

203



# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

**"MARCO JURÍDICO DEL SISTEMA FERROVIARIO DE CONFORMIDAD CON LA LEY FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA."**

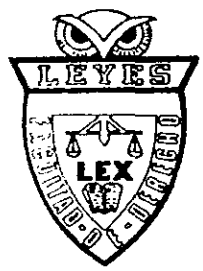
**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

**LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A**

**RODRIGO GARNICA SOBERANES**



DIRECTOR DE TESIS: LIC. GUSTAVO CARVAJAL ISUNZA

CD. UNIVERSITARIA

1999

TESIS CON  
ALLA DE ORIGEN

2000



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.

México, D.F. a 10 de Noviembre de 1999

**SR. LIC. AGUSTIN ARIAS LAZO**  
Director del Seminario de Estudios  
Jurídicos-Económicos  
Facultad de Derecho de la UNAM  
P r e s e n t e

Distinguido Maestro:

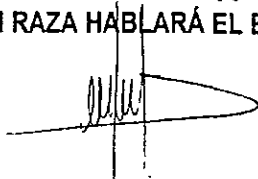
Se me ha designado director de la tesis intitulada "**MARCO JURÍDICO DEL SISTEMA FERROVIARIO DE CONFORMIDAD CON LA LEY FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA**", que para obtener el título de **LICENCIADO EN DERECHO** presenta el compañero **RODRIGO GARNICA SOBERANES**.

Como resultado de un prolijo cambio de impresiones que en diversas ocasiones he tenido con el interesado, me es grato observar que su resultado fue positivo en cuanto que sus opiniones las plasma en la tesis de referencia. Me satisface, por ende, **aprobarla** por las siguientes razones:

- a) La exposición de la temática de la tesis conforma una secuencia sistemática.
- b) Las obras citadas en ella y que aparecen consultadas en su bibliografía, revelan un esfuerzo intelectual muy loable de parte del interesado que acredita su seriedad investigatoria.
- c) El lenguaje empleado en la multicitada tesis es claro y jurídicamente adecuado.

Tales razones y otras que sería prolijo invocar, en mi concepto conducen a la conclusión de emitir mi **VOTO APROBATORIO** respectivo.

Atentamente  
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"



**LIC. GUSTAVO CARVAJAL ISUNZA**

C. R. A. I.

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE  
ESTUDIOS JURIDICO-ECONOMICOS

DIRECTOR GENERAL DE  
ADMINISTRACION ESCOLAR DE LA U.N.A.M.  
SECRETARIA

El alumno RODRIGO GARNICA SOBERANES, con número de ---  
cuenta 094570915, elaboró su tesis profesional en este Seminario, ---  
bajo la dirección del profesor Lic. Gustavo Carvajal Isunza, titulada:  
"ANÁLISIS JURIDICO DEL SISTEMA FERROVIARIO DE CONFORMIDAD CON LA LEY FE-  
DERAL DE COMPETENCIA ECONOMICA".

El pasante GARNICA SOBERANES ha concluido la tesis de  
referencia, la cual estimo satisface los requisitos exigidos para es-  
ta clase de trabajos, por lo que me permito otorgarle la APROBACION,  
para los efectos académicos correspondientes.

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titu-  
lación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a  
aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de  
que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autoriza-  
ción que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesio-  
nal, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el  
caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre -  
que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del exa-  
men haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual califi-  
cará la Secretaría General de la Facultad."

Me es grato hacerle presente mi consideración.

A T E N T A M E N T E  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"  
México, D.F., a 6 de diciembre de 1999.

EL DIRECTOR DEL SEMINARIO



LIC. AGUSTIN ARIAS LAZO

*A mis padres y a mis hermanas con gran cariño y admiración por el amor y confianza que siempre me han dado.*

*A Beatriz por compartir conmigo sus mejores momentos, por el amor y apoyo que siempre he recibido.*

*A mis abuelos a quienes dedico con admiración y respeto este trabajo.*

*A mis queridos amigos de la Facultad de Derecho quienes me acompañaron en una de las etapas más importantes de mi vida.*

En primer lugar agradezco al Lic. Gustavo Carvajal Isunza por su decidido apoyo para la revisión y corrección de este trabajo.

Al Dr. Jaime Manuel Alvarez Garibay por su apoyo y amistad sin los cuales este trabajo no hubiera llegado a buen fin.

A la Lic. Erika Aarún Cordero por el apoyo incondicional y por sus constantes comentarios que nutrieron y motivaron esta tesis.

A mis compañeros del Ferrocarril Mexicano por los gratos momentos que día a día pasamos juntos.

A la familia Merino Rajme con gran afecto por todos estos años de amistad.

A la Universidad Nacional Autónoma de México y en especial a la Facultad de Derecho por darme la oportunidad de adquirir conocimientos sobre esta noble profesión lo cual me permitirá prepararme para enfrentar de mejor manera la vida.

Gracias.

**MARCO JURÍDICO DEL SISTEMA FERROVIARIO CONFORME A LA LEY  
FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA**

**INDICE**

**Introducción.**

**Capítulo I.- Régimen Jurídico del Sistema Ferroviario de 1917 a 1994.**

1. El Sistema Ferroviario antes de 1917.
  - a) Ley sobre ferrocarriles del 29 de abril de 1899.
  
2. Desarrollo Jurídico de Ferrocarriles Nacionales de México.
  - a) Régimen Jurídico de Ferrocarriles Nacionales de México, previo a la reforma constitucional de 1995.

**Capítulo II.- Marco Jurídico de la Privatización Ferroviaria.**

1. Reforma Constitucional que da origen a la privatización del Sistema Ferroviario.
  
2. Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario (D.O.F. 12/V/95).
  
3. Reglamento del Servicio Ferroviario (R.S.F. 30/IX/96).
  
4. Convocatorias para la adquisición de los títulos representativos del capital social de las empresas en las que se dividió el sistema ferroviario.
  
5. Constitución de las sociedades que integran el Sistema Ferroviario.

6. Título de concesión que otorga el Gobierno Federal en favor de las Sociedades que integran el Sistema Ferroviario.
7. Contrato de Donación de Bienes Muebles entre el Gobierno Federal y Ferrocarriles Nacionales de México
8. *Contrato de Compraventa con Reserva de Dominio de Bienes Muebles* entre el Gobierno Federal y las Empresas en las que se dividió el Sistema Ferroviario Nacional.
9. Contrato de Compraventa de Acciones Representativas del Capital Social de las Empresas en las que se dividió el Sistema Ferroviario Nacional.

### **Capítulo III.- La Regulación de la Competencia Económica en México.**

1. *Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios de 1934.*
2. Ley Federal de Competencia Económica de 1992.
3. Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica.
4. Prácticas Monopólicas Absolutas.
5. Prácticas Monopólicas Relativas.
  - a) Mercado Relevante.
  - b) Poder Sustancial en el Mercado Relevante.
6. Integración de la Comisión Federal de Competencia.



7. Intervención de la Comisión Federal de Competencia en materia ferroviaria.

#### **Capítulo IV.- Las Prácticas Monopólicas en el Sistema Ferroviario.**

1. El caso de los Estados Unidos de América.
2. Análisis respecto a la existencia de Prácticas Monopólicas Absolutas en el Sistema Ferroviario Mexicano.
3. Análisis respecto a la existencia de Prácticas Monopólicas Relativas en el Sistema Ferroviario Mexicano.
  - a) Mercado Relevante.
  - b) Poder Sustancial en el Mercado Relevante.

#### **Conclusiones.**

## Introducción.

En los últimos años, nuestro país ha sufrido cambios importantes, tanto en el ámbito político como en el económico y que necesariamente han influido en el ámbito social, lo que implica la aparición de nuevas conductas que el Derecho necesariamente debe regular.

Así, como una consecuencia de los cambios mencionados, el sector de las comunicaciones y los transportes se ha visto afectado, existiendo de esta manera la privatización de las Telecomunicaciones y la del Sistema Ferroviario Nacional, punto éste que desarrollaré en esta tesis.

Por otro lado, la presencia del ferrocarril en nuestro país implica una historia de cerca de un siglo y medio de existencia lo que nos lleva a hacer un breve estudio sobre el desarrollo del sistema ferroviario hasta nuestros días, dando por supuesto un especial énfasis a las instituciones jurídicas que lo regulaban.

En marzo de 1995 a partir de la reforma constitucional del artículo 28, se permite la inversión privada en los ferrocarriles, originándose una serie de actos jurídicos complejos por demás interesantes y por supuesto muy atractivos para el estudio de los mismos.

La complejidad del proceso mencionado en el párrafo anterior se puede observar desde distintas perspectivas, así debemos ser conscientes de que se trata de la privatización de uno de los organismos descentralizados más antiguos del gobierno mexicano, de esta forma por un lado las autoridades se enfrentaron a la difícil tarea de promocionar entre la inversión privada un sector poco favorecido en los últimos tiempos por el gobierno, encontrándose en un rezago que requiere una fuerte inversión para poder considerarlo como sector rentable. Por el otro lado los particulares que obtuvieron la concesión para la explotación de este servicio, encontraron una gran reticencia por parte de los trabajadores que durante años

prestaron este servicio de determinada forma y que con este proceso temían por su empleo.

Como lo mencioné anteriormente, a partir de 1995 suceden una serie de actos propios de una privatización, tan de moda en los últimos sexenios, pero que resultan verdaderamente complejos y sólo un estudio serio, profundo y detallado nos permitirá tener un verdadero conocimiento sobre el proceso que se debe seguir para que finalmente se logre captar inversión privada en una rama tan importante como es la del transporte y en específico la industria ferroviaria.

Uno de los actos más importantes dentro del proceso de privatización fue la segmentación del sistema ferroviario en tres líneas troncales y una terminal ferroviaria. La importancia de este acto la podemos apreciar debido a que por cada línea troncal va a existir una empresa concesionaria lo que implica que en el mercado existirán distintas empresas ferroviarias que en algunos casos podrán ser competidoras y en otros colaboradoras.

Esto último es el punto medular sobre el que pretendo desarrollar mi investigación, es decir, me interesa descubrir la probable existencia o inexistencia de algunas figuras anticompetitivas reguladas en la Ley Federal de Competencia Económica.

De esta forma, no podía dejar de lado la inclusión de algunos antecedentes importantes que en específico se han dado en esta materia, así en los Estados Unidos de Norteamérica desde el siglo pasado existen ordenamientos que prohíben las conductas monopólicas y que contienen conceptos que actualmente nuestra legislación ha tomado, asimismo encontramos en este mismo país el antecedente más directo de conductas monopólicas en el sector ferroviario, tal y como lo veremos con profundidad en el capítulo IV

Uno de los puntos más importantes en lo que se refiere a competencia económica en el sector ferroviario, es la existencia de barreras de entrada que representan

para aquellas personas que pretenden ingresar a este sector un obstáculo muy difícil de vencer, es decir los costos para poder establecer una empresa encargada de prestar el servicio ferroviario son muy altos, lo que origina que existan pocas personas que puedan realizar inversiones tan fuertes y por lo tanto es considerado un sector poco competido.

Otro aspecto importante y que abordaré en el capítulo IV, con mayor profundidad, es el que se refiere a la existencia del derecho de paso, concepto que en el capítulo II defino, pero que a grandes rasgos puedo decir que es el derecho que concede un concesionario a otro concesionario con el fin de que este último pueda acceder a la vía del primero y cubrir de esta forma un determinado destino al cual sin este derecho de paso no podría llegar o cubrir. Algunos derechos de paso, en primer lugar fueron determinados por el Gobierno Federal con el objeto de promover la competencia entre los distintos concesionarios o prestadores del servicio ferroviario y por lo tanto deben ser respetados, también existe la posibilidad de que los concesionarios convengan algunos otros derechos de paso, ya sea por razones comerciales, técnicas, o cualesquier otras.

Estos son, a grandes rasgos, algunos de los puntos que a lo largo de esta tesis desarrollaré y que por la poca bibliografía, respecto a concesiones en materia ferroviaria en México y competencia económica en el sistema ferroviario existe, haré el mayor esfuerzo por no dejar de lado temas importantes sin tratar.

## Capítulo I.- Régimen Jurídico del Sistema Ferroviario de 1917 a 1994.

### 1. El Sistema Ferroviario antes de 1917.

El propósito de construir caminos de hierro en la República se manifestó muy pronto en el México independiente, así el 4 de noviembre de 1824 el Ejecutivo mediante un decreto convocó a los interesados en presentar un proyecto para unir los océanos por el istmo de Tehuantepec, y es en este texto jurídico que se encuentra la mención más antigua de los ferrocarriles en México.

Sin embargo lo que se conoce como la “revolución de los transportes”<sup>1</sup> comenzó mucho más tarde, como tardíos se presentaron sus plenos efectos, en comparación con países como Estados Unidos en donde la actividad ferroviaria fue la más importante en el siglo XIX y permitió la existencia del resto de las actividades industriales y agrícolas.

Entre 1837 y 1872 se otorgaron cuarenta y ocho concesiones y se promulgaron otros tantos decretos para conceder privilegios a las compañías que explotarán las líneas ferroviarias. Sin embargo, no sería sino hasta el 1° de enero de 1873 cuando después de innumerables vicisitudes se inauguró el ferrocarril México-Veracruz.

De las 48 concesiones concedidas, 31% pretendía unir puntos de los litorales con puntos del interior, en especial los del Golfo de México (23%), pues los del Pacífico sólo representaron 8%. Los proyectos de costa a costa tuvieron en esa época señalada importancia, 25%, así como los que intentaban comunicar la capital de la República con localidades del interior, 21%. En cambio los proyectos del Altiplano hacia las fronteras no gozaron del favor de los concesionarios, apenas representaron 2% del total, al paso que las solicitudes para unir

---

<sup>1</sup> Macedo Pablo La Evolución Mercantil. Comunicaciones y Obras públicas. La hacienda Pública. Tres monografías que dan idea de una parte de la evolución económica de México. J. Balleca y Cía Editores, México, 1905, p. 40

localidades fronterizas y ribereñas de ambos océanos tuvieron una posición intermedia: 12.5% de las concesiones totales.

Las nueve concesiones que sí tuvieron efectos fueron: tres para comunicar localidades del Golfo con el interior del país; tres para unir entre sí puntos de las costas, y, por último, tres para ligar a la Ciudad de México con poblaciones del interior. En el resto de las concesiones no hubo efecto alguno o se declaró posteriormente la nulidad o caducidad. Lo que significa que fracasaron los proyectos para comunicar puntos del Pacífico y del interior; puntos del interior entre sí, sin considerar a la Ciudad de México; puntos de los litorales y las fronteras, y por último, puntos de las fronteras y del interior.

Este esfuerzo, en gran parte frustrado o desperdiciado, produjo desde 1837 hasta 1872 sólo 556 km. de vía. De cualquier forma, si comparamos los 11.5 km. del primer tramo ferroviario, inaugurado en 1850 de Veracruz a El Molino, el avance fue considerable. De 1868 a 1872\* se tendieron 283 km. de vía que duplicaron la red existente en el primero de esos años. En 1874 se tendieron 14 km.; en 1875, 76 km.; en 1876, apenas 4 km. y, por último, en 1877 se añadieron 6 km. a la red previa. Sin embargo ya en 1878 comenzó en firme la etapa ascendente (ese año se construyeron 65 km.) que habría de culminar en 1882 con casi 2 mil km. construidos en un sólo año.

Con el propósito de dotar al país de vías férreas se otorgaron concesiones, privilegios y contratos con la mayor prodigalidad y según lo refiere Pablo Macedo "sin orden ni concierto"<sup>2</sup>. No había ninguna ley que regulara el estado que guardaban las concesiones y los contratos y por ello cada instrumento jurídico presentaba notables diferencias; a pesar de lo anterior, existían elementos comunes<sup>3</sup> a todas las concesiones que se otorgaron en esos años y que pueden

---

<sup>2</sup> Ibidem p. 37

<sup>3</sup> Álvarez Garbay, Jaime "Desarrollo Institucional del Sistema Ferroviario Mexicano". Jurídica. No. 28. UIA.

\* Ver mapas en la siguiente hoja



resumirse de la siguiente manera:

Su vigencia era de 99 años (al fin de los cuales la vía pasaba a ser del dominio público),

Los bienes inmuebles y el material rodante también serían transferidos a la Nación, previo pago fijado por peritos,

El Gobierno tenía el derecho de establecer un límite máximo a las tarifas, así como de nombrar interventores para vigilar la construcción de la vía y uno o dos representantes en las Juntas Directivas de las empresas concesionarias,

Las empresas debían rendir anualmente informes detallados sobre su condición financiera, tráfico y productos.

A cambio de lo anterior el Gobierno permitiría a las empresas establecer líneas telegráficas; les otorgaría franquicias y exenciones de impuestos, pagaría subsidios por cada kilómetro de vía construida (liquidables en certificados especiales); y otorgaría el uso de derecho de expropiación por causa de utilidad pública para el tendido de las vías, estaciones, almacenes y depósitos.

De lo anterior podemos observar tres características jurídicas que destacan de esta primera etapa para el tendido de las vías férreas:

Desde un principio se consideró a la actividad ferroviaria como un servicio público que podría ser objeto de concesión.

Los términos y condiciones de los títulos de concesión de los decretos y privilegios, aun conservando ciertos rasgos comunes diferían en gran medida y por ello, entre otras causas no era posible conformar un sistema ferroviario.



La facultad que tenían las empresas para llevar a cabo expropiaciones de terrenos para el tendido de las vías y la prestación del servicio condujo a que se cometieran grandes injusticias, puesto que no existió por parte del poder público ningún tipo de intervención que regulara la relación entre estas empresas y aquellos particulares sobre los cuales se llevaría a cabo el procedimiento de expropiación.

El año de 1880 fue crucial para el desarrollo ferroviario en México, se otorgaron dos concesiones que por su importancia resaltan sobre las demás<sup>4</sup>: al Ferrocarril Central Mexicano, para construir una vía de anchura normal de México a Paso del Norte, tocando el Bajío, Zacatecas y Chihuahua, con un ramal al Pacífico, pasando por Guadalajara y la otra a Compañía Constructora Nacional Mexicana, para construir un ferrocarril de vía angosta de México a Manzanillo, tocando Toluca, Maravatío, Acámbaro, Morelia, Zamora y la Piedad, y otra de México a Laredo, sobre la frontera del Norte, desprendiéndola de la anterior entre Maravatío y Morelia y ligando las ciudades de San Luis Potosí, Saltillo y Monterrey.

El Ferrocarril Central Mexicano representó la mayor empresa privada del Porfiriato, desde la conclusión de su línea troncal en 1884 hasta su adquisición por el gobierno en 1908.

Para el año de 1890 había en el territorio mexicano 9544 km. de vías tendidas<sup>5</sup>, sin embargo las políticas de Manuel González y Porfirio Díaz no habían cambiado en cuanto al orden y concierto al que se había referido Pablo Macedo. Al otorgar concesiones no se evaluaba debidamente la capacidad financiera, administrativa y técnica del solicitante de suerte que podían obtenerlas cualquier persona casi en cualquier circunstancia.

En el año de 1891 se creó la Secretaría de Comunicaciones y Obras Públicas bajo

---

<sup>4</sup> Macedo Pablo. La Evolución Mercantil. Comunicaciones y Obras públicas. La hacienda Pública. Tres monografías que dan idea de una parte de la evolución económica de México. J. Balleca y Cia. Editores, México, 1905, p. 40

<sup>5</sup> Ortiz Hernán, Sergio. Los Ferrocarriles de México. Una visión social y económica. Edit. FNM. tomo I, 1987, p. 82.

cuya competencia quedaría el ramo ferroviario, que hasta entonces había dependido de la Secretaría de Fomento. La política comenzó a ser regulatoria y no sólo de promoción, se daría prioridad a la construcción de ciertas líneas y se aplazarían proyectos.<sup>6</sup>

Hasta ese momento, las regulaciones en materia ferroviaria se encontraban diversificadas no existía un documento que reuniera todas las disposiciones que regirían a concesionarios, a gobierno y en general todas aquellas actividades relacionadas con la actividad ferroviaria. Así en 1899 se promulgó la Ley sobre ferrocarriles y que a continuación haré un estudio:

a) Ley sobre Ferrocarriles del 29 de abril de 1899.

De esta forma con el objetivo de regular la conducta de los concesionarios y de los estados, con fundamento en el artículo 72 de la Constitución de 1857 el 29 de abril de 1899 el Ejecutivo promulgó la Ley sobre Ferrocarriles. A continuación, analizaré algunos de los artículos que he considerado de mayor relevancia para ésta tesis:

El artículo primero, establecía:

“Los Ferrocarriles dependientes de la Federación, se dividen en tres clases:

a) Vías generales de comunicación.

b) Vías de interés local en el Distrito Federal y territorios.

c) Vías de interés local en los Estados.”

---

<sup>6</sup> Alvarez Garbay, Jaime. “Desarrollo Institucional del Sistema Ferroviario Mexicano”. Jurídica No. 28. UIA.

Esta forma de clasificación de los ferrocarriles considero que se origina con el objetivo de dar un orden mediante el cual se determinarían las disposiciones que regían, los derechos y obligaciones de los prestadores de este servicio, así como las obligaciones de las autoridades.

Tal y como se explica con mayor profundidad en el segundo capítulo de esta tesis, actualmente la Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario (LRSF) clasifica las vías férreas con un criterio distinto, aunque podemos observar una gran similitud entre el artículo tercero de la LRSF y el artículo segundo de la ley en comento.

El artículo segundo, establecía:

“Son vías generales de comunicación:

- a) Las que comuniquen entre sí a dos o más Estados o al Distrito Federal, o a un Territorio con uno o más Estados.
- b) Las que toquen en algún puerto, o en algún punto de la costa de la República, o en algún lugar de la frontera con países extranjeros.
- c) Las que corran, en todo o en parte, dentro de una zona de cien kilómetros de la línea divisora con una nación extranjera.”

El artículo quinto, establecía:

“Las vías generales de comunicación se subdividen en líneas de importancia principal y líneas de importancia secundaria.”

Esta subdivisión se origina debido a la importancia que cada vía tenía, existían algunas vías, como actualmente lo es, que contaban con un tráfico mayor y que

por lo tanto tienen una importancia comercial mayor y existían otras cuyo tráfico o bien su dimensión era poca.

El artículo sexto, establecía:

"Son líneas de importancia principal:

I.- La que ligue la ciudad de Chihuahua con un Puerto en la costa de Sonora o del Norte de Sonora

II.- La que ligue la ciudad de México con un Puerto en el Estado de Guerrero.

III.- La que ponga en conexión al Ferrocarril Mexicano, en su sección de Orizaba a Veracruz, con el Ferrocarril Nacional de Tehuantepec.

IV.- La línea de Guadalajara a Tepic y Mazatlán.

V.- La de Guadalajara u otro punto del Ferrocarril Central a Colima y Manzanillo.

VI.- La que ligue al Ferrocarril Nacional de Tehuantepec con la Frontera de Guatemala.

VII.- La que ligue el mismo Ferrocarril de Tehuantepec con los Estados de Tabasco y Campeche.

VIII.- Toda otra línea que, previos los estudios practicados por la Secretaría de Comunicaciones y Obras Públicas, sea en opinión de ésta, de interés general, y en su construcción de urgente

necesidad. siempre que, además, se cumpla con los requisitos siguientes:

Las conclusiones de este estudio serán sometidas a la liberación del Consejo de Ministros.

La resolución del Presidente de la República, si fuere favorable a la construcción de la línea, será publicada en la forma que establece el art. 17."

El artículo séptimo, establecía:

"Son líneas de importancia secundaria, las vías generales de comunicación que no están comprendidas en el artículo anterior."

El artículo noveno, establecía:

"La construcción de los ferrocarriles dependientes de la Federación, se hará por compañías o por particulares, mediante una concesión que hará el Ejecutivo de la Unión, sin sujeción a los preceptos de la presente ley.

Los particulares a quienes se haga una concesión, están autorizados para formar una compañías; igual derecho tendrán las compañías concesionarias."

El espíritu de esta ley en general, es el de permitir la participación del sector privado en el sector ferroviario, esto a través del otorgamiento de concesiones las cuales permiten al concesionario la explotación y construcción de las vías férreas. Así, se puede observar que no es algo nuevo para el Estado Mexicano el otorgar concesiones para la prestación de este servicio.

El artículo diecinueve, establecía:

“Las concesiones de ferrocarril, comprenden los derechos siguientes:

I.- El derecho de construir el ferrocarril.

II.- El de construir un telégrafo o un teléfono.

III.- El de explotar el ferrocarril y telégrafo o teléfono por todo el término de la concesión.”

De la misma forma en la que la LRSF y los títulos de concesión correspondientes, el derecho más importante que el concesionario obtiene es el de explotar el ferrocarril, con lo cual obtendrá una ganancia, recursos con los que se podrán construir nuevos tramos de ferrocarril y por lo tanto acceder a nuevos mercados y por lo tanto mejorar la prestación del servicio ferroviario.

El artículo cuarenta y ocho, establecía:

“Las compañías cuyo objeto sea construir o explotar, o construir y explotar un ferrocarril, podrán organizarse en la República Mexicana o en el extranjero.”

El artículo cuarenta y nueve, establecía:

“La Empresa será siempre mexicana, aun cuando la compañía haya sido organizada en el extranjero, o aun cuando todos o algunos de sus miembros sean extranjeros. Estará sujeta a los tribunales de la República, sean federales o locales, en todos los negocios en que aquéllos tengan jurisdicción conforme a las leyes. Ella y todos los extranjeros y los sucesores de éstos que tomen

parte en los negocios de la misma, ya sea como accionistas, empleados o con cualquiera otro carácter, serán considerados como mexicanos en todo cuanto a ella se refiera. Nunca podrán alegar respecto de los títulos y negocios relacionados con la Empresa, derecho alguno de extranjería, bajo cualquier pretexto que sea, y sólo tendrán los derechos y medios de hacerlos valer, que las leyes de la República concedan a los mexicanos, no pudiendo, por consiguiente, tener injerencia alguna los agentes diplomáticos extranjeros.”

Este artículo es de gran relevancia ya que de esta forma se protege el interés nacional sobre el extranjero, puesto que implica para cualquier extranjero la renuncia a cualquier protección y tribunal de su país de origen, lo que en la doctrina se conoce como “Cláusula Calvo”.

El artículo noventa y uno, establecía:

“Las empresas de ferrocarril tendrán el derecho de explotar su línea en conexión con otra empresa de ferrocarril nacional o extranjera, de acuerdo con ella y con las condiciones que juzgue conveniente. También podrán hacer conexiones con embarcaciones o líneas regulares, fluviales o marítimas que hagan el tráfico entre diferentes lugares de la República, o entre éstos y puertos extranjeros, o sólo entre los últimos.

