Adicional Facultativo al Convenio Internacional de Telecomunicaciones, suscrito en

Por lo que hace al ámbito de la UIT se ha desarrollado una regulación amplia que contiene disposiciones relativas a las radiocomunicaciones, a la operación del sistema satelital, del organismo especializado (UIT) y sus Comités Consultivos Internacionales (CCIR) y (CCITT). El instrumento internacional más reciente, que fue firmado por México, ad referendum el 6 de noviembre de 1982, es el Convenio Internacional de Telecomunicaciones de Nairobi, con su Protocolo Final, Protocolos Adicionales, Protocolo Adicional Facultativo (en el cual también se encuentra México), Resoluciones, Recomendación y Ruegos,¹²² que de acuerdo a su artículo 52 que se refiere a la fecha de entrada en vigor y registro del Convenio, sólo entra en vigor después del depósito del instrumento de ratificación.

Por lo que hace a la fuerza vinculativa de las "Recomendaciones" que formulan tanto el Comité Consultivo Internacional de Radiocomunicaciones (CCIR) como el Comité

Consultivo Internacional Telegráfico y Telefónico (CCITT) y considerando lo dispuesto: (1) en el Preámbulo del Convenio de Nairobi; (2) en su artículo 42 que sólo menciona la obligatoriedad de los Reglamentos Administrativos, pero no incluye otro instrumento emitido posteriormente; (3) que no existe ninguna otra declaración de México en el sentido de acatar estas recomendaciones, mismas que no tienen fuerza vinculativa en el ámbito internacional.

Montreux el 1.2 de noviembre de 1965. (DOF 8/ene/71.). III. Decreto de aprobación del Acuerdo relativo a la Organización Internacional de Telecomunicaciones por Satélite "INTELSAT" y el acuerdo operativo, abiertos a la firma en Washington, DC. el 4 de noviembre de 1971. (DOF - 1/dic/72). IV. Decreto de aprobación del Convenio Internacional de Telecomunicaciones, firmado en Málaga, Torremolinos, el 25 de octubre de 1973. (DOF - 2/abr/75). V. Decreto promulgatorio del Reglamento de Telecomunicaciones Internacionales. Apéndice 1 (Disposiciones Generales), 2 (Disposiciones Generales relativas a telecomunicaciones marítimas), 3 (Telecomunicaciones de Servicio y Telecomunicaciones Privilegiadas). (DOF - 12/ago/91). VI. Decreto promulgatorio de la constitución de la UIT (DOF - 3/mar/92). VII. Constitución de la UIT. (DOF - 3/feb/94). VIII. Creación de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones. (DOF - 15/mar/94). IX. Decreto por el que se aprueba el Acuerdo entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de los Estados Unidos de América, relativo a la atribución y el uso de las bandas de frecuencia por los servicios terrenales de radiocomunicación, excepto radiodifusión, a lo largo de la frontera común. (DOF - 12/ene/95). X. Decreto por el que se aprueban las enmiendas al artículo XVII(f) del acuerdo relativo a la Organización Internacional de Telecomunicaciones por Satélite (INTELSAT), y a los artículos 6 y 22 del Acuerdo Operativo de dicha Organización. (DOF - 6/nov/95). XI. Decreto por el que se aprueban las enmiendas al Convenio Constitutivo y al Acuerdo de Explotación de la Organización Internacional de Telecomunicaciones Marítimas por Satélite (INMARSAT). (DOF - 6/nov/95). XII. Decreto por el que se aprueba la enmienda de Copenhague al artículo XVII(f) del Acuerdo relativo a la Organización Internacional de Telecomunicaciones por Satélite (INTELSAT) (DOF - 3/may/96). XIII. Decreto de promulgación de la enmienda de Copenhague al artículo XVII(f) del Acuerdo relativo a la Organización Internacional de Telecomunicaciones por Satélite (INTELSAT) (DOF - 22/nov/96).

¹²² CONVENIO INTERNACIONAL DE TELECOMUNICACIONES. Nairobi, 1982. Srfa. Gral. de la UIT. Ginebra. Decreto de Promulgación (DOF - 29/junio/1984).

Ahora bien reconociendo a la costumbre internacional como fuente del derecho internacional (art. 38. 1.b - Estatuto de la Corte Internacional de Justicia) y como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho, en este caso podría intentar hacerse valer la costumbre de aplicar las recomendaciones del CCITT para mantener los sistemas de tasas (art. 28 del Convenio de Nairobi) y liquidación de cuentas (art. 29 del Convenio de Nairobi y art. 81 del :Reglamento Administrativo) entre los distintos países. Sin embargo cabe considerar el derecho soberano de cada país de reglamentar sus telecomunicaciones conforme a lo mencionado en el Preámbulo del Convenio de Nairobi, por lo que en mi opinión conserva la facultad de decidir la forma de regular el sector de telecomunicaciones. Esta crítica hacia las recomendaciones de la CCITT, la manifestó el propio Secretario General de la Unión Internacional de Telecomunicaciones, R.E. Butler, en 1988 en vísperas de la Conferencia Administrativa Mundial Telegráfica y Telefónica (CAMTT-88).

Derivando de la apertura de los servicios de telecomunicaciones donde la administración pública ha dejado de celebrar directamente convenios o contratos internacionales con otros proveedores de servicios de telecomunicaciones (que también eran entidades gubernamentales), ahora estos acuerdos producen obligaciones más de índole contractual y comercial, por lo que se aplican los artículos 29 y 31 del Convenio de Nairobi, y 81 del :Reglamento Administrativo y se pueden concertar arreglos particulares sobre cuestiones relativas a telecomunicaciones que no interese a la generalidad de los Miembros: La única limitación para estos acuerdos es que no estén en contradicción con el Convenio o los Reglamentos Administrativos en lo que se refiere a interferencias perjudiciales que su aplicación podría ocasionar a los servicios de radiocomunicaciones de otros países. Por lo que considerando la transición en el ámbito mundial de las telecomunicaciones y siendo congruente con las disposiciones internacionales como de derecho interno, las empresas en México bajo supervisión de SCT pueden celebrar acuerdos con otras empresas ubicadas en otros países sobre las tarifas de liquidación internacional.

Actualmente la UIT se encuentra desarrollando otras propuestas a través de coloquios sobre la nueva función del Estado en una era de liberalización de las telecomunicaciones celebrados en su sede en Ginebra, por lo que hacemos mención de la temática del Primer Coloquio

que versó sobre los procesos y procedimientos de reglamentación de las telecomunicaciones y del Cuarto que trató sobre la interconexión y su reglamentación.

2, Organización Mundial del Comercio (GATT | OMS).¹²³

Al firmar el Acta Final de la Ronda Uruguay / Acuerdo de Marrakech, por el cual se establece la Organización Mundial del Comercio (OMC) el 15 de abril de 1994; México también suscribió el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS)¹²⁴ que refleja la nueva tendencia en el intercambio de bienes a nivel mundial, el suministro de ,-servicios. Para los efectos del AGCS, el suministro de un servicio comprende 4 modalidades:

- 1) del territorio de un Miembro al territorio de cualquier otro Miembro;
- 2) en el territorio de un Miembro a un consumidor de servicios de cualquier otro Miembro;
- 3) por un proveedor de servicios de un Miembro mediante presencia comercial en el territorio de cualquier otro miembro; y
- 4) por un proveedor de servicios de un Miembro mediante la presencia de personas Físicas de un Miembro en el territorio de cualquier otro Miembro.

Este acuerdo sobre servicios contiene un Anexo especial aplicable a las telecomunicaciones que contienen las obligaciones generales y establecen principios reconocidos en el libre comercio como: el trato de nación más favorecida (art. f1), el trato nacional (art. XVII) y claridad en la regulación (art. II-1), control del abuso de la posición monopolista (art. VIII) y de prácticas comerciales restrictivas de la competencia (art. IX).

¹²³ DOF - 30/dic/94. 42 Págs. 58-85. Parte 3/3. DOF - 30/dic/94.

¹²⁴ DOF - 30/dic/94. 42 Págs. 58-85. Parte 3/3. DOF - 30/dic/94.

Posteriormente en el art. 1303 del TLC, se describen condiciones para los servicios mejorados o de valor agregado, como la garantía de que cualquier procedimiento administrativo sea transparente y no discriminatorio y el trámite sea expedito; que la información se limite a la acreditación de la solvencia financiera. Tampoco se podrá exigir la prestación de estos servicios al público en general, ni justificar sus tarifas de acuerdo a costos, ni registrar tarifas, ni obligación de interconexión cori alguien en particular.

Por lo que hace a los monopolios en telecomunicaciones (art. 1305 TLC), la Parte se asegurará que el monopolio no utilice su posición para incurrir en prácticas contrarias a la competencia en los mercados de servicios mejorados o de valor agregado. Como medidas existen: requisitos de contabilidad, de separación estructural, acceso en condiciones no menos favorables para sí mismo o filiales, o reglas para la divulgación de cambios técnicos.

En la parte correspondiente a la Ley Federal de Telecomunicaciones, expusimos las restricciones debidas a las reservas de México en relación con medidas existentes y compromisos de liberalización del Anexo 1. Por lo que hace a los anexos restantes: en el Anexo II, México se reserva el derecho de adoptar o mantener cualquier medida con, respecto a la inversión en, o a. la prestación de redes y servicios de telecomunicaciones. Las redes de telecomunicaciones incluyen las instalaciones para prestar servicios de telecomunicación tales como los servicios telefónicos básicos locales, los servicios telefónicos de larga distancia (nacional e internacional), los servicios de telefonía rural, los servicios de telefonía celular, los servicios de casetas telefónicas, los servicios satelitales, los servicios de radiolocalización de personas, circuitos de enlace para localización de vehículos y otros objetos, los servicios de telefonía móvil, los servicios de telecomunicación marítima, los servicios de telefonía de aeronaves, los servicios de télex y los servicios de transmisión de datos. También hizo la reserva correspondiente a comunicaciones por satélite en relación con medidas futuras.

En el Anexo 111 se establece como actividad reservada al Estado, las comunicaciones vía satélite, consistente en el establecimiento, operación y propiedad de sistemas de satélite y estaciones terrenas con enlaces

internacionales y se reconoció que la inversión de capital privado estaba prohibida bajo la ley mexicana. Sin embargo y debido a las reformas Constitucionales en que se modificó su régimen de actividad estratégica reservada al Estado, pasó a ser actividad prioritaria para el desarrollo nacional, por lo que México debió hacer la reserva, por lo menos en los términos previstos por el artículo 12 de la Ley Federal de Telecomunicaciones (49% como máximo a la inversión extranjera). En el Anexo 1V, México excluye la aplicación de) principio de trato de Nación más favorecida a los acuerdos en materia de redes de telecomunicaciones y servicios de telecomunicaciones, sin embargo esta excepción no aplica a las medidas comprendidas en el Capítulo XIII (Telecomunicaciones), o a la producción, venta o derechos de programación de radio o televisión. Aparentemente la reserva del Anexo V ha quedado superada porque la actual Ley Federal de Telecomunicaciones no establece condiciones para el arrendamiento de la capacidad instalada por cada enlace de la red privada y además el artículo 28 de la LFT expresamente no requiere concesión, permiso o registro para operar, ni tampoco existe la explotación de un servicio.

E. Reglamentos y Disposiciones Administrativas.

1' Reglamentos.

Reglamento de Telecomunicaciones.¹²⁶ Expedido en los términos de la fracción 1 del artículo 89 Constitucional y con fundamento en la Ley de Vías Generales de Comunicación y con relación al Convenio Internacional de Telecomunicaciones de la UIT. Tiene por objeto regular la instalación, establecimiento, mantenimiento, operación y explotación de redes de telecomunicaciones y los servicios que en ellas se presten, así como servicios auxiliares y conexos (radiocomunicación, telecomunicaciones y comunicación por satélite).

Reglamento Interior de la SCT.¹²⁷ Establece los ámbitos de competencia de la Secretaría, Subsecretaría de Comunicaciones, Direcc. Gral. de Política de Telecomunicaciones, Direcc. General de Sistemas de Radio y Televisión y Comisión Federal de Telecomunicaciones. Como facultades

¹²⁶ DOF - 29/oct/90.

¹²⁷ DOF - 21/jun/95 y 29/oct/96 (reformas).

de los Subsecretarios tenemos: la de otorgar los permisos y autorizaciones correspondientes, así como declarar administrativamente su nulidad o revocación, facultad que puede ser delegada; la de emitir disposiciones y acuerdos administrativos relativos a sus funciones y los que les sean señalados por delegación o por suplencia; emitir dictamen con relación a licitaciones públicas y expedir normas oficiales mexicanas, entre otras. Tienen intervención las Direcciones Generales de Planeación y de Evaluación, con respecto a los estudios, proyectos y programas de inversión.

Por lo que hace a la Dirección General de Política de Telecomunicaciones, le corresponde: el análisis de las solicitudes de otorgamiento, modificación, cesión y prórroga de las concesiones, asignaciones y permisos en materia de telecomunicaciones; aprobar los programas sobre bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico para usos determinados, sobre ocupación de posiciones orbitales geostacionarias y órbitas satelitales; autorizar proyectos de reformas estatutarias de las sociedades; formular las declaraciones de rescate, requisa, caducidad y revocación; e imponer sanciones, considerando propuestas por la Comisión Federal de Telecomunicaciones.

Y en cuanto a la Dirección Gral. de, Sistemas de Radio y Televisión, le corresponde: vigilar el uso y aprovechamiento del espectro radioeléctrico; fijar requisitos respecto de frecuencias y canales; participar en cuestiones de servicios de telecomunicaciones que involucran aspectos de radio y televisión; imponer sanciones y expedir disposiciones administrativas. El artículo 37 bis corresponde a la Comisión Federal de Telecomunicaciones, que se comentará en el Decreto de su creación y en su Reglamento Interno.

Reglamento Interno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones.¹²⁸ Conjuntamente a las atribuciones previstas en el Decreto de Creación de la Comisión de Telecomunicaciones, se faculta al Pleno para aprobar los convenios de interconexión entre redes públicas de telecomunicaciones con redes extranjeras, para establecer modalidades en tales convenios y para resolver las condiciones que no hayan podido convenirse. También para opinar respecto del otorgamiento de permisos o autorizaciones para el uso de los derechos

¹²⁸ DOF - 9/dic/96.

de vía y resolver los recursos administrativos. La estructura administrativa, se compone de Áreas Generales (de Asuntos Jurídicos, de Planeación y Análisis Económico y de Ingeniería y Tecnología), de Coordinaciones Generales (Asuntos Internacionales y Servicios de Telecomunicaciones y Verificación).

Reglamento del Servicio de Telefonía Pública (RSTP).¹²⁹ Este conjunto de normas define al servicio de telefonía pública como "aquél que consiste en el acceso a los servicios proporcionados a través de redes públicas de telecomunicaciones, y que deberá prestarse al público en general por medio de la instalación, operación y explotación de aparatos telefónicos de uso público" (art. 2 -RSTP).

Además establece que el servicio de telefonía pública deberá prestarse, exclusivamente, mediante la conexión de aparatos telefónicos de uso público a redes públicas de telecomunicaciones (art. 5 -RSTP), por lo que si interpretamos esta restricción concluimos que se excluye la utilización de redes privadas e impide lo que se conoce como "by-pass". Entre las obligaciones de los operadores del servicio de telefonía pública están: la de permitir la comunicación gratuita a servicios de emergencia y la de dar acceso a los números no geográficos de los operadores de larga distancia (art. 7 - RSTP). Y las obligaciones de los concesionarios de servicio local son, por mencionar algunas, las siguientes: otorgar a las comercializadoras de telefonía pública, el mismo trato que a sí mismos, a subsidiarias o filiales; cursar gratuitamente, las llamadas de servicios de emergencia; proveer sobre bases no discriminatorias, los enlaces o las líneas telefónicas que les soliciten en las áreas de servicio local (art. 14 - RSTP).

Reglamento del Servicio de Televisión por Cable: (RSTC).¹³⁰ Se menciona este Reglamento porque los títulos de concesión para instalar, operar y explotar una red pública de telecomunicaciones (Servicio de Televisión por Cable) expedidos posteriormente a la entrada en vigor de la Ley Federal de Telecomunicaciones, continúan remitiendo a este Reglamento.

¹²⁹ 16/dic/96

¹³⁰ DOF - 48 DOF - 18/ene/79

2. Decreto de creación de la Comisión Federal de Telecomunicaciones.¹³⁰

Mediante este Decreto se crea un *órgano administrativo desconcentrado* de SCT, con aparente autonomía técnica y operativa, en los términos del Artículo DÉCIMO PRIMERO TRANSITORIO de la LFT, con el propósito de regular y promover el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones. Se compone por cuatro comisionados, designados por el Ejecutivo Federal y cuenta con un Consejo Consultivo, donde podrán participar académicos, representantes de la industria y profesionales en las telecomunicaciones.

Con sujeción a criterios de competencia, eficiencia, seguridad jurídica y acceso no discriminatorio a los servicios por parte de los usuarios, la Comisión Federal de Telecomunicaciones tiene entre sus principales atribuciones:

- a) Expedir disposiciones administrativas y normas oficiales mexicanas, así como elaborar y administrar planes técnicos fundamentales, en materia de telecomunicaciones;
- b) Opinar respecto de las solicitudes para el otorgamiento, modificación, prórroga y cesión de concesiones y permisos en materia de telecomunicaciones, así como de su revocación;
- c) Someter a la aprobación de SCT, el programa de bandas de frecuencias para usos determinados, con modalidades de uso y coberturas geográficas;
- d) Coordinar las licitaciones de las bandas de frecuencias para usos determinados, para ocupar y explotar posiciones orbitales geoestacionarias, y órbitas satelitales;
- e) Establecer procedimientos de homologación y el otorgamiento de la certificación correspondiente o la autorización a terceros;
- f) Administrar el espectro radioeléctrico, el Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias y el Registro de Telecomunicaciones;

¹³⁰ DOF 9/ago/96

49 DOF 9/ago/96

- g) Registrar las tarifas y establecer obligaciones específicas, relacionadas con tarifas, calidad de servicio e información, a los concesionarios que posean poder sustancial.
- h) Recibir pagos por derechos, productos o aprovechamientos;
- i) Vigilar el cumplimiento de los títulos de concesiones y permisos, y ejercer facultades de supervisión y verificación; y
- j) Proponer a SCT, la imposición de sanciones por infracciones a disposiciones legales, reglamentarias y administrativas.

3. Reglas.

Reglas del Servicio alce Larla Distancia. ¹³¹ Contiene disposiciones relativas a la instalación de las centrales de larga distancia, para lo cual deben pedir autorización a SCT y notificar los grupos de centrales de servicio local, con los que se enlazará. Igualmente prevé lo relativo a la selección por marcación o por prescripción y a la operación coordinada entre los operadores del servicio local y los de larga distancia, para enviar la información a los centros de conmutación, según el Plan Técnico Fundamental de Señalización. Establece la constitución del *Comité de Operadores de Larga Distancia* que debe coordinar la implantación de los servicios de larga distancia, contratar al Administrador de la Base de Datos (NCSI) y puede establecer modalidades de prescripción para usuarios institucionales. Asimismo se establece que las decisiones de este Comité deberán tomarse por unanimidad, que en caso de no lograr tal acuerdo, se turnará a un panel de tres expertos.

La función principal del Administrador de la Base de Datos es generar y mantener actualizada la base de datos de los usuarios de larla distancia, y como comentario, el establecimiento de un sistema de control de clientes morosos. También describe las funciones de medición, tasación, facturación y cobranza que deberán ser efectuadas por los operadores de larga distancia. 1' Finalmente establece la obligación de operadores

¹³¹ DOF - 21/junio/96

locales, de hacer disponible información con respecto al número de líneas por tipo de servicio y consumo de larga distancia nacional e internacional de origen. En los Transitorios de estas Reglas, se contiene el calendario de apertura de las ciudades.

