



Alternativas para la reforma constitucional de los organismos constitucionalmente autónomos, en especial en las agencias de competencia

Por: **Xavier Ginebra Serrabou**

Tras la aprobación polémica de la reforma judicial, que consideramos una regresión (la elección de los jueces en México es única en el mundo y el Tribunal de Disciplina, al modo del Tribunal revolucionario de Lenin, supondrá un control sobre los jueces que los volverá un apéndice del Ejecutivo), la reforma que se había anunciado, pero que parece que al menos se va a retrasar, es la extinción de los organismos constitucionales autónomos, en especial la Comisión Federal de Competencia, el Instituto Federal de telecomunicaciones (IFT), el INAI (Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos).

Es verdad que aunque se mantuviera su autonomía constitucional, como la mayoría de sus decisiones terminan en litigio en los tribunales especializados de la materia, la pérdida de independencia de éstos terminaría indirectamente con la autonomía constitucional de los organismos constitucionalmente autónomos, aún en el caso de que no hubiera reforma constitucional. Sin embargo, el propósito de este artículo es presentar la estructura de algunas agencias de competencia, en especial en gobiernos de izquierda, que tienen una estructura original, comparadas con el resto del mundo neoliberal, y que podrían servir de inspiración para México. Nos referimos a las agencias de competencia de Vietnam, Brasil, China y Australia.

La Ley de Competencia de Vietnam, pese a tratarse de una economía formalmente socialista, es un ejemplo de cómo los mecanismos de mercado regulados no son incompatibles con la economía de mercado, si bien a diferentes niveles. Este país estrenó una nueva Ley de competencia en 2018, que se ajusta bastante en el contenido de su Ley a la Ley Modelo de la Agencia de Naciones Unidas para el Comercio y Desarrollo. Curiosamente, es una agencia que no tiene autonomía plena respecto a su Secretaría de Economía, pero en sus pocos años de funcionamiento ha sido bastante eficaz. Su grado de detección de culpables es el triple que la Cofece y con una estructura mucho menos robusta realiza prácticamente el mismo número de investigaciones que la Cofece. Además, el fin de su Ley, a diferencia de la mexicana, cuyo objetivo es la eficiencia en los mercados, al analizar la licitud de las prácticas anticompetitivas, el abuso de posición dominante y las concentraciones incluye criterios de justicia económica, criterios sociales, de competitividad de los sectores y de protección de las pequeñas y medianas empresas, entre otros. Esto la vuelve una ley de



competencia que además de perseguir la mejora competitiva, no tiene como fin exclusivo la eficiencia económica, propia de la LFCE con un enfoque en la Escuela de Chicago que en los hechos, no cree en la fuerza de la competencia.

Si comparamos los datos de crecimiento económico, Vietnam, pese a tratarse de una economía socialista, ha quintuplicado su PIB per cápita 5 veces entre 1990 y 2023, y se ha convertido en el rival más importante para la atracción de inversiones del nearshoring, crece a ritmos del 6% anual y atrae más inversión extranjera que México en sus mejores años (40,000 millones de dólares, siendo un país 30% más pequeño que nuestro país) y eso no le ha impedido firmar acuerdos de libre comercio con la Unión Europea y formar parte de todos los tratados de libre comercio en el ASEAN, incluyendo el CPTPP. México, por el contrario, tuvo un sexenio de crecimiento prácticamente 0 y no ha aumentado su crecimiento económico más allá del 2% anual, con escasos efectos en la mejora del PIB per cápita, situación que ha empeorado con los gobiernos de la Cuarta Transformación (Transformación de Cuarta). Las promesas de inversión del nearshoring no se han concretado y no son más que humo. Y la renegociación del Tratado de Libre Comercio T-MEC, que tendrá lugar en 2026, nos pone por primera vez en situación de que nuestros socios comerciales se nieguen a renovarlo, o impongan condiciones más onerosas para los intercambios.