Los contratos, convenios, arreglos o bases sobre conexiones con *líneas extranjeras de ferrocarriles, o con líneas fluviales o marítimas* o con embarcaciones, serán sometidos a la aprobación de la Secretaría de Comunicaciones y Obras Públicas, para el efecto de que ésta examine si aquellos están arreglados a los preceptos de esta ley.”

Este artículo establece lo que se conocen como derechos de paso y de arrastre mediante cualquiera de estos servicios un concesionario utiliza la línea de otro concesionario previo pago por este servicio. Por otro lado el servicio intermodal implica la conexión que realiza el ferrocarril con cualquier otro medio de transporte, ya sea auto transporte, barco o avión, completando así una ruta de origen-destino.

El artículo noventa y tres, establecía:

"Las tarifas para el transporte por el ferrocarril, comprenden las cuotas conforme a las que se hace el transporte y las condiciones según las cuales las compañías se obligan a hacer éste, y estarán sujetas a las reglas siguientes:

Las tarifas, clasificaciones de efectos y las condiciones para el transporte, serán aprobadas por la Secretaría de Comunicaciones y Obras Públicas y debidamente publicadas.

La aplicación de las tarifas, se hará siempre observando la más perfecta igualdad, excepto en los casos en que la ley autorice lo contrario.

Todas las compañías de ferrocarril, deberán revisar sus tarifas y presentarlas a la Secretaría de Comunicaciones y Obras Públicas para su aprobación cada tres años.

Si al ser revisadas las tarifas, la Secretaría de Comunicaciones y Obras Públicas creyere que pueden ser rebajadas, sin perjuicio de los intereses de la Empresa, ésta no conviniere en la reducción, podrán sin embargo, rebajarse hasta un diez por ciento, garantizando a la Empresa el aumento que por término medio



haya habido en los cinco últimos años.”

Mediante este artículo se autorizaba a los ferrocarriles cobrar por la prestación del servicio que prestaban y además facultaba a la autoridad a revisar y en su caso aprobar las tarifas aplicables. Siendo notable la mayor intervención que en este sentido tenía la autoridad, contrario al espíritu de la reforma de marzo de 1995 mediante la cual se permite la concesión de este servicio, en donde la intervención de el gobierno mexicano tiene un carácter de supervisor únicamente.

## **2. Desarrollo Jurídico de Ferrocarriles Nacionales de México.**

Para 1937 y de acuerdo a los considerandos del Acuerdo Presidencial de fecha 23 de junio de 1937 (D.O.F. 23 de junio de 1937), la empresa Ferrocarriles Nacionales de México, S.A. “que controla las líneas más importantes de la red ferroviaria ha venido operando en forma que no corresponde a su naturaleza y se han venido arraigando vicios y deficiencias en el manejo del sistema, que son ya endémicos”, por causa de utilidad se expropiaron en beneficio de la Nación los bienes pertenecientes a la empresa Ferrocarriles Nacionales de México, S.A.

Después de haberse creado una empresa denominada Administración Nacional Obrera de los Ferrocarriles que no funcionó, correspondió al Presidente Manuel Avila Camacho, crear la Administración de los Ferrocarriles Nacionales de México, que se convirtió eventualmente en el organismo público descentralizado Ferrocarriles Nacionales de México, al amparo de su Ley Orgánica, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre de 1948.

Con la promulgación de La Ley Orgánica de los Ferrocarriles Nacionales de México (LOFNM) en la fecha señalada en el párrafo anterior, se derogaron los decretos de 31 de diciembre de 1940, 9 de marzo de 1944 y 15 de febrero de 1945 que crearon y reformaron la Administración de los Ferrocarriles Nacionales de México. Asimismo las obligaciones y derechos de la Administración de los

Ferrocarriles Nacionales de México fueron asumidos por el organismo de mismo nombre.

La LOFNM establecía la creación de un organismo público descentralizado con patrimonio y personalidad jurídica propios denominado Ferrocarriles Nacionales de México.

El patrimonio de este organismo se integró con los bienes que formaron parte de la Administración de los Ferrocarriles Nacionales de México, creados por ley de 31 de diciembre de 1940 y por aquellas líneas férreas y bienes que el Gobierno federal aportare y los que adquiriera en el futuro.

La administración de Ferrocarriles Nacionales de México, estaba a cargo de:

El consejo de administración;

El gerente general.

El primero de los órganos arriba citados estaba integrado por nueve miembros, designados uno por cada una de las Secretarías de Hacienda y Crédito Público, de Comunicaciones y Transportes, del Patrimonio Nacional, de Industria y Comercio y de Agricultura y Ganadería; uno por la Confederación de Cámaras de Comercio, uno por la Confederación de Cámaras Industriales de los Estados Unidos Mexicanos, dos por el Sindicato de Trabajadores Ferrocarrileros de la República Mexicana y el Presidente del Consejo era nombrado por el Presidente de la República entre los miembros del Consejo representantes de las Secretarías de Estado.

El gerente general era nombrado por el Presidente de la República.

a) Régimen Jurídico de Ferrocarriles Nacionales de México, previo a la reforma constitucional de 1995.

El 14 de enero de 1985 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley

Orgánica de los Ferrocarriles Nacionales de México, que abrogó la de diciembre de 1948.

Esta nueva ley no cambió mucho en su contenido respecto a la Ley anterior tal vez sólo algunas puntos que a continuación mencionaré:

El consejo de administración se integra por los Secretarios de Hacienda y Crédito Público, Programación y Presupuesto, Energía, Minas e Industria Paraestatal, Comercio y Fomento Industrial, Agricultura y Recursos Hidráulicos, Comunicaciones y Transportes, así como el Subsecretario de Operación de esta última dependencia.

## Capítulo II.- Marco Jurídico de la Privatización Ferroviaria.

### 1. Reforma Constitucional que da origen a la privatización del Sistema Ferroviario.

Hasta antes de 1995 la actividad ferroviaria se consideraba como una más de las áreas estratégicas en las que el Estado ejercía de manera exclusiva el control en las mismas; el texto constitucional previo a la reforma del 2 de marzo de 1995 establecía:

"No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las áreas estratégicas a las que se refiere este precepto: Acuñación de moneda; correos; telégrafos; radiotelegrafía y la comunicación vía satélite; emisión de billetes por medio de un sólo banco, organismo descentralizado del Gobierno Federal; petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica; minerales radiactivos y generación de energía nuclear; electricidad; **ferrocarriles\***; y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión."<sup>7</sup>

Para poder entender lo que el término "Área Estratégica" significa debemos remitirnos en primera instancia a lo que la propia Constitución nos dice y establece en su artículo 26 que:

"El sector público tendrá a su cargo, de manera exclusiva, las áreas estratégicas que se señalan en el artículo 28, párrafo cuarto de la Constitución, manteniendo siempre el Gobierno Federal la propiedad y el control sobre los organismos que en su caso se establezcan."<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Coordinación editorial. Javier Moreno Padilla. 9ª ed México. Trillas, 1992 (reimp. 1992). P. 48.

<sup>8</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos 1998, art 26.

\*Nota: énfasis en negrillas añadido.

De esta forma el Estado se reserva ciertas actividades que considera deben ser únicamente explotadas por este, bien por asegurarse que este tipo de actividades efectivamente se desarrollen o porque al ser factores importantes para el país deben ser vigiladas estrechamente

Por lo tanto un área estratégica "es el conjunto de actividades económicas - producción y distribución de bienes y servicios- que exclusivamente realiza el gobierno federal a través de organismos públicos descentralizados, y unidades de la administración pública, por imperativos de seguridad nacional, interés general o beneficio social básico para el desarrollo nacional."<sup>9</sup>

El Sistema Ferroviario Nacional es un medio de transporte importante y sobre el cual recae la responsabilidad de transportar una buena parte de las manufacturas y productos nacionales. Por ello, el Estado había considerado que debía tener el control de esta actividad, hasta que en el año de 1995 se llevó a cabo la reforma constitucional que permite al sector privado su participación en esta actividad.

Así, la segunda parte del párrafo cuarto del artículo 28 constitucional, después de la reforma quedó de la siguiente manera:

"...La comunicación vía satélite y los ferrocarriles son áreas prioritarias para el desarrollo nacional en los términos del artículo 25 de esta Constitución; el Estado al ejercer en ellas su rectoría, protegerá la seguridad y la soberanía de la Nación, y al otorgar concesiones o permisos mantendrá o establecerá el dominio de las respectivas vías de comunicación de acuerdo con las leyes de la materia"<sup>10</sup>

Al remitirnos al artículo 25 constitucional podemos observar que en las áreas prioritarias del desarrollo podrán participar tanto los sectores público y social así

---

<sup>9</sup> *Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo A-CH p. 209*

como el privado, por lo tanto la multicitada reforma permitió a los particulares *incursionar en esta actividad económica*.

El Estado se encargaría de regular, entre otras cosas, la forma en que el sector privado podría participar en las áreas prioritarias del desarrollo, para lo cual emitiría leyes y reglamentos, así como convocatorias para otorgar concesiones.

De esta forma se expidió la Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario así como su Reglamento, ambos ordenamientos analizados con posterioridad en este mismo capítulo, así como las distintas convocatorias en las que se establecieron las bases de licitación para la concesión de los distintos ramales en los que se dividió el Sistema Ferroviario Nacional.

## **2. Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario (D.O.F. 12/V/95).**

A partir de la reforma constitucional que sufrió el artículo 28 constitucional mediante la cual se permitió la inversión del sector privado y social en los ferrocarriles se inicia un proceso que concluiría con el concesionamiento de las distintas vías del Sistema Ferroviario Nacional.

*En ese marco se elaboró y promulgó la Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario (LRSF), la cual busca regular la conducta de los distintos factores que intervienen en la prestación de este servicio.*

La propuesta que hizo el Ejecutivo al Congreso de la Unión buscó crear el marco propicio para que el Sistema Ferroviario Nacional se desarrollara eficientemente sin importar que no fuera el Estado quien lo operara, por lo tanto uno de los puntos más importantes que señala esta iniciativa es que las vías generales de comunicación ferroviaria se mantendrán, en todo momento dentro del dominio público de la Federación; y que aquellas vías que se construyan al amparo de un

---

<sup>16</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, art. 28.

título de concesión pasarán inmediatamente a formar parte del dominio público, con independencia de las condiciones y plazos de la concesión de que se trate.

De esta forma la LRSF plantea un Sistema Ferroviario que, sin que el Estado renuncie totalmente a su rectoría, aliente la participación de los particulares en condiciones que les permitan contar con la certeza y seguridad jurídica para la realización de inversiones, que se traducirán en un futuro en el mejoramiento de las comunicaciones de nuestro país.

También la LRSF establece que las concesiones para construir y explotar vías férreas, así como para la prestación del servicio público de transporte ferroviario, sólo se otorgarán a personas morales mexicanas; en lo que respecta a los servicios auxiliares podrán participar, además de personas morales, personas físicas mexicanas. Este punto se aclara en la Ley de Inversión Extranjera que permite la inversión extranjera en un 49 por ciento, o por un monto superior previa resolución favorable de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras, y tratándose de servicios auxiliares, debe respetarse el mismo principio, aunque con la posibilidad de que la participación superior al 49 por ciento de inversión extranjera, pueda otorgarse en forma automática, si la inversión de que se trate se encuentra por debajo del monto establecido por la propia Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras en los términos del artículo 9º de la Ley de Inversión Extranjera.

Como podemos observar la LRSF permite que inversionistas extranjeros tengan inversiones en las empresas que presten servicios ferroviarios, de esta forma al contar con inversión de empresas extranjeras dedicadas a la prestación de este tipo de servicios en su país de origen, se podrá aprovechar la experiencia y la tecnología con que cuenten y contribuir de esta forma a hacer más eficiente el Sistema Ferroviario.

También establece que al término de la concesión, las vías férreas, el derecho de vía, los centros de control de tráfico y las señales de operación revertirán en favor de la nación, en buen estado operativo, sin costo alguno y libres de todo gravamen.

Una de las disposiciones más importantes de la LRSF es que se permite a los concesionarios y permisionarios fijar libremente las tarifas por la prestación de los servicios, estando sujetos, exclusivamente, a que tales tarifas, se basen en criterios que permitan la prestación de los servicios en condiciones satisfactorias de calidad, competitividad, seguridad y permanencia. Así éstas habrán de ser registradas ante la Secretaría de Comunicaciones y Transportes para su entrada en vigor. Por lo que la libertad que tienen los concesionarios para establecer sus tarifas es uno de los principios básicos mediante el cual se crea un Sistema Ferroviario en el que existen distintas empresas que en determinadas condiciones son competidoras y en otras son colaboradoras, y sólo en el primer supuesto el establecimiento de una tarifa competitiva marcará la diferencia entre ganar o perder un cliente.

Como más adelante lo veremos con mayor detalle, en caso de que no existiere competencia efectiva entre los distintos modos de transporte, la propia Secretaría solicitará la opinión de la Comisión Federal de Competencia para que sean establecidas las bases tarifarias requeridas. Esta regulación específica se mantendrá sólo en tanto subsistan las condiciones que la hubiesen motivado.

La LRSF prevé la figura de la requisa mediante la cual el Estado se reserva la facultad de retomar las vías generales de comunicación en caso de desastre natural, guerra, grave alteración del orden público, o cuando se tema un peligro inminente para la seguridad nacional, la paz o la economía del país. De la misma forma la Secretaría de Comunicaciones y Transportes tendrá la facultad para establecer modalidades de carácter temporal en la prestación del servicio ferroviario.



En lo que se refiere al intercambio comercial internacional con los países vecinos, esta ley regula la prestación del servicio de transporte ferroviario internacional, mediante la celebración de tratados internacionales y de acuerdos privados para su ejecución. En todo caso, los equipos de otros países que se internen a territorio nacional deberán cumplir con los requisitos de seguridad y operación establecidos en la propia ley.

Asimismo permite que Ferrocarriles Nacionales de México de conformidad con su Ley Orgánica continúe operando y prestando los servicios ferroviarios en tanto se concesionan las distintas vías que integran el Sistema Ferroviario, en el entendido de que en la operación y en la prestación de los servicios le será aplicable lo dispuesto en la LRSF.

En lo general podemos afirmar que la LRSF busca otorgarle a la autoridad las atribuciones necesarias para regular, vigilar, supervisar y, en su caso, sancionar la operación del servicio de transporte ferroviario. Con lo que se busca el desarrollo del Sistema Ferroviario con base en criterios de seguridad y eficiencia en el servicio, que tenga como objetivo el beneficio de los usuarios y contribuya a consolidar el sistema de transporte en el país.

A continuación analizaremos con mayor detalle algunos de los capítulos de la *Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario* que guardan una mayor relación con el objeto de esta tesis.

#### Capítulo I.- Disposiciones Generales.

Este capítulo abarca del artículo primero al artículo sexto y establece el objeto y el ámbito de aplicación de la ley, define conceptos que encontramos a lo largo de toda la ley, la jurisdicción de las vías generales de comunicación, la supletoriedad de la ley y las atribuciones de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes.

El artículo primero, establece:

“La presente ley es de orden público y de observancia general en todo el territorio nacional y tiene por objeto regular la construcción, operación, explotación, conservación y mantenimiento de las vías férreas cuando sean vías generales de comunicación, así como el servicio público de transporte ferroviario que en ellas opera y los servicios auxiliares.

El servicio ferroviario es una actividad económica prioritaria y corresponde al estado ser rector de su desarrollo. Al ejercer sus funciones de rectoría, el Estado protegerá en todo momento la seguridad y soberanía de la Nación y promoverá el desarrollo del servicio ferroviario en condiciones que garanticen la libre competencia entre los diferentes modos de transporte.”

Tal y como lo establecimos anteriormente, esta ley busca regular las conductas de todos aquellos actores que intervengan en la prestación de este servicio público y es gracias a esta esencial característica que el Estado debe estar pendiente en mantener un orden y evitar abusos que pudieran perjudicar a los usuarios.

El artículo segundo establece:

“Para los efectos de esta Ley se entenderá por:

I. Derecho de vía: la franja de terreno que se requiere para la construcción, conservación, ampliación, protección y en general para el uso adecuado de una vía general de comunicación ferroviaria, cuyas dimensiones y características fije la Secretaría de Comunicaciones y Transportes;

II. Equipo ferroviario: los vehículos tractivos, de arrastre o de trabajo que circulan en las vías férreas;

III. Secretaría: la Secretaría de Comunicaciones y Transportes;

IV. Sistema ferroviario: las vías generales de comunicación ferroviaria, el servicio público de transporte ferroviario y los *servicios auxiliares*;

V. Servicio público de transporte ferroviario de carga: el que se presta en vías férreas destinado al porte de bienes, incluyendo el servicio de arrastre de vehículos de terceros;

VI. Servicio público de transporte ferroviario de pasajeros: el que se presta en vías férreas destinado al traslado de personas;

VII. Terminal: tratándose del servicio público de transporte ferroviario de pasajeros, las instalaciones en donde se efectúa la salida y llegada de trenes para el ascenso y descenso de pasajeros y, tratándose del servicio público de transporte ferroviario de carga, en las que se realiza la recepción, almacenamiento, clasificación, consolidación y despacho de bienes, y

VIII. Vías férreas: los caminos con guías sobre los cuales transitan trenes, inclusive los que se encuentren en los patios que, a su vez, sean indispensables para la operación.

Todas estas definiciones son de la mayor importancia ya que nos ayudan a ubicar conceptos básicos en materia ferroviaria.

El artículo tercero establece:

“Las vías férreas son vías generales de comunicación cuando:

I.- Comuniquen entre sí a dos o más entidades federativas;

II.- En todo o parte del trayecto, estén dentro de la zona fronteriza de cien kilómetros o en la faja de cincuenta kilómetros a lo largo de las costas, con excepción de las líneas urbanas que no crucen la línea divisora con otro país y que no operen fuera de los límites poblacionales, y

III.- Entronquen o conecten con alguna otra vía férrea de las enumeradas en este artículo, siempre que presten servicio al público. Se exceptúan las líneas urbanas que no crucen la línea divisora con otro país.

Son parte integrante de la vía general de comunicación ferroviaria el derecho de vía, los centros de control de tráfico y las señales para la operación ferroviaria.”

Este artículo nos ayuda a delimitar el ámbito de aplicación de esta ley ya que como vimos el artículo primero nos indica que esta ley regula ciertas actividades desarrolladas en las vías férreas, siempre y cuando éstas sean consideradas como vías generales de comunicación y este artículo nos indica qué debe ser considerada como vía general de comunicación.

De la misma forma toda aquella actividad que afecte al derecho de vía va a ser regulada por la LRSF, ya que es considerado como parte integrante de la vía general de comunicación.

El artículo cuarto establece:

“Son de jurisdicción federal las vías generales de comunicación ferroviaria, el servicio público de transporte ferroviario que en ellas opera y sus servicios auxiliares

Corresponderá a los tribunales federales conocer de las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de esta Ley.

En todo caso, las autoridades que conozcan de las controversias proveerán lo necesario para que no se interrumpa la prestación del servicio público de transporte ferroviario.”

En este artículo, observamos la jurisdicción de las autoridades federales en cualquier controversia que se suscite con motivo de la aplicación de esta ley, lo que implica que cualquier controversia entre los concesionarios (empresas morales privadas) y la autoridad se resolverá por medio de la interposición del *recurso de revisión ante la autoridad que emitió el acto y resuelto por el superior jerárquico* o bien a través del Juicio de Nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación (por ser ésta materia administrativa). Además, independientemente de cualquier conflicto entre los particulares y la Administración Pública Federal, la prestación del servicio público de transporte ferroviario no podrá detenerse por ser éste un servicio público y que su interrupción perjudicaría a la sociedad en general.

El artículo quinto establece:

“A falta de disposición expresa en esta Ley o en los tratados internacionales aplicables, se aplicarán:

I. La Ley de Vías Generales de Comunicación;

II. La Ley General de Bienes Nacionales;

III. La Ley Federal de Procedimiento Administrativo, y

IV. Los códigos de Comercio; Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal; y Federal de Procedimientos Civiles."

En caso de que la LRSF tenga alguna deficiencia o laguna legal la prelación para la aplicación de las leyes que podrían subsanar esa deficiencia o laguna es la que nos indica este artículo, de esta forma si es poco clara para regular determinada conducta nos remitiremos entonces, en orden de prelación a las leyes que establece este artículo y así aclarar determinada regulación.

El artículo sexto establece:

"Corresponde a la Secretaría, en materia de servicio ferroviario, el ejercicio de las atribuciones siguientes:

I. Planear, formular, conducir las políticas y programas, así como regular el desarrollo del sistema ferroviario, con base al Plan Nacional de Desarrollo, y a los planes sectoriales respectivos;

II. Otorgar las concesiones y permisos a que se refiere esta Ley, verificar su cumplimiento y resolver sobre su modificación o terminación;

III. Determinar las características y especificaciones técnicas de las vías férreas, del servicio público de transporte ferroviario y de sus servicios auxiliares, mediante la expedición de normas oficiales mexicanas;

IV. Verificar que las vías férreas, los servicios públicos de transporte ferroviario y sus servicios auxiliares cumplan con las disposiciones aplicables;

V. Establecer, en su caso, bases de regulación tarifaria;

VI. Aplicar las sanciones establecidas en esta Ley;

VII. Integrar el registro de las concesiones y permiso que se otorguen conforme a lo dispuesto en la presente Ley;

VIII. Interpretar esta ley para efectos administrativos, y

IX. Las demás que señalen ésta y otras disposiciones legales aplicables.”

Este artículo establece las atribuciones que la Secretaría de Comunicaciones y Transportes tendrá en materia ferroviaria y mediante las cuales regulará el actuar de los concesionarios o permisionarios. Así podrá dictar normas oficiales mexicanas que tiendan a especificar determinadas cuestiones técnicas que la Secretaría conoce y puede determinar.

Podrá también, determinar bases de regulación tarifaria, esto es como veremos más adelante, cuando no exista competencia efectiva entre los distintos concesionarios establecer lineamientos generales para el establecimiento de tarifas y promover así la competencia efectiva. Asimismo tiene la atribución de interpretar para efectos administrativos la LRSF, lo cual le da un campo de acción muy amplio y que podría ir en detrimento de los concesionarios o permisionarios o cualquier particular, por lo tanto considero que esta interpretación la debe realizar la Secretaría pero escuchando a las personas que pudieren ser afectadas y así enriquecer los criterios de interpretación.

## Capítulo II.- De las concesiones y permisos

Este capítulo se divide en tres secciones y abarca del artículo séptimo al artículo vigésimo cuarto. La amplitud de este capítulo nos obliga a hablar únicamente de aquellos artículos que considero de mayor relevancia.

### Sección Primera.- De las Concesiones.

El artículo séptimo establece:

“Se requiere de concesión para:

I Construir, operar y explotar vías férreas, que sean vías generales de comunicación.

Los concesionarios podrán contratar con terceros, la construcción, la conservación y el mantenimiento de las vías férreas, pero en todo momento, el concesionario será el único responsable ante el Gobierno Federal por las obligaciones establecidas a su cargo en la respectiva concesión, y

II. Prestar el servicio público de transporte ferroviario.

Los concesionarios de que trata el presente artículo podrán comprender los permisos para prestar servicios auxiliares, caso en el cual no será necesario obtener el permiso a que se refiere el artículo 15 de la presente Ley.”

Dentro del título de concesión otorgado a los particulares para la explotación y prestación del servicio público de transporte ferroviario se establece la obligación al concesionario de realizar la construcción de vías férreas buscando su mejoramiento, por lo que este artículo es de la mayor importancia y da mayor fluidez a la operación diaria de los concesionarios, ya que permite a éstos



contratar a terceras personas a fin de cumplir con esta obligación, pero siempre el concesionario será el responsable ante el Gobierno Federal, esto es una facilidad que el concesionario de una vía general de comunicación tiene ya que probablemente no cuente con la experiencia y la capacidad suficiente para la construcción de rieles, por ejemplo, y requiera contratar con empresas especializadas este servicio.

La segunda fracción de este artículo es el fundamento para el otorgamiento de concesiones y por lo tanto para la prestación temporal del servicio ferroviario por parte de los particulares al establecer que se requiere de concesión para la prestación del servicio público de transporte ferroviario. Finalmente establece que no se requerirá la obtención de permiso para la prestación de los servicios auxiliares que establece el artículo 15 y a su vez el artículo 44, que comprenden, entre otros, terminales de pasajeros y de carga, transbordo y transvases de líquidos, talleres de mantenimiento de equipo ferroviario y centros de abasto para la operación de los equipos.

El artículo octavo establece:

"Las vías generales de comunicación ferroviaria se mantendrán en todo momento dentro del dominio público de la Federación. Las vías férreas que se construyan al amparo de un título de concesión, pasarán a formar parte del dominio público inmediatamente, con independencia de las condiciones y plazo de la concesión."

Este artículo nos indica la propiedad que el Estado tiene sobre las vías generales de comunicación y que únicamente las concede por un periodo determinado. También hay que tomar en cuenta que cualquier construcción, modificación o adición a una vía general de comunicación, realizada por el concesionario pasará a formar parte del dominio público, por lo que cuando concluye el término de la

concesión el Estado recupera las vías concesionadas y todas aquellas construcciones realizadas

El artículo noveno establece:

Las concesiones a que se refiere este capítulo se otorgarán mediante licitación pública, conforme a lo siguiente:

I. La Secretaría, por sí o a petición del interesado, expedirá convocatoria pública para que se presenten proposiciones en presencia de los participantes

Cuando exista petición del interesado, la Secretaría, en un plazo de 180 días naturales, expedirá la convocatoria; o señalará al propio interesado las razones de la improcedencia de su petición, en un plazo no mayor de 60 días naturales;

II. La convocatoria se publicará en el Diario Oficial de la Federación y en un periódico de la entidad o entidades federativas en donde se encuentren o se hayan de construir las vías férreas;

III Las bases de la licitación incluirán como mínimo:

- a) Las características, especificaciones y límites de la concesión;
- b) En su caso, las características técnicas de la vía férrea o el proyecto técnico, así como los requisitos de calidad de la construcción y operación;
- c) En su caso, las especificaciones y características del servicio público de transporte ferroviario objeto de la concesión;

- d) El plazo de la concesión, y
- e) Los criterios para el otorgamiento de la concesión, entre los cuales se considerarán, según sea el caso, las *contraprestaciones ofrecidas al Estado por el otorgamiento de la concesión*; la calidad del servicio que se propone; el programa y calendario de inversiones; los volúmenes de operación; las bases para determinar los precios y las tarifas para el usuario, y las demás condiciones que se consideren convenientes.