Reglas para prestar el servicio de larga distancia internacional que deberán aplicar los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones autorizados para prestar este servicio.¹³² Es relevante analizar el sistema de tarifas de liquidación uniformes y de retorno proporcional, aunados a la operación de los puertos internacionales y al cobro de tarifas de liquidación, que se efectúa entre un operador de estos puertos internacionales y un operador extranjero; por lo mismo reservo los comentarios para las barreras a la competencia, previstas en el Capítulo 111 "Antimonopolios". Además de lo anterior, se establecen las responsabilidades del Comité de Operadores de larga distancia internacional y la contratación de un auditor.

4. Planes Técnicos.

Plan Técnico Fundamental de Numeración.¹³³ Considera a la numeración, como un recurso limitado y por lo tanto establece bases para su administración, además ser necesaria la identificación unívoca de los destinos y equipos terminales en México y la previsión de necesidades de expansión, compatibles con las recomendaciones internacionales.

Como razón práctica que motiva este plan, se debe a la saturación de la numeración, de los códigos de servicios especiales y de los prefijos de acceso de larga distancia, por lo que se expide este plan técnico, esperando satisfacer la demanda de los próximos 40 años. Entre lo más trascendente tenemos el establecimiento de códigos de identificación de operador de larga distancia, del código de servicio especial, y la numeración, como conjunto de combinaciones, que comprende el número local y el número nacional (identificador de región, de serie de central y número interno de central), de los números no geográficos y de servicios especiales. Y el establecimiento del procedimiento para la asignación de números.

¹³² 11/dic/96

¹³³ 21/jun/96

Plan Técnico Fundamental de Señalización. ¹³⁴ Este Plan cuenta entre sus objetivos, la eficiente interconexión e interoperabilidad de las redes públicas de telecomunicaciones estableciendo códigos (de punto de señalización (CPS), donde existen códigos de punto de señalización internacional y nacional y códigos (de zona de señalización / identificación red. Además de esto, se dispone la utilización del Protocolo de parte de usuario para servicios integrados-México (PAUSI-MX), protocolo internacional. Y se establecen procedimientos para la asignación de códigos de punto de señalización.

Este plan establece la obligación de informar a SCT y a los otros operadores, respecto de cualquier nueva funcionalidad en sus protocolos, por lo menos con 6 meses de anticipación. También el sistema de señalización deberá estar preparado para permitir la introducción de protocolos especializados como los denominados Parte de Aplicación (le Capacidad de Transacción (PACT) y el Parte (le Control ele Conexión (le Señalización (PCCS).

Resolución sobre el Plan de Interconexión.¹³⁵ El objetivo (le la Resolución es establecer lineamientos para obligar a TELMEX/TELNOR a interconectar sus recio,-., a las de los operadores autorizados por SCT, aunque se refiere exclusivamente al servicio de larga distancia y no incluye otro tipo de servicios que podrían utilizar los servicios de interconexión.

5. Títulos de Concesión

Telmex,¹³⁶ Avantel,¹³⁷ Iusatel,¹³⁸ MarcaTel,¹³⁹ Investcom,¹⁴⁰ Cableados y Sistemas.¹⁴¹ Miditel, Alestra¹⁴² y Telefonía Inalámbrica del Norte¹⁴³.

TÉLMEX. Según consta en su título de concesion la red pública telefónica es una vía general (le comunicación integrada por *canales, circuitos u otro medio de transmisión, además de los dispositivos o*

¹³⁴ 21/jun/96

¹³⁵ DOF - 21/jun/96

¹³⁶ DOF - 01/jul/94

¹³⁷ DOF - 10/dic/90

¹³⁸ DO F - 6/oct/95

¹³⁹ DOF - 12/feb/96

¹⁴⁰ DOF - 26/feb/96

¹⁴¹ DOF - 4/abr/96

¹⁴² DOF - 10/abr/96

¹⁴³ DOF - 26/abr/96

centrales de conmutación y otros sistemas electromagnéticos, todos estos elementos integran la red por la cual se deberá prestar el servicio público de conducción de señales y el servicio público de telefonía básica. El servicio de conducción de señales consiste en proporcionar líneas o circuitos con la capacidad necesaria para transmitir y recibir señales y puede incluir la conmutación. Asimismo este servicio público de conducción de señales utiliza las centrales públicas de comunicación y comprende los servicios locales: urbano, suburbano y rural; larga distancia nacional e internacional. Además existe el servicio de renta de líneas y circuitos privados (arrendamiento) para su uso exclusivo entre dos puntos de conexión terminal.

Existe una distinción artificial sin fundamento en la Ley Federal de Telecomunicaciones que consiste en excluir la prestación de los servicios de distribución de señales de televisión del servicio de conducción de señales, porque inclusive se permite que existan los servicios de imágenes como videoconferencias y videotelefonía (que técnicamente están utilizando el mismo ancho de banda).

Control de actividades de TELMEX (limitaciones establecidas en el título de concesión).

- a) servicio público de telefonía básica, como servicio final o integral, donde se proporciona la capacidad completa para la comunicación de voz entre usuarios, incluyendo la conducción de señales, el cableado y el aparato telefónico terminal;
- b) servicio público de radiotelefonía rural, sólo requiere autorización de frecuencias y llevar contabilidad de costos separada; .
- c) servicios de radiocomunicación, distintos a la radiotelefonía rural, a través de filial o, subsidiaria;
- d) servicio público de radiotelefonía móvil con tecnología celular, requiriendo que exista en la región otro concesionario
- e) servicios de casetas públicas telefónicas;

f) servicios complementarios y de valor agregado, en régimen de competencia, mediante contabilidad separada o tina. filial o subsidiaria (cuando lo indique SCT),

g) servicios de distribución (le señales de televisión a empresas que presten servicios de televisión al público, previa autorización de SCT. No puede explotar, directa o indirectamente tina concesión de servicios de televisión al público. Prohibición a los concesionarios (le estaciones de radio y televisión a que participen en corma. directa en la radiodifusión o sean accionistas con voz y voto;

l» A través de una filial o subsidiaria: la comercialización de equipo Germinal, la, instalación y mantenimiento de equipo terminal y cableado, y la fabricación de equipo de telecomunicaciones, computación y electrónica.

Otras obligaciones impuestas a TELMEX: a) relacionadas con la instalación, el mantenimiento y la operación de la Red Telefónica, con el punto terminal de conexión del suscriptor y en cuanto a proporcionar el servicio ele casetas públicas telefónicas; b) en forma de prohibiciones, existe la de otorgar un mandato general, realizar prácticas monopólicas que impidan una competencia equitativa o que constituyan tina. exclusividad indebida a su favor, o el monopolio de mercados complementa,ji os y la de subsidios cruzados para servicios concesionados o en competencia, excepto en lo que la propia concesión le autorice; y c) prohibición a la discriminación en el trato de ventas atadas o de proveeduría en exclusividad.

Obligaciones de índole social de Telmex.

1. *Servicio Universal*: "...lograr que en el menor plazo posible, cualquier persona, pueda tener acceso al servicio telefónico básico, en su modalidad de caseta telefónica pública o de servicio domiciliario." Y como condiciones para cumplir con este servicio se establece que será de acuerdo a su capacidad financiera, a la demanda y ". . . conforme a los programas de expansión y modernización";

2. Programas de *expansión y modernización* concertados cada 4 años, respecto a la telefonía rural y casetas públicas telefónicas, considerando demanda y costos;

3. Servicio telefónico básico con conmutación automática en poblaciones con más de .5000 habitantes (antes del 31/dic/94);

4. Atención de solicitudes formales de líneas de servicio telefónico básico [plazos: 95-(6) meses, 96-(5) meses, 97-(4) meses, 98-(3) meses, 99-(2) meses, 2000-(1) mes] en ciudades con conmutación automática, cuando vaya acompañada de un depósito de 3 meses de renta básica;

5. Calidad de servicio respecto a este punto, los parámetros utilizados son: líricas con falla, reparación de líneas, casetas públicas sin falla, obtención del tono de marcar (dentro de 4 segundos), llamadas locales y lada que llegan a su destino en la hora de máximo tráfico, contestación de operadoras, servicio de recepción de reportes de fallas e información de directorios, y

6. *Código de Prácticas Comerciales* que se revisa cada 3 años.

Control tarifario de Telmex: Se establece una canasta de servicios básicos que comprenden: a) cargos por instalación y conexión de líneas terminales y troncales; b) renta básica mensual por línea contratada; c) tarifas del servicio público local, medidas por número de llamadas, duración y distancia, según clase de la llamada, hora y día (servicio local medido); d) tarifas por el servicio público de larga distancia nacional, y e) tarifas de larga distancia internacional. Estas tarifas deben permitir recuperar al menos el "costo incremental de largo plazo" que se define como la suma de los costos en que incurre TELMEX para proveer una unidad de capacidad adicional del servicio correspondiente, por lo que establece una regulación del tipo "**rate-of-return**". Sin embargo, cabe mencionar que al mismo tiempo, se incluye el sistema de precios tope (**precio cap**), como límite máximo a la tarifa promedio ponderada de la canasta de servicios básicos controlados. Podríamos afirmar que se alcanza una regulación mixta, porque se asegura a Telmex, un nivel del retorno de inversión, utilizando un sistema de precios "tope".

AVANTEL. Por lo que hace a su concesión comprende: a) los servicios de emisión, transmisión o recepción de señales de cualquier naturaleza a través de su red; b) la venta o arrendamiento de capacidad; c) comercialización de la capacidad adquirida de otros concesionarios; d) prestación del servicio público de larga distancia nacional e internacional.

Por lo que hace a la calidad sólo se obliga a prestarlo en forma continua y eficiente conforme a los principios aplicables a un servicio público. Los sistemas de facturación (de esta empresa deberán ser previamente aprobados por SCT y para instalar cableados en zonas urbanas para prestar servicio a usuarios finales, debe prestar solicitud para la modificación de cobertura.

IUSATEL, MARCATEL, INVESTCOM, CABLEADOS Y SISTEMAS, Y ALESTRA.

No existen diferencias sustanciales entre los términos de la concesión otorgada a Avantel y esto: concesionarios. MIDITEL. Sus compromisos de cobertura, son aparentemente diferentes. TELINOR. En cuanto a los servicios comprendidos, se adiciona el servicio público de telefonía local, sujetándolo a la obtención de la concesión para operar y explotar bandas de frecuencias.

1

6. Normas Oficiales Mexicanas (NOM).

Brevemente menciono algunas de las normas oficiales que se han expedido relacionadas con las telecomunicaciones, sobre sistemas de radiotelefonía con tecnología celular; la terminología aplicable a sistemas de transmisión de datos; vocabulario electrónico (consta de varias partes); definiciones empleadas en equipos de radiocomunicación para servicios móviles; sobre centrales telefónicas privadas digitales; sobre modulación por impulsos codificados y especificaciones de calidad de los canales MI(y sobre el Protocolo de nivel de enlace de datos interfaz usuario-Eted para la Red Digital de Servicios Integrados (Canal D). Coexisten las normas oficiales mexicanas, las normas emergentes y los proyectos de normas oficiales mexicanas.

F. Legislación supletoria.

Ley de Vías Generales de Comunicación (LVGC). Esta ley dispone el marco aplicable a vías generales de comunicación; le otorga competencia al Ejecutivo Federal para *que por conducto de M7* efectúe la asignación, la interpretación y vigile el cumplimiento de concesiones y permisos; así como para realizar la aprobación, revisión o modificación de tarifas, circulares y en general todo los documentos relacionados con la explotación de las vías generales de comunicación. En términos generales estipula que para construir, establecer y explotar una vía general de comunicación, o servicios conexos es necesario tener concesión o permiso del Ejecutivo Federal (art. 8 LVGC). Para el otorgamiento de una concesión se requiere efectuar *estudios técnicos* que correspondan a las bases generales emitidas para la concesión de un servicio (art. 15 LVGC).

Asimismo regula lo relativo a la caducidad y revocación de concesiones y permisos. Y le concede a SCT facultades para fijar las *condiciones técnicas* relacionadas con la seguridad, utilidad especial y eficiencia del servicio que deben satisfacer dichas vías (art. 40 LVGC). Requiriendo la *autorización previa* para la ejecución de trabajos de construcción en las vías generales de comunicación y prevé la construcción de obras dentro del *derecho de vía*. Con relación a la competencia exclusiva de SCT en el estudio y aprobación, revisión, modificación, cancelación o registro, sobre todo de reglamentos de servicio, tarifas y elementos de aplicación, se integrará una comisión *consultiva de tarifar* (art. 49 LVGC).

De igual forma SCT está facultada para introducir las condiciones y las modalidades que se requieran en la prestación del servicio público (art. 51 LVGC). Como una cuestión importante en la operación de las empresas de telecomunicaciones es el requisito de la aprobación previa de SCT, de los contratos directamente relacionados con la concesión o permiso (art. 52 LVGC) y de las bases constitutivas, estatutos y reglamentos de las sociedades que exploten vías generales de comunicación (art. 86 LVGC). Asimismo establece que las vías generales de comunicación que se construyan en virtud de la concesión, con sus servicios auxiliares, son propiedad del concesionario, durante el término de su título y que a su vencimiento pasarán sin costo y libres de gravamen al dominio de la nación (art. 89 LVGC) y para el caso de que

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

pretendiera enajenar, el gobierno federal tiene un derecho preferente para su adquisición (art. 116 LVGC). La actual LFT indica que solamente se revertirán a la Nación las bandas de frecuencias, las posiciones orbitales geoestacionarias y las órbitas satelitales (art. 40 LFT) lo cual modifica el acto de reversión al cual están sujetos los bienes destinados a un servicio público o vía general de comunicación.

En la Ley de Vías Generales de Comunicación se contempla la posibilidad de constituir hipoteca que abarque la concesión, la vía de comunicación, el material fijo y móvil y los capitales enterados por la empresa (arts. 92 y 93 LVGC). Así mismo regula el uso del derecho de vía, con relación a las redes de telecomunicaciones, para permitir la colocación de cables o hilos conductores de señales y cables subterráneos (art. 107 LVGC). Asimismo el gobierno federal tendrá el derecho (le percibir una participación en los ingresos clas: obtengan las empresas (le vías generales de comunicación por la, explotación (le los servicios concesionados, que se establecerá en los títulos de concesión o permiso (art. 110 LVGC).

Las comunicaciones eléctricas se encuentran reguladas por el libro Quinto y comprenden las instalaciones en general, la red nacional, las instalaciones incorporadas y las destinadas al servicio telefónico, a servicios especiales e instalaciones radiodifusoras comerciales, culturales, de experimentación científica y de aficionados. En el Capítulo 1 de, este Libro (le las instalaciones en general, contiene disposiciones sobre la confidencialidad en el contenido de los mensajes y la obligación de servicio gratuito y preferente.

El capítulo IV se refiere a las instalaciones telefónicas y establece que el servicio telefónico solamente podrá hacerse en forma de conferencias o conversaciones directas, prohibiendo usarlo para el servicio de telefonemas, despachos escritos o para la transmisión de reportazgos de prensa destinados a la publicidad salvo entre lugares no comunicados entre sí por la red nacional (art. 394 LVGC). Asimismo los contratos que celebren los concesionarios y los suscriptores del servicio telefónico, deberán ser aprobados previamente por SCT (art. 397 LVGC). Igualmente existe una excepción a las tarifas del servicio telefónico, con respecto a las aplicables a las vías generales de comunicaciones. Y como antecedente de las redes privadas de telecomunicaciones en

términos de la LFT tenemos las *instalaciones para servicios especiales* que son auxiliares de las vías generales de comunicación o de exploraciones industriales, agrícolas, mineras, comerciales que operen con permiso o contrato de la Federación y que serán utilizadas "exclusivamente" para la correspondencia interior de estos servicios (arts. 400 y 401 LVGC).

Ley Federal de Procedimiento Administrativo (LFPA). Como régimen supletorio al declarar la revocación de las concesiones y permisos, para la imposición de las sanciones previstas en la Ley Federal de Telecomunicaciones y para la interposición del recurso *administrativo che revisión*, se estará a lo previsto por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo (art. 74 LFT).

Código de Comercio. Congruente con el artículo 104 Constitucional que establece ' que la aplicación (le esta Ley Reglamentaria del Artículo 28 de la Carta Magna corresponde a los tribunales federales, también incorpora la posibilidad de acudir al *procedimiento* arbitral (art. 6 LFT). Esta disposición contempla como condición para acudir al procedimiento arbitral que sea en los términos de las disposiciones aplicables, pero no especifica la naturaleza de las controversias y si podrán referirse a los acuerdos de interconexión o a las tarifas por estos servicios. Según el acuerdo de las partes contratantes podría aplicarse el Código de Comercio en los términos del Título Cuarto relativo al arbitraje comercial del Libro Quinto, la Convención de la Ciudad de México o el Código Civil.

Código Civil para el DF en materia común y para toda la República en materia federal. A pesar de su condición de servicio público, a las telecomunicaciones les son aplicables las reglas de este Código, que resulta ser de gran ayuda por la supletoriedad de sus normas en materia de obligaciones y sobre todo en contratos internacionales e inclusive en sus relaciones con los consumidores de sus servicios de interconexión o de telefonía. Por otro lado sus disposiciones conflictuales nos podrían proponer una solución a los problemas que impliquen la aplicación de una norma extranjera, ello porque los acuerdos de interconexión internacional son celebrados más entre empresas privadas o particulares, a contrario de lo que ocurría cuando tales convenios eran celebrados entre las Administraciones Gubernamentales de cada país y dentro del ejercicio de su poder soberano.

Código Federal de Procedimientos Civiles. Habiendo establecido en la Ley Federal de Telecomunicaciones disposiciones relativas al procedimiento arbitral (art. 6), este Código resulta de gran apoyo porque contiene un apartado que regula la cooperación procesal internacional, las reglas aplicables a la competencia en materia de ejecución de sentencias y la eficacia de sentencias y laudos arbitrales.

Ley General de Bienes Nacionales (LGBN). Previamente al diseño del plan regulatorio es indispensable tener conocimiento de la naturaleza jurídica de los bienes relacionados con las telecomunicaciones, sobre los cuales podríamos establecer condiciones y modalidades de donde esta Ley aporta el marco genérico. Suele presentarse excepciones a las reglas de las concesiones y los permisos en las telecomunicaciones se otorgan para el uso, aprovechamiento o explotación de una *banda de frecuencias*, para ocupar *posiciones orbitales y órbitas satelitales* y para la instalación, operación o explotación de redes públicas de telecomunicaciones,

Tomando como bases estas normas, obtendríamos que las bandas de frecuencias del espectro, las posiciones orbitales y órbitas satelitales, encuadran bajo el concepto de *bien de dominio público* (art. I LGBN) correspondiente al supuesto riel artículo 27 Constitucional, párrafo cuarto "*corresponde a la Nación cal dominio directo... /del espacio situado sobre el Territorio nacional y'* y *podría* entrar en la clasificación de concesión (le explotación (también incorpora elementos de la concesión del servicio. público). La concesión relativa a la instalación, operación o explotación de redes públicas de telecomunicaciones corresponde. más con la concesión de servicio público o se equipara, tal y como consta en el título de TELMEX donde menciona al servicio público de telefonía básica, de conducción de señales, de radiocomunicación y de radiotelefonía móvil con tecnología celular.

