



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLÁN

**EL COMETIDO DE TELECOMUNICACIONES A LA LUZ DE LAS REFORMAS
DEL PERIODO 2013-2017.**

TESIS

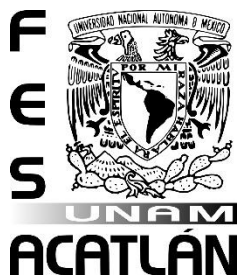
Que para obtener el título de:
licenciado en Derecho

P R E S E N T A:

Marcos Zaid Bravo Carrillo

DIRECTOR DE TESIS

José Antonio MARTÍNEZ-CASTAÑÓN





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.

El H. Sínodo designado para la presente tesis se integró por los CC. Profesores de la Licenciatura de Derecho

Presidente :

Vocal :

Secretario :

1er. Suplente:

2º. Suplente :

**Y fue defendida públicamente en examen profesional el día _ de _____
2020 en la Facultad de Estudios Profesionales Acatlán, ante el jurado que se
integró con:**

Presidente:

Vocal:

Secretario:

DEDICATORIAS

INTRODUCCIÓN

La investigación que nos ocupa se estructuró con una serie de interrogantes con la pretensión de un marco hipotético respecto de la problemática en los años 2013, 2014 y 2017, inmersa en las reformas sobre el cometido federal de las telecomunicaciones. En efecto, tratamos de estructurar en la mayor medida de lo posible, los aspectos fundamentales e históricos de la comunicación y su evolución ante los fenómenos vital y cultural, bordeado de preguntas iniciales inherentes a:

Lo vital de la comunicación frente a los efectos que tuvo en los avances de la Ciencia y la Tecnología y su influencia e impacto en la vida cotidiana como fenómeno biológico y fundamental para la supervivencia humana, pero lo más importante: la descripción de nuestra naturaleza compleja en el devenir de nuestra evolución en ocasiones cuestionada.

El quebrantamiento de la comunicación tradicional cara a cara producido con la aparición de los avances científicos y tecnológicos, devenida como fenómeno socio-cultural por el papel que jugó en la sociedad, el conocimiento y la información.

La especulación de si realmente hemos sabido aprovechar sus beneficios en favor de la comunidad y la convivencia en lo general y sin menoscabo de nuestra identidad en lo particular.

El problema añejo que han tenido en conflicto al Estado y a la sociedad en el marco de la no reconciliación de sus intereses, que al final del camino son los mismos.

La visión científica del Hombre como factor determinante ante la economía al margen del modelo económico, sin que ello conllevará conflicto político y jurídico.

La responsabilidad de los legisladores, al seguir los lineamientos de instituciones e intereses del exterior al margen los principios rectores de la Constitución Política de 1917 y de sus subsecuentes adiciones y reformas que nos fortalecían económica y políticamente.

Los factores que trastocaron las reglas primigenias del acto fundacional que tanto han costado en lo material e inmaterial.

Los principios de la voluntad general, como rectores de nuestras relaciones socio-políticas y antropológicas sobre los conceptos del interés público y nacional y, como justificante de las reformas en materia de telecomunicaciones; bajo los argumentos políticos y económicos de ventajas en el marco del desarrollo económico, pero no político que han marcado desventajas para nuestro desarrollo económico.

El efecto negativo de la contrarreforma del año de 2017 en los derechos de las audiencias en materia de radio y televisión.

Las causas por las que persistió el poder monopólico por parte de los concesionarios de uso comercial, que terminaron sellando las principales deficiencias de los medios públicos en México.

Las limitaciones que enfrentan las entidades paraestatales relacionadas con la prestación del servicio público de telecomunicaciones, incluso limitadas y excluidas por la ley y a favor de los concesionarios privados.

Con base en este marco hipotético, es como se estructuró el desarrollo de la problemática a la que se sometió un cometido estatal tan importante en la vida humana y ahora cultural, ubicándonos ante un sinnúmero de dificultades nacidas estrictamente en el contexto de las reformas al ordenamiento jurídico, por lo que sustentamos en origen que:

- 1.- Nos pareció importante la presencia, el precedente y sustento del hacer comunicativo en el plano histórico de medios comunicativos hacia mediados del siglo XIX, que aunque limitado al principio, no se marginó el estudio y presencia de las técnicas modernas producto del desarrollo científico a nivel mundial, incluso para esos tiempos, ni se descartó la mención de nuestros antecedentes en la materia. En efecto, desde antes del porfirismo se contó con el uso del telégrafo a cinco años del primer mensaje emitido en el año de 1849 por su inventor Samuel Morse, a la par de las primeras redes de telegrafía conectadas finalmente con la comunicación terrestre ferrocarrilera y acorde ya a la tradición en el viejo continente, situación que dio inicio al desarrollo científico y tecnológico en aras finalmente del también desarrollo económico y comercial y con el soporte de la hegemónica presencia estatal, incluso la del Estado absolutista.

Ante este discurso histórico, a casi 170 años de la incipiente pero vigorosa revolución científica y tecnológica, la aparición de otros medios comunicativos como el teléfono, la radio y la televisión marcaron la situación actual del cometido de las telecomunicaciones, aunque cooptados finalmente por las nuevas tecnologías y los servicios telecomunicativos modernos, lo que permitió corroborar el cambio en la estructura productiva y económica en su conjunto, en especial las llamadas nuevas plataformas de Internet cuyo protagonismo ha incidido no solo en las tradicionales empresas industriales, sino en nuevas formas de relaciones sociales, políticas, económicas, sociológicas y sobre todo jurídicas, que ya rebasaron las posturas estatales tradicionales y de añejo soporte de la economía de mercado, trastocando posturas teóricas que se nos presentaron como una “pequeña modernidad” bajo el parámetro de los bruscos y grandes cambios que justificaron posturas novedosas, en nuestro caso: la economía colaborativa.

2. En cuanto a las especificidades, nos abocamos a revisar la evolución, contexto y objetivos, con base a esos pequeños y graduales cambios que definieron un nuevo y radical lenguaje, que impuso la necesidad de nuevos saberes, en efecto,

ahora en general, sabemos qué significan los conceptos de: las plataformas, tales como Netflix, Google, Facebook, Amazon, informática, blockchain, internet, redes sociales, Facebook, twitter, Whatsapp entre otros que ya inciden con nuestra actividades cotidianas rompiendo el molde clásico de siglos de la comunicación cara a cara, cuestión que nos impuso el reto de describir los problemas que causó en nuestras relaciones cotidianas y, los que se han tenido que ir resolviendo también en forma gradual como parte de evolución y adaptación a nuestra realidad.