IV. Los interesados deberán demostrar su capacidad jurídica, técnica, administrativa y financiera, debiendo señalar en forma preliminar, aquellas actividades cuya ejecución pretendan contratar con terceros y cumplir con los demás requisitos que se establezcan.

Entre tales requisitos, los interesados deberán contar con opinión de la Comisión Federal de Competencia, respecto de su participación en la licitación de que se trate.

V. La *Secretaría* emitirá el fallo con base en el análisis comparativo de las proposiciones recibidas, el cual será dado a conocer a todos los participantes. La evaluación de las proposiciones se hará con base en los criterios contenidos en las bases a que se refiere el inciso e) de la fracción III anterior;

VI. La *Secretaría*, en su caso, otorgará la concesión dentro del plazo señalado en las bases correspondiente, y el título respectivo se publicará en el Diario Oficial de la Federación a costa del concesionario, y

VII. No se otorgará la concesión cuando las proposiciones presentadas no aseguren las mejores condiciones de eficiencia para la prestación del servicio ferroviario; o la proposición económica no sea satisfactoria a juicio de la Secretaría; o no cumplan con los requisitos de las bases de la licitación. En estos casos, se declarará desierta la licitación y podrá expedirse una nueva convocatoria."

Este artículo busca dar al proceso de privatización ferroviaria la transparencia que requiere toda licitación pública, ya que es indispensable que en un acto de esta naturaleza el gobierno actúe conforme a un procedimiento claro en el cual los interesados cuenten con seguridad jurídica para participar, así las bases de licitación establecen el objeto y la descripción del mismo, lo que es de la mayor relevancia ya que los interesados deben tener claro qué es lo que en un futuro operarán y así evitar conflictos que únicamente afectarían la operación cotidiana.

Asimismo establece la obligación a los participantes de demostrar que cuentan con la capacidad jurídica, técnica, administrativa y financiera, a fin de que quien obtenga la concesión para la prestación y explotación del servicio público de transporte ferroviario pueda hacer frente a las obligaciones que esto implica y no tenga que intervenir el gobierno en un futuro para poder continuar con la prestación de este servicio. Cuestión esta última muy importante, ya que no tendría ningún caso llevar a cabo la apertura de este sector a la inversión privada, si los participantes no tienen la capacidad económica y administrativa para llevar a cabo la prestación de este servicio, tal y como se dio en el sector de las carreteras, que al final resultó una carga más para los contribuyentes debido al rescate financiero que hizo el Gobierno Federal.

El artículo décimo primero establece:

“Las concesiones se otorgarán hasta por un plazo de 50 años, y podrán ser prorrogadas, en una o varias ocasiones, hasta por un plazo que en total no exceda de 50 años, siempre que el concesionario:

I. Hubiera cumplido con las condiciones previstas en la concesión que se pretenda prorrogar;

II. Lo solicite antes de que inicie la última parte del plazo de la concesión,

III. Acepte las nuevas condiciones que establezca la Secretaría, y

IV. Hubiera realizado el mejoramiento de las instalaciones y la calidad de los servicios prestados durante la vigencia de la concesión, de acuerdo con las verificaciones sistemáticas practicadas conforme a los indicadores de eficiencia y seguridad que se determinen en los reglamentos respectivos y demás disposiciones aplicables.”

El plazo máximo de otorgamiento de la concesión, de acuerdo a este artículo es de 50 años sin embargo podría considerarse como indeterminado, ya que la Secretaría tiene a su juicio la facultad de prorrogarla por plazos idénticos en una o varias ocasiones, sin embargo la fracción tercera prevé que la Secretaría podrá establecer nuevas condiciones lo cual va en contra de la seguridad jurídica de los particulares, ya que si se está cumpliendo con las condiciones en las que se otorgó la concesión y se está realizando un trabajo eficiente y el transporte ferroviario ha mejorado considerablemente, no existiría razón alguna para que la autoridad imponga nuevos y distintos criterios y no respetare la dinámica de la actividad ferroviaria, así como la de los concesionarios. Por el contrario si se pretendieran imponer nuevas condiciones, sería por que no se ha cumplido con lo

establecido en la ley, o el título de concesión lo que originaría en primer lugar una sanción y después la revocación de acuerdo a la fracción IX del artículo 21 de la ley.

El artículo decimo segundo establece:

“El título de concesión deberá contener, como mínimo, lo siguiente:

I. Nombre y domicilio del concesionario;

II. Objeto;

a) La vía troncal, ruta o ramal a cubrir por la concesión;

b) La descripción de los bienes, obras e instalaciones que, en su caso, se concesionan, así como los compromisos de conservación y mantenimiento de los mismos, y

c) Las características y especificaciones del servicio público de transporte ferroviario que, en su caso, se concesiona.

III. Los servicios auxiliares que, en su caso, podrán prestarse;

IV. Los programas de inversión, construcción, explotación, conservación y modernización de la infraestructura;

V. Los derechos y obligaciones de los concesionarios;

VI. Los indicadores de eficiencia y seguridad para la evaluación correspondiente;

VII. El periodo de vigencia;

VIII. Las características y el monto de la garantía que, en su caso, deberá otorgar el concesionario, y

IX. En su caso, forma de pago de las contraprestaciones."

Tal y como lo señalé en mi comentario al artículo noveno, para el concesionario es fundamental conocer con exactitud los derechos y obligaciones que le confiere el título de concesión, aún más por ser ésta una materia tan técnica debe conocer a la perfección los límites de su vía, la descripción de los bienes, obras e instalaciones para poder operar así en colaboración con los demás concesionarios y permisionarios.

El artículo décimo cuarto establece:

"Las vías férreas, el derecho de vía, los centros de control de tráfico, las señales de operación ferroviaria y los demás bienes que se hubieren concesionado, al terminar la concesión, revertirán a la Nación en buen estado operativo, sin costo alguno.

El Gobierno Federal tendrá derecho de preferencia para adquirir el equipo ferroviario y demás bienes que considere necesarios para continuar con la prestación del servicio."

Con este artículo el Estado reafirma su propiedad sobre el Sistema Ferroviario, ya que deja la posibilidad de que al término de la concesión el Estado continúe la operación del servicio ferroviario, aclara, sin costo alguno, esto es todas aquellas mejoras a los bienes se trasladarán en forma gratuita al Estado.

Sección Tercera.- Disposiciones Comunes.

El artículo décimo séptimo establece:

"Las concesiones sólo se otorgarán a personas morales mexicanas.

La inversión extranjera podrá participar hasta el cuarenta y nueve por ciento en el capital social de las empresas concesionarias a que se refiere esta ley.

Se requerirá resolución favorable de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras para que la inversión a que se refiere el párrafo anterior participe en un porcentaje mayor. Dicha Comisión deberá considerar al resolver, que se propicie el desarrollo regional y tecnológico, y se salvaguarde la integridad soberana de la Nación.

Los concesionarios deberán dar aviso a la Secretaría de las modificaciones que realicen a sus estatutos, relativas a la disolución anticipada, cambio de objeto, fusión, transformación o escisión. Asimismo deberá informar el cambio de participación, directa o indirecta, en el capital social de que se trate, cuando dicha participación sea igual o superior al cinco por ciento.

Los permisos sólo se otorgarán a personas físicas o morales mexicanas."

A partir de 1993 se han realizado reformas a diversas leyes mexicanas, provocadas en buena medida por la firma del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, la actividad ferroviaria no ha quedado excluida de este cambio así, la LRSF permite la participación de inversión extranjera en el capital de las



empresas concesionarias hasta en un cuarenta y nueve por ciento y con permiso de la Comisión de Inversiones Extranjeras este porcentaje puede ser mayor. La Ley de Inversión Extranjera en su artículo sexto establece algunas actividades económicas y sociales que están reservadas de manera exclusiva a mexicanos o a sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros:

"I. Transporte terrestre nacional de pasajeros, turismo y carga, sin incluir los servicios de mensajería y paquetería;....."

Esta fracción es de especial interés, ya que al buscar la definición de *transporte terrestre nacional* (en leyes afines a esta materia) no la encontramos, por lo tanto debemos entender que transporte terrestre nacional es todo aquel medio de transporte que se utilice en nuestro país (incluido el ferroviario), tomando esta hipótesis como cierta no se permitiría la inversión extranjera en cualquiera de las empresas concesionarias del servicio ferroviario, sin embargo el artículo octavo favorece más a nuestra confusión, ya que establece:

Se requiere resolución favorable de la Comisión para que la inversión extranjera participe en un porcentaje mayor al 49% en las actividades económicas y sociedades que se mencionan a continuación:

.....XII.- Construcción, operación y explotación de vías férreas que sean vía general de comunicación, y prestación del servicio público de transporte ferroviario."

En el primer párrafo de este artículo la propia ley parece permitir una inversión extranjera del cuarenta y nueve por ciento o menos, ya que únicamente se requiere pedir autorización a la Comisión si ésta es mayor a este porcentaje, esto es, da por un hecho que en una "actividad reservada de manera exclusiva a mexicanos o a sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros", el transporte terrestre nacional, participe la inversión extranjera.

Observamos así la contradicción entre dos leyes de igual jerarquía que origina una confusión y por lo tanto en determinado momento una interpretación de acuerdo a los intereses del Estado o los particulares, y así no ver afectada su actividad, sin respetar el Estado de Derecho.

El artículo vigésimo establece:

“Las concesiones y permisos, según sea el caso, terminan por:

- I. Vencimiento del plazo establecido en la concesión o el permiso o las prórrogas que se hubieren otorgado;
- II. Renuncia del titular;
- III. Revocación;
- IV. Rescate;
- V. Desaparición del objeto de la concesión o permiso, y
- VI. Liquidación o quiebra de la concesionaria o permisionaria.

La terminación de la concesión o el permiso no extingue las obligaciones contraídas por el titular durante su vigencia.

Este artículo nos habla de las causas de terminación de las concesiones y permisos, entre las que encuentro una que parece muy grave, la renuncia del titular, igualmente prevista por la Ley General de Bienes Nacionales en su artículo 20, lo que significa que el concesionario de un momento a otro decide no seguir operando la vía férrea que se le concesionó y se la regresa al Gobierno Federal

quien deberá continuar con la prestación de este servicio sólo que probablemente para que pueda prestarlo eficientemente le tomaría algunos años, retrasando así el sistema ferroviario; me parece que no se debería permitir la renuncia del titular, o bien que si se permite se realizara un estudio profundo de las razones por las cuales se está llevando a cabo esta renuncia y por lo tanto que existiera algún tipo de procedimiento administrativo mediante el cual tanto el particular como el Gobierno Federal tuvieran la oportunidad de manifestar lo que a su derecho convenga, pero sin existir este procedimiento o alguno similar me parece que no se debería permitir la renuncia.

El artículo vigésimo primero, establece:

Las concesiones y permisos se podrán revocar por cualquiera de las causas siguientes:

I. No ejercer los derechos conferidos en las concesiones o los permisos durante un periodo mayor de 180 días naturales, contado a partir de la fecha de su otorgamiento;

II. Interrumpir el concesionario la operación de la vía férrea o la prestación del servicio público de transporte ferroviario, total o parcialmente, sin causa justificada ante la Secretaría;

III. Ejecutar u omitir actos que impidan o tiendan a impedir la actuación de otros concesionarios o permisionarios que tengan derecho a ello;

IV. Incumplir con el pago de las indemnizaciones por daños que se originen en la prestación de los servicios;

V. Aplicar tarifas superiores a las registradas o, en su caso, a las autorizadas;

VI. Si el concesionario o permisionario cambian de nacionalidad;

VII. Ceder, gravar o transferir las concesiones o permisos, los derechos en ellos conferidos o los bienes afectos a los mismos, en contravención a lo dispuesto en esta Ley;

VIII. En su caso, no otorgar o no mantener en vigor la garantía de cumplimiento de las concesiones o permisos, o las pólizas de seguro sobre daños a los pasajeros y a terceros en sus personas o bienes, a la carga y los que pudieran sufrir las construcciones, instalaciones, así como el equipo tractivo y de arrastre, y

IX. En general, incumplir cualquiera de las obligaciones o condiciones establecidas en esta Ley, sus reglamentos y en el título de concesión o permisos respectivos.

La Secretaría procederá de inmediato a la revocación de las concesiones y permisos en los supuestos de las fracciones I, VI y VII anteriores.

En los casos de las fracciones II y V, la Secretaría sólo podrá revocar la concesión o el permiso cuando previamente hubiese sancionado al respectivo concesionario o permisionario, por lo menos en tres ocasiones por las causas previstas en esta misma fracción.

Para los supuestos de las fracciones III, IV, VIII y IX se requerirá que la sanción se haya impuesto por lo menos en cinco ocasiones por las causas previstas en la misma fracción.

La revocación es el acto por medio del cual se deja sin efectos un acto anterior, en este caso el acto de concesión para la explotación y prestación del servicio público de transporte ferroviario se deja sin efectos retornando su explotación al Gobierno Federal. Así son tres supuestos (fracciones I,VI y VII) bajo los cuales la Secretaría actúa de inmediato, debiendo cumplir con lo dispuesto por el artículo 62 de la LRSF que establece que para declarar la revocación de las concesiones y permisos se estará a lo dispuesto en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, refiriéndose en específico al Título Tercero y Cuarto de dicho ordenamiento. En cuanto a las fracciones II y V la Secretaría sanciona por lo menos en tres ocasiones al concesionario y después revoca la concesión, en el caso de las fracciones III,IV, VIII y IX son cinco ocasiones, esto habla de una conducta reiterada en contra de las disposiciones legales por parte del concesionario que origina la revocación. Es importante señalar que en el supuesto de la fracción V se habla de tarifas autorizadas y que como veremos más adelante son aquellas que la Secretaría determina cuando no existe competencia efectiva. En contra de la revocación procedería la interposición ya sea del recurso de revocación establecido por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo o bien del Juicio de Nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación y en caso de que se confirme el acto, se podría interponer el Juicio de Amparo.

El artículo vigésimo cuarto, establece:

"Los servicios ferroviarios se prestarán a todos los usuarios solicitantes de manera permanente, uniforme y en condiciones equitativas en cuanto a oportunidad, calidad y precio."

Es obligación del concesionario prestar el servicio público de transporte ferroviario en forma equitativa y en las mismas condiciones a todos los usuarios y evitar así la práctica de conductas monopólicas, que dañan la prestación de este servicio.

Capítulo III.- De la construcción, conservación, mantenimiento y operación de las vías férreas

Este capítulo abarca del artículo veinticinco al treinta y seis, sin embargo únicamente hablaré de dos artículos que considero son muy importantes para la operación de cualquier concesionario, y que es el fundamento mediante el cual los concesionarios podrán prestarse servicios de interconexión, de terminal, derechos de paso y de arrastre, los cuales, son el principio de un mercado ferroviario en el cual podemos ubicar, gracias a estos puntos, competidores directos o bien colaboradores estrechos para la eficiente prestación del servicio ferroviario.

El artículo treinta y cinco, establece:

“Los concesionarios, a cambio de una contraprestación previamente convenida, deberán prestar a otros concesionarios, los servicios de interconexión y de terminal requeridos para la prestación del servicio público de transporte ferroviario.

En caso de que los concesionarios no llegaren a un acuerdo dentro de los 90 días naturales siguientes a la fecha en que hubieren iniciado las negociaciones, la Secretaría, previa audiencia de las partes, establecerá las condiciones y contraprestaciones conforme a las cuales deberán prestarse dichos servicios.”

El artículo treinta y seis, establece:

“Los concesionarios podrán acordar entre ellos derechos de arrastre y derechos de paso, por virtud de los cuales puedan compartir una vía férrea determinada. El concesionario de la vía férrea será el responsable del despacho de los equipos ferroviarios y de la conservación y mantenimiento de la vía.

La Secretaría podrá establecer, en las bases de licitación y en los títulos de concesión respectivos, que para tramos determinados se otorguen derechos de arrastre y derechos de paso. Cuando los concesionarios no lleguen a un acuerdo dentro de los 90 días naturales siguientes a la fecha en que hubieren iniciado las negociaciones, la Secretaría, previa audiencia de las partes, fijará las condiciones y contraprestaciones conforme a las cuales se otorgarán dichos derechos.

Los concesionarios deberán remitir a la Secretaría copia de los convenios que celebren en términos del presente artículo.”

Uno de los apartados que estudiaré cuando hable del Reglamento del Servicio Ferroviario, es el que se refiere a los servicios de interconexión y terminal, derechos de paso y derechos de arrastre, a los cuales éste les dedica una sección completa y con mayor atención los veré más adelante.

Es de llamar la atención que el penúltimo párrafo del artículo 36 establece que los concesionarios tendrán 90 días naturales para fijar las condiciones y contraprestaciones conforme a las cuales se otorgarán dichos derechos y de no ser así la Secretaría intervendrá y las fijará, sería conveniente saber a partir de qué momento se computa este plazo para que proceda entonces la intervención de la Secretaría. Es muy importante determinar esta situación, ya que pueden generarse dos situaciones: por un lado que la autoridad en ningún momento intervenga ya que le es imposible determinar en qué momento intervenir y por lo

tanto los concesionarios no tendrían obligación alguna para cumplir con sus disposiciones y por otro lado se podría generar un abuso por parte de la autoridad, puesto que la falta de claridad de este artículo redundaría en una inseguridad jurídica hacia el concesionario.

#### Capítulo VI.- De las tarifas.

Este capítulo abarca únicamente dos artículos, 46 y 47, y que a continuación comentaré.

El artículo cuarenta y seis, establece:

“Los concesionarios y permisionarios fijarán libremente las tarifas, en términos que permitan la prestación de los servicios en condiciones satisfactorias de calidad, competitividad, seguridad y permanencia.

Las tarifas registradas ante la Secretaría para su puesta en vigor y *colocarse en lugar visible en las terminales en que presten servicios los concesionarios y permisionarios.*”

Uno de los puntos más interesantes de la privatización ferroviaria es que se permite a los concesionarios y permisionarios fijar libremente las tarifas para la prestación del servicio, lo que origina por un lado que sean sus propios costos de operación (los cuales deben tender a ser más bajos y por lo tanto más eficientes) y por otro lado las leyes del mercado las que harán que las tarifas bajen o suban de acuerdo a la oferta y la demanda.

El artículo cuarenta y siete, establece:



“Cuando la Secretaría, por sí o a petición de parte afectada, considere que no existe competencia efectiva, solicitará la opinión de la Comisión Federal de Competencia para que, en su caso, la Secretaría establezca bases tarifarias. Dicha regulación se mantendrá sólo mientras subsistan las condiciones que la motivaron.

Los concesionarios sujetos a tal regulación podrán solicitar a la Comisión Federal de Competencia que emita opinión sobre la subsistencia de tales condiciones.

Se considera que existe competencia efectiva cuando haya por lo menos dos prestadores de servicio ferroviario o dos modos de transporte en la misma ruta o por rutas alternativas, siempre y cuando puedan ser considerados como alternativa viable.”

El artículo anterior permite a los concesionarios fijar libremente sus tarifas, sin embargo, este artículo otorga la facultad a la Secretaría para que por sí o a petición de parte afectada previa opinión de la Comisión Federal de Competencia establezca bases tarifarias, hubiera sido conveniente que este artículo fuera más claro y nos explicara a que se refiere con este término.

De esta forma por un lado considero apropiado que a petición de parte afectada se pudieran establecer bases tarifarias y así hacer que se respeten los derechos de los usuarios; pero me parece que va en contra de la seguridad jurídica del concesionario el hecho de que la Secretaría por sí determine que no exista competencia efectiva, aun cuando escuche la opinión de la Comisión Federal de Competencia, ya que no es la autoridad encargada de determinar cuando existe competencia y cuando no, por lo tanto debería ser la Comisión Federal de Competencia la encargada de emitir una resolución al respecto y no sólo emitir una opinión.

Finalmente el último párrafo nos indica lo que debemos entender por competencia efectiva, cuya definición me parece no ser la más adecuada, ya que en algunos casos no es posible que en una misma ruta existan por lo menos dos prestadores de servicio ferroviario, ya que existen rutas en las cuales hay únicamente un prestador del servicio ferroviario, de lo cual el concesionario no tiene responsabilidad alguna ya que esas rutas existen desde mucho tiempo antes de la privatización ferroviaria y que en todo caso es el Gobierno Federal quien provocó la posible existencia de una práctica monopólica.

En cuanto al segundo supuesto: que existan dos modos de transporte en la misma ruta o por rutas alternativas, el concesionario del servicio público de transporte ferroviario pudiera ser responsable de que no existieran alternativas de transporte, para lo cual debió haber realizado alguna de las conductas que prevé la Ley Federal de Competencia Económica, lo que considero difícil ya que ni los propietarios de los otros modos de transporte ni la Comisión Federal de Competencia Económica lo hubieran permitido. Asimismo, considero que va en contra de la seguridad jurídica de los concesionarios el hecho de que no exista una definición de "alternativa viable", ya que es uno de los requisitos de los cuales depende que se considere la existencia de competencia efectiva o no.

#### Capítulo XI.- De las sanciones.

Este capítulo abarca del artículo cincuenta y nueve al sesenta y dos de los cuales únicamente hablaremos del primero y del último, y que a continuación comentaremos.

El artículo cincuenta y nueve, establece: (únicamente se transcriben las fracciones que considero guardan mayor relación con esta investigación).

"Las infracciones a lo dispuesto en la presente Ley, serán sancionadas por la Secretaría de acuerdo con lo siguiente:

I. Prestar servicio público de transporte ferroviario sin la concesión respectiva, con multa de diez mil a veinticinco mil salarios mínimos;

III. No mantener las vías férreas en buen estado operativo, con multa de mil a veinte mil salarios mínimos;

IV. Aplicar tarifas superiores a las que, en su caso, se autoricen con multa de mil a cinco mil salarios mínimos;"

La fracción cuarta resulta de mucho interés, ya que el supuesto que establece es que se aplicará la sanción consistente en una multa de mil a cinco mil salarios mínimos cuando se apliquen tarifas superiores a las que se "autoricen" siendo que como vimos en el artículo cuarenta y seis el concesionario únicamente debe someter a registro más no a autorización por parte de la Secretaría las tarifas a aplicar, por lo tanto en estricto sentido nunca se cumpliría el supuesto bajo el cual procedería la multa que prevé esta fracción.

El artículo sesenta y dos, establece:

"Para declarar la revocación de las concesiones y permisos; suspensión de servicios; la imposición de las sanciones previstas en esta Ley; así como para la interposición del recurso administrativo de revisión, se estará a lo dispuesto en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo."

### **3. Reglamento del Servicio Ferroviario 30/IX/96 (R.S.F.).**

Para poder entender de mejor manera este punto considero adecuado tener muy claro qué es un reglamento: "Es una norma de carácter general, abstracta e impersonal, expedida por el titular del Poder Ejecutivo, con la finalidad de lograr la

aplicación de una ley previa.”<sup>11</sup> El reglamento es una consecuencia de la facultad reglamentaria contenida en el artículo 89 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que otorga al presidente de la República la facultad de proveer, en la esfera administrativa, a la exacta observancia de la ley.

Así la facultad reglamentaria es una función materialmente legislativa aunque formalmente sea administrativa.

Todo reglamento es una norma que complementa y amplía el contenido de una ley, por lo que jerárquicamente aquél está subordinado a ésta y por lo tanto si una ley es reformada, derogada o abrogada, el reglamento se verá afectado con las mismas consecuencias, pues no goza de la misma fuerza formal de una ley, la cual si requiere que toda modificación sea expresa, satisfaciendo el mismo procedimiento que se haya observado para su creación, tal y como lo establece la fracción f, del artículo 72 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Así las diferencias entre la ley y el reglamento radican en su procedimiento de creación y jerarquía, ya que los reglamentos son promulgados por el titular del Poder Ejecutivo y son de menor jerarquía que las leyes a las cuales no deben contravenir ni sobrepasar. Los reglamentos tienden a detallar los supuestos previstos en la ley para que la individualización y aplicación del orden jurídico sea clara y efectiva.

Por otra parte, atendiendo al contenido material del reglamento, la jurisprudencia ha definido su naturaleza como participativa de la función legislativa en tanto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas generales. De esta manera, el reglamento confirma la acepción del principio que la división de poderes (separación de instituciones que comparten el poder público) no consiste en una separación estricta de funciones.

---

<sup>11</sup> Ibidem p 2 Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo P-Z, p. 2751.

El R.S.F. fue publicado el 26 de septiembre de 1996, con el objetivo de dar mayor claridad a la Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario, anteriormente expuesta.

*Así este Reglamento está integrado por doscientos veinticinco artículos distribuidos en seis títulos*

1. Del objeto, las concesiones, permisos y autorizaciones;
2. De la vía general de comunicación ferroviaria;
3. De los servicios ferroviarios;
4. De las responsabilidades, contingencias y siniestros;
5. Del Registro Ferroviario Mexicano y
6. De la información, evaluación, verificación y sanciones.

A continuación trataremos los títulos, capítulos y artículos que he considerado de mayor importancia:

Titulo Primero.- Del objeto, las concesiones, permisos y autorizaciones. Dividido en tres Capítulos, que abarcan del artículo uno al artículo veintiocho.

El artículo uno, establece:

“El presente ordenamiento tiene por objeto regular la construcción, conservación y mantenimiento de las vías férreas que sean vías generales de comunicación, así como la prestación de los servicios ferroviarios que comprenden, la operación y explotación de las vías generales de comunicación ferroviaria, el servicio público de transporte ferroviario que en ellas opera y los servicios auxiliares, conforme a la Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario.”

Como podemos observar y de acuerdo a lo que habíamos establecido en la definición de Reglamento, este ordenamiento busca ser específico en cuanto a las actividades que de acuerdo a la Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario, se pueden llevar a cabo, así establece una serie de detalles técnicos en cuanto a la operación de los servicios ferroviarios como lo pueden ser: equipo ferroviario, modalidades de los servicios ferroviarios, interrupción de los servicios ferroviarios, etc., pero por no ser éste el tema central de esta tesis no hablaremos más sobre cuestiones técnicas.

El artículo cuatro, establece:

“Las concesiones a que se refiere el artículo 7 de la Ley podrán otorgar derechos a una misma persona tanto para construir, operar y explotar una vía general de comunicación ferroviaria, como para prestar el servicio público de transporte ferroviario de carga y pasajeros; o bien, sólo para realizar alguna de las actividades antes mencionadas.