Analizando otra clasificación obtenemos que existen: a.) bienes de *uso común* en los que encuadran las bandas de frecuencia de uso libre y b) *bienes propios de la Federación* destinados de hecho a un servicio público, así como los equiparados a un servicio público como pueden ser las redes públicas de telecomunicaciones. Antes de otorgarle la categoría de bienes de dominio público a los servicios de telecomunicaciones,

debemos distinguir entre la infraestructura y el servicio para hacer una correcta asignación y aplicación de las normas de derecho público. Como ejemplo tenemos a los conceptos de inalienabilidad e imprescriptibilidad (art. 16 LGBN) que sólo afectan a las órbitas y posiciones orbitales pero no podrían tener efecto directo en el servicio de telecomunicaciones.

Además los particulares y las instituciones públicas sólo pueden adquirir derechos sobre el uso, aprovechamiento y explotación, no adquieren derechos reales, únicamente un derecho personal frente a la Administración (art. 20 LGBN). Pero se rigen por el derecho común, en lo que hace a los aprovechamientos compatibles, por lo que hace a, todos los servicios de telecomunicaciones, tanto los que involucran al espectro radioeléctrico, como los que utilizan líneas de transmisión.

Ley Federal de Radio y Televisión (LFRyT). ¹⁴⁴ Ser objeto de esta ley se circunscribe al uso del espacio en el cual se propagan ondas electromagnéticas, a los "*canales para la difusión (de noticias, ideas e imágenes, como vehículos de información y de expresión*" (art. 2 LFRyT), a la instalación, funcionamiento y operación de estaciones radiodifusoras por los *sistemas de modulación, amplitud y frecuencia, televisión, facsimile o cualquier otro procedimiento técnico posible*" (art. 3 LFRyT).

Independientemente de la regulación aplicable a la infraestructura que se destina a la emisión (de ondas electromagnéticas y que caería bajo el ámbito material de validez de la actual Ley de Telecomunicaciones, es importante la regulación que se ejerce sobre el contenido en la difusión de noticias, ideas e imágenes.

A los medios informativos como radio y televisión se les impone una función social para contribuir a la integración nacional y a la convivencia humana (art. 5 LFRyT). Esta ley en Fomento, además de establecer las bases para la regulación técnica sobre la asignación de canales, el equipo transmisor, los sistemas de radiación y sus especificaciones y los horarios de funcionamiento, impone obligaciones relacionadas con el derecho de información, de expresión y de recepción (art. 58 LFRyT). Además impone obligaciones a los concesionarios para difundir educación, cultura y orientación social, para encadenarse cuando se

¹⁴⁴ DOF-19/ene/1960

transmita información de trascendencia para la Nación (art. 62 LFRyT) y otras relacionadas más con el contenido que con la infraestructura.

CAPITULO III **Antimonopolio.**

Según Kartle la democracia y la economía de mercado son símbolos de la sociedad libre: por lo que deberíamos conceder a la protección de la libertad económica, igual rango que a su protección en la esfera¹ En este nuevo capítulo al ordenar la exposición de ideas, desearía analizar objetivos y fines de la legislación de competencia. Posteriormente continuar los comentarios sobre la actuación del órgano especializado en competencia económica y con la determinación del mercado relevante en telecomunicaciones. Finalmente mencionaré opciones con respecto a la competencia en telecomunicaciones y las consecuencias (lo tener un sistema más liberalizado, cuyo motor sea la inversión privada.

En la exposición de motivos de la Ley Federal de Competencia Económica se menciona que los objetivos de la legislación, de competencia radican en: la promoción de la eficiencia económica y la sanción de las prácticas monopólicas. Estos objetivos se consideran bajo una óptica más económica, debiendo incluir aspectos políticos, ya que los gobernados como consumidores deberían cuantificar e identificar el beneficio que les produce políticas a corto y largo plazo. Sin embargo solamente se ha contemplado al bienestar del consumidor como un efecto de la aplicación de esta legislación y como consecuencia del aumento en el nivel de competencia.

Lo anterior nos conduce a debatir si nuestra, legislación antimonopolio debiera limitarse a fines económicos, por lo que quisiera identificar la *eficiencia económica* con el *beneficio social* que reciben los consumidores cuando se da una eficiente asignación de recursos. Para esto dividiremos a la eficiencia económica en producción eficiente, innovación eficiente y asignación eficiente.² Según Bradley, la eficiencia económica es consecuencia, de una (1) producción eficiente donde los bienes se producen *al menor costo con la tecnología existente*. (2) La innovación eficiente significa que *continuamente* puedan incorporarse las invenciones y las investigaciones, a través de nuevos productos que incrementan el bienestar social.¹ Y finalmente se realiza la (3) asignación eficiente de los recursos a través del sistema de precios porque *organiza*

¹ KARTLE, *Leyes sobre la competencia*, 199(), Bonn, InterNaciones, págs. 23 y ss. citado por GONZÁLEZ ALCANTARÁ, Juan Luis. *Análisis de la legislación de competencia en las economías de mercado*. In: COMPETENCIA ECONÓMICA Y TRATADO DE LIBRE COMERCIO. Fundación Konrad Adenauer. México 1,994..

² BRODLEY, Joseph F. *The Economic Goals of Antitrust: Efficiency, Consumer Welfare, and Technological Process*. ANTITRUST AND A DYNAMIC ECONOMY.

la producción de bienes en una economía al tomar en cuenta los insumos y utilizar la proporción adecuada que registren los deseos de los consumidores.

Después de exponer que la eficiencia económica se traduce en condiciones de producción, innovación y asignación eficientes, podría afirmar, que para el consumidor debe consistir en beneficios concretos. El deseo de debatir sobre este punto deriva de la declaración contenida en el Informe de la División Antimonopolio donde se le menciona como el principal objetivo en la protección de mercados abiertos para los consumidores: *"...la División dirige sus esfuerzos a promover la innovación atacando las restricciones que de otra manera podrían bloquear a los innovadores desde el mercado."*³ Por lo que también en nuestro sistema jurídico deberíamos determinar "beneficios concretos" que legitimen el ejercicio de la autoridad rectora del Estado, al asegurar la libre competencia a los mercados y vigilar el nivel de competencia.

Enfatizamos lo anterior considerando nuestra economía poco especializada, donde las empresas o los individuos no sólo se ubican como consumidores, sino que son competidores de su proveedor en otro mercado secundario interrelacionado. El aumento o disminución de la competencia en el mercado primario suele tener un *efecto directo* en el nivel de competencia del mercado secundario y por ende en los precios, en la variedad y en la calidad de insumos intermedios y bienes finales. Para responder a una demanda mayor y más compleja de servicios de telecomunicaciones⁴, tanto básicos como de valor agregado, se debe considerar la alternativa de incrementar la autonomía de quienes participan en estos mercados para que utilicen su iniciativa al ofrecer nuevos productos y se realice con apego a principios de eficiencia económica.

³ ANTITRUST DIVISION, U.S. Department of Justice. *Annual Report for fiscal Year 1994 (1/oct/93)*. Ver. Internet.

"... the Division's enforcement efforts promote innovation by attacking restraints that would otherwise block innovators from the market."

⁴ Sobre la que viene de los usuarios que operan en distintos países, como mercados bursátiles, tráfico comercial y otros servicios electrónicos.

Comisión Federal de Competencia (CFC),

1, Naturaleza, Objetivos y Facultades.

Considerado como un órgano desconcentrado por la Ley Federal de Competencia Económica se adecua a lo que la doctrina reconoce como un órgano de la Administración con competencia funcional propia,⁵ ello porque, se le otorga mediante una ley formal y materialmente hablando. Sus facultades son más técnicas, no tiene: personalidad jurídica, ni patrimonio propio, ni tampoco existe una sujeción a los poderes jerárquicos de mando, en este caso de SECOFI, es un órgano colegiado que ejerce.

El desempeño de la Comisión sólo se podrá evaluar a mediano plazo, por lo que procederemos a identificar asuntos más próximos. Aprovechando la renovación del Poder Judicial Federal es indispensable desarrollar jurisprudencia sobre la aplicación e interpretación de esta nueva legislación de competencia; actualmente se ha establecido un sistema de precedentes al estilo del "common law" en palabras de Sergio García Rodríguez, lo anterior por la competencia funcional que desarrolla este órgano desconcentrado.

Cuestión determinante y en debate es el tipo de análisis económico al cual debe sujetarse una investigación de competencia, porque según un especialista es indispensable desarrollar un método efectivo que proporcione aproximaciones precisas de un determinado mercado y que la información aportada pueda analizarse bajo criterios objetivos para obtener resultados consistentes. Este problema no sólo consiste en desarrollar un método aplicable a México⁶ sino también en la dificultad para reunir información económica confiable para una investigación de estructuras de mercados. Por lo que hace a, los estudios que involucran cuestiones internacionales y esto se refiere directamente a las telecomunicaciones, se ha recomendado establecer acuerdos de asistencia mutua entre las autoridades de competencia de distintos

⁵ HAMDAN AMAD, Fauzi. "Naturaleza Jurídica, y diferencias entre las llamadas

Comisiones Intersecretariales los Organos de Administración con competencia funcional propia". En Revista de Investigaciones Jurídicas. No. 11. 1989. Escuela libre de Derecho. México, D.F. r "México stimulates a free market in advance of free trade...". En American Lawyer Media, L.P. The Recorder. Commentary, International Initiative, pág. 12.

⁶ Se desarrollo un índice; para evaluar la eficiencia (de concentraciones por el Dr. Pascual García de Alba en México.

países, para obtener información ración sobre los casos que van presentando, por su repercusión que tienen sobre el mercado nacional.⁷

La Comisión Federal de Competencia dentro de sus facultades, se ocupa de sancionar y eliminar las restricciones que se han establecido en un mercado económico por los particulares, porque aún cuando la autoridad puede imponer restricciones ilegítimas e indebidas, no sólo se pueden combatir con base en esta Ley, sino que se puede acudir al Juicio de Amparo.

"Y si bien a través de la legislación de competencia se puede evitar que las empresas en esos mercados incurran en prácticas monopólicas, la regulación de la conducta siempre es un sustituto imperfecto de condiciones estructurales del mercado que motiven a las empresas a conducirse en forma competitiva por la presión de sus competidores y no por temor a la sanción.⁸

Considerando que la Comisión Federal de Competencia estudia el nivel de competencia existente en un mercado y corrige las desviaciones que pudieran ocurrir; al cumplir con su cometido podría entrar al análisis de las *externalidades debidas a la, actuación del gobierno* que son efecto de los subsidios u otros mecanismos de ayuda a la sociedad y que afectan la competitividad de agentes económicos. Aún cuando no se busque la protección directa de los competidores al margen de subsidios o ayudas gubernamentales, se debe analizar las condiciones del mercado que los pudieran desplazar, aunque ello implique una auditoría sobre el impacto de la actuación' del gobierno en una actividad económica.

"El antimonopolio está previsto para asegurar la competitividad en los mercados y realizar las correcciones necesarias para las fallas del mercado, así con las externalidades que intervienen artificialmente con el comercio. Ejemplo de ello son los carteles y los monopolios.⁹

⁷ Se podrían, considerar algunas cuestiones tratadas por el ANTITRUST ENFORCEMENT GUIDELINES FOR INTERNATIONAL OPERATIONS, propuesto en 1995 por el U.S. Department of Justice / Federal Trade Commission, como lo son: conductas que afecten los mercados domésticos o que dañen el comercio exterior, relacionadas con su aplicación extraterritorial, jurisdicción, cortesía internacional y actos encubiertos por entidades gubernamentales.

⁸ COMISION FEDERAL DE COMPETENCIA. Informe Anual (>3-94). México. Pág. 15.

⁹ SULLI VAN, E. Thomas & HARRISON, Jeffrey L. *Understanding Antitrust arad Its Economic Implications*. Matthew Bender -Legal Text Series. 1994. 2nd. cd. Pág. 53.

Por lo que respecta a otras *atribuciones* expresamente establecidas en la Ley federal de: Telecomunicaciones por las cuales la Comisión Federal de Competencia tiene obligación de intervenir están las siguientes: .

1. En la licitación de concesiones sobre el Espectro Radioeléctrico, emitiendo su opinión sobre: quién desea participar en las mismas (art. 15 LFT). Aunque no de manera expresa, también puede participar en el otorgamiento de concesiones sobre redes públicas de telecomunicaciones con las facultades genéricas de la LFCE.

2. En la autorización de cesión de derechos para, operar y explotar una red pública (de telecomunicaciones o una banda de frecuencias a otro concesionario o permisionario, siempre y cuando preste servicios similares en la misma zona geográfica. (art. 35 LFT). En este punto la CFC ha. realizado la siguiente interpretación: "*...disposición de orden preventivo que se aplica incluso a las concentraciones, cuya notificación no es obligatoria según el art. Z() de la LFCE.*"¹⁰

3. Sólo a la CFC le corresponde el análisis para determinar la *existencia del poder substancial* que posea algún concesionario de redes públicas de telecomunicaciones en el mercado relevante, por cuanto es el órgano especializado para, cumplir con esta función, de acuerdo a lo dispuesto por la Ley Federal de Competencia, por el reenvío que hace la Ley Federal de Telecomunicaciones en su artículo 63.

Delimitación del mercado relevante de las telecomunicaciones.

Realizar la identificación del mercado relevante para un caso de competencia, económica implica dividir su estudio en etapas; se principia por la determinación del bien o servicio en comento, después se delimita su ámbito geográfico, el temporal y la valoración de la influencia. o poder substancial que tienen los agentes actuales así como la posible existencia de competidores potenciales.

"Antitrust is supposed to assure competitive markets and to make corrections for market failures and externalities that artificially interfere with commerce. Cartel behavior and monopolies are examples."

¹⁰ COMISION FEDERAL DE COMPETENCIA. Informe Anual (95-9G). México. Pág. 90.1

1 Mercado del servicio, ámbito geográfico y ámbito temporal

Empíricamente se trata de identificar la necesidad que el consumidor satisface. Para facilitar la delimitación del mercado relevante acudamos a la definición utilizada para los casos de antimonopolio en los Estados Unidos:

"Un mercado es definido como un producto o grupo de productos y el área geográfica en la cual, éste es producido o comercializado, por lo que la optimización de los beneficios de una empresa, no está sujeta a una regulación de precios, de ahí que el único productor o vendedor actual o potencial de esos productos en esa área puede imponer por lo menos, un pequeño (aunque significativo en los términos del consumidor) y no transitorio incremento al precio, considerando que las condiciones de venta del resto de los productos se han mantenido constantes."¹¹

Identificación del producto. Esta etapa, es indispensable para iniciar un procedimiento de competencia en el cual se intenta "... *determinar hasta que punto consideran los consumidores que dos bienes o servicios son iguales o similares entre sí, de fortuna tal que si el precio de uno de ellos aumenta o disminuye su oferta los consumidores estén dispuestos a considerar a otro bien como su sustituto.*"¹² Esto nos lleva a conocer la elasticidad cruzada de la demanda y se relaciona con la homogeneidad que podría existir entre los productos que se encuentran en competencia o que constituyen mercados distintos pero relacionados.

Los servicios de telecomunicaciones se constituyen como un servicio de transmisión a 'distancia de voz, video y datos, que puede ser efectuado a través de redes cableadas o sin cable. Sin embargo los servicios se encuentran muy diferenciados por la capacidad de transmisión que pueden ofrecer, la calidad, el precio que llegan a constituir otros mercados relevantes irás específicos y que se determinarán por la combinación de las nueva tecnologías, como son la tecnología celular,

¹¹ DOJ c/ FTC. *Horizontal Merger Guidelines*. April 2, 1992. "A market is defined as a product or group of products and a geographic area, in which it is produced or sold such that a hypothetical profit-maximizing firm, not subject to price regulation, that was the only the and future producer or seller of those products in that area likely would impose at least a 'small but significant and nontransitory' increase in price, assuming the terms of sale of all other products are held constant."

¹² ROSILLO SÁNCHEZ, Miguel A. Ley Federal de Competencia Económica reglamentaria del art. 28 constitucional en materia de monopolios, libre concurrencia y competencia, y de la fracción U del artículo 117 en materia de libre circulación de mercancías. En: Competencia Económica y Tratado de Libre Comercio, Konrad Adenauer. México, 1994.

digital, satelital o de ancho de banda¹³, con otras tecnologías más tradicionales (por mencionar: teléfono, telégrafo, televisión). De manera enunciativa., mencionaremos los servicios principales que -podrían definir a las telecomunicaciones: fabricación y proveeduría de equipo para redes, redes de valor agregado, servicios de larga, distancia, y locales¹⁴. Según un estudio de la Unión Europea, al realizar una proyección (le los servicios que, estarán disponibles para el año 2000, menciona. alrededor de treinta¹⁵. La convergencia de estas tecnologías, ha tenido como consecuencia la desaparición de los mercados segmentados¹⁶ y al mismo tiempo, la necesidad de proveer una gama más amplia de servicios por parte de los proveedores.

La convergencia en las tecnologías se ha reflejado en las tendencias (lo concentraciones (ejemplos en México: Grupo Carso/Prodigy y Cablevisión/Sercotel -Informe CFC) condicionadas a que las compañías telefónicas desean aprovechar la, experiencia, que poseen las empresas de televisión por cable, en cuanto a la administración y mercadotecnia de servicios de video y en el otro sentido, por el constante flujo de caja de la.. telefónicas, que permitiría actualizar sus redes. Adicionalmente, la tecnología celular, por sus ventajas en cuanto a la rapidez y costo de instalación de este tipo de red, ha significado que las empresas telefónicas con un predominio en el mercado local, vean disminuidas las barreras a la entrada de nuevos competidores.

Identificación del ámbito geográfico. Posteriormente pasaríamos a la definición del área en la cual los oferentes de un bien o servicio y los sustitutos más cercanos compiten por los compradores¹⁷, esto depende que la necesidad de comunicación que se requiere cubrir, a nivel internacional, nacional y local, podemos intentar definir un ámbito geográfico.

¹³ ALDAGO, Yolanda. *RDSI: Mayor ancho de banda con la misma infraestructura*. <http://www.red.com.mx/octubre96/espect96.html>

¹⁴ GELLER, I-Jerry. (*U.S. Telecommunications Policy: Increasing Competition and Deregulation*)

¹⁵ COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES. "*Green Paper on the Development of the Common Market for Telecommunications Services and Equipment*". COM (87) 290 final. Brusseis, 30/jun/87. Ancho de banda, packet-switched data, circuit-switched data, teletetra., teletexto, facsimile, correo electrónico, videotexto, telefonía de alta fidelidad, videoteléfono, televisión de alta. definición (DTH), Telecomunicación móvil, radiolocalización, etc.

¹⁶ Como dato estadístico, el Reporte Ceechini de 1992 estimó que las consecuencias financieras de la. fragmentación del mercado europeo de las telecomunicaciones estaba entre 3 y 4.8 billones de ECU.

¹⁷ MUELLER, Charles I.;. *GLOSSARY OF ANTITRUST TERMS*. En *Antitrust Law & Economics Review*, Vol. 26, No. 4.

Como referencia tomemos el ámbito nacional porque las empresas mexicanas desean realizar un crecimiento a nivel nacional de diferentes operaciones comerciales y existe facilidad de realizar la transferencia de recursos económicos, aún cuando nos circunscribiéramos a la telefonía local, existe una demanda de líneas dedicadas para transmisiones de mayor capacidad de datos. Actualmente, las empresas que intervienen en la prestación de los servicios de telecomunicaciones, como AT&T, MCI y Sprint, por sí o a través de filiales (Alestra, Avantel) o alianzas estratégicas (Telmex con Deutsche Telekom) compiten globalmente. En este punto, trataré de hacer, evidente la incongruencia de diferenciar los servicios de larga distancia internacional, de los nacionales porque establecidos los cargos por interconexión a la red local, debería ser irrelevante el cruce de una frontera física (aunque podrían hacerse ajustes por distancia) y por ello elevar los tarifas del servicio.