Pero no bastó su descripción, pues se presentó el problema de su funcionamiento en términos de la prestación del servicio por los agentes sociales y/o gubernamentales, cuya justificante lo fue y sigue siendo: la eficiencia. Ésta como principal categoría económica y administrativa, misma que derivó inevitablemente en la eficacia y efectividad esenciales en el uso de las nuevas tecnologías. Actualmente el concepto hegemónico parece ser el del internet, y vivimos ya la experiencia de éste con intensidad, en especial ahora con la “emergencia sanitaria”, pero interesaba escudriñar no solo el cómo se adaptó a los ya existentes medios de comunicación, sino como es que terminó siendo el sustento y justificación de modernización, trastocando los modos tradicionales de comunicación.

Ante este cambio paulatino en el espacio y en el tiempo, los científicos y tecnólogos iniciaron la búsqueda del medio adecuado para que su funcionamiento fuese óptimo, eficaz, eficiente y efectivo; era necesario explicar también en el contexto de las “nuevas tecnologías”, la inventiva humana: el sistema de cableado tradicional, la fibra óptica y la banda ancha, imponían el desafío de realizar inversiones de gran envergadura y, es en este punto que, como es sabido, todos los grandes inventores han recurrido a los grandes capitales privados, que en la actualidad generó desafortunadamente el problema de la inequidad y exclusión evidente de los frutos de la inversión, que ni el Estado ha podido lograr la difusión de sus beneficios a un mayor número de usuarios (entre ellos las comunidades y pueblos ancestrales del país), mucho menos los particulares como concesionarios del uso del espectro radioeléctrico, pues se ha convertido en una actividad lucrativa y monopólica a pesar de los controles regulatorios. Con estos datos negativos (que podrían haber sido peores) hacen que no cualquiera pueda usarlos y disfrutarlos a precios moderados o accesibles; esto implicaba un problema de carácter económico y jurídico imbuido en la política.

Empero y gracias a que el capital privado no puede evadir el cumplimiento de los requisitos para la obtención de la autorización de quienes ejercen el poder político y normativo: el Estado. Ello en virtud de que la mediación para esta prestación de servicio por el sector privado, implica el uso, aprovechamiento y explotación del espacio aéreo que como recurso natural, era y sigue siendo imprescindible la presencia estatal como administrador de los bienes de la Nación, y por ello, se

ponderó a tal recurso como de propiedad nacional y fundamental para la infraestructura de los servicios de telecomunicación prestados a la comunidad.

Por ello, la presencia estatal se justificó y se justifica.

Y ¿por qué es inevitable el incumplimiento de requisitos legales?

Simplemente por el control político, administrativo y legal producto de la “voluntad general”, pues el ánimo de lucro de los inversionistas implica avaricia por recuperar la inversión a corto plazo, por eso en el marco del control político por un lado, y por el otro, la economía vinculada a lo comercial y financiero, involucra una serie de actividades susceptibles de ser autorizadas por el poder legítimo, que requiere (como es el caso de las telecomunicaciones) el otorgamiento de concesiones y autorizaciones, situación que movió a la búsqueda del tipo de modelo económico o forma de Estado adecuado que evitara y evite la exclusión de sectores socio-económicos marginados, y el lucro exacerbado de grupos privados con hegemonía económica y financiera. De ahí la propuesta concreta sobre el modelo de la economía colaborativa que se caracteriza por un la reducción considerable y significativa de los costos de producción que facilitan la accesibilidad al mayor número posible de beneficiarios, usuarios y clientes sin descuidar los beneficios sociales y del sector productivo, el saber, la cultura y, ahora los pueblos y las comunidades indígenas, donde históricamente y así lo pensamos desde el principio, la participación del Estado es indispensable no solo para fomentar el progreso en términos de distribución equitativa de la riqueza nacional, sino para atenuar el lucro exacerbado sobre un bien colectivo como lo es la información.

Por ello ponderamos el cometido clásico del fomento (en especial: estatal) como factor detonante de la transformación productiva en sentido amplio y de vieja acuñación, que no paraliza el crecimiento económico y permite la generación de conocimiento científico, tecnológico y en consecuencia de la innovación, así como la transición de la sociedad de la información a la sociedad del conocimiento

3. En relación con el carácter garante de los aspectos sustantivos y adjetivos, consideramos como alternativa, el retorno del “Estado Prestacional de Servicios”; concepto que revela la posibilidad de garantizar que la información y el conocimiento, sustento de que la comunicación, deje de considerarse mera mercancía, desnaturalizada primero como hecho “biológico” y marcada aún como necesidad natural para la sobrevivencia, y seguida de su conversión en objeto de comercio con su incorporación al Mercado. Es cierto, se traspasó nuestra naturaleza biológica, pero “fortaleció” nuestro carácter social y cultural en términos filosóficos y sociológicos. Por esta razón argumentamos lo importante que ha sido y será la comunicación de la sociedad con uno de sus productos: El Estado como garante de los principios de igualdad, equidad y proporcionalidad en lo producido socialmente mediante la creación y recreación de reglas claras

en torno al binomio comunicación e información como idea de servicio a todos los grupos sociales e individualidades de la sociedad.

De este argumento, partió la importancia de las políticas gubernamentales de fomento para el despliegue de infraestructura al servicio de la colectividad de bienes y servicios inducidos por la revolución tecnológica con una sola misión: abatir las enormes desigualdades en el disfrute del patrimonio colectivo y, exclusión por cuestiones socio-económicas y financieras. Ello no significó poner en soslayo la violación constitucional a las reformas del año de 2011 en materia de Derechos Humanos, pues la solución idónea la planteamos como una exigencia política, económica, legal y cultural en sentido estricto, de la reversión sustancial de la reforma de las telecomunicaciones elaborada en el sexenio 2012-2018, para adecuar nuestra estructura de creación de conocimiento a los aparatos productivos del país, y poder enfrentar los retos que imponen los modelos económicos en las que el Estado debe jugar como agente pasivo y/o activo ante el desarrollo y crecimiento económico, sin detrimento de su estructura creada en 1917.

Por eso se desglosaron los aspectos más relevantes de la economía colaborativa, que crea cadenas globales de valor con lo cual cobra sentido la necesidad de apuntalar nuestro mercado interno con bienes más sofisticados a través del fomento de la investigación tecnológica en todos los niveles, y mediante el mecanismo de la colaboración interinstitucional en materia económica con acciones sociales y funciones estatales como pilares de la gestión intersectorial, que según nosotros, justificarían al “Estado y Administración prestacional de servicios” con el control y manejo de las nuevas tecnologías y de las telecomunicaciones en aras de la transformación de las industrias tradicionales, con y la presencia de la “procura existencial” para el desarrollo y la “promoción integral del Hombre en sociedad”, con la construcción de un Estado “promotor del desarrollo científico” en términos de los “principios capitales de la Constitución” sustentados en sus artículos 2º, 3º y 4º correlacionados con el 27 y 28.