En los títulos de concesión respectivos, la Secretaría establecerá los límites y condiciones conforme a los cuales se concederá a los concesionarios los derechos antes señalados. La Secretaría podrá reservarse la facultad de otorgar concesiones a terceros para que en una vía concesionada presten el servicio público de transporte en general o respecto de alguna modalidad de éste, así como establecer condiciones suspensivas para ello.”

El primer párrafo de este artículo nos confirma lo que ya habíamos establecido, cuando hablamos del otorgamiento de concesiones en el Capítulo II del Título I de la Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario, que señala que se puede obtener una concesión para construir, operar y explotar una vía general de comunicación ferroviaria, así como para prestar el servicio público de transporte ferroviario.

En cuanto al segundo párrafo, llama la atención la segunda frase de éste, ya que permite a la Secretaría reservarse la facultad de otorgar concesiones a terceros en una vía ya concesionada, para que éstos presten el servicio público de transporte o alguna modalidad, lo cual me parece incorrecto ya que podría darse la situación de que dos concesionarios operarán una misma vía lo que traería consigo una serie de problemas operativos que me parece haría poco eficiente el transporte ferroviario, además de que este artículo prevé una situación jurídica para lo cual debería existir una regulación o apartado específico en la propia Ley.

Los siguientes artículos detallan el procedimiento para el otorgamiento de una concesión o de un permiso, por lo que no entraremos a su estudio por no formar parte fundamental de esta tesis.

A continuación hablaré del Título Tercero.- De los servicios ferroviarios

Capítulo Tercero.- De la operación;

Sección Tercera.- De los servicios de interconexión y terminal, derechos de paso y derechos de arrastre.

El artículo ciento cuatro, establece:

“El servicio de interconexión comprende el entronque de la vía férrea de un concesionario con la de otro, y el intercambio recíproco de equipo ferroviario, así como, en su caso, los servicios de terminal que se requieran cuando uno de los concesionarios tenga a su cargo la operación de la misma.

El intercambio consiste en el movimiento que se realiza para la entrega y devolución de equipo ferroviario, de la vía férrea de un concesionario a la de otro.

El servicio de interconexión deberá permitir en todo tiempo la prestación de los servicios ferroviarios entre vías férreas de dos concesionarios, como una ruta continua de comunicación.

Punto de interconexión es el lugar en el que se enlazan vías férreas para prestar los servicios de interconexión. La Secretaría determinará los puntos y distancias de interconexión en los que se efectuará el intercambio de equipo ferroviario.”

El primer párrafo de este artículo nos determina lo que se conoce como la “frontera de vía”, esto es el lugar donde acaba la vía de un concesionario y comienza la de otro, así al existir intercambio recíproco de equipo podemos hablar de una colaboración entre los concesionarios con el fin de que la carga de uno y otro llegue a su destino.

El tercer párrafo nos presenta una variante muy interesante, ya que habla de que el servicio de interconexión deberá permitir establecer una ruta continua de comunicación, lo que quiere decir que un sólo concesionario podrá llegar a un destino mediante el uso de las vías de otro concesionario, quien le debe permitir ese uso, así ambos concesionarios pueden convertirse en competidores directos, ya que ambos se encuentran en las mismas condiciones, pueden prestar el mismo servicio en las mismas circunstancias y eso trae consigo la posible aparición de prácticas monopólicas. Ahora bien si no existieran estas interconexiones la vía férrea de cada concesionario sería muy limitada, y entonces hablaríamos de un servicio ferroviario con pocas posibilidades de crecer y de convertirse en una forma de transporte realmente eficiente.

El último párrafo nos dice que la Secretaría determinará los puntos y distancias de interconexión en los que se efectuará el intercambio de equipo ferroviario. En ningún momento habla de un plazo para determinar estos puntos y distancias, ni



tampoco específica a través de qué documento lo hará, situación que puede orillar a la ineficiencia del sistema ferroviario nacional.

El artículo ciento cinco, establece:

“El derecho de paso es el que se concede a un concesionario para que sus trenes con su tripulación, transiten en las vías férreas de otro concesionario mediante el cobro de una contraprestación al concesionario solicitante. Los derechos de paso se clasifican en:

I. Operativos: aquellos cuya finalidad es permitir el acceso eficiente de un concesionario a alguna instalación de servicio auxiliar ferroviario para facilitar la operación, y

II. Comerciales: aquellos mediante los cuales un concesionario tiene derecho a transportar carga en la vía de otro concesionario, estos derechos pueden ser para un tramo en particular, generales o de origen a destino. Asimismo, podrán referirse a productos determinados.”

El derecho de paso es la utilización de la vía de otro concesionario, mientras, que como lo mencionamos, el punto de interconexión es únicamente el punto que permite el paso de una vía a otra. Por lo tanto este derecho de paso es el que en si mismo provoca la competencia entre concesionarios.

El artículo ciento seis, establece:

“El derecho de arrastre es el que se concede a un concesionario para que su equipo de arrastre sea manejado con el equipo tractivo, la tripulación y en la vía férrea de otro concesionario

mediante el cobro de una contraprestación al concesionario solicitante.

En este caso, el concesionario titular del derecho de arrastre establecerá la relación contractual para prestar el servicio de transporte con el usuario.”

Este artículo provoca una reflexión interesante, nos indica que el equipo de arrastre de un concesionario será manejado con el equipo tractivo de otro concesionario, lo que podría implicar una responsabilidad civil para el concesionario que presta el servicio de arrastre, ya que en caso de un accidente el concesionario que arrastra sería responsable, sin embargo si esto fuera así esta figura, derecho de arrastre, tendería a desaparecer ya que nadie quisiera hacerse responsable por el pago de daños y perjuicios cuyo monto sería seguramente mucho más alto que la contraprestación obtenida por la prestación de ese servicio de arrastre. Pero si cambiamos un poco las cosas y determinamos que el concesionario usuario del derecho de arrastre sea el responsable de cualquier daño a su carga así como a su equipo y al equipo del otro concesionario, podría ser una solución que evitaría recurrir a los tribunales, para ver qué parte fue negligente y las causas que provocaron determinado accidente, así los contratos respectivos establecerían que el usuario siempre será responsable independientemente de las causas que originan el accidente. Situación curiosa y muy distinta a lo que establece nuestro Código Civil en su apartado de “Obligaciones que nacen de hechos ilícitos”, es decir no se considera la negligencia de las partes, para determinar la responsabilidad.

Finalmente, llama la atención el segundo párrafo de este artículo que establece que el concesionario titular del derecho de arrastre establecerá la relación contractual, con lo cual pareciera que nos quieren dar a entender que se trata de un contrato de adhesión y no de un acuerdo de voluntades entre las partes

mediante el cual se establezcan las condiciones bajo las cuales se va a llevar a cabo la prestación del servicio de transporte.

El artículo ciento siete, establece:

*"Los derechos de paso o derechos de arrastre que se establezcan en el título de concesión respectivo serán obligatorios.*

Los concesionarios podrán además pactar entre ellos derechos de paso o derechos de arrastre distintos a los establecidos en el título de concesión, en cuyo caso sólo se estará a lo que prevean los convenios respectivos.

Los concesionarios estarán obligados a permitir que otros concesionarios tengan acceso, a través de la vía férrea objeto de su concesión, a cualquier taller de los señalados en el artículo 134 de este Reglamento, mediante el pago de la contraprestación correspondiente."

Es interesante que este artículo y el 105 prevén que los concesionarios podrán pactar otros derechos de paso y de arrastre además de los obligatorios que se establecen en el título de concesión, lo que puede darle un mayor dinamismo y eficiencia al Sistema Ferroviario, ya que si los concesionarios consideran oportuno otorgarse determinados derechos de paso o de arrastre lo puedan hacer con toda la libertad.

El artículo ciento ocho, establece:

*"El concesionario al que se le concedan servicios de interconexión y, en su caso, de terminal, derechos de paso o derechos de arrastre, quedará sujeto a los términos y condiciones que para la*

operación ferroviaria se establezcan en el reglamento interno del transporte y los horarios que se apliquen en la vía férrea respectiva y demás disposiciones aplicables.”

Este artículo permite que la operación sea más clara y transparente, obligando al concesionario usuario a respetar las condiciones que el otro concesionario tiene para la prestación de este servicio.

El artículo ciento nueve, establece:

“Los concesionarios quedarán obligados a prestar el servicio de interconexión, de terminal, y a otorgar los derechos de paso o los derechos de arrastre que sea obligatorio otorgar, desde que les sean requeridos formalmente, aun cuando se siga el procedimiento establecido en este capítulo, en cuyo caso, la resolución que dicte la Secretaría será aplicable, en cuanto a contraprestaciones, con efectos retroactivos a la fecha de iniciación de la prestación de los servicios o del otorgamiento de dichos derechos, y se cubrirá un interés a una tasa igual a la establecida por la Ley de Ingresos de la Federación para el ejercicio fiscal que corresponda, para los casos de prórroga en el pago de créditos fiscales.

La prestación de los servicios y el otorgamiento de los derechos a que se refiere este artículo se realizarán en condiciones equitativas y no discriminatorias.

La Secretaría, en tanto se resuelve el procedimiento a que se refieren los artículos 112 y 113, podrá establecer, en forma provisional, los términos y condiciones conforme a los cuales se prestarán los servicios y se otorgarán los derechos antes citados.”

El primer párrafo de este artículo habla de que las contraprestaciones que se deban cubrir desde el momento en que se comenzaron a prestar los servicios y hasta el momento de pago generarán un interés, completando el comentario al artículo 36 de la Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario. Difícilmente los concesionarios pedirán a la Secretaría que intervenga, pudiendo resolverlo por sí solos y encontrando un arreglo que convenga a las partes.

El segundo párrafo de este artículo confirma lo que ya habíamos dicho, en el sentido de que este servicio se debe prestar en forma no discriminatoria y en forma equitativa, esto es los concesionarios no podrán preferir un cliente sobre otro, ya que eso sería tanto como favorecer el crecimiento de uno y no de ambos o de todos los usuarios.

Los siguientes artículos hablan sobre el procedimiento mediante el cual un concesionario solicita la intervención de la Secretaría de acuerdo a los artículos 35 y 36 de la Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario, al cual no entraremos a su estudio por no formar parte fundamental de esta investigación.

El Capítulo VIII, Se refiere a las tarifas de los servicios ferroviarios, el cual contiene del artículo 170 al 174.

El artículo ciento setenta, establece:

"Las tarifas serán determinadas libremente por los concesionarios y permisionarios, se aplicarán de manera no discriminatoria y deberán ser las mismas para los usuarios en igualdad de condiciones. Únicamente podrán aplicarse las tarifas que se encuentren registradas.

Las tarifas y sus reglas de aplicación deberán presentarse para su registro ante la Secretaría, con un mínimo de diez días hábiles de anticipación a su aplicación, en los formatos impresos o magnéticos que, en su caso, se establezcan. Cuando las tarifas presentadas a registro no se ajusten a los formatos correspondientes, serán devueltas sin registrar dentro de los diez días hábiles siguientes a su presentación.

Las tarifas registradas serán las máximas aplicables y a partir de ellas los concesionarios y permisionarios podrán estructurar promociones y otorgar descuentos a los usuarios en igualdad de circunstancias, de manera equitativa y no discriminatoria, atendiendo a las características específicas de cada servicio, de acuerdo con las clasificaciones que se establezcan de conformidad con el presente Reglamento.

En la aplicación de las tarifas, los concesionarios estarán obligados a separar el componente en costos originado en el extranjero del generado en México.”

Tal y como lo establece la Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario, este artículo permite a los concesionarios fijar libremente sus tarifas, y aplicarlas de manera no discriminatorias de la misma forma en la que se debe prestar el servicio, encontrando un paralelismo entre prestación del servicio y aplicación de la tarifa registrada, es decir, el concesionario podría ofrecer el servicio de transporte sin embargo aplicar una tarifa superior a la que le aplica a un usuario en igualdad de circunstancias, lo cual es igualmente discriminatorio, por lo tanto la aplicación de las tarifas como la prestación del servicio deben ser siempre prestados en condiciones de igualdad a usuarios en las mismas circunstancias.

El segundo párrafo provoca un poco de confusión, ya que nos indica que las tarifas deberán presentarse para registro con diez días hábiles de anticipación a su aplicación, por lo tanto ¿debemos considerar que desde el momento de presentación de las tarifas ante la Secretaría debemos considerarlas como registradas y sólo debemos esperar diez días hábiles para su aplicación, sin que la Secretaría emita una constancia de registro?, parece ser que así debe ser, pero me parece que este punto va en contra de la seguridad jurídica del concesionario y sobretodo que un asunto tan delicado como lo es la aplicación de las tarifas y que como puede ser causa de revocación de la concesión, debería ser tratado con mayor cuidado por la ley y el reglamento. Así, este artículo debería establecer el momento preciso en el cual se considera que han quedado registradas las tarifas, así como el momento en el cual pueden aplicarse.

El tercer párrafo puede ser muy controvertido, ya que autoriza al concesionario a estructurar descuentos y promociones a los usuarios en igualdad de circunstancias, de manera equitativa y no discriminatoria, lo cual podría llegar a originar que en ningún momento se aplicara la tarifa registrada, ya que siempre se podrían dar descuentos y promociones, por lo tanto si en determinado momento a un usuario que no se encuentre en las mismas condiciones se le aplica la tarifa registrada éste podría pensar que se le está dando un trato discriminatorio y atacar esta aplicación de la tarifa al considerarlo como un aumento injustificado.

El artículo ciento setenta y uno, establece:

"Los usuarios que consideren que no existe competencia efectiva podrán solicitar al concesionario o permisionario el ajuste de dicha tarifa, mediante escrito en el que fundamente su petición, remitiendo copia de éste a la Secretaría. El concesionario o permisionario deberá dar respuesta a las solicitudes dentro de los 30 días naturales siguientes a su presentación."

Este artículo me parece correcto, ya que permite al usuario defender sus intereses frente al concesionario, cuando considera que no existe competencia efectiva, y crea elementos para la autoridad a fin de que pueda emitir una resolución adecuada, aunque se repite en forma incorrecta el concepto de competencia efectiva que la Ley define en el artículo 47, y más que competencia efectiva, me da la impresión que el legislador quiso decir tarifas o aplicación de éstas, ya que en relación a la competencia efectiva como lo mencioné anteriormente el concesionario poco tiene que hacer al respecto, pero en cuanto a la aplicación de una tarifa si es directamente responsable y puede actuar en consecuencia.

El artículo ciento setenta y dos, establece:

"Las solicitudes que se formulen a la Secretaría para que establezca bases tarifarias en los términos del artículo 47 de la Ley, deberán presentarse en tres tantos, por escrito, debiendo el solicitante:

I. Señalar su nombre, denominación o razón social, domicilio y personas para oír y recibir notificaciones, así como, de ser posible, número de teléfono y fax;

II. Suscribir la solicitud y acompañar los documentos que acrediten la personalidad del representante legal, en su caso;

III. Acreditar su carácter de usuario potencial;

IV. Indicar el nombre, denominación o razón social del concesionario o permisionario o los datos que permitan su identificación, así como su domicilio, teléfono y fax, de conocer estos últimos;



V. Precisar el servicio respecto del cual considere que no existe competencia efectiva, así como, en su caso, el producto y ruta correspondientes;

VI. Señalar los motivos y aportar los elementos por los que considera que no existe competencia efectiva, incluyendo, en su caso, las razones por las que estime que las alternativas existentes no son viables, y

VII. Aportar los elementos que estime pertinentes.

El solicitante podrá turnar copia de su solicitud a la Comisión Federal de Competencia."

Si bien puede intervenir la Comisión Federal de Competencia, me parece que más bien debería ser una obligación del particular también solicitar la intervención de ésta y aprovechar los conocimientos de sus integrantes a este respecto. Sin embargo, para que esto pudiera llevarse a cabo tendría que facultarse a esta autoridad para conocer de este tipo de solicitudes y poder realizar estudios para el establecimiento de bases tarifarias, facultad con la cual actualmente no cuenta.

Por otro lado le dejan un gran peso al usuario al pedirle que argumente por qué considera que no existe competencia efectiva, esto implica que el usuario en primer lugar debe tener un conocimiento muy amplio de los modos de transporte en nuestro país y especialmente en su región, en segundo lugar debe tener la capacidad económica de contratar a los profesionistas necesarios para poder hacer frente a este conflicto, lo cual veo un poco difícil, ya que los usuarios grandes que son quienes podrían hacer frente a estos gastos difícilmente tienen este tipo de problemas y los usuarios chicos quienes si tienen estos problemas difícilmente lo pueden pagar.

El artículo ciento setenta y tres, establece:

“La Secretaría resolverá las solicitudes mencionadas en el artículo anterior conforme al siguiente procedimiento:

I. Dentro de los cinco días hábiles siguientes a que se reciba la solicitud, la Secretaría podrá:

- a) Resolver la solicitud en sentido negativo, cuando sea improcedente, o
- b) Prevenir al solicitante por una sola vez, para que aclare, complete o corrija su solicitud, si no reúne los requisitos previstos en el artículo anterior. En este supuesto, el solicitante deberá ajustar y presentar a la Secretaría lo procedente, dentro de los cinco días hábiles siguientes en que se le notifique la prevención.

La Secretaría notificará al solicitante, en su caso, la resolución negativa o prevención citadas dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha de resolución.

Si la Secretaría no emite resolución alguna en los términos antes señalados o dentro de los cinco días hábiles siguientes a que reciba el desahogo de la prevención, la solicitud se tendrá por admitida;

II. Una vez admitida la solicitud, la Secretaría deberá notificarla al concesionario o permisionario, dentro de los cinco días hábiles siguientes, acompañando copia de la solicitud y sus anexos, en su caso;

III. El concesionario o permisionario contará con un plazo de veinte días hábiles siguientes a su notificación, para manifestar por escrito lo que a su derecho convenga y aportar los elementos que considere pertinentes;

IV. En caso de que los elementos aportados por el solicitante o por el concesionario o permisionario requieran de desahogo, la Secretaría deberá llevar a cabo el mismo en un plazo no mayor de quince días hábiles siguientes a la recepción del escrito del concesionario o transcurrido el plazo para que lo presente conforme a la fracción III de este artículo, prorrogables por una sola vez, por el mismo término;

V. Recibido el escrito del concesionario o permisionario, o transcurrido el plazo para que lo presente conforme a la fracción III de este artículo o, en su caso, desahogada la etapa prevista en la fracción IV anterior, la Secretaría, dentro de los cinco días hábiles siguientes, deberá solicitar la opinión de la Comisión Federal de Competencia, para cuyo efecto deberá emitir su opinión dentro de los veinte días hábiles siguientes, y

VI. Recibida dicha opinión o transcurrido el plazo señalado, la Secretaría deberá resolver lo conducente dentro de los veinticinco días hábiles siguientes, prorrogables hasta por dos ocasiones, por el mismo término, cuando la complejidad del caso lo amerite. Cuando la Secretaría no emita resolución dentro del plazo citado, se tendrá por negada la solicitud que originó el procedimiento.

La Secretaría, hasta antes de dictar resolución, podrá realizar las visitas de verificación y allegarse de todos los elementos que considere necesarios."

Me parece que este procedimiento puede ser demasiado largo y concluir sin una respuesta por parte de la autoridad, aunque este artículo faculta a la autoridad a no emitir resolución alguna lo cual me parece grave, ya que si se supone que realizó un estudio completo de la controversia ayudaría mucho tanto al usuario como al concesionario tener una resolución que les permita conocer el criterio o criterios de la autoridad. Por otro lado considero conveniente que al momento de recepción de la solicitud la autoridad debería hacer un estudio preliminar para evaluar las posibilidades de que pudiera existir realmente una controversia y entonces si entrar al conocimiento profundo del asunto y no provocar una espera que al usuario le provoca serias pérdidas, ya que difícilmente la conducta que está atacando por parte del concesionario se detendrá puesto que no hay disposición que mencione la suspensión del acto recurrido. Finalmente la Secretaría tiene las *más amplias facultades para allegarse de todos aquellos elementos que considere necesarios*, espero creer que es con el objetivo de emitir una resolución con la mayor cantidad de elementos, hubiera valido la pena que el legislador lo aclarara.

El artículo ciento setenta y cuatro, establece:

“Cuando la Secretaría por sí considere que no existe competencia efectiva, escuchará al concesionario o permisionario y se aplicará, en lo conducente, lo dispuesto en las fracciones III a VI del artículo anterior. La Comisión Federal de Competencia podrá solicitar a la Secretaría el establecimiento de bases tarifarias cuando considere que no existe competencia efectiva. Estas solicitudes se resolverán, de acuerdo con el procedimiento señalado en este artículo.”

En lo que se refiere a la primera parte de este artículo me remito a los comentarios realizados al hablar del artículo 47 de la Ley. La segunda parte de este artículo me parece interesante, ya que si la Comisión Federal de Competencia solicita a la

Secretaría el establecimiento de bases tarifarias es por que aquella conoce el asunto de fondo y por lo tanto más que solicitarle algo a la Secretaría debería actuar por sí sola, aunque la Comisión no tiene las facultades necesarias para cumplir con esta función por lo que valdría la pena una reforma en este sentido tanto a la Ley Federal de Competencia Económica como a su Reglamento.

El artículo ciento setenta y cinco, establece:

"Para la fijación de bases tarifarias, la Secretaría establecerá una metodología que considerará la tarifa competitiva que un transportista eficiente cobraría por el mismo servicio. Para la elaboración de dicha metodología la Secretaría solicitará la opinión de la Comisión Federal de Competencia.

Tratándose del servicio público de transporte ferroviario a las comunidades aisladas a que se refiere el artículo 43 de la Ley, las tarifas serán fijadas por la Secretaría considerando el subsidio que, en su caso, corresponda.

Las bases tarifarias se actualizarán periódicamente con base en el Índice Nacional de Precios al Consumidor publicado por el Banco de México."

Me parece correcto que la Secretaría por si sola no fije las tarifas, ya que al hacerlo con la opinión de la Comisión Federal de Competencia se aprovecha la capacidad técnica de ésta en este sentido. Por otro lado valdría la pena que el Reglamento estableciera qué elementos se deben considerar en el concepto de "transportista eficiente".

#### **4. Convocatorias para la adquisición de los títulos representativos del capital social de las empresas en las que se dividió el sistema ferroviario.**

Con fundamento en el segundo párrafo del artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el cual establece que:

“Las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra que realicen, se adjudicarán o llevarán a cabo a través de licitaciones públicas mediante convocatoria pública para que libremente se presenten proposiciones solventes en sobre cerrado, que será abierto públicamente, a fin de asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes.”

El Gobierno Federal a través de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes emitió distintas convocatorias para la adquisición de los títulos representativos del capital social de las empresas en las que se dividió el sistema ferroviario nacional pero que al momento de publicación de esta convocatoria no habían sido constituidas, lo cual va en contra de la seguridad jurídica de cualquier interesado, ya que por un lado se invita al público a participar en un concurso para la adquisición del capital social de determinadas empresas, pero éstas en realidad no existían.

El patrimonio de estas sociedades estaba integrado por un título de concesión para explotar una de las vías troncales, los bienes y demás equipo necesarios *para la operación de la empresa ferroviaria, un 25% de las acciones representativas del capital social de la empresa Terminal Ferroviaria del Valle de México, S.A. de C.V.* y los pasivos relacionados directamente con los bienes mencionados y los derivados de la explotación de las vías concesionadas.

Uno de los puntos más importantes de estas convocatorias era que los interesados debían acreditar su capacidad técnica para operar y prestar el servicio de transporte ferroviario y esta capacidad se podrá acreditar mediante un convenio

de asociación o carta compromiso con una persona que brindará el apoyo técnico que requiera la empresa ferroviaria.

#### **5. Constitución de las sociedades que integran el Sistema Ferroviario.**

El programa de cambio estructural de los Ferrocarriles Nacionales de México, incluyó entre otras cosas la constitución de 4 empresas de participación estatal mayoritaria creadas de manera transitoria y con base en los acuerdos CID-AS-95-XXII-1 y CID-AS-96-VIII-3 emitidos por la Comisión Intersecretarial de Desincorporación; el criterio para constituir las empresas fue meramente geográfico, así se constituyeron: Ferrocarril de Noreste, S.A. de C.V., Ferrocarril del Sureste, S.A. de C.V., Ferrocarril Pacífico-Norte, S.A. de C.V. y la creación del Ferrocarril Terminal del Valle de México, S.A. de C.V., para operar en la zona metropolitana de la Ciudad de México.

#### **6. Título de concesión que otorga el Gobierno Federal en favor de las Sociedades que integran el Sistema Ferroviario.**

*La concesión es un acto administrativo por virtud del cual "la administración pública, concedente, otorga a los particulares, concesionarios, el derecho para explotar un bien propiedad del Estado o para explotar un servicio público".<sup>12</sup> De esta forma el Gobierno Federal, a través de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes emite distintas convocatorias mediante las cuales se invita al sector privado a participar en la adquisición de los títulos representativos del capital social de las distintas sociedades en las cuales se segmentó el sistema ferroviario mexicano.*

Para el maestro Gabino Fraga la concesión es un acto mixto compuesto de tres elementos: un acto reglamentario, un acto condición y un contrato.

---

<sup>12</sup> Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo A-Ch p. 566.

El acto reglamentario es aquel que fija las normas a que ha de sujetarse la organización y funcionamiento del servicio y dentro de él quedan comprendidas las disposiciones referentes a horarios, tarifas, modalidades de prestación del servicio y *derechos de los usuarios*.

Al ser un acto reglamentario este primer elemento puede ser modificado por la Administración Pública en cualquier momento, sin necesidad del consentimiento del concesionario, pues no se trata de una situación contractual.

El segundo elemento es el acto condición, por el cual se condiciona la atribución al concesionario del cumplimiento de determinados requisitos, como lo pueden ser: otorgar una garantía de seriedad, presentación de un plan de negocios en el que se establezca la inversión a realizarse o una propuesta técnica entre muchas otras cosas.

El tercer elemento es un elemento contractual, este es un elemento por virtud del cual se busca darle una verdadera protección a los intereses del particular y es el medio por el que se garantiza de mejor manera su inversión. De esta forma tenemos que en el proceso de concesión del sistema ferroviario mexicano se suscribieron contratos de compraventa de acciones representativas del capital social de las sociedades propietarias de los bienes que integraban las tres vías troncales y la terminal ferroviaria.

## **7. Contrato de Donación de Bienes Muebles entre el Gobierno Federal y Ferrocarriles Nacionales de México.**

Uno de los actos más importantes dentro del proceso de privatización del Sistema Ferroviario fue la donación que realizó Ferrocarriles Nacionales de México como donante al Gobierno Federal por conducto de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes como donataria.