Identificación del ámbito temporal. El sector de telecomunicaciones se define por el uso de tecnología muy sofisticada y con constantes innovaciones. La entrada de nuevos competidores en el corto plazo se ha visto limitada por el desarrollo incierto en la integración de las tecnologías satelital o celular. No sólo se requiere determinar un tipo de tecnología para el hardware sino que le es indispensable desarrollar o contar con aplicaciones de software integradas a los servicio de telecomunicaciones que vayan a prestar y respondan a una obsolescencia temprana.

Identificación de competencia potencial. Este tipo de competencia influye en un mercado, cuando los costos de entrada o salida (costos hundidos) no, son elevados, comentaremos sobre las comercializadoras de servicios y el servicio internacional de reventa.

a) Comercializadoras de servicios de telecomunicaciones. Para validar la operación de comercializadoras de servicios revisarnos el artículo 52 de la LFT que define a la comercializadora de servicios de telecomunicaciones como *toda persona que, sin ser propietaria o poseedora de medios de transmisión, proporciona a terceros, servicios de telecomunicaciones, mediante el uso de capacidad, de un concesionario de redes públicas de telecomunicaciones.*

Además para establecerse y operar deben sujetarse a disposiciones reglamentarias (que implican menor seguridad jurídica para el

governado) según el artículo 54 de la LFT, cumplir el requisito de obtener un permiso siempre y cuando no tenga *tal carácter de red pública* (art. 31 LFT). Del concepto anterior tenemos una incongruencia porque lo define a. la comercializadora de servicios de telecomunicaciones es que *proporciona (x terceros el uso de la capacidad de un medio de transmisión del cual no es propietaria, ni poseedora..* El artículo '31 admite que se podrán utilizar redes privadas mediante la obtención de un permiso y para redes públicas se necesita concesión haciendo extensivo el artículo 11 de la. LFT que prescribe que, todo aquel que deseé instalar, operar o explotar una red pública de telecomunicaciones (en este caso, la comercializadora, explota la red pública (lo telecomunicaciones de la cual adquiere cierta capacidad) requiere concesión.

Para concluir el artículo 53 establece una prohibición a los concesionarios a que participen, directa o indirectamente, en el capital de una empresa comercializadora de servicios de telecomunicaciones, pero pueden contratar con otros operadores la prestación de servicios de telecomunicaciones de manera conjunta.

b) Servicio Internacional de Reventa (ISR). De lo arriba expuesto podemos concluir: (a) la operación del "call-back" o ISR *no se encuentra prohibida ni expresa ni tácitamente*. Este servicio puede ser prestado por un operador de larga distancia o por una comercializadora de servicios (de telecomunicaciones, siempre y cuando se cumplan los requisitos según la LFT para el otorgamiento de concesiones o permisos; (b) no existe fundamento para el monopolio de larga distancia sobre todo con lo dispuesto en el artículo 28 Constitucional que proscribe los monopolios y las prohibiciones a título de protección a la industria (en este caso los servicios de larga distancia a través de un puerto internacional); (c) además de no encuadra como regulación de interés general porque sólo se establece en beneficio de los operadores; (d) se disminuye la concentración de poder económico de los agentes participantes, favoreciendo el interés público; (e) se permite el ajuste de las tarifas o precios a la baja.

Los artículos anteriores de la LFT se contraponían con la fracción IV del artículo 36 del Reglamento de Telecomunicaciones que fue, derogada en los términos (le) artículo segundo transitorio de la Ley Federal de

Telecomunicaciones, que se refería a la posibilidad de que los permisionarios prestaran otros servicios no previstos en su permiso, siempre y cuando el *"...nuevo servicio no deberá consistir en una venta de circuitos de capacidad excedente."*

Los proveedores (common carriers) como propietarios de redes públicas de telecomunicaciones, enfrentan la competencia que les pueden hacer aquéllos a quienes de manera no discriminatoria les han proporcionado el servicio de arrendamiento de líneas o circuitos (renta por capacidad de transmisión, independiente de la cantidad de tráfico) y que posteriormente pueden revender la capacidad de los circuitos arrendados. Es el caso de Frontier Communications Service, Inc. que solicitó bajo un procedimiento de certificación (214), la autorización a la FCC para prestar servicios de intermediación (lo que en términos económicos se conoce como arbitraje). La situación que resuelven estos competidores es ajustar y reducir las tasas de percepción (tarifas de liquidación uniformes, según las Reglas para prestar el Servicio de Larga Distancia Internacional) a un nivel competitivo y con esto refiero a los costos que realmente se generen. Suponiendo las razones de índole económica para establecer este sistema podrían haber sido, la necesidad de mantener un flujo en divisas extranjeras o simplemente obtener entradas para que las administraciones gubernamentales pudieran financiar servicios como la telefonía local.

Ahora que la operación de larga distancia internacional se ha desmonopolizado y privatizado, y que suele prestarse por compañías transnacionales que pueden establecer tarifas integradas, es ilógico mantener el sistema actual de tasas de distribución y de percepción, porque además carece de obligatoriedad en el ámbito internacional y de la debida fundamentación jurídica en el derecho interno, como lo señalamos más adelante al comentar las barreras regulatorias.

"... es el resultado directo de la política adoptada por los países en relación la necesidad de reducir las tasas de liquidación que se encuentran muy por encima de su costo a niveles internacionales, como es el caso de los operadores de telefonía de larga distancia internacional..."¹⁸

¹⁸ BUENO, Aurelio " *En entredicho, la apertura telefónica en larga distancia* ". En DIGITO CERO, El Financiero. 15/oct/96. Ario 1. No. 7. Pág. 11.

El arbitraje como fenómeno económico suele darse por el diferencial de precios de un bien o servicio existente en dos áreas geográficas, que implica un beneficio al intermediario una vez que ha hecho los ajustes por los costos en chic incurre al realizar 1,1 transferencia (le la mercancía. Es explicable que las empresas establecidas en México se opongan a que se permita este tipo de intermediación, porque las induce a bajar tarifas y reduce sus ganancias. Un sistema de competencia plenamente liberalizado beneficiaría a quienes no tienen un poder de negociación como consumidores y dado su volumen de tráfico, Tampoco pueden arrendar una línea dedicada para intentar un "by-pass".

"La explicación a este procedimiento está en lo siguiente: entre México y Estados Unidos las tarifas de liquidación para 1997 será parejas e iguales a 39.5 centavos (A dólar por minuto, precio que ya es considerado como 'muy elevado', ya, que ¿ti incluir un margen de ganancias razonable por terminar las llamadas en México o Estado;,,, Unidos, el costo internacional es de 5 centavos de dólar.

Se estima que con este costo ocho veces mayor en las tarifas de liquidación, durante 1997 las rentas supranormales del tráfico hacia México proveniente de Estados Unidos, que serán captadas por los concesionarios mexicanos, serán del orden de 800 millones de dólares o más que, por supuesto serán pagados por los consumidores, sin que tengan posibilidades --por ahora- de obtener beneficios de arbitraje que pueden ser proporcionados por los comercializadores de la ISR.

La ISR propicia una. reducción de las tarifas de liquidación internacional y esto beneficia especialmente a las empresas pequeñas y a los usuarios finales. Las compañías grandes efectúan sus llamadas independientemente del costo de las Tarifas." ¹⁹

El arbitraje a través del arrendamiento de líneas, por otro lado les permite a los operadores que son propietarios o poseedores de medios (le transmisión asegurar la comercialización de la capacidad de su red pública de telecomunicaciones, independientemente del tráfico que se curse. Aunque siempre los obliga a ajustarse lo más posible a sus costos.

¹⁹ BUENO, Aurelio. 'En entredicho, la apertura Cit. Pág. 11

"De acuerdo a los criterios establecidos por la FCC en el documento denominado *Effective Competitive Opportunities Test*, para otorgar la certificación 214, el proceso que se sigue es abierto y está sujeto a la intervención y oposición de las partes interesadas y, por ello, es "largo y contencioso" que dura más de un año.

Una de las ventajas que se obtendrán de la batalla legal que libra Frontier contra AT&T, MCI y TELMEX, que se muestran reacias a que la revendedora pueda disminuirles los ingresos por la liquidación de llamadas, es que se generaría un gran flujo de información que podrá ser aprovechada por las autoridades para entender la evolución de los mercados y definir políticas transparentes y consensadas."²⁰

"De acuerdo con una carta enviada por TELMEX a la FCC, a través del despacho de abogados Lathani & Watkins el 12 de agosto de 1996, la empresa asegura que en un plan de varios años de instrumentación 'cuidadosamente concebido', la SCT les otorgará por lo menos durante tres años de transición, la oportunidad de cobrar esas altas tarifas para no causar una 'caída estrepitosa en las tarifas al público'." Lo anterior es dentro del procedimiento para que se le niegue la certificación a Frontier, por parte de la FCC, de la licencia para proporcionar servicios de larga distancia a precios menores a usuarios mexicanos. ,

Y debido a la poca claridad del marco legal que dificulta la operación de una empresa de telecomunicaciones, la doctrina conflictual apenas se cuestiona la situación de quien reside en otro país pero que puede ofrecernos un servicio directamente como es el caso de Nighthawk Telecom y su sistema automatizado de devolución de llamadas mediante el cual ofrece servicios en México a través del Internet.

²⁰ BUENO. Aurelio. "En entredicho, la apertura ..." op. Cit. Pág. 11.

2. Agentes, participación y distribución del mercado relevante.²¹

La división de tecnologías del sector de las telecomunicaciones se puede hacer por el tipo de medio utilizado para la transmisión (por cable o por radiotransmisión), por la capacidad que requieren servicios como los de valor agregado y tecnologías que tienen la necesidad de utilizar el ancho de banda y aquéllas que no lo tienen. Otro criterio que influye en la clasificación, es el costo de la tecnología.

Telefonía.²² a) Mercado Internacional de Larga Distancia. Tenemos como participantes a dos tipos de empresas, las que conservan su contenido nacional y otras que han resultado de alianzas estratégicas. Entre las primeras podemos mencionar: AT&T, Deutsche Telekom, MCI, France Telecom, British Telecommunications (BT), Telecom Italia, Swiss PTT, Honk Telecom, Stentor y Sprint. Y de las segundas, mencionaremos a: Global One, ...Creciente valor de las telecomunicaciones en Latinoamérica en 11 años (1989-1999) de 12 mil millones de dólares a 38 mil millones²³ b) Mercado Nacional de Larga Distancia.²⁴ Podemos mencionar a ALESTRA (AT&T, Bancomer, GTE, Unicom y Telefónica Española), AVANTEL (Banamex y MCI), IUSATEL, MARCATEL, TELMEX/TELNOR e INVESTCOM.

TV por Cable. Como referencia cabe mencionar la existencia de 190 empresas autorizadas para dar servicios de televisión por cable con 1.2 millones de suscriptores en México." En algunas ciudades de provincia, se puede constituir un serio competidor de telefonía local, dependiendo

²¹ Se pueden consultar los siguientes estudios como referencia técnica: "Los Servicios de Telecomunicaciones: Opciones y Tendencias para México" de Alejandro Ibarra-Ytnez, "Las Telecomunicaciones en el Contexto del Tratado de Libre Comercio de América del Norte" de Raúl Salinas De Gortari, ambos en Telecomunicaciones en México ante el Reto (de la Integración, Noviembre de 1994. 1ª. Edición. Sistema ITESM. Centro de Estudios Estratégicos. Existe otro estudio más actualizado: "México y Estados Unidos en la Revolución Mundial de las Telecomunicaciones" de Ana Luz Rucias arnelas@usa.uasnet.mx) Univ. Autónoma de Sinaloa. UNAM - Centro de Investigaciones de América del Norte y University of Texas at Austin - Institute of Latin American Studies. Abril de 1995. (<http://iaiic.ulcni.s.cdu/la/Mexico/clccoin/infldcx.html>).

²² esquema elaborado por CEESP

²³ REBOLLO PINAL, Herminio "Telecomunicaciones, un mundo sólo para gigantes". Op. Cit

²⁴ RAMÍREZ, Antonio. "Tendencias y Estrategias". BYTE - México. (<http://www.bytemexico.com.mx/sep96/tye996.html>). CATALÁN, Ignacio. Columnas. ([.. Servicios de Telecomunicación: Avante! Franje Relay, servicio de transmisión de datos de alta velocidad; Avante! Net X.25 Packet, servicio de transferencia de información entre sucursales con cobertura nacional; Avante! Línea Plus, con ancho de banda variable en líneas arrendadas por cuota mensual fija.](http://www.el-</p>
</div>
<div data-bbox=)

Empresa que controla y opera desde 9U una red de radiocomunicaciones (Tricom). Ofrece el mayor servicio de trunking. Plan de asociación en trunking con RadioCel de Salinas Pliego. Inversión de 500 millones de dólares: para larga distancia (100).. para trunking (150) y el resto para telefonía local.

del estado y extensión de la red instalada y que pueda permitir una comunicación bidireccional. En mi opinión, aquellos concesionarios a quienes se les haya otorgado un título de red pública de telecomunicaciones, no necesitan la ampliación del título sobre todo cuando no signifique modificaciones sustanciales al diseño y operación de la red de telecomunicaciones.

DTH. Es un mercado con un alto grado de competencia internacional por las alianzas estratégicas entre empresas de distintos países: SKY§ (Televisa, News Corporation y TCI), DirecTV§§(MVS Multivisión, Hughes Communications, TV Abril y Organización Cisneros) y TeleRed*** (Medcom y Echostar). 'Es una tecnología que puede comenzar a competir rápidamente en la prestación de servicios de telecomunicaciones tradicionalmente proveídos a través del cableado telefónico.

Paging. Es un servicio que depende de la asignación del espectro radioeléctrico y que se constituye como complemento a los servicios masivos de información, porque su finalidad es la localización. En radiolocalización móvil de personas, los competidores que se encuentran en este segmento, son: SkyTel (100 mil Clientes), Digitel (70 mil clientes), Radio Beep (35 mil clientes), Biper, Codime, Alfa y otros. En el Diario Oficial se publicó que (6) bandas de frecuencias se someterían a un procedimiento de licitación e iban de los 400 a los 4000 MHz, que resultan ser los mejores espacios, por su calidad de transmisión y facilidad operativa que pueden servir para disputar a TELMEX, el mercado de llamadas locales.²⁵

3. Barreras a la competencia.

Para clasificar las barreras, podríamos hacerlo en dos rubros: a) naturaleza de la barrera o su forma de implantarla (legal, regulatoria, técnica o financiera); y b) en cuanto al momento en que se presenta, que podría ser a la entrada, a la expansión o a la salida. Otros factores que actúan como barreras para el ingreso, son las economías de escala, la diferenciación del producto, los requisitos para obtener nuevo capital, variaciones imprevistas en la demanda, incertidumbre en la tecnología

²⁵ DIGITO CERO. "El Financiero. "Atribución del Espectro Radioeléctrico". 15/oct/96. Año 1., No. 7.

disponible en insumos, acceso a los canales de distribución y desventajas en costo, independientes a las economías de escala.

(tecnología patentada, provisión de materias primas, experiencia).²⁶ En las telecomunicaciones existe una estructura de economía de escala., por lo que no es fácil que entren empresas pequeñas a competir, aunque pudieran hacer en la provisión de información de calidad. Y por lo que hace a la, diferenciación del producto en cuanto al tipo (el medio utilizado, se opta más por el costo como ocurre con los servicios de telefonía, radiocomunicación y transmisión satelital.

1. Concesión administrativa. Según la LFT se necesita. obtener una concesión para usar, aprovechar o explotar una banda de frecuencias, para. instalar, operar o explotar una red pública de, telecomunicaciones, para ocupar posiciones orbitales geoestacionarias y órbitas satelitales asignadas al país y para explotar derechos de emisión y recepción de señales de bandas de frecuencia asociadas a sistemas satelitales extranjeros que cubran y puedan prestar servicios en el territorio nacional. Según la LFT *necesariamente se debe obtener concesión para la prestación de los servicios de telecomunicaciones, excluyendo la utilización de esquemas jurídicos más flexibles.*

Es una barrera de gran trascendencia., no sólo por el régimen al cual queda sujeto el agente económico, sino por el tiempo requerido para. obtener una concesión sobre telecomunicaciones después de efectuar los estudios técnicos, ambientales (según el artículo 15 de la LFT) y revisar que ha cumplido con la normatividad en distintas materias; lo anterior desincentiva una acción de corto plazo que decidiera emprender una empresa. Además dada la naturaleza de la concesión, existe obligación de ejercer los derechos conferidos en un plazo no mayor a 180 días, con el riesgo de revocación y quede imposibilitarlo para obtener nuevas concesiones o permisos en un plazo de cinco años. En la. LFT no se prevé un sistema de *pre aprobación* para que una empresa propietaria de una red privada pueda decidir en el corto plazo operar su red como pública, incentivada por el nivel de precios de los servicios de telecomunicaciones.

²⁶ PORTER, Michael t?., "Estrategia Competitiva". 22a. Reimpresión. 1996. México. CECSA. Pág. 27

2. Permiso administrativo. Se requiere permiso para establecer y operar o explotar una, comercializadora de servicios de telecomunicaciones, sin tener el carácter de red pública (lo cual es un contrasentido porque la propia LFT da el carácter de red pública a toda red que implique la explotación comercial de servicios de telecomunicaciones), y para instalar, operar o explotar estaciones terrenas transmisoras. Con lo cual solamente se le autoriza a prestar un determinado servicio, limitando la innovación.

3. Registro. Es una barrera de menor magnitud en la prestación de servicios de valor agregado aunque requiere el registro previo de los mismos (art. 33 LFT y AGCS en los compromisos específicos sectoriales), a pesar de considerarse un mercado desregulado o en libre competencia.

4. Inversión extranjera. Su participación en ningún caso puede exceder del 49 por ciento en televisión por cable y telefonía básica (art. 12 LFT y 7 LIE) y para la telefonía celular se requiere resolución favorable de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras (art. 8 LIE). Existe otro supuesto que requiere resolución favorable de la Comisión para que en las sociedades mexicanas donde la inversión extranjera pretenda participar, directa o indirectamente, en una proporción mayor al 49% de su capital social y que es únicamente cuando el valor total de los activos de la empresa rebase el monto que determina anualmente la Comisión.

5. Nacionalidad mexicana. Se exige a los titulares de concesiones (art. 2 LFT) como requisito tradicional en actividades bajo el régimen de servicio público. Sin embargo, acudamos al Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS) 29 que establece 4 modos de suministro de un servicio: suministro transfronterizo, consumo en el extranjero, presencia comercial y presencia de personas físicas, por lo que en algunos casos, pudiera contratarse el servicio de larga distancia internacional con empresas que no residan en México bajo el esquema de "call-back" o similar.

En los compromisos específicos sectoriales del AGCS, nuestro gobierno establece que se encuentran prohibidos los servicios de larga distancia a terceros usuarios pero únicamente en lo que concierne a la presencia comercial en el acceso a los mercados. Cabe hacer señalar que

tortuosamente se puede acudir al consumo de servicios de telecomunicaciones en el extranjero.

6. Limitación del riesgo. Considerando que existen pocos empresarios mexicanos con experiencia y capital suficientes, no se comprometen a gran escala, sobre todo porque sus socios extranjeros se ven limitados por los porcentajes (de inversión autorizados por la LFTC lo cual impacta en las innovaciones tecnológicas que permitirían bajar los costos, inclusive en el corto plazo. No existen incentivos para que los propietarios de redes privadas de telecomunicaciones, puedan arrendar la capacidad no utilizada (le su red a terceros, sino que los obligan a solicitar una concesión en los términos de la LFT. Esto tendría como efecto que pudieran compartir costos de mantenimiento de la red con otros usuario, obteniendo una contraprestación por el uso de su red.