Por eso era importante plasmar la importancia a la prestación de los servicios de telecomunicaciones con cobertura amplia al tenor de su *status* constitucional producto de nuestro sistema democrático y, para no poner en riesgo las libertades abstractas y las libertades concretas ante y por los grupos oligopólicos, que se apoderaron de las estructuras estatales para provecho propio y con la bendición de los legisladores.

Por esto la postura de revertir la contrarreforma del 2017 para la recuperación del lugar que le corresponde al Estado no solo como regulador, sino con un agente promotor del desarrollo en el aseguramiento del cometido de la información a través de los servicios públicos de telecomunicaciones en todas sus modalidades.

4. Fue preciso abordar las especificidades ideológicas y orgánico-funcionales como un problema de las reformas de 2013-2014, en el marco de las directrices externas ante las cuales el Estado mexicano manejó como bandera la satisfacción de tres objetivos bajo el amparo del “Pacto por México” y, que suscritas por las tres fuerzas políticas más importantes de la época, argumentaron que tales reformas eran necesarias para elevar la productividad; detonar el crecimiento económico y ampliar el catálogo de derechos para así afianzar el “régimen democrático”.

En nuestra perspectiva, el disimulo según su justificación en el esquema de regulación tuvo como pretexto priorizar la eficiencia del servicio prestado por los concesionarios privados y favorecer supuestamente la inversión en tecnología; pero a la par de la eliminación de barreras jurídicas y, también como pretexto, fue para mejorar la capacidad tecnológica de los concesionarios privados, y para la obtención de mejores tasas de crecimiento (y de ganancia), ante lo cual el poder público solo se encargaría de velar por los derechos digitales. Sin embargo, el punto fino fue en el trasfondo de “la competitividad”, discurso con el que legitimaron las reformas que respaldaron la concreción de la liberalización económica que no había sido completada, y el hecho es que en realidad nos ha costado mucho trabajo ser verdaderamente competitivos en los mercados internacionales.

Era obvio que en el marco ya de una globalización trasnochada, la comunicación iba a ser transformada junto con la información, y ponerla al servicio de empresas nacionales privadas y extranjeras **so pretexto** del interés nacional.

En el plano teórico y práctico, sabíamos que la competencia económica no es en sí misma disruptiva, y se dedujo que la innovación y el desarrollo tecnológico en efecto, contribuyen verdaderamente al crecimiento económico y financiero, pero inducido por la demanda efectiva y las técnicas administrativas de fomento. La competencia no provoca efectos transformadores en la estructura productiva en sentido amplio.

Al parecer, los legisladores “fueron inducidos” por el Análisis Económico del Derecho cuya filosofía es: la competencia es un fin en sí mismo. Este aforismo sirvió para abrir sus principios, que se identificaban con los cánones de la OCDE, ubicados con la eficacia de los agentes económicos individuales que resuelve según ésta, el rezago industrial de la economía. Había entonces en el organismo internacional la clara preocupación en las “fallas institucionales” que repercutían en la regulación del sector de telecomunicaciones, y que mejor que poner el dedo en la llaga; debilitar aún más la fortaleza institucional del Poder Ejecutivo. De ahí la sospecha de cambiar el control regulatorio de los concesionarios con una organización paralela al Ejecutivo Federal, dotado de autonomía para tomar decisiones de alto contenido técnico.

En principio pensamos que esta instancia autónoma no era una idea descabellada conociendo los excesos y discrecionalidad del Ejecutivo Federal, sin embargo, se “rompió” con la intención del grupo signatario del Pacto por México, pues se veía en el pacto una especie de “reivindicación que implicaba la rectoría del Estado”, pero el legislador ordinario con sentido diverso a la reforma de 2013 y a favor de los grandes propietarios de los Medios de Comunicación, se creó el “órgano constitucional autónomo con las facultades necesarias para supervisar el contenido que ofrecen los concesionarios de radio y televisión.

Se daba así un giro extraordinario, pero negativo, pues la idea era dejar de lado el discurso de la “esencia” del Estado de Derecho y del libre mercado, para dar cabida a otros modelos económicos que fueran afines a nuestra forma de Estado, y construir una nueva reforma de manera integral y *ad hoc* a nuestra realidad. El legislador debió buscar un modelo diverso, y ello permitió proponer el modelo desarrollador, pues éste se aboca a la consideración de dos dimensiones: 1) la adopción de las nuevas tecnologías de la información en los servicios de telecomunicaciones, y 2) garantizar los derechos que pudieran ser vulnerados producto de la vertiginosa revolución tecnológica.

En este sentido y dado el avance de la tecnología, no es sino hasta el año de 2014 que se aprueba la legislación secundaria en la materia, precisamente la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, cuyo antecedente se sustentó también en una reforma de rango superior: la Constitución. ¿Qué se interrumpió? Para el caso en 2013 (reformas a la Constitución), se le atribuyeron e incorporaron al poder público nuevos cometidos digitales, identificada con la ya citada economía colaborativa, entre los que se encontraban: la implementación de una política digital, la construcción de una Red troncal, la creación de un organismo descentralizado para la prestación del servicio público de radiodifusión con la tarea de coordinar a los medios públicos y, por vez primera en nuestro tratamiento constitucional, se integrarían en el artículo 6 los principios programáticos que deberían cumplir los concesionarios de radio y televisión para garantizar los derechos de las audiencias.

Sin embargo, el legislador para el caso de la ley en comento, solo se concentró en la materia de competencia económica en virtud de las tendencias monopólicas del sector privado, pero en este tema, nuestro país históricamente las ha padecido, incluido ahora el sector de telecomunicaciones, pero el espíritu de la reforma consistió simplemente en que a través de una mejora en el marco jurídico y en su esquema de regulación se podría potenciar todo el sistema de telecomunicaciones, sin embargo, parece ser que se les olvidaron los temas de la innovación, la brecha digital y los medios públicos, los cuales se desatendieron totalmente.

En el plano concreto, bastaba con legislar sobre:

- 1º. La devolución al órgano regulador de su fuerza legal, dotarlo de autonomía e insertarlo a las estructuras estatales.
- 2º. La ampliación de sus facultades para el combate a los grupos con poder monopólico en el “mercado” de las telecomunicaciones y de la información.
- 3º. La funcionalidad que se requería para este órgano regulador, se justificaba en impulsar la inversión necesaria para modernizar al sector en su conjunto y por ende, el despliegue de toda la infraestructura necesaria para la prestación del cometido de telecomunicaciones en su modalidad de servicio público directo (los medios públicos) e indirecto (los medios privados) y desde luego los medios sociales (las comunidades y pueblos indígenas).