Así en cumplimiento a lo establecido por el artículo 81 y 82 de la Ley General de Bienes Nacionales, los cuales prevén los actos de transmisión de dominio, destino y baja de bienes muebles que realicen las entidades paraestatales es que se realizaron distintos contratos de Donación de Bienes Muebles de acuerdo a la segmentación regional del sistema ferroviario mexicano el cual se conformó de tres vías troncales. Ferrocarril del Noreste, del Sureste y del Pacífico-Norte, y una Terminal de Servicios de Intercomunicación y Maniobras en el Valle de México.

Así el Consejo de Administración de Ferrocarriles Nacionales de México autorizó la donación de los bienes muebles e inmuebles correspondientes a cada una de las vías generales de comunicación en que se fragmentó el sistema ferroviario nacional.

Los bienes a que hacemos referencia en el párrafo que antecede son:

Equipo ferroviario.- Locomotoras

Carros de carga

Coches de pasajeros

Maquinaria de taller

Maquinaria de vía

Mobiliario y equipo.-Mobiliario de oficina y equipo de cómputo

Materiales y refacciones diversas incluidas en inventarios de almacenes

Materiales y accesorios de vía a cargo de usuarios

Materiales de señalización y electricidad

Unidades vehiculares

Para poder realizar esta donación Ferrocarriles Nacionales de México solicitó autorización a la Unidad de Normatividad de Adquisiciones, Obras Públicas, Servicios y Patrimonio Federal, dependiente de la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo.

Con el fin de que el Gobierno Federal por conducto de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes estuviera en posibilidades de otorgar concesiones para la operación, explotación y prestación del servicio público de transporte ferroviario era necesario que Ferrocarriles Nacionales de México le transmitiera la propiedad de los bienes de manera irrevocable, libres de todo gravamen, sin limitación de dominio alguna, y a título gratuito.

Es importante señalar que aunque el Gobierno Federal era ya el propietario de los bienes y en tanto otorgaba las concesiones respectivas, Ferrocarriles Nacionales de México, continuaría con la operación del servicio como depositario de los bienes que integran el Sistema Ferroviario Nacional, por lo tanto éste sería el encargado de entregarle, a la persona que el Gobierno Federal señalara, los bienes objeto de este contrato.

Asimismo este contrato señala que la entrega de los bienes a la persona que señale el Gobierno Federal se hará constar en Actas de Entrega-Recepción, en las cuales se describirá los bienes que se entregan y la condición en la cual se entregan.

Es a través de este acto jurídico mediante el cual el Gobierno Federal se coloca en la posición adecuada para realizar lo que es en si la privatización de la prestación del servicio ferroviario, éste es el primer paso.

#### **8. Contrato de Compraventa con Reserva de Dominio de Bienes Muebles entre el Gobierno Federal y las Empresas en las que se dividió el Sistema Ferroviario Nacional.**

Mediante este tipo de contratos el Gobierno Federal por conducto de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes le transfirió la propiedad de los bienes muebles y equipo que formaban parte de las vías troncales en las que se fragmentó el

sistema ferroviario a las sociedades que a su vez formó el Gobierno Federal, a las cuales les otorgó un título de concesión y que más adelante vendería acciones representativas de su capital social a empresas privadas, que es en sí el acto por el cual se privatiza el sistema ferroviario mexicano.

Así mediante este contrato de compraventa el Gobierno Federal vendía a las sociedades mencionadas anteriormente los bienes que a su vez había recibido en donación por parte de Ferrocarriles Nacionales de México y que deberían ser los *mismos*.

De la misma forma que en el contrato de donación, en este contrato se estableció que Ferrocarriles Nacionales de México, continuarían operando el servicio ferroviario en tanto el comprador se encuentre en aptitud de prestar los servicios ferroviarios.

La reserva de dominio consistía en que el Gobierno Federal se reservaba la propiedad de los bienes y equipo objeto de este contrato, en tanto el precio de estos no quedara íntegramente pagado.

## **9. Contrato de Compraventa de Acciones Representativas del Capital Social de las Empresas en las que se dividió el Sistema Ferroviario Nacional.**

Por medio de este contrato quienes resultaran ganadores de la licitación para la adquisición de los títulos representativos del capital social de cada una de las empresas en las que se dividió el sistema ferroviario nacional, podrían comprar estos títulos y así ser propietarios del patrimonio con el que estas empresas contaban, que entre otras cosas contaba con un título de concesión para la explotación, operación y prestación del servicio público de transporte ferroviario de una determinada vía troncal.

### Capítulo III.- La Regulación de la Competencia Económica en México.

#### 1. Ley Orgánica del artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios de 1934 (LOMM).

Para poder entrar al estudio de la LOMM hay que conocer los fundamentos jurídicos que le dan origen, por lo que hay que revisar el contenido del artículo 28 constitucional de 1857 así como el de 1917.

El artículo 28 de la Constitución Política de la República Mexicana de 1857, establecía:

"No habrá monopolios, ni estancos de ninguna clase, ni prohibiciones a título de protección a la industria. Exceptúanse únicamente, los relativos a la acuñación de moneda, a los correos y a los privilegios que, por tiempo limitado, conceda la ley a los inventores o perfeccionadores de alguna mejora."<sup>13</sup>

Este artículo buscaba dar a las clases más desprotegidas un alivio y un respiro frente a los gruesos capitalistas, de esta forma los artesanos, trabajadores y campesinos que se encontraban subyugados por los monopolios, las distinciones, los privilegios perjudiciales, las penas degradantes y los préstamos forzosos, deberían haber encontrado en este artículo una protección que alentaría una mejoría en su calidad de vida.

Sin embargo tal y como nos lo mostró, el descontento social que originó la Revolución Mexicana de 1910 se vio alimentado por los grandes abusos hacia las clases más pobres de nuestro país y por las desigualdades que rompieron la armonía social.

---

<sup>13</sup> P. 28-7, Tomo V, "Derechos del Pueblo Mexicano México a través de sus Constituciones", 3ª ed., Edit. Miguel Ángel Porrúa

El artículo 28 constitucional de 1917, establecía:

“En los Estados Unidos Mexicanos no habrá monopolios ni estancos de ninguna clase; ni exención de impuestos; ni prohibiciones a título de protección a la industria; exceptuándose únicamente los relativos a la acuñación de moneda, a los correos, telégrafos y radiotelegrafía, a la emisión de billetes por medio de un solo banco que controlará el Gobierno Federal, y a los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la reproducción de sus obras, y a los que, para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora.

En consecuencia, la ley castigará severamente y las autoridades perseguirán con eficacia toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tenga por objeto obtener el alza de los precios; todo acto o procedimiento que evite o tienda a evitar la libre concurrencia en la producción, industria, o comercio, o servicios al público; todo acuerdo o combinación, de cualquiera manera que se haga, de productores, industriales, comerciantes y empresarios de transportes o de algún otro servicio, para evitar la competencia entre sí y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados; y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social.

No constituyen monopolios las asociaciones de trabajadores formadas para proteger sus propios intereses.

**ESTA TESIS NO DEBE  
VERSE EN LA BIBLIOTECA**

Tampoco constituyen monopolios las asociaciones o sociedades cooperativas de productores para que en defensa de sus intereses o el interés general vendan directamente en los mercados extranjeros los productos nacionales o industriales que sean la principal fuente de riqueza de la región en que se produzcan, y que no sean artículos de primera necesidad, siempre que dichas asociaciones estén bajo la vigilancia o amparo del Gobierno Federal o de los Estados, y previa autorización que al efecto se obtenga de las legislaturas respectivas en cada caso. Las mismas legislaturas, por sí o a propuesta del Ejecutivo, podrán derogar, cuando las necesidades públicas así lo exijan, las autorizaciones concedidas para la formación de las asociaciones de que se trata."<sup>14</sup>

De los términos en que el artículo 28 constitucional de 1917 aparece redactado podemos observar que todos los actos que menciona en el segundo párrafo tienen un carácter enunciativo y no limitativo, quedando establecido como criterio genérico, como elemento que se supone presente en cada una de las situaciones prohibidas, el concepto de perjuicio social en que se basa el Constituyente.

De esta forma el Constituyente de 1917 al prohibir los actos o procedimientos que eviten o tiendan a evitar la concurrencia en la producción, industria, comercio o en la prestación de servicios al público, no pretende garantizar una libertad irrestricta de comercio, sino que pretende considerar que un ataque a la libre concurrencia pudiera ser calificado como perjudicial para el público.

Derivado de la necesidad de reglamentar el artículo antes referido es que nace la LOMM la cual busca dar un ordenamiento adecuado para resolver los complejos problemas pos revolucionarios que el país presentaba. Así la orientación de esta

---

<sup>14</sup> Idem p 28-340.

ley es con el fin de evitar y suprimir todas aquellas situaciones económicas que redundaran en perjuicio del público, siguiendo el concepto que se encuentra en el artículo 28 constitucional que si bien en sus orígenes era de corte liberal con la reforma que sufre en 1917, en específico el segundo párrafo de este artículo se protegen preferentemente los intereses sociales sobre los particulares.

De esta forma el artículo primero de esta ley establecía:

“En los términos del Artículo 28 de la Constitución, se prohíbe la existencia de monopolios y estancos, así como los actos que tiendan a evitar la libre concurrencia en la producción, distribución o comercialización de bienes y servicios, y los acuerdos, combinaciones o prácticas de cualquier naturaleza que celebren los productores, industriales, comerciantes o empresarios, para evitar la competencia entre sí o para desplazar a terceros del mercado, o imponer los precios de los artículos o las tarifas de los servicios de manera arbitraria.”

Este criterio coincide con la confesional doctrinaria y programa del Gobierno aprobado por el Partido Nacional Revolucionario en el Plan Sexenal, citado en la Exposición de Motivos de esta ley: "Entretanto se logra que se efectúe la transformación del régimen de la propiedad, para ajustarse a los nuevos sistemas de producción, el Partido Nacional Revolucionario juzga necesario que el Estado intervenga para adoptar con su acción el orden y la coordinación indispensables entre fabricantes, comerciantes y consumidores, de modo que reduzcan al mínimo las perturbaciones y los desajustes en la economía del país. En consecuencia se debe:..... 2. Limitar la libre competencia, buscando el entendimiento entre los concurrentes, para que puedan regularse los precios de tal manera que no se abatan en perjuicio de los salarios, ni aumenten a expensas del consumidor.”

"Estima el Partido Nacional Revolucionario que la elevación del tipo de vida del pueblo mexicano requiere no sólo una continua y vigilante defensa del salario de los trabajadores, sino además el mantenimiento de los precios de las mercancías en un nivel conveniente, para lo cual se establecerán canales de distribución de las mercancías que no agreguen sino un costo mínimo al de su producción, eliminando el mayor número de intermediarios. Para el fin propuesto, se fomentará la organización cooperativa de los consumidores; pero como no puede esperarse que en corto tiempo quede cabalmente instituido este sistema cooperativo, el Estado regulará el comercio interior, de manera que cumpla con su función. Para ello:....se fijarán las bases y dictarán las medidas encaminadas a regular o atenuar la competencia entre comerciantes, de manera que los resultados de ésta no repercutan sobre la estabilidad de los trabajadores en su empleo, sobre los salarios, ni sobre la firmeza económica de las empresas".<sup>15</sup>

Así podemos observar que todos los actos que deben reprimirse y prevenirse en los términos del precepto constitucional y el artículo primero antes referido tenían que hacerse sobre la base de evitar perjuicios al público en general o a grupos importantes de la sociedad. En los años posrevolucionarios el Estado mexicano adoptó una política social que se ve reflejada en diversos ordenamientos entre los cuales encontramos esta ley, que regulaba uno de los aspectos económicos más importantes como lo es la competencia o la libre concurrencia de diversos agentes económicos en beneficio de la sociedad de ahí que el Estado tenga especial preocupación y atención en la regulación de estas actividades.

Para establecer la definición de monopolio o prácticas monopólicas la LOMM debió tomar en consideración la voluntad del sujeto para producirlas, elemento intencional, estimándose fundamental que este sujeto permita a una o varias personas determinadas imponer los precios de los artículos o las cuotas de los servicios, con perjuicio del público en general o de alguna clase social. Esta posibilidad, que provoca la supresión de la libre concurrencia, caracteriza las

---

<sup>15</sup> Ediciones Andrade, Ley de Monopolios, p. 188 México, D.F. 1985



situaciones monopolísticas como contrarias a los intereses sociales, pues el público quedaría a merced de una persona o de un grupo de personas que tendrían la posibilidad de hacerlo pagar precios indebidos.

De esta forma el artículo tercero establecía la definición de monopolios:

"Para los efectos de la presente ley se entiende por monopolio toda concentración o acaparamiento industrial o comercial y toda situación deliberadamente creada, que permiten a una o varias personas determinadas imponer los precios de los artículos o las cuotas de los servicios, con perjuicio del público en general o de alguna clase social."

Contrario a lo que sucede con la Ley Federal de Competencia Económica de 1992, ésta ley da una definición de monopolio con lo cual aclara este difícil concepto.

Esta Ley no se concreta a establecer la supresión de los monopolios, sino que considera indispensable prevenirlos, y por lo tanto, contiene una serie de preceptos que establecen presunciones de monopolio cuando se trata de actos que por su naturaleza misma normalmente implican su existencia, y al efecto, toma como base la comprobación de alguno de los elementos que legalmente integran el monopolio. Estas presunciones otorgan al Estado la posibilidad de detener una actuación encaminada a realizar un acto prohibido por la ley, y de reprimir verdaderos monopolios cuidadosamente ocultos.

De esta forma el artículo cuarto, establecía:

"Se presumirá la existencia de monopolio, salvo prueba en contrario:

I.- En toda concentración o acaparamiento de artículos de consumo necesario;

II.- En todo acuerdo o combinación de productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, realizando sin autorización y regulación del Estado, que permita imponer los precios de los artículos o las cuotas de los servicios, y

III - En toda situación comercial, industrial o de prestación de servicios creada deliberadamente, que permita imponer los precios de los artículos o las cuotas de los servicios."

De las presunciones de monopolio fue necesario excluir aquellas actividades que se realizan mediante vigilancia o intervención oficial, o en las que de algún modo participa el Estado, porque si a éste correspondería en todo caso apreciar la prueba en contrario, debe aceptarse que en el mismo poder público radica la facultad de declarar la ausencia de monopolio en los casos en que intervenga. Por otra parte, la presunción de regularidad que corresponde a los actos de las autoridades, exige que se presuma la inexistencia de violaciones a la ley, en las situaciones controladas por el Estado. Lo cual no significa que se admita el monopolio en las empresas en que el Estado intervenga, pues en los casos de presunciones que no le son aplicables, no se reúnen todos los elementos que caracterizan el acto monopolístico. Si se reunieran, el monopolio estaría prohibido aun cuando la presunción por sí misma no hubiera producido sus efectos.

Así el artículo sexto establecía:

"No quedarán comprendidas en las presunciones a que se refiere el artículo 4º:

I.- Las empresas de servicios públicos concesionados que funcionen conforme a tarifas aprobadas oficialmente;

II.- Las empresas en que participe el Estado como accionista o asociado;

III.- Las entidades Públicas que adquieran artículos de consumo necesario o generalizado, obligándose a pagar directamente a los productores, precios mínimos de garantía registrados por la Secretaría de Comercio.”

Esta ley incluía también una serie de actos en los que no se admite prueba en contrario y que se presume tienden al monopolio, porque su realización no se explica de otra manera, ya que en forma más o menos directa traen consigo la posibilidad de imponer los precios de los artículos o las cuotas de los servicios, con perjuicio del público en general o de alguna clase social.

Así el artículo quinto establecía:

“Se presumirán tendientes al monopolio o que atentan contra la libre concurrencia:

I.- La venta de artículos o la prestación de servicios a menos del costo de producción, a no ser que concurran cualquiera de las siguientes circunstancias:

- a) Que se trate de introducir en el mercado un producto o servicio nuevo y se haya obtenido autorización del Ejecutivo Federal;
- b) Que los artículos o servicios se encuentren depreciados en el mercado, salvo que la depreciación

haya sido provocada por los mismos vendedores o por los que prestan el servicio;

c) Que se trate de casos de remate, quiebra, o de otras circunstancias justificadas que obliguen a realizar esas operaciones.

II.- La importación de aquellas mercancías que, por las condiciones en que se produzcan puedan venderse en el país a base de concurrencia desleal;

III.- La destrucción voluntaria de productos hecha por productores o comerciantes sin autorización del Ejecutivo Federal, cuando pueda producir escasez o alza en los precios;

IV.- Los sistemas comerciales de venta por medio de sorteos, sin autorización del Ejecutivo Federal, de acuerdo con los reglamentos de la presente ley;

V.- El ofrecimiento o entrega al consumidor de vales, cupones, contraseñas u objetos similares que den derecho a una cantidad de dinero o efectos así como el ofrecimiento, entrega o prestación de cualquier otro objeto, servicio o estímulo adicional, sin autorización del Ejecutivo Federal y sin sujetarse a lo dispuesto por lo dispuesto por los Reglamentos de esta Ley.

VI.- La destrucción de empaques y envase de los competidores.

VII.- La realización de actos, convenios, acuerdo o combinaciones que tengan por objeto constituir una ventaja

exclusiva indebida en favor de una o varias personas determinadas.

VIII.- Los convenios, contratos o cualquiera otra estipulación o exigencia por virtud de los cuales se condicione la venta de un producto o la adquisición de otro, o de todos los que requiera el consumidor del mismo proveedor.

IX.- La venta directa al público en exclusiva en establecimientos comerciales o de servicios, de productos alimenticios o bebidas no alcohólicas para consumo humano, amparados por marcas cuyo uso corresponda a un sólo productor o determinados productores, salvo que se trate de depósitos de distribución del productor o se cuente con la autorización de la Secretaría de Comercio, la que se otorgará únicamente en los términos y condiciones que establezca el reglamento.

X.- La venta de mercancías en nuevas variedades, presentaciones o envases con mayor o menor contenido, si implica ventaja exclusiva e indebida a determinado productor o comerciante para concurrir al mercado."

"Es innegable que cada vez con mayor fuerza se siente la necesidad de la intervención del Estado en la economía de los países, a fin de dirigirla mediante normas adecuadas e impedir que el libre juego de los intereses particulares lesione los más altos de la sociedad. Este principio, que sólo puede discutir un liberalismo extremista, felizmente ya descartado, no implica la supresión de la libertad individual. Para guardar el equilibrio entre los intereses en presencia, la

intervención del Estado debe limitarse a ciertos y determinados actos, en los que la vida económica misma exige esa intervención.”<sup>16</sup>

El párrafo anterior fue transcrito de la exposición de motivos de la ley que estoy analizando en donde observamos como en 1934 la intervención estatal era muy fuerte siendo la tendencia que seguía y que por muchos años continuaría así nuestra economía. En esos años el Estado regulaba y realizaba cualquier aspecto de la economía mexicana dependiendo de éste la existencia o inexistencia de cualquier actividad económica, contrario a lo que actualmente realiza el Estado en donde a través de varios procesos de privatización, entre muchas otras actividades, cada vez toma una posición menos intervencionista y permite a los capitales privados participar a fin de realizar las actividades económicas que ha dejado de realizar.

## **2. Ley Federal de Competencia Económica de 1992 (LFCE).**

En diciembre de 1992 el Congreso de la Unión aprobó la iniciativa del Ejecutivo Federal a fin de expedir una nueva LFCE y abrogar la Ley Orgánica Reglamentaria del artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios y la Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica, promulgadas en 1934 y 1950, respectivamente. La nueva ley, publicada en el Diario Oficial de la Federación del 24 de diciembre de 1992, entró en vigor en julio de 1993.

El objetivo de la LFCE es promover la eficiencia económica y proteger el proceso de competencia y libre concurrencia. Para lograr este propósito, la ley se aboca al estudio de la conducta de los agentes económicos, castigando las prácticas monopólicas y establece una política fundamentalmente preventiva en cuanto a concentraciones.

---

<sup>16</sup> Op cit. p. 190.

La razón por la cual las prácticas monopólicas se combaten es porque en un mercado que sufre de este tipo de prácticas o conductas la cantidad abastecida de un bien o servicio es menor que la existente en un mercado en el que rigen la competencia y la libre concurrencia. y el precio puede ser mayor o permanece igual pero con productos de calidad inferior, aunado a esto al ser menor la producción esto genera un efecto adverso sobre el nivel de empleo. En este aspecto el monopolio es ineficiente y provoca una pérdida de bienestar social.

Esta ley se divide en siete capítulos, con treinta y nueve artículos y un apartado de artículos transitorios, en esta parte estudiaremos los siguientes capítulos:

1. Disposiciones Generales;
2. Del procedimiento;
3. De las sanciones y
4. Del recurso de reconsideración.

El capítulo III que trata sobre las concentraciones no lo abordaremos, ya que no forma parte de esta tesis y el capítulo II y IV que hablan sobre los monopolios y las prácticas monopólicas así como de la forma en la que está compuesta la Comisión Federal de Competencia, respectivamente lo estudiaremos en los puntos correspondientes, dentro de este capítulo.

Capítulo I.- Disposiciones Generales.

El artículo uno, establece:

“La presente ley es reglamentaria del artículo 28 constitucional en materia de competencia económica, monopolios y libre concurrencia, es de observancia general en toda la República y aplicable a todas las áreas de la actividad económica.

Uno de los objetivos primordiales del artículo 28 constitucional es evitar las prácticas monopólicas y por lo tanto promover la *competencia económica*, así es que se elaboró esta ley con el fin de reglamentar lo que esta disposición constitucional establece, siendo aplicable a cualquier área de la actividad económica, esto es a casi cualquier actividad humana en la cual se obtenga un lucro con excepciones muy señaladas que el mismo artículo 28 constitucional nos indica."

El artículo dos, establece:

"Esta ley tiene por objeto proteger el proceso de competencia y libre concurrencia, mediante la prevención y eliminación de monopolios, prácticas monopólicas y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios.

*Para efectos de esta ley, se entenderá por Secretaría, la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, y por Comisión la Comisión Federal de Competencia."*

Mediante este artículo se busca abarcar toda aquella conducta que tienda a evitar la libre concurrencia de los competidores, así como el funcionamiento de cualquier tipo de mercado, de esta forma se debe permitir el acceso al mercado a cualquier agente que pretenda entrar a este, lo que implica la existencia real de competidores en un mismo mercado.

El artículo tres, establece:

"Están sujetos a lo dispuesto por esta ley todos los agentes económicos, sea que se trate de personas físicas o morales, dependencias o entidades de la administración pública federal,



estatal o municipal, asociaciones, agrupaciones de profesionistas, fideicomisos o cualquier otra forma de participación en la actividad económica.”

Me parece correcto que este artículo enuncie a todos aquellos sujetos a los cuales se les puede aplicar esta ley, incluyendo dependencias o entidades de la administración pública federal, ya que éstas al igual que cualquier particular establecen relaciones jurídicas con otras personas a través de contratos o convenios, entre muchas otras figuras, y esto podría originar una conducta que esta ley busca prevenir y castigar.

El artículo cuatro, establece:

“Para los efectos de esta ley, no constituyen monopolios las funciones que el estado ejerza de manera exclusiva en las áreas estratégicas a que se refiere el párrafo cuarto del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Sin embargo, las dependencias y organismos que tengan a su cargo las funciones a que se refiere el párrafo anterior, estarán sujetas a lo dispuesto por esta ley respecto de actos que no estén expresamente comprendidos dentro de las áreas estratégicas.”

Me parece muy atinada la redacción de este artículo, ya que por disposición constitucional existen algunas actividades en las cuales el Estado tiene el control absoluto, como lo son los correos, telégrafos y radiotelegrafía, petróleo y los demás hidrocarburos, petroquímica básica, minerales radioactivos y generación de energía nuclear y electricidad, sin embargo esto no implica que los organismos o

dependencias que desarrollen estas actividades no estarán sujetas a lo que esta ley dispone en lo que se refiere a otro tipo de actividades que también desarrollan.

El artículo cinco, establece:

*“No constituyen monopolios las asociaciones de trabajadores constituidas conforme a la legislación de la materia para proteger sus propios intereses.”*

Tampoco constituyen monopolios los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la producción de sus obras y los que para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora.”

El primer párrafo de este artículo se refiere a los sindicatos que formen los trabajadores, lo cual no debe ser considerado como una práctica monopólica, aunque exista un sólo sindicato para todo un grupo de personas o una institución, ya que precisamente se busca la fuerza de la unidad de los trabajadores. Sin embargo, hay que tomar en cuenta que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido jurisprudencia en el sentido de en una misma institución pueden existir dos o más sindicatos. Por otro lado me parece acertado la protección que por determinado tiempo se otorga a autores e inventores con lo cual promueven la creación de obras o permiten que el inventor de determinada cosa goce de los beneficios económicos que dicho invento le redunde, como lo es el caso de la industria farmacéutica, en donde los laboratorios en donde se invierte mucho dinero para inventar medicinas y por lo tanto es justo que dicho inventor goce de manera exclusiva de los privilegios económicos derivados de su explotación.

El artículo seis, establece:

“Tampoco constituyen monopolios las asociaciones o sociedades cooperativas que vendan directamente sus productos en el extranjero, siempre que:

Dichos productos sean la principal fuente de riqueza de la región en que se produzcan o no sean artículo de primera necesidad;

Sus ventas o distribución no se realicen además dentro del territorio nacional;

Su membresía sea voluntaria y se permita la libre entrada y salida de sus miembros;

No otorguen o distribuyan permisos o autorizaciones cuya expedición corresponda a dependencias o entidades de la administración pública federal; y

Estén autorizadas en cada caso para constituirse por la legislatura correspondiente a su domicilio social.”

Muy cuidadosa debe ser la vigilancia de la formación de estas cooperativas, ya que podrían originar el acaparamiento de determinado producto o producción en una región lo que los convierte en un monopolio y por lo tanto no permite la entrada al mercado de diversos agentes económicos que podrían ser otros competidores.

El artículo siete, establece:

"Para la imposición de precios máximos a los productos y servicios que sean necesarios para la economía nacional o el consumo popular, se estará a lo siguiente:

Corresponde en exclusiva al Ejecutivo Federal determinar mediante decreto cuáles bienes y servicios podrán sujetarse a precios máximos; y

La Secretaría, sin perjuicio de las atribuciones que correspondan a otras dependencias, determinará, mediante acuerdo debidamente fundado y motivado, los precios máximos que correspondan a los bienes y servicios determinados conforme a la fracción anterior, con base en criterios que eviten la insuficiencia en el abasto.