7. Trato no discriminatorio. El marco legal se constituye con otra barrera por la falta (le definición de este concepto según la LFT y que se establece como (a) un objetivo de los planes técnicos fundamentales de numeración, conmutación, señalización, transmisión, tarifación y sincronización; se incluye en (b) los convenios de interconexión al establecer acceso de forma desagregada a servicios, capacidad y funciones de redes; se exige en: c) la asignación de tarifas de desagregadas y no discriminatorias por los diferentes servicios de interconexión; d) la entrega de información de carácter comercial, respecto de suscriptores, a sus filiales, subsidiarias o terceros; y e) la disponibilidad de los bienes sujetos al derecho de vía.

8. Tarifas desagregadas. Además de no Considerar la existencia de distintos tipos de discriminación que conllevan a efectos regulatorios diferentes, al establecer tarifas desagregadas, 'en la Ley no existe un mecanismo claro que resuelva el problema. de la asignación de costos cuando existan "economías de espíritu" por servicios que preste una misma empresa.

Barreras regulatorias. Entre las principales barreras a la competencia y a la libre concurrencia, tenemos el sistema de retorno proporcional y de tarifas de liquidación.

1. Sistema de retorno proporcional. Este sistema altera la competencia en (los sentidos, porque (a) limita la que pudiera existir entre los operadores ubicados en México y aquéllos que se encuentran en México, al ofrecer tarifas más atractivas y (b) asegura la demanda en el uso de la capacidad del operador dominante, actualmente TELMEX. Posibles Justificaciones económicas (no legales) tenemos que empresas distintas a TELMEX, con matriz o filial en el extranjero, pueden cursar un volumen mayor de lo que pudiera recibir Teléfonos de México al carecer de una alianza estratégica con carriers internacionales dominantes en el mercado: .

2. Puerto Internacional. La autorización para establecerlo y las condiciones para su otorgamiento, impide que comercializadoras de servicios de telecomunicaciones presten larga distancia *directamente*, o por lo menos *es obligatorio* que utilicen a un operador de larga distancia que cuente con autorización, lo cual reduce su eficiencia en costos. Lo anterior únicamente permitirá a los operadores de puerto internacional, interconectarse directamente con las redes de telecomunicaciones de otros países, con el objeto de cursar tráfico internacional (Regla 3).

Este sistema no sólo impide la operación de las comercializadoras de telecomunicaciones, sino que *restringe las opciones, para, establecer una red privada transfronteriza* porque se requiere arrendar capacidad de un concesionario de servicio de larga distancia autorizado. Como crítica señalamos que la Ley Federal de Telecomunicaciones no establece expresamente, ni tácitamente restricciones a las personas que desean instalar equipos de telecomunicaciones y medios de transmisión que crucen la frontera, aunque posteriormente realicen una conexión a la red de telecomunicaciones del otro país (EU). A pesar de ser una facultad discrecional concedida a COFETEL debe ajustarse a los principios de actuación contenidos en la Ley Federal de Telecomunicaciones y en la de Competencia.

Con la expedición de las *Reglas para prestar el servicio de larga distancia internacional que deberán aplicar los concesionarios de redes*

*públicas de telecomunicaciones autorizados para prestar este servicio*²⁷ efectuada por la Comisión Federal de Telecomunicaciones, mediante la resolución número RES PC 961207 se ha realizado:

I. Violación al artículo 16 Constitucional por carecer de la atribución (y por ende de la debida fundamentación) para emitir estas Reglas que limitan la esfera jurídica de los operadores de larga distancia, así mismo una violación al principio de "*reserva de ley*" por pretender regular con normas generales, la actuación de estos operadores y arrogarse facultades reglamentarias que son de exclusiva incumbencia y competencia Presidente de la República²⁸

II. Violación a la legislación de competencia efectuada *bajo la conducción DEL propio* órgano regulador, porque para emitir estas Reglas que restringen la operación de los competidores, COFETEL no tenía ni siquiera una facultad reglamentaria:

a) Mercado relevante o necesidad que satisface: servicio de larga distancia internacional, en dos modalidades: entrada y salida de llamadas;

b) Poder sustancial. Mediante el establecimiento del sistema de Puerto Internacional (central de conmutación interconectada con circuitos (le origen y destino internacional, autorizada por la Comisión : cursar tráfico internacional Regla 2, VIII) se restringe la entrada de nuevos competidores, como comercializadoras de servicios y limita a los consumidores para que acudan a proveedores alternativos, porque los obliga a arrendar capacidad de un concesionario del servicio de larga distancia, al establecer una red privada trans- fronteriza;

c) La implementación del sistema de retorno proporcional (mediante el cual, los operadores de puerto internacional distribuyen los intentos de llamadas entrantes al territorio nacional - Regla. 2, XIII) tipifica una, conducta, de *combinación de agentes económicos competidores entre sí* a través del Comité de Operadores de Larga Distancia Internacional para

²⁷ DOF 11/DIC/96

²⁸ HAMDÁN AMAD, Fauzi. "Algunas consideraciones en torno de la constitucionalidad (le las disposiciones administrativas generales que dictan los órganos de la administración pública federal y sus diferencias con los reglamentos propiamente dichos", En Revista de Derecho Privado. Año 1. Núm. 2. Mayo - agosto (d): 1990. Instituto (le Investigaciones Jurídicas. UNAM. México.

asignar las llamadas entrantes (art. 9 fracción III - LFCE) lo cual incide en el mercado de larga distancia de entrada;

d) Contravención a lo dispuesto por el artículo 47 (LFT) que permite la instalación de equipos de telecomunicaciones y medios de transmisión que crucen las fronteras del país "... a las *personas que expresamente autorice la Secretaría...* >, debido al sistema de puerto internacional.

III. Solamente se permite a los concesionarios solicitar autorización a COFETEL para cursar tráfico internacional conmutado por circuitos a través de puertos internacionales y para autorizar su operación exige que le acrediten haber enlazado con infraestructura propia, ciudades ubicadas *en cuando menos tres entidades federativas*, lo cual resulta ser una barrera o limitación que no prevista en ley, ni en su espíritu.

IV. La salvaguarda de la regla 15 cuyo objeto es evitar que los operadores utilicen mecanismos alternativos que les permita reducir sus costos y cobrar tarifas menores en larga distancia internacional, establece que no podrán ser inferiores a la tarifa de liquidación promedio ponderada (lo que resulta otra limitación a la competencia).

V. Establece un mecanismo de auditoría para evitar *fraudes* [sic] en la operación del sistema de tarifas de liquidación y de retorno proporcional, asignando la responsabilidad de la coordinación y supervisión de estos sistemas al *Comité de Operadores de Larga Distancia Internacional*.

3. Tarifas de liquidación.

Son las que cobran los operadores de distintos países por recibir tráfico y cursarlo a un destino internacional, mediante las Reglas que comentarnos, se establece un sistema de tarifas de liquidación uniformes (fijación horizontal de precios) para un país determinado, independientemente del operador que las origine en el extranjero y del concesionario que las termine en territorio nacional. Como este sistema requiere de la combinación y de la cooperación de los operadores de larga distancia, se configura la conducta prevista en el artículo 9 fracción 1 de la LFCE. El mecanismo utilizado para establecerlas es la negociación (se establece indebidamente una especie de derecho de

preferencia) que puede realizar el *concesionario de servicio de larga distancia que tenga el mayor porcentaje del mercado de larga distancia* de salida de los últimos seis meses anteriores a la negociación con un país determinado (Regla 13), que se contrapone al párrafo segundo del artículo 47 (LFT) debido a que la Secretaría sólo puede establecer modalidades para incorporar condiciones de proporcionalidad y reciprocidad en la interconexión.

4. Aprobación previa. Revisando el marco aplicable a las telecomunicaciones, encontramos que la autoridad ejerce un control administrativo muy amplio, porque tiene facultades para requerir la presentación de los convenios de interconexión, previamente a su formalización (art. 47 LFT); y poder exigir la aprobación previa en la ejecución de trabajos de construcción en las vías generales de comunicación, en sus servicios auxiliares, sin aprobación previa (art. 41 LVGC); en la, celebración (te los contratos directamente relacionados con los objetos (te la concesión o permiso, (pie no surten efectos hasta en tanto no se aprueben por la Secretaría (art. 52 LVGC); las bases constitutivas, estatutos reglamentos de las sociedades, se someterán a la aprobación de SCT.

5. Condiciones no satisfactorias, La autoridad administrativa puede erigir otra barrera de tipo regulatorio al ejercer sus atribuciones previstas en la Ley Federal de Telecomunicaciones y considerar como "no satisfactorias" las condiciones de la solicitud para obtener una concesión para, instalar, operar o explotar redes públicas (te telecomunicaciones (art. 24 LFT), o en el procedimiento de licitación de bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico (art. 17 LFT) y para comunicación vía, satélite (art. 29 LFT que remite a las disposiciones sobre licitaciones), por lo que hace a: las especificaciones técnicas, los programas y compromisos (te inversión, de cobertura y calidad de los servicios, así como del plan de negocios y del acreditamiento de su capacidad Financiera, técnica, jurídica y administrativa. Barrera que tiene como efectos: a) la limitación y control de la adjudicación de las concesiones y permisos y b) la determinación del nivel mínimo de inversión requerido para operar una concesión.

Barreras técnicas. El acto administrativo de homologación conserva su vigencia, si brinda protección al usuario o previene riesgos ambientales,

perdiendo su utilidad en casos donde: a) la compatibilidad se basa más en el software y no en el hardware; b) la mayoría de los estándares requeridos deben ser implementados bajo una perspectiva global o internacional. Previamente a la homologación se debe emitir la norma oficial mexicana siguiendo el procedimiento consignado en la ley de la materia. La utilidad de la homologación es manifiesta, cuando un agente económico tiene poder sustancial en determinado mercado y trata de imponer sus condiciones técnicas de operación, por así convenirle a su desempeño o al impedimento de la entrada de otros competidores.

Como limitaciones de índole técnico al uso de internet en telefonía tendríamos que: (a) la llamada, debe hacerse de computadora a computadora y ambas deben tener el software activo para la conexión; (b) no hay interoperabilidad (conexión transparente) entre los programas disponibles, aunque algunos grupos como el Internet Telephony Interoperability Project buscan resolver esto, y (c) es casi imposible hacer llamadas a teléfonos tradicionales debido a que no es fácil la interconexión con la red telefónica pública.²⁹

Barreras financieras. La prestación de los servicios de telecomunicaciones significa la utilización de diversas tecnologías, bajo el régimen de concesión de servicio público que puede abarcar separadamente o simultáneamente el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, de redes de telecomunicaciones y de la comunicación vía satélite. Esto nos conduce a tener que amortizar los diferentes plazos de las concesiones para obtener la amortización de las inversiones realizadas.

Algunos concesionarios como AVANTEL y ALESTRA con respaldo de compañías de telecomunicaciones como MCI y AT&T han podido superar el nivel de inversión requerido para entrar a competir en larga distancia. Estos concesionarios por el respaldo de sus socios y TELMEX que actualmente opera en bolsas internacionales, poseen ventajas para obtener recursos financieros a costos más bajos que lo que pudiera obtener empresas más pequeñas. Existen costos hundidos en la instalación de redes de telecomunicaciones y en la concesión sobre el

²⁹ ACEVEDO, Héctor. "Cómo evitar el pago de llamadas de Larga Distancia" En REVISTA RED. Año VI. Noviembre 1996. Núm. 74. Pág. 56.

espectro radioeléctrico y comunicación vía satélite, por requerir mediante licitación y subasta, el pago de una contraprestación económica. Otra cuestión que puede incidir como barrera financiera, es la posibilidad de que la autoridad administrativa haciendo una interpretación extensiva del artículo 89 de la LVGC efectuó la reversión al finalizar el término de la concesión con respecto a los bienes que se les considera vías generales de telecomunicaciones (art. 5 LFT).

4. Propuestas para la competencia en las Telecomunicaciones.

Establecer un esquema para un mercado regulado o no, se ve influido por la ideología predominante en el grupo en el poder, habrá quien defienda más la descentralización de la economía o la libertad económica y existirán otros que prefieran profundizar en políticas de redistribución del ingreso. Las propuestas en telecomunicaciones pueden variar de grado por lo que recurrimos a Neumann:³⁰ (a) Libre competencia en todos los servicios, básicos y de valor agregado; (b) Competencia liberalizada en todos los *servicios, excepto cure el servicio telefónico*; (c) *Monopolio* en servicios básicos y competencia en servicios de valor agregado, y (d) *Monopolio* en servicios básicos y algunos servicios de valor agregado.

Los extremos no podrían generar un consenso por lo que se debe incorporar medidas públicas y privadas, destacando los "beneficios" del sistema de telecomunicaciones³¹ según Nulty y Schneidewind: (a) Los costos del capital se reducen al ampliarse la base y la capacidad instalada de una tecnología; (b) Al regirse un operador por el libre comercio y la maximización de los rendimientos, se incentiva a la inversión extranjera en servicios relacionados; (c) Los riesgos de la obsolescencia prematura del equipo y de los ajustes a la baja de los precios son asumidos por la iniciativa privada; y (d) Las rápidas e impredecibles fluctuaciones en la demanda de servicios de telecomunicaciones sofisticados no puede ser considerada en la planeación del presupuesto nacional.

³⁰ NEUMANN, Karl-Heinz. Models of Service Competition in Telecommunications. En "Restructuring and Managing the Telecommunications Sector". A World Bank Symposium. November 17-19, 1987

³¹ NULTY & SCHNEIDEWIND. Regulatory Policy for Telecommunications

Otro beneficio de impacto social es la libertad de elección que pueden administrar los usuarios de servicios de telecomunicaciones (que podrán obtener varios sustitutos imperfectos) donde al verse insatisfechos con las tarifas que le cobran, podrán escoger un servicio menos sofisticado y que se ajuste a sus deseos. Si el gobierno mantiene una política de libre competencia los proveedores de los « servicios de telecomunicaciones no sólo se verán limitados por el nivel de competencia actual sino por la competencia potencial, por lo que procuran ajustar sus tarifas y proporcionar un servicio de calidad.

Los efectos "negativos" de establecer una competencia totalmente liberalizada podrían ser: (a) que el operador principal abuse de su posición dominante en el mercado relevante (en México, del poder sustancial) a través de su control sobre puntos claves (como interconexiones); y (b) los competidores podrían seleccionar el servicio a prestar, el segmento de mercado en el cual competir, realizando un "desnate" del mercado y beneficiándose de las cargas de servicio universal que asumiría el operador principal y de la retención de los usuarios que signifiquen pérdidas o costos de producción más altos.

En México el operador dominante (TELMEX) se ha apoyado en su condición de monopolio en el servicio local por lo que COFETEL debiera: (1) fijarle obligaciones específicas y (2) procurar que en el corto plazo perdiera su condición de monopolio de facto y el control absoluto en las interconexiones, permitiendo que en corto plazo entren a competir otros concesionarios de servicios , locales de telecomunicaciones. Entre los competidores podrían estar las empresas que actualmente prestan el servicio de larga distancia, pero no sólo la telefonía local se debe liberalizar, sino otros servicios cercanos como la televisión por cable que permitiría aprovechar *economías de espíritu* (que se dan al producir servicios similares conjuntamente). La segunda consecuencia de la libre competencia y competencia es que *no se puede o debe impedir* que el competidor seleccione el mercado en que quiere competir porque implicaría manipular su entrada, y por ende el mercado.

Continuarán existiendo disparidades en la rentabilidad de algunos segmentos del mercado, si no se permite la introducción de tecnologías más eficientes. Además el ofrecimiento de servicios de telecomunicaciones a clientes con un alto volumen, usuarios rentables o

corporativos, tiene desventajas porque teniendo un mayor poder de negociación probablemente exijan mejores tarifas reduciendo los márgenes de ganancias. Es razonable permitir la convergencia de las tecnologías de telecomunicaciones y el rebalanceamiento de tarifas para que los usuarios que suelen generar pérdidas puedan convertirse en un segmento rentable o compensarse.

La tendencia en los servicios de telecomunicaciones, sobre todo en aquellos que implican servicios elementales (arrendamiento de líneas o transportación de información) ha sido a concentrar el poder de un agente económico, que se ve disminuido por la constante innovación. Este grado de concentración que se relaciona con el Índice Herfindahl-(HHI)³² se define por el número y distribución de los competidores en determinada industria o mercado, el porcentaje de producción o volumen de ventas de los cuatro u ocho más grandes.

El significado de este porcentaje: es medir el poder monopólico o la posibilidad de aumentar los precios más allá del nivel competitivo, por lo que podemos establecer que; en las telecomunicaciones existe: un alto grado de concentración, sí *solo* existen (3) grandes competidores en larga distancia, (1) proveedor en telefonía local alámbrica, (2) sistemas de telefonía celular, (2) sistemas de *DTH*. Y sólo en televisión por cable y servicio de paging existen suficientes proveedores para que existan condiciones de competencia.

Doctrina de los recursos esenciales o "bottleneck".³³ La práctica judicial³⁴ en Estados Unidos ha reconocido como principio general que se puede contratar con quién se desee, pero desarrolló una doctrina jurisprudencial que consiste en los siguientes elementos:

a) *Control de un recurso* esencial por un monopolio. Se define como un bien o insumo que necesita de una inversión sustancial y generalmente se le considera como tangible, aunque se podría aplicar a propiedad intelectual. Se le define en una forma más sencilla como "lo que sus competidores actuales o potenciales desean";

³² El porcentaje de concentración, según este índice está determinado por la suma de los cuadrados de la participación individual en el mercado relevante. Se considera una concentración moderada

³³ *OECD. ESSENTIAL FACILITIES DOCTRINE*. Roundtables on competition Policy. Working Party No. 2 / Committee on Competition Law and Policy / February 1996.

b) Imposibilidad del competidor en , forma práctica o *razonablemente de obtener* estos recursos o producirlos (duplicarlos), esta cuestión va muy ligada a los costos en que *razonablemente* se podrían incurrir para obtenerlos.

c) *Negativa en el acceso* del recurso al competidor y admite como otra posibilidad que, se le equipara, la oposición a otorgar un acceso en condiciones y términos razonables.

d) Posibilidad de proveer acceso al recurso esencial. En este punto se encuentra una de las defensas del poseedor o propietario de los recursos esenciales porque podría tener una justificación legítima, como negocio, entre las que se encuentran la de continuar prestando el servicio a sus propios clientes.

La implementación de esta doctrina depende del sistema jurídico en el cual se inserte, puede ser mediante una ley directamente o requerir posteriormente una declaración de interés público donde la autoridad declara la obligación genérica para el agente dominante de acudir a una, negociación con quien requiere este recurso "esencial".

El establecimiento de un régimen de recurso esencial puede ocurrir preventivamente o a posteriori y suele acudir al análisis de caso por caso, para determinar cuales mercados deben incluirse bajo esta óptica, porque podrían tener sustitutos diferentes dependiendo de la necesidad que satisface de los consumidores.

Raising Rival Cost Theory³⁴. Cuando se posee el control sobre un insumo esencial, para producir un bien, el elemento fundamental de esta teoría consiste en aumentar artificialmente el precio de los insumos que utilizan los competidores en un mercado primario, para desplazarlos en el secundario. Ejemplo de ello es el control que ejerce TELMEX sobre los puntos de interconexión que resultan esenciales para desarrollar los servicios de telecomunicaciones, inicialmente telefonía básica.

³⁴ Casos: *United States v. Terminal R.R. 224 R.R. Ass'n*, U.S. 383 1912, *Associated Press v. United States*, 32..6 U.S. 1 (1945), *Otter Tail Power Co. v. United States*, 1,111, U.S. 366 (1973), *Aspen Skin Co. v. Aspen*

CAPITULO IV. Regulación del Mercado.