Lo que podemos afirmar es que la reforma iba a fracasar ante el “error” (así lo creímos) del Constituyente reformador y del legislativo ordinario al no otorgarle a las instancias inherentes (las administrativas) un ordenamiento jurídico que le hubiese facilitado la transición de nuestra estructura productiva de viejo cuño, hacia las técnicas de producción colaborativas identificadas con los avances de las nuevas tecnologías, por el contrario, la paradoja fue la imposición de una serie de obstáculos legales para la ejecución de los cometidos de la prestación del servicio público de telecomunicaciones al propio poder público, en consecuencia nuestro país está sufriendo de la ampliación de la brecha digital, y se le impide la absorción de tecnología en las pequeñas unidades productivas.

Sostuvimos que con tales limitaciones no se proponía la resolución de los problemas estructurales del sector de telecomunicaciones, más bien la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión se constrictó a cuestiones muy específicas, como la de mejorar la regulación de interconexión, la de agregar la regulación *ex ante*, la de supervisar los precios de los concesionarios y en imponer la obligación a los concesionarios preponderantes para desagregar el bucle local a los efectos de la ampliación de la cobertura de banda ancha.

Ante tal problemática, nos vimos ante un panorama que nos dio bases para la delimitación de nuestro complejo objeto de estudio, a partir del esbozo parcial de apuntamientos teóricos, para abordar la investigación bajo un marco teórico que clasificamos en dos dimensiones:

La primera obedeció a una postura metodológica de corte garantista cuya contribución fue la de ofrecer una defensa de los derechos protegidos por la Constitución desde la óptica de Luigi FERRAJOLI, que nos ayudó a entender los procesos democráticos dentro del orden constitucional, y sus principios que nos fueron útiles para explicar los nuevos derechos de la era digital en la reforma de las telecomunicaciones.

Nos fue de interés las aportaciones científicas del Derecho con la doctrina que se remonta al cameralismo alemán y, por ende, sustento de la “Teoría de los Cometidos del Poder Público” y de la “Procura Existencial”, núcleo fundamental del panorama sustantivo y adjetivo de las tareas concretas establecidas en el Derecho

para satisfacer las necesidades de interés público, enmarcadas con dos corrientes con apariencia de separación: una de carácter democrático y social, la otra abiertamente antidemocrática; que nos ayudó a poner en la mesa de la discusión el eterno dilema de la teoría estatal y constitucional: las formas de Estado y de Gobierno ante el umbral de una sociedad participativa y colaborativa.

Otra fuente importante lo fue en el plano económico pero constreñido al análisis de la reforma de telecomunicaciones, y relacionada con la filosofía tradicional y política sin soslayo del entorno de transición político electoral, la llamada economía colaborativa; que nos permitió vislumbrar cuál era la finalidad de la reforma y, desde luego, los supuestos jurídicos en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión aprobada en el año de 2014 sobre racionalidad económica en términos sociológicos, y la racionalidad normativa vinculante.

Es así como entrelazamos la idea de la complejidad con los diferentes saberes de la humanidad que a manera de “nodos” o puntos de contacto de saberes humanos, que encajamos con los aspectos teóricos de carácter económico y jurídico inherentes al fenómeno del cambio tecnológico y científico, para explicar los objetivos plasmados en la reforma, por eso escudriñamos los postulados de la economía política clásica y su diferencia con la Nueva Economía Institucional, que enfrenta a los sectores diversos de la sociedad y al Estado en su conjunto, en especial con el sector de telecomunicaciones, espacio vital del desarrollo de la ciencia y la tecnología, bajo los argumentos teóricos y complementarios con la perspectiva de una escuela fundamental: la sraffiana-keynesiana y, sobre todo en el énfasis puesto por su categoría: el principio de la demanda efectiva, determinante en los diferentes sistemas de competencia económica, y cotejados con las posturas de la teoría de la Escuela del Análisis Económico del Derecho y de la Nueva Economía Institucional.

Todo lo anterior, fue importante porque nos ayudó a estructurar nuestros objetivos generales:

UNO. En cuanto a **examinar** el fenómeno de las telecomunicaciones vinculada ya a lo satelital en el marco de los postulados internacionales a la luz de la reforma y contrarreforma del año 2017, ambas, en detrimento de la estructura y funciones estatales, del aparato productivo y de los actores usuarios del cometido de telecomunicaciones en beneficio de grupos oligopólicos detentadores de los Medios de comunicación privados.

DOS. Por ello, la idea de **proponer** a lo largo del texto la importancia de tener un Estado fuerte para la rectoría de la planeación democrática del desarrollo, mediante la restauración de los principios del Apartado Económico Constitucional identificado formalmente con el Estado Democrático y Social de Derecho.

En cuanto a los **objetivos específicos capitulares**, los exponenciamos de tal forma que nos auxiliaron para enumerarlos y connotarlos:

En el Capítulo Primero: Fue necesario **desplegar** el aspecto teórico y orgánico institucional del fenómeno comunicativo, así como su naturaleza, procesos y estructura ante la democracia, el Estado y el Mercado.

En el Capítulo Segundo: implicó **reseñar** históricamente el impacto internacional del desarrollo de la ciencia y la tecnología de la comunicación primigenia y relación con el Derecho, el Estado, y el fenómeno político-económico.

Respecto del Capítulo Tercero: nos obligamos a **condensar** la evolución tecnológica y el desarrollo económico y su impacto tanto en el Derecho como en la prestación de servicios y el dilema del intervencionismo estatal.

Y ya en el Capítulo Cuarto: se potenciaron de tal forma que **1.** Había que **puntualizar** sobre las ventajas, pero también sobre las deficiencias y limitaciones de las reformas y contrarreforma del periodo 2013 a 2017, en materia de telecomunicaciones; **2.** Fue importante **señalar** los efectos nocivos de carácter político y jurídico en detrimento del intervencionismo estatal y por ende del aparato productivo sustentados por criterios exógenos y de apoyatura oligopólica internacional; **3.** En el marco de la crítica, se debían **cuestionar** las posturas legislativas y ejecutivas de ese periodo sexenal **so pretexto** del interés nacional bajo la tendencia del “neoliberalismo agotado”, en contravención con los postulados constitucionales, soporte del Estado democrático y Social de Derecho y, **4.** Y ya para la confirmación de los presupuestos, **visualizar** el debilitamiento del Estado bajo argumentos de competición eficiente y eficaz, pero en quebrantamiento de los derechos constitucionales de las audiencias en materia de las telecomunicaciones **lato sensu**.

Finalmente, y con apoyo de la estructura desplegada del planteamiento del problema, su justificación, su delimitación y marco teórico, dio la conformación de la estructura de la investigación con la descripción de los cuatro capítulos que la conforman. Así tenemos entonces:

Por lo que hace al **Capítulo Primero y Segundo**, son contenido de lo que denominamos **Primera Parte**, la cual se constriñe a los “Aspectos espaciotemporales e interdisciplinarios de la comunicación”.