La Secretaría podrá concertar y coordinar con los productores o distribuidores las acciones que sean necesarias en esta materia, sin que ello se entienda violatorio de lo dispuesto por esta ley, *procurando minimizar los efectos sobre la competencia y la libre concurrencia.*

La Procuraduría Federal del Consumidor, bajo la coordinación de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, será responsable de la inspección, vigilancia y sanción, respecto de los precios máximos que se determinen conforme a este artículo, de acuerdo con lo que dispone la Ley Federal de Protección al Consumidor."

Acordar precios a determinados productos así como tarifas a determinados servicios pueden constituir una práctica monopólica, sin embargo al tratarse de "productos necesarios para la economía nacional" o de consumo popular es

indispensable que el Estado intervenga para regular su venta y evitar así el acaparamiento en pocos distribuidores de este tipo de productos, así como el aumento desmedido de su precio, provocando la imposibilidad de adquisición por parte de la sociedad en general. De esta forma, el Estado promueve el abasto de los productos

A continuación abordaré el Capítulo V.- Del Procedimiento:

El artículo treinta, establece

“El procedimiento ante la Comisión se inicia de oficio o a petición de parte.”

*La primera forma de inicio del procedimiento que establece esta ley, es cuando la Comisión al tener la presunción de que pudiera estar presentándose una práctica monopólica inicia la investigación de ese agente económico y por otro lado cuando una persona siente afectados sus derechos tutelados por esta ley, entonces recurre a la Comisión a fin de que inicie la investigación y determine la existencia o inexistencia de este tipo de conductas.*

El artículo treinta y uno, establece:

“La Comisión, en ejercicio de sus atribuciones, podrá requerir los informes o documentos relevantes para realizar sus investigaciones, así como citar a declarar a quienes tengan relación con los casos de que se trate.

La información y documentos que haya obtenido directamente la Comisión en la realización de sus investigaciones, así como los que se le proporcionen, son estrictamente confidenciales. Los servidores públicos estarán sujetos a responsabilidad en

los casos de divulgación de dicha información, excepto cuando medie orden de autoridad competente."

Este artículo da todas las facultades necesarias a la Comisión para poder allegarse de cualquier medio de prueba, documental, testimonial, declaraciones, etc. que le ayude a formar un juicio, lo que implica que entonces la Comisión con motivo de sus investigaciones podrá revisar todo aquel elemento que considere relevante, lo cual parece un tanto subjetivo, sin embargo este artículo no faculta a la Comisión a realizar visitas de verificación o de inspección, actos de molestia en general, sin embargo puede sancionar en forma pecuniaria a través de multas.

El artículo treinta y dos, establece:

"Cualquier persona en el caso de las prácticas monopólicas absolutas, o el afectado en el caso de las demás prácticas o concentraciones prohibidas por esta ley, podrá denunciar por escrito ante la Comisión al presunto responsable, indicando en qué consiste dicha práctica o concentración.

En el caso de prácticas monopólicas relativas o concentraciones, el denunciante deberá incluir los elementos que configuran las prácticas o concentraciones y, en su caso, los conceptos que demuestren que el denunciante ha sufrido o puede sufrir un daño o perjuicio sustancial.

La Comisión podrá desechar las denuncias que sean notoriamente improcedentes."

Este artículo ubica las prácticas monopólicas absolutas como las conductas que *más afectan al proceso de competencia económica en México*, ya que cualquier persona afectada o no puede denunciar este tipo de conductas y en el caso de

prácticas monopólicas relativas la denuncia la debe hacer el afectado, así la Comisión tiene la facultad de desechar aquellas denuncias notoriamente improcedentes.

El artículo treinta y tres, establece:

‘El procedimiento ante la Comisión se tramitará conforme a las siguientes bases:

Se emplazará el presunto responsable, informándole en qué consiste la investigación, acompañando, en su caso, copia de la denuncia;

El emplazado contará con un plazo de treinta días naturales para manifestar lo que a su derecho convenga y adjuntar las pruebas documentales que obren en su poder y ofrecer las pruebas que ameriten desahogo;

Una vez desahogadas las pruebas, la Comisión fijará un plazo no mayor de treinta días naturales para que se formulen los alegatos verbalmente o por escrito; y

Una vez integrado el expediente, la Comisión deberá dictar resolución en un plazo que no excederá de 60 días naturales.

En lo no previsto, se estará a lo dispuesto en el reglamento de esta ley.”

Una vez que se han ofrecido las pruebas, habrá que remitirnos a lo que el Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica establece en cuanto al momento en que se va llevar a cabo la audiencia para el desahogo de pruebas, la

forma en que se ha de emplazar a testigos o si han de llevarse a cabo inspecciones oculares, etc.

Más adelante haré un estudio de lo que el Reglamento prevé a este respecto.

El artículo treinta y cuatro, establece:

“Para el eficaz desempeño de sus atribuciones, la Comisión podrá emplear los siguientes medios de apremio:

Apercibimiento; o

Multa hasta por el importe del equivalente a 1,500 veces el salario mínimo vigente para el Distrito Federal, cantidad que podrá aplicarse por cada día que transcurra sin cumplimentarse lo ordenado por la Comisión.”

Este artículo refleja un medio de coerción que la Comisión tiene con el fin de hacer cumplir sus disposiciones.

Capítulo VI.- De las Sanciones:

El artículo treinta y cinco, establece:

“La Comisión podrá aplicar las siguientes sanciones:

Ordenar la suspensión, corrección o supresión de la práctica o concentración de que se trate;

Ordenar la desconcentración parcial o total de lo que se haya concentrado indebidamente, sin perjuicio de la multa que en su caso proceda;



Multa hasta por el equivalente a siete mil quinientas veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal por haber declarado falsamente o entregar información falsa a la Comisión, con independencia de la responsabilidad penal en que se incurra;

Multa hasta por el equivalente a 375 mil veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, por haber incurrido en alguna práctica monopólica absoluta;

Multa hasta por el equivalente a 225 mil veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, por haber incurrido en alguna práctica monopólica relativa y hasta por el equivalente a 100 mil veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, en el caso de lo dispuesto por la fracción VII del artículo 10 de esta ley;

Multa hasta por el equivalente a 225 mil veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, por haber incurrido en alguna concentración de las prohibidas por esta ley; y hasta por el equivalente a 100 mil veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal por no haber notificado la concentración cuando legalmente deba hacerse; y

Multa hasta por el equivalente a siete mil quinientas veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, a los individuos que participen directamente en prácticas monopólicas o concentraciones prohibidas, en representación o por cuenta y orden de personas morales.

En caso de reincidencia, se podrá imponer una multa adicional hasta por el doble de la que corresponda.”

Las dos primeras fracciones ordenan suspender o corregir aquella conducta que se considere es una práctica monopólica o desconcentrar lo que se haya concentrado, pero además se podrá imponer una multa que resulta bastante alta, esto debido a que una práctica monopólica puede causar daños y perjuicios muy fuertes para los afectados por lo que se busca evitar de cualquier forma.

El artículo treinta y seis, establece:

“La Comisión, en la imposición de multas, deberá considerar la gravedad de la infracción, el daño causado, los indicios de intencionalidad, la participación del infractor en los mercados, el tamaño del mercado afectado, la duración de la práctica o concentración y la reincidencia o antecedentes del infractor, así como su capacidad económica.”

El artículo treinta y siete, establece:

“En el caso de las infracciones a que se refieren las fracciones IV a VII del artículo 35 que, a juicio de la Comisión, revistan particular gravedad, ésta podrá imponer, en lugar de las multas previstas en las mismas, una multa hasta por el diez por ciento de las ventas anuales obtenidas por el infractor durante el ejercicio fiscal anterior o hasta el diez por ciento del valor de los activos del infractor, cualquiera que resulte más alta.”

El artículo treinta y ocho, establece:

Los agentes económicos que hayan demostrado durante el procedimiento haber sufrido daños y perjuicios a causa de la práctica monopólica o concentración ilícita, podrán deducir su acción por la vía judicial, para obtener una indemnización por daños y perjuicios. Al efecto, la autoridad judicial podrá considerar la estimación de los daños y perjuicios que haya realizado la propia Comisión.

No procederá acción judicial o administrativa alguna con base en esta ley, fuera de las que la misma establece.”

El Capítulo VII.- Del recurso de reconsideración, contiene un sólo artículo que a continuación abordaré:

El artículo treinta y nueve, establece:

“Contra las resoluciones dictadas por la Comisión con fundamento en esta ley, se podrá interponer, ante la propia Comisión, recurso de reconsideración, dentro del plazo de 30 días hábiles siguientes a la fecha de la notificación de tales resoluciones.

El recurso tiene por objeto revocar, modificar o confirmar la resolución reclamada y los fallos que se dicten contendrán la fijación del acto impugnado, los fundamentos legales en que se apoye y los puntos de resolución. El reglamento de la presente ley establecerá los términos y demás requisitos para la tramitación y sustanciación del recurso.

La interposición del recurso se hará mediante escrito dirigido al Presidente de la Comisión, en el que se deberá expresar el

nombre y domicilio del recurrente y los agravios, acompañándose los elementos de prueba que se consideren necesarios, así como las constancias que acrediten la personalidad del promovente.

La interposición del recurso suspenderá la ejecución de la *resolución impugnada*. Cuando se trate de la suspensión de las sanciones a que se refieren las fracciones I y II del artículo 35 y se pueda ocasionar daño o perjuicio a terceros, el recurso se concederá si el promovente otorga garantía bastante para reparar el daño o indemnizar los perjuicios si no obtiene resolución favorable.

La Comisión dictará resolución y la notificará en un término que no excederá de 60 días contados a partir de la fecha en que se haya *interpuesto el recurso*. El silencio de la Comisión significará que se ha confirmado el acto impugnado."

### **3. Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica (RLFCE).**

Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 4 de marzo de 1998 y entró en vigor al día siguiente de su publicación. Se divide en ocho capítulos:

- I. Disposiciones Generales
- II. De las Prácticas Monopólicas
- III. De las Reglas Generales para el Análisis del Mercado Relevante y del Poder Sustancial
- IV. De las Concentraciones
- V. Del Procedimiento
- VI. De las Consultas y Opiniones
- VII. Del Recurso de Reconsideración y

## VIII. Transitorio

Los capítulos que más me interesa analizar y que considero de mayor utilidad para esta tesis son el Capítulo II y III.

El Capítulo II abarca del artículo cinco al ocho.

El artículo cinco, establece:

*“Son indicios de la existencia de una práctica monopólica absoluta, las instrucciones o recomendaciones que emitan las cámaras empresariales o asociaciones a sus agremiados, con el objeto o efecto de realizar las conductas previstas en el artículo 9º de la Ley.*

Son indicios de la realización de las conductas a que se refiere la fracción I del artículo 9º de la Ley, entre otros, que:

I. El precio de venta ofrecido en territorio nacional por dos o más competidores de bienes o servicios susceptibles de intercambiarse internacionalmente, sean sensiblemente superiores o inferiores a su precio de referencia internacional, excepto cuando la diferencia se derive de la aplicación de disposiciones fiscales, gastos de transporte o de distribución, y

II. Dos o más competidores establezcan los mismos precios máximos o mínimos para un bien o servicio, o se adhieran a los precios de venta o compra de un bien o servicio que emita una asociación o cámara empresarial o cualquier competidor.”

Este artículo resulta muy interesante ya que busca dar mayores elementos para poder determinar la existencia de una práctica monopólica absoluta y establece una serie de elementos que debemos considerar como indicios de que se ha cometido dicha práctica, lo que interpreto como que estos indicios implican el inicio de una investigación por parte de la Comisión.

La razón por la cual se habla de indicios y en específico en la fracción I del artículo 9° de la LFCE es por que determinar si se han fijado, elevado, concertado o manipulado un precio de venta o compra de bienes o servicios, es sumamente complicado, ya que puede darse el caso en el que dos productos tengan un mismo precio o muy parecido y que quienes los elaboran no tengan ni hayan tenido relación alguna, por lo tanto como podría la autoridad demostrar algo que las partes implicadas argumentan que no existe (acuerdos), de ahí la necesidad de remitirse a indicios o presunciones.

El artículo sexto, establece:

“Los agentes económicos podrán acreditar ante la Comisión si las ganancias en eficiencia que se deriven de la práctica monopólica relativa inciden favorablemente en el proceso de competencia y libre concurrencia, lo cual deberá tomar en cuenta en la evaluación de las conductas a que se refiere el artículo 10 de la Ley.

*Se considerarán ganancias en eficiencia, entre otras:*

- I. La obtención de ahorros en recursos que permitan al presunto responsable, de manera permanente, producir la misma cantidad del bien a menor costo o una mayor cantidad del bien al mismo costo;

- II. La obtención de menores costos si se producen dos o más bienes o servicios de manera conjunta que separadamente;
- III. La disminución significativa de los gastos administrativos;
- IV. La transferencia de tecnología de producción o conocimiento de mercado, y
- V. La disminución del costo de producción o comercialización derivada de la expansión de una red de infraestructura o distribución.”

Es claro que al hablar de una práctica monopólica relativa se deben comprobar ciertos supuestos que demuestren su existencia, lo que implica que existe para el posible culpable el derecho de demostrar la no existencia de dicha práctica, por lo tanto este artículo otorga garantía de audiencia a quien pudiera verse afectado.

El artículo siete, establece:

*“Se consideran prácticas comprendidas en la fracción VII del artículo 10 de la Ley, entre otras:*

- I. La venta sistemática de bienes o servicios a precios por debajo de su costo medio total o su venta ocasional por debajo del costo medio variable;
- II. El otorgamiento de descuentos por parte de productores o proveedores a los compradores con el requisito de exclusividad en la distribución o comercialización de los productos o servicios, cuando no se justifiquen en términos de eficiencia;

- III. El uso persistente de las ganancias que un agente económico obtenga de la venta de un bien o servicio para financiar pérdidas en otro bien o servicio;
- IV. El establecimiento de distintos precios o condiciones de venta para diferentes compradores situados en igualdad de condiciones, o
- V. La acción de uno o varios agentes económicos cuyo objeto o efecto, directo o indirecto, sea o pueda ser incrementar los costos u obstaculizar el proceso productivo o reducir la demanda que enfrentan sus competidores."

Contrario al espíritu que prevalecía al momento de promulgación de la LFCE este artículo busca delimitar la fracción VII del artículo 10, el cual da una mayor discrecionalidad a la Comisión para calificar o revisar cualquier acto que pudiera considerarse como práctica monopólica. De esta forma en cinco fracciones describe cinco conductas más que deberemos considerar como prácticas monopólicas relativas y que finalmente restringen la actuación de la autoridad y otorgan mayor seguridad jurídica a los gobernados.

El artículo ocho, establece:

"Para efectos de lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley, la Comisión requerirá a las autoridades estatales o municipales para que, en un plazo máximo de veinte días contados a partir de la notificación del requerimiento, manifiesten por escrito lo que a su derecho convenga, acompañen las pruebas documentales que obren en su poder y ofrezcan las pruebas que ameriten desahogo.



Recibido el escrito de la autoridad, la Comisión, en un término máximo de diez días, admitirá o desechará en su caso las pruebas, y fijará día y hora para el desahogo de las mismas dentro de los quince días siguientes. Una vez desahogadas las pruebas o transcurrido el término anterior, la Comisión dictará resolución dentro de los treinta días siguientes.

En caso de que transcurra el término a que se refiere el primer párrafo sin que la Comisión reciba escrito alguno, precluirá el derecho para ofrecer y desahogar pruebas.”

Este artículo guarda mucha relación con el artículo catorce de la LFCE el cual prohíbe los actos de las autoridades estatales que prohíban la entrada a su territorio o la salida de mercancías o servicios. De esta forma establece un procedimiento especial para que las autoridades estatales o municipales argumenten lo que a su derecho convenga.

El Capítulo III, abarca del artículo nueve al artículo trece.

El artículo noveno, establece:

“Para efectos del artículo 12 de la Ley, la Comisión identificará los bienes o servicios que componen el mercado relevante, ya sean producidos, comercializados u ofrecidos por los agentes económicos, y aquéllos que los sustituyan o puedan sustituirlos, nacionales o extranjeros, así como el tiempo requerido para tal sustitución. Posteriormente, delimitará el área geográfica en la que se ofrecen o demandan dichos bienes o servicios, y en la que se tenga la opción de acudir indistintamente a los proveedores o clientes sin incurrir en costos apreciablemente diferentes, y tomará en cuenta el costo de distribución del bien

o del servicio, y el costo y las probabilidades para acudir a otros mercados.

*Además, se considerarán las restricciones económicas y normativas de carácter local, federal o internacional que limiten el acceso a dichos bienes o servicios sustitutos, o que impidan el acceso de usuarios o consumidores a fuentes de abasto alternativas, o el acceso de los proveedores a clientes alternativos.”*

Para que se pueda determinar la existencia de una práctica relativa se deben considerar distintas circunstancias en las cuales la autoridad motivará su resolución, de esta forma este artículo amplía el artículo 12 de la LFCE y otorga mayores elementos de juicio.

Me parece correcto que se haga un análisis profundo y se tome en cuenta la posibilidad de sustitución de determinado bien o servicio para determinar la existencia de una práctica monopólica relativa, ya que así verdaderamente se tendrá conocimiento el alcance y afectación que dicha práctica puede tener sobre el mercado y por lo tanto el perjuicio o beneficio que tendría en contra de los consumidores.

El artículo décimo, establece:

*“Para determinar la participación de mercado a que se refiere la fracción I del artículo 13 de la Ley, se tomarán en cuenta indicadores de ventas, número de clientes, capacidad productiva o cualquier otro factor que la Comisión estime procedente.”*

El artículo 13 de la LFCE establece el poder sustancial en el mercado relevante, lo que debemos entender como aquel poder que tiene un productor de bienes o servicios para que en forma unilateral se pueda restringir el abasto en el mercado relevante sin que sus competidores puedan evitarlo, de esta forma la Comisión tomará en cuenta factores que le revelarán que tanta influencia tiene en el mercado, si es que lo está acaparando o si por su actuación no permite el acceso al mercado de otros competidores, es por esto que al considerar a qué clientes presta servicios o vende sus productos, las ventas que tiene y la capacidad de producción con que cuenta la Comisión podrá determinar la existencia o inexistencia de una práctica monopólica relativa.

El artículo décimo primero, establece:

“Para efectos de la fracción II del artículo 13 de la Ley, son elementos que pueden considerarse como barreras a la entrada, entre otros:

- I. Los costos financieros o de desarrollar canales alternativos, el acceso limitado al financiamiento, a la tecnología o a canales de distribución eficientes;
- II. El monto, indivisibilidad y plazo de recuperación de la inversión requerida, así como la ausencia o escasa rentabilidad de usos alternativos de infraestructura y equipo;
- III. La necesidad de contar con concesiones, licencias, permisos o cualquier clase de autorización gubernamental, así como con derechos de uso o explotación protegidos por la legislación en materia de propiedad intelectual e industrial;

- IV. La inversión en publicidad requerida para que una marca o nombre comercial adquiriera una presencia de mercado que le permita competir con marcas o nombres ya establecidos;
- V. Las limitaciones a la competencia en los mercados internacionales;
- VI. Las restricciones constituidas por prácticas comunes de los agentes económicos ya establecidos en el mercado relevante, y
- VII. Los actos de autoridades federales, estatales o municipales que discriminen en el otorgamiento de estímulos, subsidios o apoyos a ciertos productores, comercializadores, distribuidores o prestadores de servicios."

Me parece que este artículo es de gran ayuda para la Comisión a fin de establecer distintos factores que debemos considerar como barreras de entrada al mercado, así considero que para un pequeño productor de bienes o prestador de servicios es muy importante hacer valer este artículo, ya que para poder competir con una empresa de grandes magnitudes con una gran cantidad de recursos para realizar publicidad, inversiones para poder enfrentar costos y con la solvencia suficiente para poder acceder a créditos bancarios, es sencillo eliminar del mercado a esa pequeña empresa que no cuenta con ninguno de los elementos mencionados.

El artículo décimo segundo, establece:

"Para determinar si un agente económico tiene poder sustancial

en el mercado relevante, de conformidad con la fracción VI del artículo 13 de la Ley, se considerarán adicionalmente los criterios siguientes:

- I. El grado de posicionamiento de los bienes o servicios en el mercado relevante;
- II La falta de acceso a importaciones o la existencia de costos elevados de internación, y
- III La existencia de diferenciales elevados en costos que pudieran enfrentar los consumidores al acudir a otros proveedores."

El artículo décimo tercero, establece:

"La Comisión publicará en el Diario Oficial de la Federación el método de cálculo de los índices para determinar el grado de concentración que exista en el mercado relevante y los criterios de su aplicación"

Esta publicación da seguridad a las partes interesadas de que la Comisión se apegará a un método de todos conocido y que por lo tanto es aceptado por lo que esto da mayor seguridad jurídica a los interesados.

#### **4. Prácticas Monopólicas Absolutas.**

Son prácticas monopólicas conocidas también como prácticas horizontales y son acuerdos entre competidores para fijar precios, calidades, posturas en subastas públicas o cuotas de producción. Estos no involucran integración productiva, por lo que no conllevan ningún tipo de ganancia en eficiencia y su objeto es claro:

monopolizar, por lo que siempre están prohibidas. Además los actos realizados no producirán efectos jurídicos, lo que significa que el cumplimiento de estos acuerdos no será exigible.

El artículo noveno, establece:

“Son prácticas monopólicas absolutas los contratos, convenios, arreglos o combinación 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. Establecer la obligación de no producir, procesar, distribuir o comercializar sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios;
- 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; o
- IV. Establecer, concertar o coordinar posturas o la abstención en las licitaciones, concursos, subastas o almonedas públicas.

Los actos a que se refiere este artículo no producirán efectos jurídicos y los agentes económicos que incurran en ellos se harán acreedores a las sanciones establecidas en esta ley, sin perjuicio de la responsabilidad penal que pudiere resultar.”

Como lo mencionamos anteriormente este tipo de prácticas se da entre competidores con el objeto de modificar o afectar el mercado en el cual intervienen y el cual es monopolizado a través de acuerdos o convenios que este artículo prevé como contrarios a la ley y que por lo tanto no producirán efecto jurídico alguno.

De esta forma el primer párrafo de este artículo establece que la fijación, elevación o manipulación del precio de venta o compra de bienes al que son ofrecidos o demandados está prohibida debido a que esto evita que en el mercado existan opciones para el consumidor. De la misma forma al convenir que no se produzca, se procese o se distribuya sólo una determinada cantidad de un producto o servicio determina a que el mercado se ajuste a lo que éste va a producir o procesar, limitando las posibilidades del cliente.

## **5. Prácticas Monopólicas Relativas.**

Las practicas que la ley califica como prácticas monopólicas relativas son aquellas que pueden tener efectos positivos o negativos, dependiendo de su aplicación, por lo que sería incorrecto fijar una prohibición general a su celebración. Estas prácticas pueden buscar la integración o coordinación productiva o de distribución para incrementar la competitividad de las empresas y así, reducir los precios al consumidor final. Sin embargo bajo ciertas condiciones, estas prácticas pueden ser nocivas a la competencia, por lo que la ley otorga un tratamiento distinto a las prácticas relativas que a las absolutas, sancionando éstas últimas sólo cuando su efecto negativo sobre la competencia claramente exceda los efectos positivos que pudieran generar. Así, la ley establece criterios de evaluación y condiciones que

deberán cumplirse antes de que una práctica relativa pueda ser considerada como monopólica y por lo tanto violatoria de la ley.

En el artículo 10 de la Ley Federal de Competencia Económica están establecidas las que serán consideradas prácticas monopólicas relativas, en caso de reunir los elementos legales que mencionan los subsecuentes artículos:

“Sujeto a que se comprueben los supuestos a que se refieren los artículos 11, 12 y 13 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 sustancialmente su acceso o establecer ventajas exclusivas en favor de una o varias personas, en los siguientes casos:

I. Entre agentes económicos que no sean competidores entre sí, la fijación, imposición, o establecimiento de la distribución exclusiva de bienes o servicios, por razón de sujeto, situación geográfica o por períodos de tiempo determinados, incluidas la división, distribución o asignación de clientes o proveedores; así como la imposición de la obligación de no fabricar o distribuir bienes o prestar servicios por un tiempo determinado o determinable;

II. La imposición del precio o demás condiciones que un distribuidor o proveedor debe observar al expender o distribuir bienes o prestar servicios;

III. La venta o transacción condicionada a comprar, adquirir, vender o proporcionar otro bien o servicio adicional,



normalmente distinto o distinguible, o sobre bases de reciprocidad;

IV. La venta o transacción sujeta a la condición de no usar o adquirir, vender o proporcionar los bienes o servicios producidos, procesados, distribuidos o comercializados por un tercero;

V. La acción unilateral consistente en rehusarse a vender o proporcionar a personas determinadas bienes o servicios disponibles y normalmente ofrecidos a terceros;

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 un sentido determinado; 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."

En lo que se refiere a la primera fracción de este artículo podemos entenderla también como una *división vertical de mercados*, lo que implica restringir el número de competidores en una situación dada. De esta forma la división puede ser temporal, geográfica o por características de bienes o personas. A diferencia de la *división horizontal de mercados*, esta práctica no se deriva de un acuerdo o convenio entre competidores, sino que generalmente es convenida entre un proveedor mayorista y sus minoristas, o entre un gran minorista y varios proveedores.

Por ejemplo cuando un proveedor de cierto bien otorga a cada uno de sus distribuidores una región determinada para realizar sus ventas estamos ante una división geográfica de mercados.

La división de mercados por periodos de tiempo determinados puede muy bien referirse a algún distribuidor que adquiere productos de distintos proveedores según la estación del año. En lo referente a la división del mercado, se puede plantear el caso de un proveedor que divide a sus distribuidores en dos tipos: aquellos que venderán al mayoreo y los que lo harán al menudeo, lo cual no constituiría una práctica sancionable. Sin embargo, un acuerdo para cartelizar puede “disfrazarse” de división vertical de mercados, o un monopolista mayorista puede dividir el mercado para limitar la competencia entre sus distribuidores al menudeo, lo cual podría ser considerado como monopólico.

La segunda fracción del artículo descrito se refiere a la imposición tanto del precio como de condiciones que un distribuidor debe observar al vender o distribuir determinados bienes, lo cual sucede debido a que frecuentemente los proveedores imponen condiciones al precio de reventa de su producto, a la construcción o decoración del local comercial y a los servicios que deberán proveer sus distribuidores al consumidor final. En general estas prácticas se fundamentan en razones legítimas y promotoras de la eficiencia como podrían serlo, desde aquellas restricciones con fines mercadotécnicos, hasta las que buscan mantener una imagen, una calidad o un nivel de servicio determinados.