Empíricamente se define a la *regulación* como el control administrativo emanado de un órgano técnico de la Administración Pública, el cual debe ajustar su actuación a los principios de legalidad y certeza jurídica para incidir en el desempeño económico de un mercado y en el agente económico con poder sustancial (mediante: una regulación asimétrica). La regulación también se capta como las normas impuestas por la intervención directa del Estado o por las fuerzas "libres" de los mercados que deben cumplir con su función de resolución de conflictos y *equilibrio de intereses*; en este caso, por lo que toca a la distribución de la riqueza o del ingreso, de la asignación de recursos o para resolver las tensiones que se presentan entre los productores y consumidores.

En la aplicación del Derecho es un principio y una "convicción" de que al actualizarse el supuesto previsto en la norma de iure o de facto se producen sus consecuencias; sin embargo en el desempeño de una economía que constantemente varía, los supuestos jurídicos que motivaron el acto administrativo cambian y por ende, la autoridad tiene que reconsiderar los términos en que fue emitido para tener vigencia. Podemos valorar la efectividad de la regulación considerando lo que todo sistema normativo debiera pretender, además de incorporar a la justicia como valor supremo y determinando funciones como certeza y seguridad, *cambio progresivo*, *resolución de conflicto*, de intereses, y por lo que toca a las relaciones entre la regulación y el poder, su organización, legitimación y limitación.³⁵

Certeza y seguridad - porque los que intervienen en el sector de las telecomunicaciones deben saber que su esfuerzo e iniciativa serán respetados por la colectividad (siempre y cuando se ajusten al bien común de la misma). Otra función del sistema jurídico es la de ser factor *de cambio*, no obstáculo sobre todo al demostrarse su discrepancia entre el ser y deber ser, entre el objeto deseado y la realidad circundante. Esto debe significar la respuesta del Estado mexicano, reajustando la legislación en materia de telecomunicaciones y el contenido de la información que se transmite a través de estos medios, permitiendo mayor iniciativa a los agentes económicos, adecuar la actuación del

³⁵ RECASENS SICHES, Luis. Cap. Ocho. Las Funciones del Derecho en la Vida Social. 1.-, in "TRATADO GENERAL DE FILOSOFÍA DEL DERECHO 1991. México. Ed. Porrúa

órgano regulador (COFETEL) haciendo objetivos técnicos y conforme a lo dispuesto por la normatividad.

Otras funciones que debe asumir Estado regulador frente a la colectividad con respecto al poder económico: a) debe proveer a su organización del poder económico y de las fuerzas del mercado (independiente de la que se adopte);

b) a su legitimación, para que a la vez que asegura el funcionamiento de los mercados, la regulación induzca a la transferencia de beneficios directos al desarrollo de una comunidad; c) a su limitación, evitando el abuso del poder económico, tanto por el gobierno, como por los individuos, a través de diversos esquemas de control. Además la limitación del poder económico del Estado en sí, tiene como recurso a la democracia para someter la actuación de los gobernantes a la aprobación del pueblo. El acotamiento del poder económico privado que pudiera desarrollar un individuo, consiste en someterlo a la libre competencia, fragmentando este poder, sin calificar la eficiencia que pudiera obtenerse del monopolio natural.

La actual Ley Federal de Telecomunicaciones proporciona y concede un marco general respecto a las concesiones y permisos, sin embargo en el ámbito económico el gobierno actual pretende (a través de SCT) continuar regulando la actuación directa de agentes económicos, no sólo a través de la Ley sino mediante nuevas disposiciones administrativas (desarrollando una función legislativa) para controlar los mercados. Lo anterior podría fundamentarse según la Comisión Federal de Competencia en los efectos del acelerado avance tecnológico, en la obsolescencia que produce y la necesidad de homologar los usos de las tecnologías, para permitir su interoperabilidad. Es imperativo ajustar nuestra estructura regulatoria en los servicios de las telecomunicaciones definidos por la diversidad tecnológica en los medios de transmisión y la convergencia en los servicios (comunicación a distancia):

"El acelerado avance tecnológico está haciendo obsoletas las estructuras regulatorias y de mercado heredadas del pasado . . . La creciente diversidad tecnológica aumenta el número de empresas que pueden ofrecer el mismo servicio con distintas tecnologías. Este fenómeno a contribuido a desacreditar la noción del monopolio natural para el sector

y, por ende la de un marco regulatorio que limite la entrada de competidores."

Lo anterior, no sólo por el efecto que pueda tener en los agentes que directamente actúen en el sector de las telecomunicaciones, sino en la eficiencia que puedan obtener mercados, cuya insumo principal, es la información. Existe la visión que pudiera justificarse es preferible tener un sistema sobrerregulado a perder el control de determinada actividad, mi posición es la de intentar un cambio de paradigmas para cumplir con el deber del Estado (lo proveer justicia y equilibrio social y respetando la individualidad de ciudadano. Debido a 1a. importancia estratégica de las telecomunicaciones y a su condición de actividad prioritaria. para el desarrollo del país, se decidió regularlo con una Ley que debiera, tomar en cuenta su posición de monopolio natural y de *servicio público*, al menos en lo que se refiere a la telefonía básica.

"Los problemas directos de la regulación a servicios públicos pueden resumirse en (los cuestiones. Primero, la confusión recurrente entre los problemas de provisión de bienes públicos y los de monopolio natural. Segundo, la inflexibilidad de la regulación ante cambios tecnológicos y organizacionales que eliminan la necesidad de ésta en la provisión de bienes públicos."

"El objetivo de la regulación es elevar el bienestar de las personas, por lo que el posible efecto antimonopólico debe ser considerado en la elaboración de ella."

Justificaciones para la regulación. Entre las razones económicas que pudiera tener el Estado para regular o intervenir un mercado, Gabriel Martínez González' nos señala la existencia de externalidades y (b) de bienes públicos o de estructuras de información que provocan de manera sistemática, errores en la toma de decisiones.

Este autor define a las externalidades como una situación *en que no se toman en consideración todos los costos n beneficios, y por lo mismo las, decisiones privada. no llevan. a una asignación eficiente de recursos. Se subraya que permanece como un problema de regulación si "existen elevados costos de adquirir información, de negociación entre las partes o de hacer efectivos los contratos".* Para justificar la aplicación de

esquemas de regulación, es necesario considerar que los costos en que incurre la autoridad administrativa, para que sean inferiores a los beneficios que se obtiene. Por lo que hace a los bienes públicos, Martínez González los define como "...aquel [bien] que puede ser utilizado por una persona sin interferir con el, uso de ese mismo bien por otras personas." Incorporando este concepto al gobierno imperante quizás no sea tan claro, el realizar una estimación de la asignación ineficiente y al mismo tiempo sostener que no existen costos de transacción.

Acudamos a la argumentación de este autor: (1)"...la falta de rivalidad en el consumo hace innecesaria la presencia de varios proveedores, pero es posible que sea viable la rentabilidad de varios proveedores que ofrecen el mismo bien público al mercado" (2) "... cuando no hay exclusión en el consumo, si no hay forma de forzar el pago por parte de algunos posibles beneficiarios, éstos pueden decidir no pagar por el bien." ... (3) "... la intervención del Estado puede justificarse para forzar al pago por el uso del bien público."

La administración pública no debe interferir con el mercado, debe permitir los riesgos en el desempeño de los agentes económicos y establecer los mecanismos para que fluya una información veraz. Tampoco la autoridad puede hacer un análisis tan detallado para establecer cuando intervenir si un agente ha tomado una decisión equivocada a corto y largo plazo, su intervención solamente debe justificarse en la conservación del orden social. Según Sullivan y Harrison,³⁶ las justificaciones económicas para la regulación son: (1) fallas en el mercado, que implican condiciones anticompetitivas o que la competencia no es efectiva, (2) recursos inadecuados o escasos, (3) información inadecuada en el mercado', o (4) la existencia de un monopolio natural. Aunque cabe mencionar que se pueden argumentar razones políticas para intentar proteger sobre todo el sector de las telecomunicaciones.

Las fallas en el mercado y el sector de telecomunicaciones como la falta de información impide que los agentes económicos puedan establecer expectativas racionales sobre el funcionamiento de los mercados; el alto grado de concentración de la industria y control predominante de una sola empresa en las interconexiones de la red telefónica local, insumo

SULLIVAN, E. Thomas & HARRISON, Jeffrey L. *Understanding Antitrust and Its Economic Implications*. Matthew Bender - Legal Text Series. 1994. 2nd. ed. Pág. 53.³⁶

por el mercado y por esta razón, la competencia no necesariamente serviría al interés público.³⁸

Concurrencia de normas. En el capítulo anterior hemos comentado que la legislación de competencia incide en el desempeño de agentes económicos en el sector de telecomunicaciones y considerando que las únicas excepciones a la legislación de competencia se encuentran expresamente consignadas en nuestra Constitución, para el caso de existir un conflicto aparente en la aplicación de ambas leyes, se debe establecer cuál conserva su especialidad en la materia o su ámbito de aplicación. Tomando en cuenta que la Carta Magna establece que los servicios públicos podrán quedar sujetos a un régimen especial, es necesario revisar la congruencia en la aplicación de ambas políticas y legislaciones.

"Hay muchas industrias, por lo mismo, donde la competencia ha sido reemplazada por la regulación. Agencias federales y estatales han sido creadas para regular algunos aspectos o la totalidad del comportamiento de un mercado, lo cual puede incluir la restricción del acceso o salida de los competidores así como lo referente a las tarifas."³⁹

"Pero las industrias con regulación pública no necesariamente están exentas de la aplicación de la legislación antimonopolio. Donde la legislación vigente no confiere una excepción expresa ni tampoco implica una contradicción entre la aplicación de la política antimonopolio y la administración de un sistema regulatorio, los jueces son reacios a otorgar una inmunidad a una industria de la responsabilidad derivada de la legislación de competencia" ⁴⁰

³⁸ Caso citado en SULLIVAN & HARRISON. Op. Cit. Pág. 57: United States v. A7&f; 461 F. Supp. 1314 (D.D.C. 1978).

"Regulation assumes that the judgment of expert agencies may produce results superior to (those of the marketplace, and that for this reason competition...will necessarily not serve the public interest'."

³⁹ S. BREYER, *Regulation and Its Reform* (1982) citado en SULLIVAN & HARRISON. Op. Cit. ...Pág. 53. "There are many industries, however, where competition has been replaced with regulation. Federal and state agencies have been established to regulate some or all of (the market behavior might include market entry, price output, or market exit."

⁴⁰ Casos citados en SULLIVAN & HARRISON. Op. Cit. Pág. 56: Otter Mill Power Co. v. United States, 410 U. S. 366, 372 (1973), quoting United States v. Philadelphia National Bank, 374 U. S. 321 (1963), Georgia v. Pennsylvania R.R. Co., 324 U.S. 439 (1945).

"But regulated industries are not necessarily exempt from antitrust. Where the enabling legislation does not

Se ha señalado que las excepciones implícitas a la legislación de competencia, requieren como condición

"Que el Congreso haya determinado que la competencia es un medio inadecuado (le alcanzar y mantener el interés público, debido a que la regulación establecida por un agencia determinada sobre una industria o sus competencias, es demasiado específica".⁴¹

Cabe mencionar que la regulación en los casos donde pudiera justificarse, debe tener un carácter más preventivo y su establecimiento tiene que significar costos menores a los que se darían en un sistema más liberalizado, donde los conflictos de intereses se resolverían a través de la, competencia directa (eficiencia económica) o de la administración de justicia (litigio o arbitraje).

,A. Comisión Federal de Telecomunicaciones (COFETEL).

1 Naturaleza, Objetivos y Facultades.'

Según los términos del Decreto mediante el cual se le dio creación, es un órgano desconcentrado con competencia funcional; sin embargo atendiendo a que solamente la competencia se puede otorgar mediante una ley formal y materialmente hablando, entonces el Decreto que emite el Ejecutivo Federal, únicamente significa una delegación de las facultades anteriormente atribuidas al Secretaría de Comunicaciones y Transportes, que se trasladan a la Comisión Federal de Telecomunicaciones. Asimismo existiendo una diferencia no sólo por su competencia, sino de orden formal con la Comisión Federal de Competencia (Órgano de la Administración con competencia funcional).

En la práctica, desempeña funciones legislativas y ejecutivas porque emite disposiciones administrativas de carácter global, aprueba convenios de interconexión entre redes públicas de telecomunicaciones, resuelve las condiciones de este tipo de convenios que no hayan podido

confer express immunity nor indicate a 'plain repugnancy' or inconsistency between antitrust enforcement and the administration of the regulatory system, courts are reluctant to immunize the industry from antitrust liability.

⁴¹ Caso citado en SULLIVAN & TAIZRISON. Op. Cit. Pág. 56: United States v. A7&?, 461 F. Supp. 1314, 1322 (D.D.C. 1978).

convenirse y puede establecer modalidades a las concesiones, pero sólo puede opinar respecto del otorgamiento de las concesiones y permisos en telecomunicaciones. Un punto que nos llamó la atención es que a pesar de que solamente el Secretario de Comunicaciones y Transportes puede otorgar, modificar, declarar administrativamente su caducidad, nulidad, rescisión o revocación, lo cual excluye la posibilidad de que la COFETEL pueda realizar cualquier acto que signifique una modificación a la concesión otorgada. Sin embargo, existe una excepción para el caso de que la Comisión Federal de Competencia declare que un operador tiene poder sustancial en el mercado relevante, a lo cual COFETEL podría imponer restricciones específicas, que signifiquen de hecho una modificación al título de concesión.

En forma comparativa nos referimos a los objetivos fijados a la Comisión Federal de Comunicaciones (FCC) al aprobarse la ley que le dio origen:

"... debiendo actuar bajo el interés público, para hacer disponible, tanto como sea posible a los ciudadanos de los Estados Unidos, una rápida y eficiente una red de servicios de comunicación por cable y por radio, que posee una adecuada versatilidad a costos razonables."⁴²

Según la LFT tiene como objetivos: promover el desarrollo *eficiente* en las telecomunicaciones y fomentar una competencia sana entre los diferentes prestadores de servicios de telecomunicaciones, en congruencia con la regulación de competencia que busca proteger este proceso y no proteger directamente a los agentes económicos. La Secretaría de Comunicaciones y Transportes cuenta entre sus atribuciones, la promoción y vigilancia de la *eficiente* interconexión de los diferentes equipos y redes de telecomunicación; expedir normas oficiales mexicanas, y regular el desarrollo del sector de las telecomunicaciones.

Como mecanismo para solventar los gastos que efectúa la Comisión de Telecomunicaciones, se establece una *contribución por gasto* donde los concesionarios y permisionarios sujetos a verificación deberán cubrir las cuotas que se originen por este concepto (art. 67 de la LFT). En

⁴²

GELLER, Henry. *U.S. Telecommunications Policy: Increasing Competition and Deregulation*. En: *Restructuring and Managing the Telecommunications Sector*. A World Bank Symposium.

"... to act in the public interest, so as to make available, so far as possible, to all the people of the United States a rapid, efficient nationwide, and worldwide wire and radio communications service with the adequate facilities at reasonable charges..."

telecomunicaciones debemos considerar el papel que desempeña el operador de la base de datos que permite la interconexión entre las empresas de larga distancia, mismo que actualmente es NCSI. Como comentario al margen, podemos mencionar retrasos, en la entrega de la base de datos de los 50 mil clientes en Querétaro que provocó que sólo hasta un día antes de la fecha en que debía iniciarse el envío de las boletas de suscripción, pudiera iniciarse está. En primera instancia mencionarnos que ha permitido cierta neutralidad en la implementación de los nuevos esquemas de competencia y regulación en México.

Entre las facultades que conserva, la SCT se encuentra la de sancionar a quienes infrinjan las disposiciones vigentes; y supuestamente la de poder establecer obligaciones específicas al concesionario de redes públicas de telecomunicaciones, que no ocurrió así como consta en el artículo XI del Decreto por el que se crea la Comisión Federal de Telecomunicaciones.⁴³ Y quizás para obtener un desempeño adecuado de nuestras políticas en el sector de las telecomunicaciones, se requerirá una coordinación constante con la Comisión Federal de Competencia.

Finalmente COFETEL deberá considerar su actuación y desempeño como órgano de la Administración, las observaciones emitidas por la Comisión Federal de Competencia" al pronunciarse por: a) establecer máximos a la adjudicación de concesiones sobre el espectro radioeléctrico; b) promover la participación de empresas de menor tamaño relativo; c) fijar condiciones que desalienten la colusión entre competidores; y d) establecimiento y cumplimiento de la obligación de comenzar a operar las concesiones en determinado tiempo para desalentar prácticas especulativas. Su postura se ha centrado en manifestar el interés de la aplicación de fórmulas que minimicen la intervención de los mercados y al mismo tiempo impulsen la participación eficiente de los agentes económicos.

⁴³ Cámara de Senadores. Diario de los Debates del 24 de abril de 1995. Pág. 5: "Sin embargo, la Secretaría se reserva el derecho de establecer obligaciones específicas para los concesionarios que operen en condiciones adversas a la libre concurrencia... a fin de proteger a la sociedad usuaria (de estos servicios)."

Art. 63. LFT. "La Secretaría estará facultada para establecer... [al concesionario que tenga poder sustancial en el mercado relevante;... obligaciones específicas relacionadas con tarifas, calidad de servicio e información."

B. Requisitos del Servicio.

Antes de comentar y clasificar las cuestiones técnicas y del mercado, mencionamos las principales herramientas⁴⁴ con que puede contar la Administración Pública para satisfacer la prestación de un servicio público son: régimen de concesiones, regulación de tarifas y precios, supervisión de la calidad y control de las ganancias.

El principal instrumento del Ejecutivo Federal, por conducto de sus dependencias ha sido el otorgamiento de concesiones porque incorpora disposiciones aplicables a los servicios, a las tarifas, a la verificación, garantías y competencia. Asimismo a través de las concesiones es posible integrar cuestiones técnicas como: (a) la universalidad en el servicio; (b) la seguridad y protección de datos en las transmisiones; (c) la interconexión e interoperabilidad; y (d) la homologación de servicios, equipos e infraestructura. Por lo que hace a la portabilidad de números es una cuestión que todavía no se resuelve definitivamente, aunque los planes técnicos fundamentales de numeración y señalización tienden a sentar las bases que permitan la portabilidad.

Por lo que hace a las cuestiones de mercado que se prevén en las modalidades que se pueden imponerse al otorgar concesiones o permisos, deben resolverse de la manera más clara y equitativa posible para quienes participen o decidan participar en las telecomunicaciones. La opinión de la CFC⁴⁵ coincide con los instrumentos que puede utilizar la Administración Pública en las telecomunicaciones donde:

a) No se debe limitar el número de competidores, ni en larga distancia ni en comunicación local, parcialmente se ha seguido su recomendación, porque sólo hasta 1998 supuestamente se permitirá la competencia en el servicio local;

b) En el servicio de larga distancia y en local, Teléfonos de México debe permitir, en el tiempo, la interconexión a las empresas competidoras en todos los puntos técnicamente factibles y no en un subconjunto de éstos. Esto permite que todas las rutas estén abiertas a la competencia, le

⁴⁴ NULTY & SCHNEIDEWIND. Regulatory Policy for Telecommunications.