Así tenemos como primera descripción, al **Capítulo Primero** bajo la denominación de El fenómeno comunicativo: su perspectiva teórica, naturaleza, proceso, estructura y relación orgánico institucional, cuyos temas importantes son: A) “el fenómeno comunicativo bajo un enfoque básico de su esencia estructural”; pero también con B) “el enfoque teórico de la comunicación bajo la idea de un análisis crítico de su estructura y esencia”; y en un sentido genérico, C) “los medios de comunicación, con una aproximación conceptual, su función y relación institucional ante la presión gubernamental”; para aterrizar en la D) “Democracia, Estado y Mercado como un marco referencial entre liberalismo e intervencionismo estatal”.

Por lo que hace al **Capítulo Segundo**, se realizó su contenido con base al título: La telecomunicación en México en cuanto a su presencia, evolución e impacto tecnológico en la Economía, Política y Derecho; y partiendo de A) su referente histórico del desarrollo científico y tecnológico de la comunicación, y abordando al B) al Derecho y la intervención del Estado con el manejo de su “presencia y relevancia del impacto internacional inventivo en México”; y dando importancia a la C) “historia excepcional y vigente respecto de los vaivenes de la telefonía ante la economía de Mercado globalizado y el Estado intervencionista”; y con una obligada D) “primera acotación en función de la omnipresencia y secuestro de las nuevas tecnologías de la realidad social.

En cuanto a la **Segunda Parte**, dentro de la cual se hallan los **Capítulos Tercero y Cuarto**, se enmarcaron bajo la denominación: “Soporte político, económico y normativo”.

En este esquema, el **Capítulo Tercero** aborda bajo el título de La evolución tecnológica ante las posturas teóricas del desarrollo económico y sus aspectos normativos, una temática que da continuidad y versa sobre A) “una recapitulación obligada”; que nos situó en B) “el soporte teórico del fracaso mexicano en el cometido de las telecomunicaciones”; que dio lugar al tema del C) “Estado y Derecho como un dilema del intervencionismo estatal ante los medios y fines” y, D) cerrando con el “Estado y Derecho como binomio de una interacción contradictoria y depreciación de la norma jurídica.

Y finalmente, el **Capítulo Cuarto**, motivo fundamental de la investigación cuya denominación es Las reformas en materia de telecomunicaciones. Caso concreto: la contrarreforma de 2017, con siete párrafos vinculados a: A) “una aproximación conceptual a la justificación de las acciones estatales: su devenir ante el cometido de los medios de comunicación”; para dar énfasis en “las finezas conceptuales ante el debate doctrinal de los cometidos del Poder Público en el Estado Democrático y Social de Derecho”; sin perder de vista la relación existente con C) “la vigencia de la “procura existencial” y los cometidos en el sistema de telecomunicaciones y la economía colaborativa”; que son sustento para el análisis crítico de D) “la reforma de las telecomunicaciones de 2014, como soporte de la contrarreforma de 2017, relacionado con la justificación política desnacionalizante de las mismas; para lo cual se realizó E) “una crónica y contexto de las propuestas de reforma de la OCDE matizado a manera de crítica y posicionamiento”; pues de ello se desprendió el manejo de F) los derechos de las audiencias y el fenómeno comunicativo como un caso de retroceso” y culminando con el deseo de que el futuro se subsanen G) “los pendientes de la reforma en cuanto al análisis de sus ventajas y desventajas, deficiencias y imitaciones”.

Hemos de externar que al final de cada capítulo, se hallan las conclusiones capitulares, las cuales a su vez forman parte del “Apartado Primero” señalado como “Sinopsis de Conclusiones”, y con un Apartado Segundo de todas y cada una de las fuentes de consulta.

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
DEDICATORIAS.....	3
INTRODUCCIÓN.....	4

PRIMERA PARTE ASPECTOS ESPACIO-TEMPORALES E INTERDISCIPLINARIOS

CAPÍTULO PRIMERO: EL FENÓMENO COMUNICATIVO: SU PERSPECTIVA TEÓRICA, NATURALEZA, PROCESO, ESTRUCTURA Y RELACIÓN ORGÁNICO INSTITUCIONAL

	Sumario.....	Pág.
1.1	El fenómeno comunicativo: un enfoque básico de su esencia estructural.	19
1.2	Enfoque teórico de la comunicación: un análisis crítico de su estructura y esencia.	23
1.3	Los medios de comunicación: Su aproximación conceptual, función y relación institucional ante la presión gubernamental.	34
1.4	Democracia, Estado y Mercado: un marco referencial entre liberalismo e intervencionismo estatal.	53
1.5	Primeras conclusiones capitulares.	57

CAPÍTULO SEGUNDO LA TELECOMUNICACIÓN EN MÉXICO: PRESENCIA, EVOLUCIÓN E IMPACTO TECNOLÓGICO EN LA ECONOMÍA, POLÍTICA Y DERECHO.

	Sumario.....	
2.1	El referente histórico del desarrollo científico y tecnológico de la comunicación, el Derecho y la intervención del Estado.	59
2.2	La presencia y relevancia del impacto internacional inventivo en México.	71
2.3	Una historia excepcional y vigente: los vaivenes de la telefonía ante la economía de Mercado globalizado y el Estado intervencionista.	92
2.4	A manera de primera acotación: omnipresencia y secuestro de las nuevas tecnologías de la realidad social.	126
2.5	Segundas conclusiones capitulares.	137

SEGUNDA PARTE SOPORTE POLÍTICO, ECONÓMICO Y NORMATIVO

CAPÍTULO TERCERO LA EVOLUCIÓN TECNOLÓGICA ANTE LAS POSTURAS TEÓRICAS DEL DESARROLLO ECONÓMICO Y SUS ASPECTOS NORMATIVOS.

	Sumario.....	
3.1	Una recapitulación obligada.	141

3.2	Soporte teórico del fracaso mexicano en el cometido de las telecomunicaciones.	142
3.3	Estado y Derecho: el dilema de la intervención ante los medios y fines.	170
3.4	Análisis económico del Derecho: una interacción contradictoria y depreciación de la norma jurídica.	188
3.5	Terceras conclusiones capitulares.	212

CAPÍTULO CUARTO
LAS REFORMAS EN MATERIA DE TELECOMUNICACIONES.
CASO CONCRETO: LA CONTRAREFORMA DE 2017.