Sin embargo, un proveedor con poder monopólico puede fijar un precio mínimo de reventa para eliminar competencia entre proveedores y discriminar entre segmentos del mercado. Esto puede ocurrir, por ejemplo, cuando los bienes son difícilmente transportables entre regiones o cuando el proveedor añade, a la obligación de revender cierto precio, la prohibición de revender o subarrendar el bien o servicio. Más aún, un acuerdo entre competidores para fijar precios, que la ley considera una práctica monopólica absoluta, podría ser disfrazado de un

acuerdo de precios mínimos de reventa con el fin de evadir o eludir la acusación de incurrir en una práctica monopólica absoluta. Por ello, la ley propone evaluar, no sólo la forma de los acuerdos, sino también su fondo.

La fijación de precios y otras condiciones de reventa favorece la eficiencia la mayor parte de las veces, pero también puede ser una forma disfrazada de mantener la disciplina de un acuerdo monopólico e incluso una forma para evadir la ley.

La fracción tercera del artículo que estoy analizando habla de lo que comúnmente llamamos como "ventas atadas", mediante las cuales en la venta de algún producto se incluyen otros bienes como parte de un paquete pero que son distintos y podrían adquirirse por separado. Aunque en la mayoría de los casos la práctica no es monopólica ya que los consumidores tienen la alternativa de adquirir los bienes por separado, si así conviene a sus intereses, a un mayor o menor precio del total. Sin embargo, cuando un consumidor adquiere un bien o servicio "A", que se sólo acompañado por un bien o servicio distinto "B" y no existen alternativas disponibles para el adquirente, dado el poder en el mercado del proveedor, el acto podría ser considerado como práctica monopólica absoluta.

La fracción cuarta en la cual se habla de los "contratos de exclusividad" pretende atacar aquellos actos mediante los cuales se condiciona la venta, uso o adquisición de determinado bien o servicio. Generalmente obedecen a ciertos criterios de eficiencia y tienen como finalidad asegurar cierta calidad o estabilidad en la venta, adquisición, calidad o precio de bienes o servicios. Podrá ser considerada como monopólica si, con base en un contrato de exclusividad, se cierra prácticamente el acceso a canales de distribución o de producción a otros competidores.

La fracción quinta que consiste en rehusar el trato comercial a cierta persona puede tener justificaciones como pueden ser las éticas o la necesidad de

mantener cierto control de calidad. Sin embargo, la denegación de trato puede ser practicada por un monopolista para bloquear el crecimiento de otros proveedores o para prohibir a sus clientes la búsqueda de fuentes alternativas de abasto.

La fracción sexta tipifica lo que comúnmente conocemos como boicots, que son herramientas para ejercer presión contra ciertos individuos y por lo tanto pueden tener tanto efectos positivos como negativos en el proceso de competencia. Muchos boicots tienen fines no económicos, como pueden ser la protección al consumidor, la presión ecológica y otros que difícilmente afectan al proceso de competencia. Así, por ejemplo, un grupo de tiendas puede boicotear a un proveedor de equipo eléctrico que no cumpla con las normas de seguridad, sin que ello tenga efectos monopólicos. Sin embargo, esos mismas tiendas podrían coludirse para dejar fuera del mercado a proveedores que no cumplan con sus acuerdos de precio, caso en el cual el boicot un carácter muy probablemente monopólico.

En relación con la última fracción puedo señalar que tipificar en detalle cada conducta comercial que podría tener un efecto dañino sobre la competencia es *prácticamente imposible*, no sólo por el gran número de casos que se presentan, sino también porque la evolución constante de las conductas comerciales implicaría que la ley estuviera siempre retrasada con respecto a esta evolución.

La razón de existencia de esta fracción es que pudiera existir una práctica monopólica novedosa o peculiar y por lo mismo esta debe ser contemplada por la legislación, aunque evidentemente es necesario minimizar la incertidumbre jurídica debido a la actuación de la autoridad.

Este artículo sujeta la existencia de prácticas monopólicas relativas a demostrar la existencia de los supuestos establecidos en los artículos 11, 12 y 13 los cuales se refieren al poder sustancial en el mercado relevante, por lo tanto en primer

abordaré lo que debemos entender por mercado relevante y en segundo lugar lo que se refiere a poder sustancial en el mercado relevante:

a) Mercado Relevante.

El mercado relevante es aquel en que se realiza la práctica y se refiere al bien en cuestión. Tiene tres dimensiones: la del producto, la geográfica y la temporal.

La primera se refiere a la identificación de un producto en relación a otros. Implica evaluar hasta que punto consideran los consumidores que dos bienes o servicios son iguales o similares entre sí de manera que en caso de que el precio de uno de ellos aumentara, o su abasto disminuyera, estuvieran dispuestos a considerar al otro bien o servicio como sustituto.

La dimensión geográfica del mercado se refiere al alcance de la producción y distribución de los bienes y servicios, lo que está íntimamente ligado con la posibilidad de abastecer cierto mercado desde otras regiones. No se limita por fronteras nacionales o estatales ya que para ciertos productos, los altos costos de transporte o la existencia de barreras artificiales al comercio, implican que el mercado relevante tenga que circunscribirse a una región muy pequeña, pero para otros suceda lo contrario, y el abasto pueda provenir de regiones lejanas, incluyendo otros países. Siendo la competencia exterior un criterio importante para determinar el mercado relevante.

La dimensión temporal implica que el abasto proveniente de otras regiones debe ser oportuno, de tal forma que los efectos sobre los precios o el abasto, resultantes de una práctica monopolística relativa, sólo sean temporales.

b) Poder Sustancial en el Mercado Relevante.

Para determinar que una práctica relativa es monopólica se requiere la comprobación de que el presunto responsable tenga un poder sustancial sobre el mercado. La gran variedad de mercados y las múltiples características que los diferencian implican que no se puede utilizar siempre un solo criterio para considerar si existe poder sustancial. Aunque la participación en las ventas de la empresa es un criterio importante, no será el único ya que no es igual que el *presunto infractor* tenga, por indicar una cifra, 60% de las ventas en el mercado y existan otros diez competidores pequeños, a que si sólo tiene otro competidor.

En la medición del poder sustancial se usarán, adicionalmente, otros criterios como son el que el presunto responsable tenga capacidad para fijar los precios en forma unilateral o restringir considerablemente el abasto de los bienes o servicios en cuestión, sin que los competidores puedan contrarrestar dicho poder; que existan barreras de entrada naturales o artificiales; las posibilidades de acceso de los competidores a otras fuentes de insumos, y el comportamiento reciente del *presunto responsable*, ya que este es un buen indicador de su capacidad para actuar unilateralmente.

## **6. Integración de la Comisión Federal de Competencia Económica.**

El capítulo IV (artículo 23 al 29) de la Ley nos habla de la personalidad, integración, atribuciones, integrantes y los requisitos para ser miembro de esta Comisión, así el artículo veintitrés nos dice:

“La Comisión Federal de Competencia es un órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, contará con autonomía técnica y operativa y tendrá a su cargo prevenir, investigar y combatir los monopolios, las prácticas monopólicas y las concentraciones, en los términos de esta ley, y gozará de autonomía para dictar sus resoluciones.”

La desconcentración es una forma de organización administrativa mediante la cual la administración centralizada a través de organismos o dependencias propios, presta servicios o desarrolla acciones en distintas regiones del país. De esta forma se busca acercar la prestación de servicios en el lugar o domicilio del usuario, reduciendo costos para éste y da mayor dinamismo al poder central. Así los organismos desconcentrados se encuentran dentro del sector central, por lo tanto los órganos desconcentrados carecen de personalidad jurídica y patrimonio propios, a diferencia de los organismos descentralizados que si cuentan con estos dos elementos.

Es así que la Comisión como órgano desconcentrado actúa a través de la personalidad jurídica que la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial tiene, aunque tenga autonomía técnica para desarrollar sus funciones y emitir sus resoluciones.

El artículo veinticuatro, establece:

"La Comisión tendrá las siguientes atribuciones:

I.- Investigar la existencia de monopolios, estancos, prácticas o concentraciones prohibidas por esta ley, para lo cual podrá requerir de los particulares y demás agentes económicos la información o documentos relevantes;

II.- Establecer los mecanismos de coordinación para el combate y prevención de monopolios, estancos, concentraciones y prácticas ilícitas;

III.- Resolver los casos de su competencia y sancionar administrativamente la violación de esta ley y denunciar ante el

Ministerio Público las conductas delictivas en materia de competencia y libre concurrencia;

IV.- Opinar sobre los ajustes a los programas y políticas de la administración pública federal, cuando de éstos resulten efectos que puedan ser contrarios a la competencia y la libre concurrencia;

V.- Opinar, cuando se lo solicite el Ejecutivo Federal, sobre las adecuaciones a los proyectos de leyes y reglamentos, por lo que conciernen a los aspectos de competencia y la libre concurrencia;

VI.- Cuando lo considere pertinente, emitir opinión en materia de competencia y libre concurrencia, respecto de leyes, reglamentos, acuerdos, circulares y actos administrativos, sin que tales opiniones tengan efectos jurídicos ni la Comisión pueda ser obligada a emitir opinión;

VII.- Elaborar y hacer que se cumplan, hacia el interior de la comisión, los manuales de organización y de procedimientos;

VIII.- Participar con las dependencias competentes en la celebración de tratados, acuerdos o convenios internacionales en materia de regulación o políticas de competencia y libre concurrencia, de los que México sea o pretenda ser parte; y

IX.- Las demás que le confieran ésta y otras leyes y reglamentos."



La segunda fracción de este artículo nos habla de ciertos mecanismos de coordinación mediante los cuales se busca combatir y prevenir los monopolios y estancos, etc. sin embargo, no conocemos hasta ahora cuáles son esos mecanismos y a través de que instrumento jurídico la Comisión los dará a conocer y los pondrá en práctica.

El fundamento para que la Comisión emita su opinión en el procedimiento establecido en la LRSF para fijar bases tarifarias se encuentra en la fracción sexta de este artículo, asimismo me parece que el trabajo de la Comisión no debiera limitarse a emitir una opinión, sino que su trabajo debiera consistir en realizar un estudio minucioso sobre la situación en particular e incluso hacer una propuesta sobre las bases tarifarias que la Secretaría finalmente tendría que imponer.

En cuanto a la forma de integración de la Comisión el artículo veinticinco, establece:

"La Comisión estará integrada por cinco comisionados, incluyendo al Presidente de la misma. Deliberará en forma colegiada y decidirá los casos por mayoría de votos, teniendo su Presidente voto de calidad.

La Comisión tendrá el personal necesario para el despacho eficaz de sus asuntos, de acuerdo con su presupuesto autorizado."

Los cinco comisionados que se mencionan en el primer párrafo de este artículo integran lo que conocemos el Pleno de la Comisión, que es el lugar en el cual se presentan, se discuten y se votan, por mayoría, los asuntos, siendo éste el órgano más importante de la Comisión.

El artículo veintiséis, establece:

“Los comisionados serán designados por el titular del Ejecutivo Federal y deberán cumplir los siguientes requisitos:

Ser ciudadanos mexicanos, profesionales en materias afines al objeto de esta ley, mayores de treinta y cinco años de edad y menores de setenta y cinco; y

Haberse desempeñado en forma destacada en cuestiones profesionales, de servicio público o académicas sustancialmente relacionadas con el objeto de esta ley.

Los comisionados deberán abstenerse de desempeñar cualquier otro empleo, trabajo o comisión pública o privada, con excepción de los cargos docentes. Asimismo, estarán impedidos para conocer de asuntos en que tengan interés directo o indirecto, en los términos del reglamento.”

El artículo veintisiete, establece:

“Los comisionados serán designados para desempeñar sus puestos por periodos de diez años, renovables, y sólo podrán ser removidos de sus cargos por causa grave, debidamente justificada.”

El artículo 26 establece la forma de nombrar a los Comisionados y los requisitos que deberán cumplir, así como los impedimentos para conocer de determinados asuntos en los cuales tengan interés directo o indirecto, cuestión difícil de determinar, aunque más que otra cosa se debe apelar a la ética profesional de los Comisionados. Por otro lado el artículo 27 establece el período que durarán en su encargo los Comisionados, que bien podrá ser indeterminado, ya que pueden ser

periodos de diez años renovables el número de veces que sea, lo cual me parece que debería tener un límite, evitando así que este órgano pierda dinamismo.

El artículo veintiocho, establece:

“El Presidente de la Comisión será designado por el Titular del Ejecutivo Federal y tendrá las siguientes facultades:

- I. Coordinar los trabajos de la Comisión;
- II. Instrumentar, ejecutar y vigilar la aplicación de las políticas internas que se establezcan en la materia;
- III. Expedir y publicar un informe anual sobre el desempeño de las funciones de la Comisión, que incluya los resultados de sus acciones en materia de competencia y libre concurrencia;
- IV. Solicitar a cualquier autoridad del país o del extranjero la información que requiera para indagar sobre posibles violaciones a esta ley;
- V. Actuar como representante de la Comisión; nombrar y remover al personal; crear las unidades técnicas de conformidad con su presupuesto, así como delegar facultades; y
- VI. Las demás que le confieran las leyes y reglamentos.”

La fracción segunda podemos pensar que se refiere a las políticas que el gobierno federal implemente a fin de promover la libre concurrencia y evitar las prácticas

monopólicas, sin embargo no es clara esta fracción y por lo tanto es difícil saber el alcance de esta facultad que tiene el Presidente de la Comisión.

En lo que se refiere a la fracción segunda, la publicación de un anuario que hable sobre las actividades de esta Comisión, me parece que es adecuada esta disposición ya que muestra el trabajo que se ha realizado, así como la forma en la que se han resuelto diversos asuntos de los cuales se puede aprender y tomar experiencia en una materia tan nueva en nuestro país, como actualmente se conduce.

El artículo veintinueve, establece:

“La Comisión contará con un Secretario Ejecutivo designado por el Presidente de la propia Comisión, quién tendrá a su cargo la coordinación operativa y administrativa. El Secretario Ejecutivo dará fe de los actos en que intervenga.

Con el fin de no distraer al Presidente de la Comisión de sus actividades, el Secretario Ejecutivo será el encargado de la coordinación operativa y administrativa de la Comisión, además de cumplir con las funciones similares a las que tiene un Secretario de Acuerdos en cualquier juzgado, que es dar fe de lo actuado ante él.”

Con este artículo termino el estudio referente al contenido que la Ley de Competencia Económica, tiene en cuanto a lo que se refiere a la Comisión, a continuación estudiaré el artículo ocho de el Reglamento Interior de la Comisión Federal de Competencia Económica, el cual establece:

“Para el ejercicio de sus funciones y el despacho de los asuntos que le competen, la Comisión contará con los siguientes órganos:

I.- El Pleno;

II.- La Presidencia;

III.- La Secretaría Ejecutiva;

IV.- Las Direcciones Generales:

- a) De Asuntos Jurídicos Contenciosos;
- b) De Estudios Económicos;
- c) De Concentraciones;
- d) De Investigaciones;
- e) De Administración; y

V. Las demás *unidades y personal técnico y administrativo* que autorice el Presidente de la Comisión, de acuerdo con el presupuesto autorizado y de conformidad con lo establecido por el artículo 28, fracción V de la Ley y sujeto a las normas y lineamientos que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público emita en la materia.”

Este artículo establece el organigrama de la Comisión de Competencia Económica, siendo el pleno el órgano más importante. Los artículos subsecuentes explican las funciones y atribuciones de cada uno de los órganos mencionados en este artículo, pero por no ser parte de esta investigación no lo estudiaremos, nos conformaremos con conocer las facultades de la propia Comisión y sus órganos más importantes.

## **7. Intervención de la Comisión Federal de Competencia Económica en materia ferroviaria.**

Como complemento a los aspectos procompetitivos que el esquema de desincorporación del sistema ferroviario proponía, la Comisión Federal de

Competencia hizo las siguientes recomendaciones a fin de que la privatización ferroviaria contará con mayores elementos que promovieran la competencia económica.

- a) Realizar la adjudicación de las concesiones ferroviarias regionales a distintas compañías
- b) Incorporar derechos de paso obligatorios adicionales, una vez transcurrido el periodo necesario para que las empresas desarrollen sus mercados y se consoliden. Con base en esta propuesta se adoptó la siguiente política en la Comisión Intersecretarial de Desincorporación:
  - b.1) Establecer derechos adicionales de paso después de los primeros veinte años, a petición de cualquier usuario o de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, cuando no existan condiciones de competencia en alguna ruta o rutas específicas. Para ello se requerirá la opinión previa de la Comisión Federal de Competencia.
  - b.2) Revisar las concesiones a los treinta años de su vigencia y, en su caso, establecer derechos adicionales de paso.

La privatización de los servicios ferroviarios trajo consigo nuevos retos para la Comisión Federal de Competencia; así el inicio de los procesos de licitación implicó el estudio de los efectos de las propuestas sobre los mercados relevantes. Difícil tarea, dada la articulación de los distintos modos de transporte y la amplitud en las actividades de los postores, dentro y fuera del país.

Concluida la etapa de licitación y concesionamiento, la Comisión debe dedicarse a verificar que las condiciones de competencia se respeten, particularmente en los mercados de transporte de mercancías donde el ferrocarril no cuenta con sustitutos eficientes.

## Capítulo IV.- Las Prácticas Monopólicas en el Sistema Ferroviario.

### 1. El caso de los Estados Unidos de América.

Los monopolios son concentraciones de bienes en manos de unos pocos, esas conglomeraciones de recursos económicos pueden llegar a ser dañinos para el orden público y para cada individuo en particular. Esto es por que los monopolios destruyen o no permiten la competencia en los mercados y provocan una manipulación poco deseable de los precios. Lo anterior ocasiona que los mercados se estanquen, que no exista desarrollo del mismo, que la iniciativa individual se venga abajo, que los productos se vendan a un precio más alto, que se venda una menor cantidad de productos y finalmente todo esto representa un desperdicio de recursos en perjuicio de la sociedad.

De esta forma para prevenir la creación de monopolios y de prácticas monopólicas que restringen el comercio y reducen la competencia, los gobiernos se han preocupado por regular este tipo de conductas. De esta forma entre los antecedentes más claros sobre este tipo de regulaciones se encuentra "The Sherman Antitrust Act" (TSAA) aprobada por el Congreso de los Estados Unidos en 1890. La cual fue diseñada para mantener la libertad económica, y para eliminar las restricciones al comercio y a la competencia. Siendo en Estados Unidos el principal ordenamiento que regula la competencia económica.

TSAA es una regulación federal, y por lo tanto tiene una jurisdicción limitada por las disposiciones constitucionales que constriñen la actuación del gobierno federal, sin embargo la cláusula comercial, de este ordenamiento, permite una interpretación amplia sobre la aplicación de esta ley: esta se debe aplicar para todas las transacciones y negocios en donde se involucre comercio interestatal o bien cuando dichas actividades sean locales, pero que afecten comercio interestatal.



La TSAA califica como ilegal toda combinación que tienda a restringir el comercio entre estados o con países extranjeros. Esta prohibición se aplica además a cualquier acuerdo con los siguientes efectos: fijación de precios, limitación de la producción industrial o exclusión de la libre competencia. Asimismo cualquier persona que realice algún tipo de contrato o convenio o cualquier combinación de éstos que sea considerado como ilegal bajo esta ley, será culpable de un delito grave y por lo tanto será castigado con una multa que no excederá un millón de dólares en caso de ser una corporación o empresa o bien de cien mil dólares en caso de ser una persona física o bien con pena privativa de la libertad que no exceda de tres años, sin embargo ambas penas podrán imponerse en forma conjunta a juicio de la corte.

De la misma forma prevé que cualquier contrato, convenio o combinación que restrinja el comercio en cualquier territorio de los Estados Unidos o en el Distrito de Columbia, o entre cualquier territorio de los Estados Unidos, o bien entre cualquiera de los estados y cualquier territorio de los Estados Unidos y entre el Distrito de Columbia y cualquiera de los Estados y cualquiera de los territorios o bien con alguna nación extranjera, deberá ser declarado ilegal y la persona que realice cualquiera de estos actos tendrá las mismas penas mencionadas anteriormente.

Este ordenamiento otorga jurisdicción a las cortes de Distrito de los Estados Unidos para prevenir y por lo tanto restringir cualquier violación a esta ley y además establece la obligación a los procuradores de los Estados Unidos en sus respectivos distritos, bajo la dirección del procurador general para establecer procedimientos para prevenir y restringir dichas violaciones. Dichos procedimientos deberán establecerse mediante una petición en la cual se establezca el caso y solicitando que dicha violación se prohíba. De esta forma la corte deberá escuchar a las partes y proceder a la determinación del caso, teniendo durante el proceso facultades para dictar cualquier tipo de restricción temporal o prohibición en tanto se dicta la resolución final.

Establece que aquellas propiedades adquiridas a través de cualquiera de los actos establecidos en el artículo primero, mencionado anteriormente, y que estén siendo transportadas de un Estado a otro o hacia algún país extranjero, se perderán en beneficio de los Estados Unidos de América.

Después de su entrada en vigor, durante más de una década, y debido a interpretaciones judiciales cerradas, rara vez fue invocada en las cortes de los Estados Unidos; sin embargo en 1894 el gobierno federal busca romper un sindicato de trabajadores ferrocarrileros en huelga, acusando a dicho sindicato de restringir el comercio entre estados. Lo anterior fue apoyado por la Suprema Corte de Justicia. Un año más tarde, en virtud de la decisión del senador por el estado de Vermont, George F. Edmunds, quien sostuvo que algunas de estas agrupaciones de trabajadores entorpecían el comercio.

La primera aplicación real de esta ley ocurrió durante la administración del presidente Theodore Roosevelt (1901-1909), quien implementó las disposiciones contenidas en la misma en respuesta a la preocupación generalizada del pueblo norteamericano por el aumento desmedido en los precios de distintos productos, ocasionado esto por el establecimiento de "trusts" o cárteles que fijaban precios a su conveniencia.

En 1902 se demandó la disolución de un monopolio de ferrocarriles en el noroeste de los Estados Unidos lo que provocó que el presidente Theodore Roosevelt iniciara movimientos en contra de monopolios tales como los del petróleo y el tabaco.

En 1920, la Suprema Corte de Justicia interpretó TSAA a través de un principio llamado "Rule of Reason" el cual lo podemos entender como aquella "regla conforme a la cual, para juzgar si un acto es restrictivo de la competencia, deben analizarse todos sus efectos sobre ésta, y poder determinar si sus posibles efectos restrictivos son necesarios para el funcionamiento del mercado correspondiente,

teniendo así ese acto consecuencias globales procompetitivas."<sup>17</sup> De esta forma no todo convenio que limite el comercio es ilegal, sino únicamente la limitación irracional de éste, a través de fusiones y conductas de depredación de precios, que realmente limiten el proceso de competencia el cual será considerado como ilegal.

En su mayoría los estados de la Unión Americana tienen disposiciones similares al prohibir conductas monopólicas, convenios o acuerdos mediante los cuales se fijen precios, y cualesquier otros actos que tengan impacto estrictamente local.

Además de TSAA existe otro ordenamiento que considero importante abordar: "The Clayton Antitrust Act" (TCAA).

El 15 de octubre de 1914 fue aprobado por el Congreso de los Estados Unidos TCAA con el fin de clarificar y reforzar TSAA, toda vez que sus disposiciones habían resultado vagas y oscuras, permitiendo que grandes compañías se involucraran en ciertos negocios que no eran ilegales en sí mismos, pero daban como resultado concentraciones con efectos adversos a la libre competencia.

En tanto que TSAA declara el monopolio como ilegal, TCAA define detalladamente varios tipos de conductas ilegales que conducen a la formación de monopolios o que resultan de los mismos, en este sentido, ciertas figuras de sociedades y de uniones entre las mismas son prohibidas, así como la división de territorios de ventas entre competidores denominados naturales.

Dos artículos fueron reformados posteriormente mediante el Robinson-Patman Act (RPA) en 1936 y el Cellar-Kefauver Act (CKA) en 1950. El primero estableció que el artículo 2° relativo al precio y otras formas de discriminación entre consumidores, tuviera una aplicación más tangible. El segundo fortaleció el artículo 7° prohibiendo que una corporación asegurara no sólo el capital social

---

<sup>17</sup>p 547. Cabanellas de las Cuevas, Guillermo. et al *Diccionario Jurídico*, Tomo I, Editorial Heliasa, S.R.L., 1ª ed., Argentina.

sino los activos fijos de otra, siempre que por virtud de dicho acto se disminuyera la competencia. Esta reforma extendió la cobertura de las leyes de competencia para todas las formas de fusiones, cuando éstas tuvieran como efecto disminuir la competencia o el objeto de crear un monopolio.

Antes de la entrada en vigor del RPA y el CKA, las leyes antimonopolios solamente habían restringido las prácticas horizontales, es decir, aquéllas que involucran compañías que se ubican en el mismo mercado. Así el CKA restringe inclusive las fusiones de compañías que se dediquen a diferentes industrias denominadas en los Estados Unidos de América como concentraciones conglomeradas (conglomerate mergers).

Otra disposición importante es el Federal Trade Commission Act (FTCA) el cual fue aprobado en 1914 junto con la creación de la Federal Trade Commission (FTC) otorgándosele poderes judiciales, legislativos y ejecutivos para administrar TCAA y TCAA.

## **2. Análisis respecto a la existencia de Prácticas Monopólicas Absolutas en el Sistema Ferroviario Mexicano.**

Para iniciar el estudio de la existencia de prácticas monopólicas en el Sistema Ferroviario Mexicano, es necesario ubicar dos escenarios en los cuales esta actividad se ha desarrollado, por un lado el escenario previo a la reforma de 1995, en el cual existía un oferente único del servicio ferroviario, la empresa estatal Ferrocarriles Nacionales de México, y por otro lado el escenario actual en el cual existe una estructura en la cual han de operar al menos tres concesionarios (empresas de participación privada) en el sistema ferroviario.

La actividad ferroviaria tiene características especiales: por un lado, los costos totales que tiene una empresa para transportar cierto volumen de un punto a otro son menores que aquellos en los que incurrirían dos empresas para realizar la

misma actividad (*subaditividad*) , por lo que puede darse el caso de que una sola empresa dependiendo de la demanda pueda satisfacer el mercado. Por otro lado existen barreras de entrada al mercado ferroviario realmente fuertes como lo son los costos que representa el tendido de vías, la adquisición de fuerza motriz, etc., y que provocan la existencia de pocos prestadores de este servicio, lo cual lo convierte en un monopolio natural.