⁴⁵ COMISION FEDERAL DE COMPETENCIA. Informe Anual (93-94). México.

corresponde a los propios concesionarios y a COFETEL asegurar su cumplimiento;

c) Las empresas competidoras deben tener la facultad de decidir si se interconectan o no' a la red de TELMEX, se considera que promueve la inversión y el desarrollo de infraestructura. Y contribuye a que en el mediano plazo exista, una autorregulación de las tarifas de interconexión, reduciendo la necesidad de controles tarifarios por parte de la autoridad. Para ejercer esta facultad, es condición necesaria que: exista un proveedor alternativo de servicios locales, -

d) Las empresas deben poder competir en larga distancia. nacional e internacional, evitándose convenios de exclusividad que den un mercado cautivo a ciertas empresas, tratando de evitar esto, se creo un sistema artificial de puertos internacionales, que restringe la competencia de las comercializadoras de servicios;

e) La regulación debe ofrecer equidad a todos los competidores, independiente de su tamaño. Por ello, todos, incluyendo a TELMEX, deben pagar los mismos costos de interconexión. Actualmente el problema son los costos que se generan por las tarifas as tan altas en México, por la interconexión. Además debe haber una contabilidad exacta y transparente de los costos de interconexión;

f) Con objeto de que los usuarios puedan discriminar entre la calidad y precio de los distintos competidores, que el acceso sea con la marcación de un mínimo número de dígitos, y que las empresas puedan dar servicios complementarios a los usuarios como servicios de operadora o facturación ajustados a las necesidades de los clientes, los usuarios deben poder suscribirse previamente a una empresa;

g) Adicionalmente, debe evitarse que distintos concesionarios paguen diferentes tasas de aprovechamientos, sobre todo en lo que se refiere a las redes públicas de telecomunicaciones, que no hacen uso del espectro radioeléctrico.

Hacemos también referencia a la regulación asimétrica producida al imponerle obligaciones específicas a un concesionario o cuando para

asegurar la prestación del servicio público de telecomunicaciones en determinada zona, se establece que un concesionario no podrá interrumpir la prestación del servicio, salvo fuerza mayor o con autorización de la Secretaría (art.51 LFT).

La determinación de los requisitos del servicio de telecomunicaciones, tanto de *índole, técnica* como de *orden económico*, se ha realizado en forma simultánea a la resolución de la disponibilidad de la capacidad en las redes locales de computadoras hacia otros agentes que proporcionen servicios a terceros.

"En su decisión sobre computadoras No. 111 de 1986; la FCC concluyó que los proveedores dominantes podrían ofrecer ciertas capacidades básicas de sus redes a terceras partes. Inicialmente, bajo un concepto técnico y de regulación conocido como interconexión eficiente comparable (CEI), si un proveedor de servicios de redes hace disponibles ciertas capacidades de su red a empresas filiales para ofrecer un servicio, entonces las mismas capacidades podrían ponerse a disposición de empresas no filiales que ofrezcan estos servicios de valor agregado. En 1988, los proveedores de servicios básicos, a través del desarrollo de una arquitectura de red abierta (ONA), pueden ser requeridos de permitir el acceso a terceros totalmente independientes, cuando exista esta misma oferta hacia empresas afiliadas."⁴⁶

Según comentarios de un experto en telecomunicaciones, prontamente se establecerá un sistema de áreas geográficas en los servicios de larga distancia, por lo que expresando mi punto de vista debo mencionar que este tipo de organización debe permitir evaluaciones más definidas y concretas en lo que respecta al nivel de calidad y a la cobertura social en los servicios de telecomunicaciones. Asimismo los concesionarios podrán

⁴⁶ ° BRUCE, Roben. *Options and Development in the Telecommunications Sector*. En: Restructuring and Managing the Telecommunications Sector. A World Bank Symposium.

"In its Computa III decision of 1986, the Federal Communications Commission (FCC) concluded that dominant carriers would have to offer certain basic capabilities of their networks to third parties. Initially, under a regulatory and technical concept known as comparably efficient interconnection (CEI), if a provider of network services were to make certain network capabilities available to an affiliated entity offering a service, the same network capabilities would have to be made available to unaffiliated entities offering similar enhanced services. By 1988, providers of basic services, through development of open network architecture (ONA), will be required to afford access to third parties wholly independent of any offering made by such providers to entities with which they are affiliated".

concentrar sus esfuerzos en las áreas que estimen convenientes, siempre y cuando exista un equilibrio con áreas que no sean tan rentables. El establecimiento de zonas geográficas implica la división del mercado entre competidores o concesionarios y sólo puede hacer bajo el esquema de legislación aplicable al servicio público

1. Cuestiones Técnicas',

Universalidad en el Servicio. La primera interrogante que surge con relación al "servicio universal" es determinar que se entiende con este concepto, tal y como ha sido planteado por los estudios de la (Unión Europea. El Reglamento de Telecomunicaciones (art. 69) lo definía en extender el servicio telefónico a *mayor número de demandantes o accesible a cierto nivel de poblaciones* como consta en el título de concesión de TELMEX donde los concesionarios de redes públicas telefónicas están obligados a lograr que: en el menor plazo posible, dentro del área concesionada, cualquier persona pueda tener acceso al servicio Telefónico básico, en su modalidad de caseta telefónica pública o de servicio domiciliario.

La Ley federal de 'Telecomunicaciones prevé la cobertura social y rural de los servicios de telecomunicaciones (art.50) para que exista acceso a las redes de telecomunicaciones para la atención de servicios públicos y sociales y de la población en general. Para tal efecto la Secretaría de Comunicaciones y Transportes deberá elaborar programas de cobertura que podrán ser ejecutados por cualquier concesionario. Asimismo para el caso de que no exista otro proveedor de servicios, se establece que no podrá interrumpir la prestación del servicio, salvo causa de fuerza mayor o con autorización administrativa (art. 51 de la LFT). SCT y COFETEL conjuntamente, deberían permitir rebalancear costos entre zonas rentables y aquellas que no lo fueran, para obtener una adecuada provisión de servicios en el territorio nacional. Los concesionarios de redes públicas telefónicas están obligados, a lograr en el menor plazo posible, dentro del área concesionada, que cualquier persona pueda tener acceso al servicio telefónico básico, en su modalidad de caseta telefónica o de servicio domiciliario.' Es conocido que la propia autoridad reguladora permitió que el servicio de telefonía básica, recibiera recursos de otros servicios (subvención cruzada) principalmente de larga

distancia, a través de cargos por acceder la infraestructura local, para que todos los usuarios recibieran al menos este servicio.

Con las nuevas tecnologías puede realizarse la reconceptualización del servicio universal, y podría abarcar desde el servicio rural o el acceso a Internet por parte de usuarios con recursos limitados (escuelas o bibliotecas). Ahora nos planteamos la cuestión (lile dado el patrón de uso de tina línea, algunos servicios podrían ser altamente rentables porque se distinguen en estudios de la Unión Europea, las pérdidas en que se incurren por servicio local y aquéllas que se generan por Servicio Universal.

Seguridad y protección de datos en las transmisiones. La información que se transmite a través de las redes y servicios de telecomunicaciones debe ser confidencial; sin embargo no existe un método para identificar comunicaciones que vulneran la soberanía de un Estado o identificar la operación de un revendedor de servicios (Nighthawk service) que opera sin autorización, sin violar la confidencialidad de la transmisión. Lo anterior se relaciona con la obligación de abstenerse de modificar su red como concesionario cuando tenga el objeto de afectar el funcionamiento de los equipos de usuarios o de otras redes interconectadas, sin mediar consentimiento de los afectados o la aprobación previa de SCT (art. 44 LFT).

Interconexión e In teroperatibilidad. Mediante la adopción de diseños de arquitectura abierta de red (ONA) se busca asegurar la interconexión e interoperatibilidad de las redes, que en términos más sencillos, se permitan distintos usos y servicios a través de redes de telecomunicaciones, por lo que la instrumentación jurídica será a través de los "planes técnicos fundamentales" que deben ser elaborados y administrados por SCT, y contendrán lo relativo a la numeración, conmutación, señalización, transmisión, tarifación y sincronización que deben sujetarse los concesionarios de redes públicas.

Existe la obligación de interconectarse entre los concesionarios de redes públicas y en caso de que no ponerse de acuerdo en un plazo no mayor de 60 días, puede intervenir la SCT, o antes si lo solicitan las partes. Por lo que se refiere al contenido de éstos convenios (art. 43 de la LFT) deben: a) identificar los puntos de conexión terminal; b) permitir el acceso

de manera desagregada a servicios, capacidad y funciones de sus redes; c) abstenerse de otorgar descuentos por volumen en tarifas de interconexión; d) actuar sobre bases de reciprocidad en la interconexión entre concesionarios que se provean servicios, capacidades o funciones similares entre sí, en tarifas y condiciones; e) efectuar la interconexión en cualquier punto de conmutación en que sean técnicamente factibles; f) prever que los equipos necesarios para la interconexión sean proveídos por cualquiera de los concesionarios y ubicarse en sus instalaciones; g) garantizar una adecuada capacidad y calidad para cursar el tráfico demandado; h) entregar la comunicación al operador seleccionado por el suscriptor en el punto más próximo en que sea técnicamente eficiente; i) Proporcionar información en cuanto a los números de origen y destino, el cargo, la hora y Facturación de la llamada; y ,1) llevar a cabo, si se solicita, la medición y tasación de: los servicios prestados a sus propios usuarios por parte de otros concesionarios, así como proporcionar la información necesaria. y precisa para la facturación y cobro.

Homologación de servicios, equipos e infraestructura. Existe un procedimiento administrativo de homologación previsto en el capítulo VIII "De la verificación e información de la LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES para certificar y comprobar que las emisiones radioeléctricas no producen interferencias perjudiciales u otras perturbaciones a los sistemas y servicios de telecomunicaciones, con el objeto de asegurar un funcionamiento adecuado y la, utilización eficiente del espectro.

Las certificaciones de las unidades de verificación establecidas por terceros tendrán validez cuando dichas unidades hayan sido autorizadas por SCT, en los términos de la Ley Federal sobre Metrología y Normalización. Mientras, no se abuse de la mediación, la COFETEL puede desempeñar un gran papel, cuando implique establecer un standard, que beneficie al desempeño de la industria, sobre todo a nivel nacional y prevenga el abuso del establecimiento de barreras técnicas a la conexión de tableados internos y de redes privada:: de los usuarios (art. 44 fracciones VIII y 1X de la LFT).

Portabilidad de números. Esta cuestión se ha utilizado en la telefonía, pero nada impide que la podamos hacer extensiva a servicios como la radiolocalización, siempre que sea factible. Lo anterior para permitir que

como usuario cuando el servicio que le presta un proveedor no sea satisfactorio se cambie a quien le ofrezca satisfacer sus necesidades, aunque, la portabilidad queda sujeta al juicio de SCT cuando sea técnicamente factible. Es limitativo sujetarlo al criterio de SCT sobre todo siendo urja cuestión que depende del avance de la tecnología.

2. Cuestiones de Mercado.

Al diseñar una regulación que incorpore cuestiones relativas al mercado se debe considerar el aprovechamiento de las economías de escala, de espíritu y las de integración, pero también debe resolver los problemas de las externalidades propias de este sector.

La existencia de las economías de espíritu según Sappington y Weisman⁴⁷ se debe a que el costo de producir dos, o más servicios de manera separada, excede el costo de producirlos conjuntamente. En las telecomunicaciones este tipo de economías nos explica Neumann son debidas a: (a) el uso compartido de las líneas de transmisión que también sean usadas para servicios básicos; (b) la experiencia técnica y los conocimientos adquiridos de la construcción de redes y la prestación de servicios; (c) la mercadotecnia de los servicios de valor agregados y básicos; y (d) los costos de transacción existentes en la demanda.

Existe otra externalidad en las telecomunicaciones como un bien que incide en la interrelación de los usuarios, y es que cada nuevo suscriptor amplía la posibilidad de comunicación de los otros. Una propuesta que se ha manejado es proponer la comunicación, subsidiando los cargos por conexión (o acceso) a través de las ganancias obtenidas por los cargos por uso.

REGULACIÓN DE COSTOS Y TARIFAS. Punto medular al definir el nivel de competencia que debe imperar en un mercado y que se encuentra originalmente prevista en la LVGC, porque aceptando el control de las tarifas o precios de los servicios deben reflejar los costos en que se incurre al proporcionarlo. Por otro lado sin una regulación específica de tarifas para una empresa es difícil integrar estrategias de

⁴⁷SAPPINGTON & WEISMAN. *Designing Incentive Regulation for the Telecommunications Industry* "Economies of scope exist when the total cost of producing two or more products or services separately exceeds the total cost of producing them jointly"

... y largo plazo en sus precios, porque debe mantener cierto nivel de ganancias e innovar constantemente en los servicios que presta.

En la telefonía local se permitió la transféncia de recursos obtenidos en los servicios (le larga distancia, por lo que podría justificarse establecer subsidios a la expansión de nuevas líneas telefónicas e inclusive al mantenimiento de las redes telefónicas instaladas, ello porque a final de cuentas, la red telefónica local es un recurso esencial para los servicios de, larga distancia.. No obstante Falta considerar otras tecnologías que permitan prorratear y reducir los costos de mantenimiento de una red o responder a demandas de mayor capacidad en los servicios de telecomunicaciones como sucedería al operar televisión por cable, servicios telefónicos y no se diga en la utilización de la radiocomunicación.

Los objetivos en la determinación de tarifas son diversos: unos buscan asegurar un margen de ganancia, otros desean privilegiar la implementación de un servicio universal o asegurar niveles constantes de innovación. Los sistemas de tarifas deberán ser acordes a los objetivos establecidos para una regulación.

Sistemas de tarifas." El sistema de la tasa de retorno (**rate-of-return**) es sencillo, pero no el mejor, consiste en que la autoridad consulta a las empresas sobre sus costos y en esta proporción fija una tarifa que les asegura un margen de ganancia, su crítica es que *no incentiva la reducción* de los costos de operación a largo plazo, ni la innovación eficiente. Una variación del sistema anterior es la de establecer una banda de flotación sobre los márgenes de ganancia que pudiera obtener una empresa.

"Una regulación que garantiza la rentabilidad induce el divorcio entre las decisiones de la empresa y sus costos marginales y aún una empresa bien administrada está condenada al fracaso bajo una regulación de este tipo"

Otros **sistemas (rate case moratoriums, earnings-sharing & revenue-sharing plans)** muy parecidos por cierto, se basan en concertar con la autoridad reguladora, cierto nivel de precios o tarifas sujetos a la condición de *cumplir metas sociales, a la transferencia de ganancias a*

consumidores y a la reducción de costos, a condición de aumentar el porcentaje de los dividendos. Independientemente de la eficiencia económica que implican, requieren una constante supervisión del destino de estos recursos, ya sea por la autoridad reguladora o por, quién representaría. a - los consumidores (y con esto entraríamos al problema de la representación adecuada).

Existe otro esquema basado en una tarifa "tope" (price cap) que se fija considerando *una canasta de servicios*, cuya determinación dependerá de los objetivos específicos de la regulación por aplicar. Entre las ventajas: al no fijar un tope a las ganancias inventiva la reducción en costos, además no hay que seguir un procedimiento para la fijación de nuevas tarifas, respetando únicamente el tope. Continuando con el tenor de esta disertación, surge la pregunta de ¿por qué no permitir una libre competencia, dado que no existe una regulación para los márgenes de ganancia de los agentes participantes. Otro sistema es establecer tarifas diferenciadas (sistema de precios Ramsey) conforme a distintos patrones de consumo u otros parámetros, por lo que requiere establecer una clasificación de clases de usuarios, para definir las clases que deberán producir una transferencia de recursos a otras. Este sistema se podría fundamentar en un principio de solidaridad o equidad, cuidando no alterar la demanda y la oferta, ni tampoco inducir artificialmente el consumo de clases que se ven subsidiadas por otra. Aunque podría aprovecharse este tipo de elasticidad en la demanda para incentivar el uso de nuevas tecnologías.

"Independientemente de cual es la regulación óptima de tarifas para garantizar la prestación del servicio, es, crucial apuntar que la estrategia de regulación no gana en nada al garantizar la rentabilidad de empresas proveedores de bienes públicos. En el caso de monopolios naturales, garantizar rentabilidad tiene sentido sólo bajo el método utilizado para calcular precios Ramsey."³⁰

Finalmente quisiera comentar otra estructura de costos, dado los adelantos tecnológicos que permiten llevar una contabilidad y registro exacto y confiable de las comunicaciones. Se le **denomina "Activity-Based Costing" (ABC)** enfocada a llevar un registro de todos los elementos que han permitido que se lleve a cabo la comunicación. A pesar de implicar variaciones en los costos que podría generar una

comunicación telefónica o de conmutación por paquetes, debido a la urgencia que requiera una comunicación, tendría como incentivo el adecuar los costos con la prioridad requerida para un enlace e incidiría en el desarrollo de la tecnología de cable o inalámbrica, satelital o de redes conmutadas. La estructura de costos ABC que propone es innovadora porque permite utilizar la tecnología reduciendo los costos y un ejemplo donde la facturación se ha modificado es una telefónica que segmenta sus tiempos de conexión de larga distancia.

Sistema aplicado en México. Nuestro sistema de tarifas permite que los concesionarios y permisionarios las fijen libremente (art. 60 (lo la LFT) considerando condiciones satisfactorias de calidad, competitividad, seguridad y permanencia. Previamente a su entrada en vigor deben registrarlas ante SCT por lo que podría considerarse, como autorización (art. 61 de la LFT). Al atribuirse tarifas en la prestación de servicios, debe realizarlo en forma desagregada y no discriminatoria (art. 44 de la LFT). Cuando se establecen *obligaciones* específicas al concesionario que tiene poder sustancial. en la regulación tarifaria de los servicios, se le debe permitir recuperar el costo incremental promedio de largo plazo (art. 63 de la LFT). Esta cuestión es una salvaguarda a la competencia porque le permite al concesionario dominante, justificar sus costos de operación de largo plazo ante una eventual actuación de SCT con el objeto de imponerle restricciones a su desempeño. Esta, medida se asimila al sistema de la tasa de retorno, por lo que remitimos a la crítica arriba expresada. .

Cabe mencionar que toda regulación produce una alteración en los patrones de consumo, considerando el fenómeno de saturación de las líneas telefónicas, generalmente utilizadas para la telefonía básica, por la utilización de servicios de valor agregado (Internet) porque los usuarios no se ven incentivados a realizar un consumo racional de este servicio. Según el sistema actual de tarifas de TELMEX en telefonía básica local, que realiza un cobro fijo por cada llamada, resulta lo mismo, utilizar el servicio, diez minutos, una hora o cuatro horas, por poner un ejemplo.

"El tráfico de Internet se acerca cada vez más a los volúmenes presentes en las redes telefónicas"⁴⁸

⁴⁸ En opinión (de Peter Sommerer, Presidente de Newbridge Network Co. citado por ACEVEDO, Héctor. En Revista Red. Año VI. Noviembre 1996. Núm. 74. Pág. 6.

"Básicamente la diferencia en el costo se debe a que las llamadas por Internet no deben cumplir con todos los requisitos de una compañía telefónica ante la FCC y a que, a diferencia de los carriers de larga distancia, los proveedores de servicio Internet no están obligados a pagar un cargo a las compañías telefónicas por el uso de "la última milla". Así pues pueden trasladar ese ahorro a los usuarios",⁴⁹

Cargos por acceso y por uso o Tarifas de interconexión. Estos cargos se determinan considerando los costos fijos y variables para permitir los ajustes por innovaciones y finalmente se traduzcan en una reducción o eficientización de los insumos utilizados en la producción o distribución, aún cuando puedan influir las tarifas aplicadas en otros países por la propia naturaleza de la *comunicación a distancia o tele-comunicación* como bien comerciable. Es un argumento muy recurrido al fijar o aumentar las tarifas en México de que los costos son altos por lo que estas tarifas deben serlo, lo cual es falso. Las tarifas de interconexión resultan ser el producto de la negociación entre empresas de larga distancia con TELMEX, quien actualmente tiene poder sustancial en el mercado de las interconexiones, sin embargo no se ha considerado el impacto que tienen cierto nivel de tarifas sobre los prestadores de servicios distintos a la telefonía y que también realizan un uso intensivo de la capacidad de las redes de telecomunicaciones.