	Sumario	
4.1	Una aproximación conceptual a la justificación de las acciones estatales: su devenir ante el cometido de los medios de comunicación	215
4.2	Las “finezas conceptuales” ante el debate doctrinal de los cometidos del Poder Público en el Estado Democrático y Social de Derecho	222
4.3	La vigencia de la “procura existencial” y los cometidos en el sistema de telecomunicaciones y la “economía colaborativa”	232
4.4	La reforma de las telecomunicaciones de 2014, soporte de la contrarreforma de 2017: su justificación política desnacionalizante	242
4.5	Una crónica y contexto de las propuestas de reforma de la OCDE: a manera de crítica y posicionamiento	248
4.6	Los derechos de las audiencias y el fenómeno comunicativo: un caso de retroceso	269
4.7	Los pendientes de la reforma: ventajas, deficiencias y limitaciones	280

APARTADO PRIMERO
SINOPSIS DE CONCLUSIONES

5.1	Introducción y contextualización de las conclusiones preliminares	300
5.2	Conclusiones finales.	300

APARTADO SEGUNDO

FUENTES DE CONSULTA		
A)	BIBLIOGRAFÍA BREVEMENTE CONSULTADA.....	305
B)	NORMATIVIDAD VIGENTE.....	308
a)	VIGENTE (Nacional e internacional).....	308
b)	Leyes y reglamentos (nacionales e internacionales).....	309
C)	NORMATIVIDAD NO VIGENTE.....	308
a)	Normatividad histórica internacional.....	
b)	Normatividad histórica nacional	308
D)	OTRAS FUENTES	309

a) Artículos.....	309
b) Tesis de Licenciatura.....	
c) Fuentes electrónicas.....	311

PRIMERA PARTE
ASPECTOS ESPACIO-TEMPORALES E INTERDISCIPLINARIOS

CAPÍTULO PRIMERO

EL FENÓMENO COMUNICATIVO: LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN: SU PROYECCIÓN, NATURALEZA, PROCESO, ESTRUCTURA Y RELACIÓN ORGÁNICO INSTITUCIONAL

Sumario

1.1) El fenómeno comunicativo: un enfoque básico de su esencia estructural, 1.2) Enfoque teórico de la comunicación: un análisis crítico de su estructura y esencia, 1.3) Los medios de comunicación: Su aproximación conceptual, función y relación institucional ante la presión gubernamental, 1.3.1) Los Medios: como proceso de identificación comunitaria y su carácter instrumental, 1.3.2) Los Medios: un debate inacabado de su función ante los factores reales de poder y su autonomía, 1.3.2.1) Una acotación pertinente: Los Medios y el sistema de relaciones democráticas, 1.3.2.2) Los Medios: fiel de la balanza por la disputa de la nación, 1.4) Democracia, Estado y Mercado: un marco referencial entre liberalismo e intervencionismo estatal, 1.5) Conclusiones capitulares.

1.1. El fenómeno comunicativo: un enfoque básico de su esencia estructural.

El hecho cultural y por ende social y biológico del concepto comunicación ostenta en principio, una gama de interacciones con un origen bastante arcaico que parece ser inherente además a la vida toda, esto lo convierte en factor biológico determinante, derivado en consecuencia a nuestras relaciones sociales dada nuestra compleja naturaleza de organismo viviente que justifica su carácter de fenómeno socio-cultural.

En términos de esta tarea de investigación, sin soslayar los datos históricos inherentes a la vida humana y la llamada comunicación, ésta también ha evolucionado, tan es así que actualmente tiene una gran cantidad de proyecciones sin que hayan sido afectadas las de origen por completo.

En consecuencia, estamos en presencia de un fenómeno que ha afectado nuestras vidas y relaciones, no solo de forma directa, sino indirecta: la llamada comunicación a distancia.

En esta perspectiva, la comunicación deviene como tema central no solo de este capítulo, sino del trabajo en general, por ello es que se aborda no solo como un fenómeno necesario para la propia sobrevivencia de nuestra especie, sino como un concepto cuyo valor y naturaleza debe ser estudiado desde las diversas fronteras del conocimiento debido a todas las dimensiones con las que tiene contacto.

Con estas premisas es como se asoma la pertinencia de la delimitación de nuestro campo de acción, por la necesidad de analizar todas las vertientes del gran fenómeno comunicativo desde una perspectiva teórico social, es decir, tener en consideración a la comunicación como objeto de estudio científico, y no como un simple concepto abstracto y utilitario dado su uso cotidiano de forma natural y, como habíamos adelantado: resulta indispensable para la convivencia y supervivencia.

En consecuencia, vamos a renunciar a la idea de que su análisis no merece un apartado específico que descomponga sus elementos fundamentales, sustento de su estructura tradicional como: emisión, mensaje y recepción; por esto, es necesaria la explicación de la relación entre el objeto y sus partes, así como la existente entre las partes que integran al objeto, que para este caso, es la comunicación.

Se reitera que bajo esta perspectiva la comunicación no sólo es un factor que nos permitió la convivencia y la interacción cotidiana entre individuos de diferentes especies animales, sino que se han desbordado esos linderos primigenios, y acorde a esto, se le reconoce como un fenómeno mucho más antiguo que el propio origen de los terminaron siendo los seres humanos.

Visto así, la cotidianeidad que hemos enunciado, justifica esa práctica constante que forma parte de la realidad, y se identifica con un sinnúmero de expresiones, pues le dan un carácter polisémico, cuestión que ningún estudioso puede evitar, pues su prístino origen no la ubica en la univocidad, por el contrario, tiene ese sentido diverso que lleva a la misma idea.

A manera de primer apuntamiento doctrinal, REVILLA-BASURTO ⁽¹⁾ expresa en términos muy simples que su sentido gramatical da la idea de “(...) “participar en común, poner en relación”, participación que deviene en nociones como “... comulgar, transmitir, compartir, contactar, transportar...”. En consecuencia, la comunicación como palabra, nos sitúa en la dificultad de determinar su alcance, misma que obligó a las Ciencias Sociales y de Humanidades a incursionar en su estudio, no solo **como objeto**, pues la tenemos ante y sobre nosotros; sino también **como sujeto** en el sentido de tenerla subyacente en nuestras relaciones todas, desde las más simples hasta las más compleja, diríamos, es subyacente a nuestra doble naturaleza: biológica y social, y hasta éstas son copartícipes, esto es, agarran la parte que les corresponde de manera conjunta, e interactuando.

Y ¿cómo se explica esto?

- 1º Si se ha afirmado que la comunicación nos antecede como seres sociales, no hay obstáculo para afirmar que en términos sociales la hemos convertido en una práctica, cuestión que no es inherente solo a los seres humanos, pues la ciencia y la tecnología han aportado pruebas de que hay una cantidad importante de seres vivos que también se comunican.
- 2º Dado esto, es como se plantea la necesidad de situar a la comunicación como objeto de estudio, un asunto que a pesar de lo añejo de ésta, es realmente nueva.
- 3º Por lo tanto, la Teoría de la Comunicación que se mueve en las ciencias tanto en lo social como el de las humanidades, surge en torno a una necesidad

(1) REVILLA Basurto, Mario A., **Comunicación: Información y Representaciones**, México, Colectivo Comunicación, 1997, p. 7.

cuyo fin es dar explicaciones a toda una variedad de formas de comunicación, **so pretexto** según SERRANO ⁽²⁾ de la “*reflexión científica*” sobre los fenómenos comunicativos, centrados en la explicación de esa cualidad humana potenciada bajo la idea de “la aptitud de intercambiar mensajes” encaminada a hacer partícipe a alguien o a algunos de información”.