La segunda agencia de competencia, que de acuerdo a las evaluaciones recientes de la Global Competition Review se encuentra por encima de la de México, pese a tratarse también de una economía de mercado con mayor enfoque proteccionista y de una mayor inclinación a la izquierda, es el CADE de Brasil. Su fin, otra vez, no es la eficiencia de los mercados, sino el control del poder económico. El Consejo Administrativo de Defensa Económica (CADE) (en portugués: Conselho Administrativo de Defesa Econômica) es una institución federal brasileña, vinculada al Ministerio de Justicia, que tiene como objetivo guiar, controlar, prevenir e investigar el abuso del poder económico, ejerciendo el papel tutelar de prevención y represión de la misma. Sus órganos principales son el Tribunal Administrativo, la Superintendencia General y el Departamento de Estudios Económicos. El CADE, al lado de la SEAE, constituye el SBDC - Sistema Brasileño de Defensa de la Competencia.

El Tribunal del CADE (TADE) tiene el papel de juzgar sobre materia concurrente los procesos encaminados por su Superintendencia General. Desempeña los papeles preventivo, represivo y educativo, dentro del mercado brasileño. La SG desempeña principalmente el papel de instruir los procesos en el control de conductas y de concentraciones y de monitorear el mercado. El DEE, a su vez, elabora estudios económicos con el fin de ayudar al TADE y a la SG en el desempeño de sus funciones previas.



La Ley china de competencia de 2008 y su autoridad de competencia, pese a tratarse también de una economía de capitalismo de Estado, ha copiado los estándares de la ley europea y ha enfatizado la relación entre la propiedad industrial y la competencia, es decir, su enfoque está más basado la innovación, en la que México está estancado desde hace décadas. No puede, sin embargo, hacersele la crítica de que el nuevo presidente de China, Xi Guinping, la ha utilizado también para fines de control político de las inversiones extranjeras. Su estructura difiere además, de las estructuras de las agencias tradicionales.

La autoridad de competencia de Australia, ha unificado las políticas de competencia y de protección a los consumidores en un solo órgano. Cuenta con mayor independencia en sus diferentes direcciones, y jugó un papel muy importante desde los años noventa hasta 2005, logrando según la OCDE, aumentar dos puntos del PIB por varios años y una disminución en el desempleo de varios puntos. Su labor vino acompañada de una política de desregulación y un Comité de Productividad Nacional. A sus labores se le han añadido las de competencia desleal, otro pivote del derecho de la competencia y ahora es también responsable de la regulación de la energía. Y su presupuesto es inferior a 500 millones de dólares, inferior al de la Cofece y no tiene autonomía constitucional. Posee también atribuciones en materia de publicidad y una ley que regula al mismo tiempo la política de competencia y la de protección al consumidor (esta última labor muy bien evaluada por los consumidores en su papel de protección de los consumidores por la AGCC (agencia de competencia y de protección a los consumidores de Australia).

Un ejemplo que México no debería seguir es el de la política de competencia de Bolivia, pese a sus afinidades con la 4T. En los hechos su política de competencia es prácticamente inexistente y se dedica a regular la competencia en las empresas del Estado a través de una Superintendencia General y Superintendencias especiales para las empresas especiales del Estado.

Por cuanto hace al IFT, su evaluación internacional no es destacada, de acuerdo a los estándares internacionales. Gozan de mejor nivel las agencias de comunicaciones electrónicas de los países europeos, y en especial, de los países escandinavos y de los países asiáticos.

En cuanto al INAI, consideramos que tiene un buen desempeño y que es esencial como un garante de la democracia, pero al suponer una incomodidad para los gobiernos al obligarlos a mayor transparencia, es lógico que la 4T sí considere



eliminarla, pues es un gobierno caracterizado por la opacidad y la poca en el otorgamiento de su información (recordemos que se le han detectado muchas más mentiras a AMLO en sus mañaneras, que otro mentiroso profesional, el expresidente Trump).

En definitiva, no es necesario que estas agencias gocen de autonomía constitucional para lograr eficacia y que pueden tener fines más sociales, que la Cofece, preocupada excesivamente por la eficacia en los mercados, pero carecer de fines sociales en sus enfoques, propios de economías de izquierda más competitivas que la mexicana, como el caso especialmente de Vietnam, que nos supera como la tortuga a la liebre. Se deben estudiar estas iniciativas para ver cuál es la que se la acomoda a México, aunque pierdan la autonomía constitucional.

El autor es Máster y Doctor en Derecho de la competencia. Profesor investigador de la Facultad de Derecho de la Universidad Panamericana de tiempo parcial y socio del área de competencia, derecho penal de competencia y comercio internacional del despacho Jalife Caballero e Investigador Nacional Nivel I.