Además hay que considerar que la actividad ferroviaria se distingue por tener altos costos que podemos considerar como irrecuperables, ya que es más costoso recoger aquella vía que ya no sirve (chatarra) que el valor que ésta pueda tener.

Asimismo la industria ferroviaria se caracteriza por generar más de un servicio, así puede prestar el servicio de pasajeros y el de carga. Esto implica que una empresa puede prestar ambos servicios con un costo menor al que tendrían dos empresas que prestaran en forma separada ambos servicios.

Otro punto importante que se debe mencionar es que entre mayor densidad de tráfico los costos de operación del ferrocarril se reducen, por lo que mientras más carros arrastre una locomotora el costo de kilómetro-tonelada se reduce.

Por lo anterior la competencia que puede existir para el ferrocarril proviene de otros ferrocarriles o bien de otros medios de transporte que podrían cubrir la misma ruta. Sin embargo dependiendo del volumen, de la distancia y de los puntos de origen-destino los distintos modos de transporte se convierten de competidores a ser complementarios en la prestación del servicio de transporte ferroviario.

Cuando se llevó a cabo la reforma constitucional de 1995 mediante la cual se permitió la inversión privada en el sistema ferroviario, la SCT así como FNM se dieron a la tarea de dividir el sistema ferroviario en cuatro secciones: la línea troncal Pacífico-Norte, la línea troncal del Noreste, la línea troncal del Sureste y la

Terminal Ferroviaria del Valle de México, encargada de prestar únicamente los servicios de terminal; asimismo existen líneas cortas como Ojinaga-Topolobampo, Nogales-Nacozari, Coahuila-Durango, entre otras.

La segmentación antes descrita permitió de alguna forma crear un ambiente con mayores posibilidades de competencia tanto entre los ferrocarriles como con los otros medios de transporte, sin embargo en ciertos trayectos el ferrocarril sigue manteniendo ventajas importantes sobre los otros medios de transporte, ya sea por el volumen que transporta, característica ya mencionada, o bien por las barreras de entrada que vuelven tan costosas la construcción de vías férreas que pudieran constituirse en una opción competitiva para el usuario del transporte ferroviario.

En este sentido el Estado mediante su intervención directa debe acotar la fuerza de un único productor o proveedor que fue la intención del Gobierno mexicano al realizar la segmentación del sistema ferroviario y promover de esta forma la existencia de competencia entre los distintos prestadores del servicio.

Así, en un mercado en el cual se pretenda que exista plena competencia se debe promover que los costos de entrada y salida de las empresas sean irrelevantes y que sus precios sean iguales o menores a su costo promedio, puesto que de lo contrario cualquier otra empresa podría ingresar al mercado con posibilidades de desplazar parcialmente a la existente. Por lo tanto al no existir barreras de entrada y salida, no habría justificación para la intervención regulatoria por parte de las autoridades.

Para tener un análisis profundo sobre competencia en los servicios ferroviarios hay que tomar en consideración la existencia de los derechos de paso entendiendo por éstos como "el que se concede a un concesionario para que sus trenes con su tripulación, transiten en las vías férreas de otro concesionario

mediante el cobro de una contraprestación al concesionario solicitante<sup>18</sup>, así al existir una segmentación del sistema ferroviario esto provocó que algunas líneas se interconectarán, logrando así una "continuación" o "ampliación" de la línea férrea de cada concesionario.

De esta forma, los derechos de paso crean una situación más favorable para la existencia de competencia efectiva dentro del sistema ferroviario. Sin embargo tal y como el RSF lo define, la existencia de una contraprestación para permitir el acceso a otro concesionario evita que se de una competencia totalmente efectiva, puesto que el concesionario que usa el derecho de paso seguramente trasladará ese costo al usuario y por lo tanto la tarifa por la prestación del servicio ferroviario se verá incrementada, en cambio para el dueño de la vía, el costo de mantenimiento que le genera el hecho de que el ferrocarril al cual se le otorga el derecho de paso pase con su tren lo refleja en la contraprestación que debe obtener por el otorgamiento de ese derecho de paso y por lo tanto no representa ningún costo extra.

A continuación haré el análisis de competencia con otro ferrocarril que puede tener en particular el Ferrocarril del Noreste (FNE) así como el Ferrocarril del Pacífico-Norte (FPN).

Para el FNE:

- a) En la ruta de Nuevo Laredo a Lázaro Cárdenas en un tramo bastante largo existe derecho de paso obligatorio que FNE deberá otorgar a FPN de Ramos Arizpe a Viborillas lo cual origina un gran reto para que el FNE pueda ofrecer tarifas competitivas y poder atraer el tráfico, en vez de compartirlo con FPN.
- b) En la ruta de Monterrey a Guadalajara existe derecho de paso para el FNE a fin de que éste pueda acceder a la ciudad de Guadalajara y así tener una gran

---

<sup>18</sup> Artículo 10 del Reglamento del Servicio Ferroviario (RSF).

ventaja comercial y competitiva respecto al FPN puesto que puede ofrecer un servicio desde la frontera (Nuevo Laredo) hasta la ciudad de Guadalajara.

- c) En la ruta de Monterrey a Queretaro el FNE debe otorgar este derecho de paso del cual hablé en el numeral uno.
- d) En la ruta de Monterrey a el Puerto de Altamira en principio el FNE debe otorgar el derecho de paso y después poder acceder al Puerto de Altamira a través de un derecho de paso que le otorga el FPN.
- e) En la ruta de Monterrey a México el FNE otorga derecho de paso a FPN.
- f) En la ruta de Guadalajara a Queretaro el FNE tiene derecho de paso que el FPN le debe otorgar.
- g) En la ruta de Guadalajara al Puerto de Altamira el FNE tiene derecho de paso otorgado por el FPN desde Guadalajara hasta Viborillas, de ahí otorga derecho de paso al FPN hasta San Luis Potosí en donde toma su vía y finalmente para acceder al Puerto de Altamira tiene derecho de paso otorgado por el FPN.
- h) En la ruta Guadalajara a México el FNE tiene derecho de paso hasta Viborillas en donde toma su vía en la cual le otorga derecho de paso a FPN (Viborillas a Huehuetoca) para tomar su vía y acceder a la Ciudad de México.
- i) En la ruta de México a Veracruz FNE tiene una gran competencia con el Ferrocarril del Sureste (FSE) ya que ambas tienen como destino Veracruz, por lo tanto cabría hacer análisis de costos para determinar la opción más competitiva.

Una de las características que le brinda al FNE una gran ventaja comercial es que entre Nuevo Laredo y Ramos Arizpe así como en la ruta de Lázaro Cárdenas



hacia México tampoco existen derechos de paso obligatorios, centrándose su principal competencia en el autotransporte.

Para el FPN:

Existen algunas rutas que al ser tratadas en el punto anterior no repetiré la explicación, sino que solamente las mencionaré.

- a) En la ruta de México a Irapuato y a Guadalajara el FPN debe otorgar derecho de paso al FNE tal y como lo habíamos visto.
- b) En la ruta de Guadalajara a Monterrey el FPN tiene derecho de paso, otorgado por el FNE.
- c) En la ruta de Monterrey a México es el mismo caso anterior.

Una ventaja comercial que brinda el FPN es que en la ruta de Mexicali a Nogales y entre Guadalajara a Manzanillo es el único operador. Por el contrario en las rutas de Monterrey a Guadalajara y México, existe gran competencia.

*Para el FPN además de las rutas mencionadas como puntos de competencia, el autotransporte representa una gran competencia sobretodo cuando se trate de distancias inferiores a los 800 kilómetros, por las razones de las que hablé hace rato.*

Toda esta información sirve para demostrar que los derechos de paso son una medida mediante la cual el Gobierno Federal pretende promover la existencia de competencia dentro del sistema ferroviario puesto que así genera que en determinados puntos existan dos prestadores del mismo servicio. De esta forma, es importante que estos Derechos de Paso sean respetados y por lo tanto

prestados entre los concesionarios, siendo relevante la intervención de la autoridad en este sentido.

Para determinar la existencia de prácticas monopólicas absolutas en el mercado ferroviario debemos considerar en primer lugar que ésta se lleve a cabo entre competidores, por lo tanto estaríamos hablando de acuerdos que se dieran entre los ferrocarriles ya mencionados.

De esta forma la conducta contraria a lo establecido por la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE), sería aquella en la cual los competidores convinieran por ejemplo, en ofrecer sus servicios ferroviarios a una tarifa por debajo incluso de sus costos de operación, con el objetivo de desplazar al autotransporte del mercado. Otro supuesto que podría generar una práctica monopólica absoluta es aquel en el que los ferrocarriles se pusieran de acuerdo para que sólo uno de ellos le pudiera prestar el servicio en alguna ruta en donde existiera derecho de paso y por lo tanto la posibilidad de generar competencia entre los ferrocarriles.

Existe un supuesto que es necesario comentar: dentro de los títulos de concesión los ferrocarriles concesionarios tienen la obligación de otorgarse determinados derechos de paso, sin embargo puede ocurrir que los ferrocarriles no lleguen a ningún acuerdo para cumplir con esta obligación, en este caso por la falta de un acuerdo entre competidores se puede generar una práctica monopólica absoluta ya que para determinada ruta en donde debieran existir dos competidores existe exclusivamente un solo prestador de este servicio. Por lo que como se puede observar la omisión de acuerdo entre competidores podría generar la existencia de una práctica monopólica, supuesto el cual no se encuentra previsto por la LFCE.

Bajo estas circunstancias la SCT tendrá que intervenir para obligar a los concesionarios a prestarse los derechos de paso correspondientes, dicha intervención se realiza de conformidad con los artículos 111 a 114 del RSF, es

conveniente mencionar que el artículo 114 establece los criterios que tomará en cuenta la SCT en su actuación "cuando la Secretaría deba establecer el importe de las contraprestaciones por la prestación de los servicios de interconexión o los derechos de paso obligatorios, tomará en consideración, entre otros, los siguientes aspectos: los costos de mantenimiento de la infraestructura y del control de tráfico; el incremento de los costos que se causen en virtud de la interferencia en la operación; la amortización de las inversiones directamente relacionadas con el tramo en cuestión, y una utilidad razonable...."

De lo anterior podemos concluir que sólo bajo el RSF se podría resolver esta práctica monopólica absoluta y no por lo establecido por la LFCE.

### **3. Análisis respecto a la existencia de Prácticas Monopólicas Relativas en el Sistema Ferroviario Mexicano.**

Este tipo de prácticas monopólicas se realizan entre agentes económicos que no son competidores entre sí, si no que se trata de acuerdos, convenios o cualquier combinación de éstos bajo los cuales se busque desplazar indebidamente a otros agentes en el mercado, impedirles sustancialmente su acceso o establecer ventajas exclusivas a favor de una o varias personas, sin embargo para que se pueda considerar como práctica monopólica relativa se deberán comprobar los supuestos que establecen los artículos 11, 12 y 13 de la LFCE.

Por lo tanto, aquellos acuerdos que se den entre un ferrocarril y un proveedor de cualquier servicio ferroviario podrían llegar a convertirse en prácticas monopólicas relativas. De esta forma, existen en el mercado ferroviario una serie de servicios que en cada caso se deberá analizar tanto el poder sustancial que puede tener el ferrocarril al contratar con éste o bien al convenir no contratar con determinados proveedores.

Los supuestos a los que hace referencia el artículo 11 de la LFCE son: que el presunto responsable de la práctica monopólica relativa tenga poder sustancial sobre el mercado relevante y que dicha conducta se realice respecto de bienes o servicios que correspondan al mercado relevante de que se trate.

a) Mercado Relevante.

Para determinar el mercado relevante hay que tomar en consideración la posibilidad de sustitución del bien o del servicio de que se trate, tomando en cuenta tanto las posibilidades tecnológicas, así como los sustitutos con los que cuentan los consumidores y el tiempo requerido para efectuar dicha sustitución.

Asimismo hay que considerar los costos de distribución así como los insumos relevantes para poder llevar a cabo la prestación del servicio o bien la elaboración o producción de determinado producto. Hay que tomar en cuenta los costos y probabilidades que tengan los consumidores en acudir a otros mercados.

Finalmente la fracción cuarta del artículo 12 habla sobre las restricciones normativas de carácter federal, local o internacional, que mencioné anteriormente al comentar sobre las barreras de entrada y salida de los mercados.

b) Poder Sustancial en el Mercado Relevante.

Ahora bien, para determinar el poder sustancial en el mercado relevante hay que tomar en cuenta la participación del agente en el mercado y si tiene posibilidad de fijar precios unilateralmente o restringir el abasto en el mercado sin que sus competidores puedan contrarrestar dicha conducta; asimismo se deberán demostrar la existencia de barreras de entrada, así como la existencia y poder de los competidores, esto es demostrar la existencia de un mercado, las posibilidades del agente económico y sus competidores a fuentes de insumo, su

comportamiento reciente y finalmente los demás criterios que establezca el reglamento de la ley.

## Conclusiones.

Como primera conclusión de esta investigación, es que el proceso de concesión de los servicios ferroviarios ocasionó la creación de cuatro nuevas empresas encargadas de la prestación de este servicio.

Lo anterior trajo como consecuencia que el sistema ferroviario mexicano, sufriera una transformación radical, ya que anteriormente existía un solo prestador de este servicio, Ferrocarriles Nacionales de México, organismo descentralizado del Gobierno Federal y a partir de la reforma constitucional de 1995 son cuatro los prestadores de este servicio, esto por lo tanto genera la posibilidad de que exista competencia entre estas cuatro empresas.

Por otro lado, al permitir la inversión de la iniciativa privada en este sector el Gobierno Federal buscó promover la eficiencia y el mejoramiento en la calidad de este servicio, lo anterior se explica debido a que si un particular realiza una inversión fuerte para obtener la concesión para explotar este servicio, evidentemente busca recuperarla, para lo cual el primer interesado en mejorar este servicio será el particular.

Como segunda conclusión es importante mencionar que como consecuencia del proceso antes mencionado, el Gobierno Federal se vio forzado a establecer medidas mediante las cuales se promoviera la competencia entre los concesionarios.

De esta forma, en la LRSF así como en los títulos de concesión respectivos, se estableció la obligación y el derecho a los concesionarios de otorgar y recibir derechos de paso en determinados tramos. Tal y como lo expliqué en los capítulos II, III y IV, el cumplimiento de estos derechos de paso es indispensable para que se pueda generar competencia entre los concesionarios, ya que de lo contrario se caería en un sistema sin competencia, como lo era antes de la

reforma constitucional mencionada, cuando existía un solo prestador de este servicio, con la diferencia de que ahora son cuatro prestadores del servicio.

Es necesario resaltar que se puede dar la situación en la cual los concesionarios no se otorguen estos derechos originando así la situación antes descrita, por lo tanto la intervención de la autoridad para hacer cumplir esta disposición es decisiva.

Sin embargo, esta intervención parece un poco compleja, ya que el poder coercitivo real de la autoridad sería cerciorarse de que efectivamente se está cumpliendo con el otorgamiento del derecho de paso, para lo cual tendría que contar con el personal suficiente para realizar inspecciones continuamente.

Ahora bien, en caso de que derivado de estas inspecciones la autoridad verificara el incumplimiento de esta disposición procedería, de conformidad con la fracción I del artículo 21 de la LRSF a revocar la concesión otorgada por no ejercer los derechos que en ella se establecen, o bien impondría una multa y en caso de reincidencia en dos o más ocasiones procedería la revocación, es decir ambos supuestos, culminan en la revocación de la concesión, situación poco deseable para el Gobierno Federal.

Por otro lado, la omisión en el otorgamiento de este tipo de derechos podría generar una práctica monopólica, sin embargo esta conducta no podría encuadrarse de manera exacta ya que no se encuentra contemplado en la LFCE que la omisión de una conducta pudiera generar, en este caso una práctica monopólica absoluta por ser esta omisión entre competidores, por lo tanto este es un punto difícil en el cual la acción de las autoridades me parece está un poco limitado

*Como tercera conclusión encuentro que en ciertos tramos o puntos el ferrocarril es el único prestador de este servicio, lo que ocasiona que en estos tramos el*

concesionario establezca sin que exista competencia alguna la tarifa que se le va a cobrar al usuario, razón por la cual su determinación y aplicación toma una importancia muy grande.

Uno de los puntos más atractivos para los inversionistas es que se les iba a permitir establecer libremente sus tarifas, es decir, la autoridad no iba a establecer límites en el cobro por este servicio, sólo en determinadas situaciones en donde se determine que no hay competencia efectiva podrá establecer bases tarifarias, sin embargo es importante resaltar que aunque se permite a los concesionarios establecer libremente sus tarifas, las disposiciones que regula esta delicada materia no son del todo claras y las facultades de la autoridad distan de dar seguridad al gobernado.

Sería importante que la LRSF o bien el RSF indicaran claramente el momento en el cual el concesionario podrá realizar la aplicación de las tarifas de las cuales ha solicitado el registro ante la autoridad.

El artículo 170 del RSF establece que el concesionario podrá establecer libremente sus tarifas, que sólo podrán aplicarse las tarifas que hayan sido registradas, que éstas se presentarán diez días hábiles antes de su aplicación y que en el caso de que éstas no se ajusten a los formatos establecidos para ello serán devueltas sin registrar dentro de los diez días hábiles, siguientes a su presentación, sin embargo que sucedería si la autoridad en el término de diez días hábiles no regresa al concesionario las tarifas, ¿se considera que han quedado registradas y que por lo tanto pueden aplicarse? o bien ¿se configura la negativa ficta?.

Me parece que si la autoridad no regresa al concesionario las tarifas en el término de diez días hábiles es por que éstas sí se han ajustado a los formatos establecidos, y que no hay razón alguna para negar el registro de la tarifa y de esta forma ésta puede aplicarse, por lo tanto si la autoridad no otorga el registro



por cualquier otra razón estaría extralimitándose en el ejercicio de sus facultades que el artículo antes mencionado le otorga.

Como cuarta y última conclusión encontré que en aquellos tramos en los cuales el ferrocarril es el único prestador del servicio ferroviario, éste se convierte en un monopolio y por lo tanto actúa como tal.

Un monopolio es una industria en donde existe un solo proveedor de un bien, un solo prestador de un servicio o de un solo recurso, sin que exista sustituto alguno y en el cual existen barreras que previenen la entrada de nuevas empresas, proveedores o prestadores de servicios.

Las barreras de entrada son impedimentos legales o naturales que protegen al monopolio de entrar en competencia con posibles empresas que se convertirían en competidores. En este caso en el sistema ferroviario mexicano pude ubicar la existencia de ambas barreras.

Las barreras legales de entrada dan nacimiento a lo que se conoce como un monopolio legal o establecido por la ley. Este tipo de monopolio ocurre cuando una ley, licencia, o patente restringe la competencia al no permitir la entrada de otra empresa para competir. La primera barrera legal que encontramos es el otorgamiento de una concesión mediante la cual una persona tiene el derecho exclusivo de prestar o proveer determinado bien o servicio, como lo es el caso del sistema ferroviario en México, en donde como ya quedó establecido el sistema ferroviario al segmentarse en cuatro grandes secciones, se otorgaron un número similar de concesiones para la explotación de el servicio ferroviario.

La segunda barrera legal que encontramos son las licencias que el gobierno otorga, como lo son por ejemplo las que se otorgan para ejercer alguna profesión, ocupación o bien desarrollar una industria, en estricto sentido podemos decir que

este otorgamiento de licencias no crea un monopolio, sin embargo si crea una restricción competitiva.

Una tercera barrera legal, lo constituyen las patentes, mediante las cuales se garantiza a un inventor el derecho exclusivo a gozar de la explotación que dicho invento le pueda proporcionar.

Por otro lado, las barreras naturales de entrada dan nacimiento a lo que se conoce como monopolio natural, el cual se origina por que existe un solo proveedor de una materia prima, o cuando un solo prestador de un servicio puede proveer a un mercado a un precio más bajo de lo que lo harían dos o más prestadores del mismo servicio. En el caso del ferrocarril si existieran dos o más prestadores del mismo servicio en el mismo mercado los costos que para estas empresas representaría la prestación de este servicio sería tan alto que el mercado probablemente no podría pagar el costo por la prestación de este servicio.

El monopolio natural se da en dos formas: en primer lugar una sola empresa es el único proveedor de un mineral o recurso natural, por ejemplo existe una sola compañía sudafricana, De Beers, que es dueña y controla cuatro quintas partes de las minas de diamantes en todo el mundo.

También, los monopolios naturales pueden surgir también debido a economías de escala. Esto es cuando un solo productor puede proveer a un mercado a un costo de producción promedio más bajo que si lo hicieran dos o más empresas, y por lo tanto sólo una empresa sobreviviría en la industria de que se trate.

Los monopolios siempre son regulados por los gobiernos con la intención de prever sus efectos negativos en los distintos mercados en los que intervienen.

Finalmente, cabría decir que el proceso de concesión de los servicios ferroviarios en nuestro país va a dar muy buenos resultados para nuestro país siempre y

cuando autoridades y concesionarios cumplan con su papel, los primeros vigilando y evitando *prácticas poco favorables para los usuarios* y los segundos buscando un mejoramiento real del servicio que ofrecen, y darle así a México un Ferrocarril tan necesario para nuestro progreso.

## BIBLIOGRAFÍA

- "Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario." Edit Porrúa. México, 1998.
- "Reglamento del Servicio Ferroviario." Edit. Porrúa. México, 1998.
- BURGOA ORIHUELA, Ignacio. "Derecho Constitucional Mexicano", Edit. Porrúa, S.A., 9ª ed. México, 1994.
- CAMARA DE DIPUTADOS DEL CONGRESO DE LA UNIÓN. "Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones", México, 1985.
- CARPIZO MCGREGOR, Jorge. "La Constitución Mexicana de 1917", Edit. Porrúa, S.A., México, 1995.
- CASTAÑEDA Gabriel. "Antecedentes Económicos para una Ley Federal de Competencia Económica."
- CONGRESO DE LA UNIÓN. "Historia del Congreso Extraordinario Constituyente de 1917."
- Criterios y Precedentes del Pleno de la Comisión de Competencia Económica.
- Diario de los Debates del Congreso Constituyente de Querétaro.
- ELIZONDO León Ricardo. "U.S. and Mexican Antitrust Law. Comparative Analysis. Towards NAFTA. Tesis de Maestría, Universidad de Houston, 1994.
- Informes Anuales de la Comisión de Competencia Económica.
- Ley Federal de Competencia Económica. Exposición de Motivos.
- Ley Orgánica de los Ferrocarriles Nacionales de México, 1948.
- Ley Orgánica de los Ferrocarriles Nacionales de México, 1985.
- OLIVERA, H.G. Julio. "Derecho Económico. Conceptos y Problemas Fundamentales." De. Macchi, Argentina, 1981.
- PALAVICINI, Felix F. "Historia de la Constitución de 1917."

- PATIÑO MANFER, Ruperto. "Ley Federal de Competencia Económica", Pemex-Lex. 1993.
- RANGEL COUTO, Hugo. "El Derecho Económico", Ed. Porrúa, México, 1980.
- SANTOS BRIZ, Jaime. "Derecho Económico y Derecho Civil", Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1963.
- SERRA ROJAS, Andrés. "Derecho Económico", Ed. Porrúa, México, 1981.
- Standard Oil Co. Vs United States, 221 U.S. 1, 31S.CT. 502,55 L. Ed. 619.
- TENA RAMÍREZ, Felipe. "Leyes Fundamentales de México", Edit. Porrúa, S.A., México, 1995.
- Tratado de Libre Comercio entre México, Estados Unidos de América y Canadá, Edit. Porrúa, México 1994.
- VELASCO, Gustavo R. "Las facultades del Gobierno en Materia de Comercio."

Lic. Agustín Arias Lazo  
Director del Seminario de Estudios Jurídico-Económicos  
Facultad de Derecho  
U.N.A.M.  
**P R E S E N T E**

Por este conducto me permito poner a su consideración el proyecto de tesis que, de contar con su aprobación, pretendo desarrollar en los próximos meses, así en las siguientes líneas le expongo los motivos que me orillaron a escoger tan interesante tema.

En los últimos años, nuestro país ha sufrido cambios importantes, tanto en el ámbito político como en el económico y que necesariamente han influido en el ámbito social, lo que implica la aparición de nuevas conductas que el Derecho necesariamente debe regular.

Así, como una consecuencia de los cambios mencionados, el sector de las comunicaciones y los transportes se ha visto afectado, existiendo de esta manera la privatización de las Telecomunicaciones y la del Sistema Ferroviario Nacional, punto éste en el que pondré toda mi atención.

En marzo de 1995 a partir de la reforma constitucional del artículo 28, se permite la inversión privada en los ferrocarriles, originándose una serie de actos jurídicos complejos por demás interesantes y por supuesto muy atractivos para el estudio de los mismos.

La complejidad del proceso mencionado en el párrafo anterior se puede observar desde distintas perspectivas, así debemos ser conscientes de que se trata de la privatización de uno de los organismos descentralizados más antiguos del gobierno mexicano.

Por otro lado, la presencia del ferrocarril en nuestro país implica una historia de cerca de un siglo y medio de existencia lo que nos lleva a hacer un breve estudio

sobre el desarrollo del Sistema Ferroviario hasta nuestros días, dando por supuesto un especial énfasis a las instituciones jurídicas que lo regulaban

Como lo mencioné anteriormente, a partir de 1995 suceden una serie de actos propios de una privatización, tan de moda en los últimos sexenios, pero que resultan verdaderamente complejos y sólo un estudio serio, profundo y detallado nos permitirá tener un verdadero conocimiento sobre el proceso que se debe seguir para que finalmente se logre captar inversión privada en una rama tan importante como es la del transporte y en específico la industria ferroviaria.

Uno de los actos más importantes dentro del proceso de privatización fue la partición del Sistema Ferroviario en tres líneas troncales y una Terminal ferroviaria. La importancia de este acto la podemos apreciar debido a que por cada línea troncal va a existir una empresa concesionaria lo que implica que en el mercado existirán distintas empresas ferroviarias que en algunos casos podrán ser competidoras y en otros colaboradoras.

Esto último es el punto medular sobre el que pretendo desarrollar mi investigación, es decir, me interesa descubrir la probable existencia o inexistencia de algunas figuras anticompetitivas reguladas en la Ley Federal de Competencia Económica.

Estas son algunas de las razones que pongo a su consideración para que me permita inscribir el tema de mi tesis "Marco Jurídico del Sistema Ferroviario conforme a la Ley de Competencia Económica" en el Seminario a su digno cargo y pueda, entonces, llevar a cabo esta interesante investigación.

Sin otro particular, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

**A T E N T A M E N T E**

Rodrigo Garnica Soberanes.