Es en este punto donde a pesar de la antigüedad de la comunicación, en general, aún seguimos en el modelo tradicional, esto es: si hablamos de intercambio de mensajes y de información, es pertinente señalar que para que exista un canal transmisor se requieren cuando menos dos sujetos participantes; un receptor (el que recibe) y un emisor (el que emite).

Esta estructura básica indica aún hoy, si estamos en presencia de una acción comunicativa efectiva o no, sin embargo, concurren otros elementos que son fundamentales para que dicho intercambio de mensajes que proveen cierta información en sentido amplio (incluso emociones, deseos o conocimientos entre otros), permitan ser considerados plenamente como un ejercicio de comunicación.

En este sentido, la aportación de la llamada “reflexión científica”, pensamos que dio como pauta considerar en parafraseo con GONZÁLEZ-LEYVA ⁽³⁾, que el ingrediente más elemental que contienen los procesos comunicativos se manifiesta en que la información recibida esté acompañada con un contenido, a ese contenido el sujeto receptor le otorgará un significado, y a su vez el significado deberá ser de contenido similar a la intención que le imprima el emisor originario del mensaje.

Ahora bien, bajo la sospecha y especulando podemos aseverar que, si tenemos significados contrapuestos de los sujetos participantes en el proceso comunicativo, no podrá existir ese mensaje de intercambio entre el emisor y el receptor. En otras palabras, mientras no sea compatible la intención del emisor del mensaje que

(2) SERRANO, Manuel Martín, **et. al.**, *Teoría de la Comunicación*, México, 2ª, ed., E.N.E.P., Acatlán, 1993, p. 13. Consideramos oportuno abundar en este concepto. Agregamos que una idea general del concepto “reflexión científica”, impone la tarea de tratar de desentrañar la esencia de la naturaleza de la ciencia que envuelve siempre un estar preguntando y contestando cómo es que son los procesos por los cuales, la ciencia es entendida como el camino para asir el conocimiento o saber sobre todo lo que nos rodea, esto es, lo natural y cultural; lo de uno o lo de los otros; de nuestro pequeño mundo con otros mundos subsumidos en el gran planeta tierra. Entonces esto hace que recurramos a la memoria o a la observación en un plano del espacio y del tiempo. Así podemos siempre estar retrocediendo para imaginar y comprobar el nacimiento de todo lo que sabemos y conocemos. El conocimiento es producto de la convivencia social, de nuestra historia.

(3) **Cfr.** GONZÁLEZ-LEYVA Susana, “*Lenguaje y Comunicación*”, Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales, UNAM, vol. 44, No. 179, 2000, p. 139. Al respecto, este autor pondera los elementos básicos: un emisor y un receptor, enlazados por el mensaje. Pero cuál es su aportación: “que al mensaje se le debe atribuir un significado”, según él, es necesario que tanto emisor como receptor “compartan el mismo código”.

contiene cierta información con el significado que le atribuye el receptor, no es posible imaginar que la comunicación se materialice en un contexto pleno de certidumbre por no decir de verdad (calidad de cierto, discernido). Debe, por lo tanto, haber una relación de entendimiento, y en este supuesto, el significado adquiere una importancia mayor, y determinante para la interacción entre los sujetos copartícipes.

Tal parecería que el proceso comunicativo sería a primera vista, una simple ejecución mecánica porque la practicamos de manera inconsciente y la realizamos de manera cotidiana; sin embargo, es un proceso con graduación de complejidad debido a que los mensajes que se emiten entre los participantes de la comunicación, siempre están condicionados a las circunstancias específicas que viven y a los contextos muy concretos en donde tienen lugar.

Siguiendo a GONZÁLEZ-LEYVA ⁽⁴⁾ y abundando, explica que las diferentes circunstancias y contextos en donde se desarrolla la comunicación responden a factores externos (llamados códigos lingüísticos) a los que están expuestos y quizás, sujetados los individuos, que pueden ser producto de las costumbres o creencias (culturales), y a pesar de ser independientes, juegan un papel relevante en el propio proceso, pues inciden en él de manera indirecta, con base a un “código cultural” que es lo que quebranta la idea de verla como un proceso simplista. Empero, más adelante daremos énfasis a dos principalmente: el factor cultural y el factor social.

Se deduce por ello que la estructura del proceso comunicativo está ligado a los estímulos de los sujetos participantes, los cuales se expresan en circunstancias diversas, que varían en el tiempo, y en lugares determinados. En este aspecto, se toma como base a SERRANO ⁽⁵⁾ en el sentido de no soslayar el hecho de que toda interacción provoca estímulos en los sujetos, que se relacionan con las respuestas; bajo esta postura, a primera vista la pregunta que se impone sería:

¿Si el emisor del mensaje efectivamente provocó el efecto deseado, que está rigurosamente relacionado con su intención en el momento de emitir un mensaje, entonces estaríamos en presencia del estímulo como elemento fundamental?

La respuesta quizás se identifique con lo que el autor nombra como “Las expresiones”, o bien, “la substancia expresiva como un cambio de lugar, un cambio de forma, una huella, una traza” que punza en la mente, en el cuerpo, que motiva a tener la sensación de haber recibido el mensaje adecuado.

⁽⁴⁾ *Ídem*, p. 140. El punto medular de este autor es el concepto: “complejo proceso de significación” mediante el manejo de un “código lingüístico” que no es otra cosa que “el proceso de la significación en la comunicación social” o “código cultural.

⁽⁵⁾ *Ídem, supra* nota a pie (2), p. 15.

Al margen del manejo posterior de algunas señales vinculadas con los aspectos fundamentales de la comunicación y, sin lugar a dudas, el análisis de “los procesos comunicativos” por su amplitud en todos los campos del quehacer humano y de sus relaciones con las cosas y otros tipos de seres vivos, así como de sus fundamentos conceptuales sustento del marco teórico del enfoque científico de la comunicación, también representa una gran cantidad de operaciones mentales demasiado complejas, que no justifican en absoluto visualizarla como una acción mecánica y cotidiana ajena a la reflexión de todos los elementos que la envuelven.

En este primer contexto, es que dividimos su estudio en dos partes:

Primero, su marco conceptual debido a la gran cantidad de representaciones derivadas de su polisemia y;

Segundo, los factores que participan en los procesos comunicativos.

Con estos horizontes, producto de una inmersión somera a nuestro concepto clave y determinante, le sigue el imperativo de ser estudiado en un área de conocimiento específico como lo es la Teoría de la Comunicación.

En efecto, enmarcarla en un campo específico de estudio, da paso al análisis concreto pero integral, sin descuidar el marco teórico social como primera referencia que permite a la vez, el análisis de los alcances del fenómeno el concepto comunicativo.