Como usuarios, los operadores de larga distancia necesitan de precios o tarifas más bajas en la interconexión, distingo entre tarifa y precio porque para que sea precio deberá ser establecida libremente por el mercado de interconexión pero sólo será posible hasta que aumente su poder de negociación como usuarios/proveedores de servicios en el sector de telecomunicaciones en México. Para lo anterior está la referencia de que la Federal Communications Commission (FCC) ha establecido que una tarifa que oscila entre dos y cuatro décimas de centavo de dólar para la interconexión (1.5 a 3 centavos de peso a 7.5) para terminar una llamada de un operador que se interconecte a la red local. Anotemos la diferencia entre ". . . el precio de tres centavos de peso, que es el precio máximo en Estados Unidos, y la tarifa de interconexión internacional que tenemos en México; que es de 39.5 centavos de dólar (aproximadamente tres pesos) o de la tarifa local estipulada como mínima, que es de 18

⁴⁹ ACEVEDO, Héctor. "Cómo evitar el pago de llamadas de larga Distancia" En REVISTA RED. Año VI. Noviembre 1996. Núm. 74. Pág. 56.

centavos de peso, hace una diferencia de ingresos a favor de TELMEX de una cantidad que se acercará a los dos mil millones de dólares (15 mil millones de pesos a 7.5(>)) para 1997 y aparentemente hasta 1999."

En alguna forma se tendrá que discriminar entre las tarifas de interconexión dependiendo de los servidores, funciones o capacidades que se utilicen al realizar la interconexión con la capacidad instalada, pero cuando dos usuarios, utilicen un mismo tipo de servicio y me, refiero a misma capacidad, velocidad de transmisión y horario de transmisión sean iguales (e inclusive el volumen sea similar); la autoridad administrativa deberá estar presta a corregir el desempeño del operador dominante.

COMPETENCIA LEAL. Considerando a la competencia como la condición de rivalidad donde existen incentivos para mejorar una posición y aumentar ganancias, la lealtad consistiría en que las empresas lleven a cabo este proceso a través de la *eficiencia* en los precios y de la calidad de sus servicios, evitando conductas de abuso de la "posición dominante" o del poder sustancial en el mercado relevante y cuyo propósito sea o tenga como efecto desplazar competidores o impedirles su acceso. Otro aspecto relacionado con la competencia justa es el mantener la concurrencia al mercado y considerando que; al mecanismo (le precios como el principal indicador de los beneficios en determinado sector, para. que esto los incentivo a entrar o a salir del mercado.

Las compañías de telecomunicaciones en México deben especializarse y ajustar sus políticas comerciales, a pesar de poseer economías de escala, de espíritu y de integración en los servicios de telecomunicaciones. Lo anterior en relación con los intentos de competir en mercados relativos, porque no pueden ser tan competitivos en todos los servicios de telecomunicaciones. Una empresa con ventajas competitivas y amplitud de metas, probablemente no tendrá agilidad en sus decisiones y tendrá ineficiencias dinámicas que tendrían un alto costo en la asignación de recursos en los mercados de alta tecnología.. La fijación de los precios y tarifas, exige equilibrar los costos en que efectivamente ha incurrido el proveedor dominante y eliminar los incentivos artificiales para la entrada de nuevos prestadores de servicios de telecomunicaciones.

No sólo para aquéllos que pudieran competir directamente con TELMEX, sino otros proveedores de servicios alternativoS como bancos, agencias de viajes o sistemas de información. Esto es congruente con la obligación de llevar contabilidad separada por servicios que prestan los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones, que en determinado momento, pueda decidir un nuevo competidor, sobre qué segmento de las tarifas desagregadas comenzar a bajar los costos. Por lo que hace a las obligaciones consignadas (art. 44) en la Ley Federal de Telecomunicaciones para los concesionarios, tenemos:

- a) Prohibición de establecer barreras contractuales para la conexión de un usuario con otros concesionarios;
- b) Actuación sobre bases no discriminatorias, al proporcionar información o los servicios al público;
- c) Acceso bajo condiciones equitativas, a servicios de información, de directorio, de emergencia, de cobro revertido y vía operadora (art. 48 de la LFT);
- d) Prohibición de contratar el uso o aprovechamiento exclusivo de los "derechos de vía" de las vías generales de comunicación (art. 45 de la LFT);
- e) Prohibición del otorgamiento de subsidios cruzados a los servicios que proporcionan en competencia [o sea que cuando - proporcionen servicios y no exista competencia, podrían subsidiar algún servicio], por sí o a través de subsidiarias o filiales (art. 62 de la LFT).

DISPONIBILIDAD DEL SERVICIO. La infraestructura en telecomunicaciones es el insumo principal para los proveedores de servicios y para los consumidores finales, por lo que es indispensable asegurar continuidad y calidad en la prestación del servicio. Esto tiene interrelación con la competencia leal porque actualmente se compite y proveé de servicios tanto a usuarios como los operadores de larga distancia, proveedores del servicio de Internet y otros servicios que utilizan capacidades específicas, como el correo de voz, etc. Esta condición de: interrelación entre los servicios básicos y de valor agregado

Conclusiones.

Análisis.

- Las telecomunicaciones deben continuar como un servicio público porque: (a) es un medio fundamental para el desarrollo de la economía de un Estado y (b) específicamente transforma los esquemas tradicionales de producción, según lo comentamos en las experiencias de México, Canadá., Estados Unidos, Unión Europea, India, Chile y Japon.
- Para proponer un esquema de regulación se requieren datos exactos y actualizados de los efectos de las medidas impuestas por el órgano regulador. Por lo que si no existen los elementos para evaluar las medidas regulatorias, entonces la forma más sencilla de proveer la asignación eficiente de recursos será la competencia directa. Y podría ser la menos costosa, aunque se requiere comparar los efectos en la distribución del ingreso que realiza el mercado en condiciones de competencia y el costos de implantar la regulación.
- El marco normativo de los servicios de las telecomunicaciones y de los bienes utilizados como infraestructura se constituye con principios predominantemente administrativos. Específicamente por lo que hace al uso y a la explotación (de los bienes de dominio público regulados por Ley General de Bienes Nacionales y Ley de Vías Generales de Comunicación. Asimismo debemos distinguir entre bienes privados, propiedad de los concesionarios, destinados al servicio público y los bienes que conservan su naturaleza de dominio público como las frecuencias del espectro radioeléctrico y la vía pública que se utiliza en el cableado de redes de telecomunicaciones.
- Existe una cantidad exagerada de cuerpos normativos secundarios, (3) reglamentos de Telecomunicaciones, del servicio de telefonía pública y del servicio de televisión por cable, así como los reglamentos (2) internos de la propia SCT y COFTEL, reglas, planes técnicos' y otras disposiciones administrativas. Para asegurar coherencia 'en el marco regulatorio es recomendable la integración a la Ley Federal de Telecomunicaciones (como en el caso de la Ley de Radio y Televisión) de las disposiciones de infraestructura de telecomunicaciones, eliminar la remisión a normas obsoletas que

se efectúan en los títulos de concesión (Reglamento del Servicio de Televisión por Cable o Reglamento de Telecomunicaciones) y sobre todo otorgar certeza jurídica a los inversionistas.

- Debe existir claridad entre las normas cuyo objeto 'es regular el "contenido" de la información, aceptando una regulación de *interpretación restrictiva* y aquella que pretende reglamentar la "utilización de infraestructura o los servicios de telecomunicaciones" permitiendo que exista una *interpretación extensiva*. en cuanto a los servicios para que puedan realizar innovaciones.

Partiendo del supuesto de que las distorsiones en el mercado y la insuficiencia en la competencia ha sido provocada por el gobierno, es contraproducente continuar emitiendo normas secundarias con un contenido general, distintas a una Ley o Reglamento, para regular el mercado de las telecomunicaciones.

La actuación de la Administración Pública Federal ha generado conflictos al aplicar simultáneamente la legislación de competencia y los controles de un régimen de servicio público en las telecomunicaciones. Esto se agrava con la existencia de dos órganos reguladores para una misma materia (SCT y COFETEL), por lo que se debe corregir la polarización de estas políticas, buscando su coexistencia;'

"...hay que hacer notar que la política de competencia no puede sustituir a una regulación adecuada (es) de la mayor importancia que las autoridades regulatorias no emitan resoluciones, circulares u otro tipo de disposiciones que impidan o limiten la participación de nuevos competidores, o creen ventajas exclusivas para un grupo selectoen el futuro será importante lograr una coordinación entre la política de competencia y las políticas regulatorias en los diferentes sectores de la economía, fortaleciendo los criterios de competencia en la actuación de las autoridades regulatorias ...

" 'Competencia, regulada'. debe ser anulada porque es un retroceso obvio: los beneficios completos de la competencia (para la otra cuestión, del monopolio) no son obtenidos cuando el gobierno supervisa de cerca, el proceso y también a menudo induce a los participantes a conservarse como competidores, en vez de promover una competencia completa. (El

gobierno, por lo mismo, tiene discrecionalidad en esta área, de ahí que el Senador Magnuson haya señalado, 'Todos y cada uno de los competidores buscan obtener del gobierno una ventaja leal sobre sus rivales)' " 50

La integración de tarifas requiere de atención y control constante en los costos., por lo que solamente las empresas podrán realizar estas funciones eficientemente y de manera pronta y precisa, de continuar coexistiendo dos autoridades administrativas, el *lobbying* se hará más complicado y con pérdida de tiempo;

El concepto de la concesión tradicional ha variado. Cuando el Estado fijaba las tarifas, debía asegurar el equilibrio financiero de los concesionarios, así como limitar su número. Hoy, la concesión debe atender a un equilibrio en la distribución de bienes limitados, a cuestiones de seguridad técnica y de protección hacia el pequeño usuario y el gobierno debe restringir su intervención.

El esquema de clasificación de los servicios, previsto en el Reglamento de Telecomunicaciones y del Reglamento de Televisión por Cable es inoperante. Las nuevas concesiones y permisos deben otorgarse en términos generales tal y como consta en la Ley Federal de Telecomunicaciones para fomentar la innovación en los servicios. El ajuste de los criterios administrativos a la actual Ley Federal de Telecomunicaciones, es acorde con la aparición de consumidores globales de servicios y con la interrelación entre mercados regulados y libre competencia.

B. Propuestas. I

I., Realizar la integración del marco imperante en las telecomunicaciones para reducir la dispersión de las normas y sujetar en todo momento, la actuación de la autoridad especializada a los principios de legalidad y certeza jurídica;

⁵⁰ GELLER, Henry. U.S. I Telecommunications Policy: Increasing Competition and Deregulation.

"'Regulated competition' should be avoided because of its obvious drawbacks: (he full benefits of competition (or for (that matter monopoly) are not obtained when the government closely supervises (he process, all too often handicapping the players in order to preserve competitors instead of promoting allcompetition. (The government, however, has plenty of encouragement in this area because, as Senator Magnuson remarked, 'Aló each competitor seeks from government is a fair advantage over its rivals)' "

2. Otorgar mayor autonomía a la Comisión Federal de Telecomunicaciones, emitiendo una ley orgánica que la regule, descentralizando funciones que actualmente desempeña SCT
3. Promover la integración de mercados segmentados eliminando las restricciones administrativas que suelen introducirse en los títulos de concesiones y no se requiere una alianzas con los proveedores de otros servicios. Al tiempo que se promueve la integración, es concomitante el fomento a la competencia entre tecnologías complementarias;
4. Establecer sistemas de información y estadísticas confiables respecto al nivel de demanda y oferta, así como la obligación de emitir un informe de la autoridad reguladora en materia de telecomunicaciones;
5. Permitir el arbitraje (en términos económicos) no sólo en los servicios de larga distancia internacional, sino entre los distintos servicios, como proveedores de Internet y operadores de larga distancia tradicional, y
6. Facultar a la Comisión Federal de Competencia para que tenga una mayor intervención en cuestiones identificadas más con la operación del mercado, que con los elementos técnicos que le corresponden a la Comisión Federal de Telecomunicaciones.

Bailey, CONTESTABILITY AND THE DESIGN OF REGULATORY AND ANTITRUST POLICY,71 Am.Econ.Rev. 178 (1981).

Brennan,TimothyJ.,REFUSING TO COOPERATE WITH COMPETITORS : A THEORY OF BOYCOTTS,J.L. & ECON,VOL XXXVI (april 1993) pags. 289-323.

Coase R.H.,LAW AND ECONOMICS AT CHICAGO,VOL XXXVI,pags 239-254.

Demsetz,WHY REGULATE UTILITIES?, 11 J.L.& economics 55 (1968).

G:Russel Pipe,TELECOMMUNICATIONS SERVICES: CONSIDERATIONS FOR DEVELOPING COUNTRIES IN URUGUAY ROUND NEGOTIATIONS,Pags.49-111.

Granitz and Klein,MONOPOLIZATION BY RAISING RIVAL COSTS : THE STANDAR OIL CASE,J.L. & Econ.vol XXIX(april 1996)pags.1-47

Kahai,Kasserman & Mayo,IS THE DOMINANT FIRM DOMINANT? AN EMPIRICAL ANALYSIS OF AT&T MARKET POWER,J.L.& Econ. Vol.XXIX (October 1996) pags. 499-517.

Miller,Geofrey P. COMMENTS ON PRIEST, "THE ORIGINS OF UTILITY REGULATION AND THE THEORIES OF REGULATION DEBATE,J.L. & Econ. Vol XXXVI (april 1993) pags.325-329.

Morrison and Winston,EMPIRICAL IMPLICATIONS AND TEST OF THE CONTESTABILITY HYPOTHESIS,30 J.L. & Econ. 53 (1987)

Posner,NATURAL MONOPOLY AND ITS REGULATION 21 Stan L. Rev. 548,550-53 (1969)

Priest,George L. THE ORIGINS OF UTILITY REGULATION AND THE THEORIES OF REGULATION.Debate,J.L.&Econ. Vol XXXVI (april 1993)pags.289-323.

Roberts,RECONCILING FEDERAL AND ANTITRUST POLICY,75Geo L.J. 19 (1986).

Shavell, Steven, THE OPTIMAL STRUCTURE OF LAW, J.L. & Econ. vol XXXVI (april 1993) pags. 255-287.

Stigler, George J. LAW AND ECONOMICS, pags 455-468.

Weiss, Avi, THE ROLE OF THE FIRM ESPECIFIC CAPITAL IN VERTICAL MERGERS, pags 247-264.

Wiley, A CAPTURE THEORY OF ANTITRUST FEDERALISM, 99 Harvard Law Rev 713 (1986)

Leal Soza Juan Carlos
ECONOMIA Y FINANZAS, Fundamentos teóricos de la Economía Social de Mercado
BIEN COMUN Y GOBIERNO, marzo de 1996.
Política de Competencia P. 18.

Castañeda, Gabriel, Levy, Santiago, Martínez, Gabriel y Merino, Gustavo
ANTECEDENTES ECONOMICOS PARA UNA LEY FEDERAL DE COMPETENCIA ECONOMICA,
El Trimestre Económico , Vol. LX (I), México, Enero-Marzo de 1993. Núm. 237, FCE, págs. 230-255.

LA REVOLUCION EN LAS TELECOMUNICACIONES
Tecno Industria. Diciembre 1995 - Enero 1996. No. 25.

INFORMACIÓN SOBRE TELECOMUNICACIONES,
CIUDADES CABLEADAS Y REDES,
Tecno Industria. Diciembre 1995 - Enero 1996. No. 25.

INFORMACIÓN SUOERHIGHWAY. ISSUES AFFECTING DEVELOPMENT 8CHAPTER REPORT, 09/30/94,
GAO/RCED-94-285,
Identifier: Antitrust and Comumunications Reform Act of 1994
National Communication and Information Infrastructure Act of 1994.

INFORMATION, ACQUISITION AND RELATIVE EFFICIENCY OF COMPETITIVE, OLIGOPOLY AND MONOPOLY MARKETS,
By Hae-Shin Hwang
International Economic Review, Vol. 36, No. 2, may 1995.

INNOVATION, COOPERATION AND ANTITRUST,

By Thomas M. Jorde and David J. Teece,
High Technology Law Journal 1989. Vol. 4:1.
ANTITRUST AND INTERNATIONAL COMPETITIVENESS: IS
ENCOURAGING PRODUCTION JOINT VENTURES WORTH
THE COST,
By Donald K. Stockdale, Jr.
High Technology Law Journal. 1993. Vol. 7:2.
IS ANTITRUST OBSOLETE,
By Emil Friberg and Celia Thomas,
Journal of Economic Issues. Vol. XXV. No. 2. June 1991.
<http://elj.warwick.ac.uk/elj/jilt/telecoms/3naftel/y FJCJ>
REGULATING FOR COMPETITION IN THE US AND EU
TELECOMS MARKETS,
By Mark Neftel Bird & Bird, Brussels.
101343.1014@compuserve.com 3 The Journal of Information,
Law and Technology.
THE ORIGINS OF UTILITY REGULATION AND THE
THEORIES OF REGULATION DEBATE,
George I. Priest,
Journal of Law & Economics, vol. XXXVI (April 1993).
University of Chicago. Págs. 289-323
COMMENTS ON PRIEST, THE ORIGINS OF UTILITY
REGULATION AND THE REGULATION DEBATE,
Geoffrey P. Miller,
Journal of Law & Economics, vol. XXXVI (April 1993).
University of Chicago. Págs. 325-329
THE ECONOMIC GOALS OF ANTITRUST: CONSUMER
WELFARE, AND TECHNOLOGICAL PROGRESS,
Brodley, Joseph F.
Antitrust and a Dynamic Economy. Chapter 4. págs. 95-129
THE BENEFITS OF TELECOMUNICATIONS
INFRASTRUCTURE COMPETITION,
Noviembre de 1993, OCDE. OCDE.
EVOLUTION OF COMPETITION REGULATIONS IN OECD
COUNTRIES,

By Rainer GEIGER. Deputy Director, Financial and Enterprise Affairs, OECD, Paris.

Dossier of the Institute of International Business Law and Practice / 1983.

O N U

TD/B/RBP/48 Junta de Comercio y Desarrollo. Grupo Intergubernamental de Expertos en Prácticas Comerciales Restrictivas. ONU. 7to. Período de sesiones. Ginebra, 3 de octubre de 1988.

ACTIVIDADES RELACIONADAS CON DISPOSICIONES CONCRETAS DEL CONJUNTO DE PRINCIPIOS Y NORMAS.

TD/RBP/CONF.3/5

Second United Nations Conference to review all aspects of the set of multilaterally agreed equitable principles and for the control of restrictive business practices. Geneva, 26 november 1990.

TD/RBP/CONF.4/3

Tercera Conferencia de las Naciones Unidas encargada de examinar todos los aspectos del conjunto de principios y normas equitativos convenidos multilateralmente para el control de las prácticas comerciales restrictivas. Ginebra, 13 de noviembre de 1995.

TD/B/C.2/167

POSICIONES DOMINANTES DE LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES EN EL MERCADO.

Utilización del mecanismo de fijación de los precios de transferencia.

TD/B/RBP/80 (rec.2)

CONCENTRACION DEL PODER DE MERCADO MEDIANTE FUSIONES, ABSORCIONES, EMPRESAS CONJUNTAS Y OTRAS ADQUISICIONES DE CONTROL Y SUS EFECTOS SOBRE LOS MERCADOS INTERNACIONALES, EN PARTICULAR LOS MERCADOS DE LOS PAISES EN DESARROLLO.

Seminario sobre Política de Competencia México-OECD,
Junio 1 y 2 – 1992.