1.2. Enfoque teórico de la comunicación: un análisis crítico de su estructura y esencia.

Para el desarrollo del encuadramiento conceptual de la comunicación, es importante la advertencia de que como fenómeno, en principio, corresponde al terreno exclusivo de la vida humana.

También se hizo referencia a la amplitud de dicho fenómeno, en el sentido de que en principio podemos establecer que no es enteramente de exclusividad humana, sí como fenómeno social, pero no como un proceso de comunicación con otras especies animales salvo sus honrosas excepciones producto de la doma, incluso en la especie humana vía instrucción.

En este sentido, parece ser que existe la posibilidad de que no haya sido producido por los humanos ⁽⁶⁾, pues a éstos, le precedieron otras especies, unas extintas, otras

⁽⁶⁾ **Supra** nota a pie (2), p. 13. En este caso, nos referimos a SERRANO, al quien se le atribuye el concepto de “reflexión científica”. Al referirse a los aspectos teóricos de la comunicación, pensó en que éste es un concepto realmente nuevo, pero que como “... objeto de estudio (...) es una actividad muy antigua...” y concluye que “...la aptitud para servirse de la información en la interacción la poseen especies animales que han antecedido al hombre en millones de años”.

en vía de extinción y, algunas aún en supervivencia de forma natural o, mediante la protección humana que no deja de ser una forma de compartir información básica como especies animales.

Entonces, el uso de la comunicación como medio de interacción, SERRANO ⁽⁷⁾ apunta sobre su carácter permanente dada la cotidianeidad y, en consecuencia, ligada a los ámbitos de la cultura, la sociedad, pero también a la naturaleza de las especies diversas a la humana; pero ambas compartiendo el espacio a través de los tiempos; siendo esto así, aseveramos ahora que en el contexto de la evolución humana y de la vida social, la comunicación se convirtió en el instrumento indispensable para la convivencia humana incluyendo a otras especies animales, sobre todo domésticas. Esto en la concepción del autor es “la circunstancia de que la comunicación sea una tarea en la que pueden participar actores humanos y actores animales”; justifican además la producción de conocimiento con base a los postulados de sus áreas de conocimiento específico: la Teoría de la comunicación como una rama del saber abierta.

¿Cuál fue el resultado?

Su contenido, consistente en una multiplicidad de herramientas que como producto del conocimiento práctico (la tecné griega) y teórico (la ciencia), hemos y estamos almacenando y construyendo de manera compleja, nuevas formas de hacer y de conocer, y en especial, nuevas formas de convivencia en nuestro quehacer cotidiano.

Con base a los postulados doctrinales, nadie se opone a aceptar que el carácter que adquiere la comunicación entre nosotros es lo que nos define propiamente como especie humana y, es evidente que no podríamos imaginar el mundo tal y como lo conocemos y lo hemos construido ahora; pero no ha sido fácil, pues en avances y retrocesos, no lo hubiésemos logrado sin un proceso comunicativo de largo alcance, representando a su vez, la condición necesaria para explicar nuestra realidad moviéndose en lo concreto y abstracto, lo real y lo ficticio, en lo positivo y negativo; descifrando nuestras acciones y palabras, fundamentales para la interacción con nuestra propia especie y, dar cuenta de nuestros mismos comportamientos, estímulos y respuestas ante una intención originada por un mensaje que son producciones mentales que se exteriorizan y contienen una enorme cantidad de significados posibles. En efecto, las cosas y relaciones que cotidianamente construimos poseen una fuerte carga simbólica.

Ahora bien, el análisis de la comunicación desde el punto de vista del almacenaje de saberes, experiencias, tradiciones, costumbres, son los que fundamentan el carácter polisémico de la comunicación, pues tiene dos espacios: la naturaleza y la cultura que, si no van de la mano, si cuentan ya con un tiempo considerable que justifica sus fundamentos.

⁽⁷⁾ *Ídem*, p. 25.

Lo primario nos permitió la comprensión del valor y el peso que tiene en el desarrollo de cualquier sociedad en su conjunto, por lo que necesitamos entender a la comunicación como el **ontos** del ser humano y como condición inherente a toda evolución de lo humano: de la civilización como una sociedad compleja y disímil de los primeros grupos humanos presociales.

Bajo esta perspectiva AMADOR-BECK ⁽⁸⁾ expuso que seguir la línea de reflexión sobre la historia humana conlleva la posibilidad de que, en esencia, “la comunicación humana no ha cambiado sustantivamente, desde que “somos como somos” (*homo sapiens*), a pesar de todos los nuevos inventos producto de las sofisticadas (*modernas y de avanzada*) tecnologías contemporáneas de comunicación planetaria” (Las cursivas se agregaron).

Básicamente, la comunicación humana aún contiene lo que solía tener en la antigüedad, agregamos a ello, que mucho se ha criticado y a pesar de todos los nuevos inventos producto de los avances y cambios en las tecnologías contemporáneas, se conservan los puntos clave de la estructura comunicativa: el emisor y receptor, con un intercambio de datos contenidos en un mensaje que proporcionan a su vez información.

Pero independientemente de las tecnologías modernas de comunicación inspiradas en la informática, blockchain, internet y todas sus variantes comunicativas, incluyendo el Big Data (particularmente en las recién inventadas computadoras y sus códigos especializados de procesamiento de información), AMADOR-BECK propone volver a lo básico, a un marco claro de explicación para entender el fenómeno comunicativo desde la comunicación cara a cara.

¿Por qué?

Porque ésta es la forma fundamental y cotidiana, y en este sentido concibe que al ser la más básica e indispensable y por lo mismo no precedera, no puede ser rebasada por más que la tecnología rompa las limitaciones de lo imaginable.

Y ese cartabón de cara a cara con él nos identificamos con la doctrina, es complementado a su vez con una importante variedad de medios de comunicación alternativos: con nuestras gesticulaciones, conductas y actitudes; con los distintos efectos sonoros de la voz; con las diversas formas que existen de y para producir textos, imágenes y objetos; las construcciones con las cuales podemos modificar la realidad, todos esto representa nuestras principales capacidades expresivas, con las cuales damos significado y sentido al mundo en que vivimos y con quien vivimos.

Véase que la comunicación desde esta visión práctica y sencilla, no deja de tener un alto grado de complejidad, sin embargo, la podemos clasificar entre actores participantes en el proceso, y entre la capacidad que tenemos para emitir un

⁽⁸⁾ AMADOR-BECK, Julio, **Comunicación y Cultura**, México, UNAM, 2015, p. 9.

mensaje con todos los medios que nos ofrece primero la naturaleza y, después, los artificialmente creados para hacer más eficiente dicho proceso; esto es, los medios de comunicación (en adelante: **Los medios**).

En esta perspectiva es como la comunicación desborda el simple hecho de considerarla como fenómeno, pues tal desborde, implica esa fusión entre realidad y artefacto: por eso es que gozamos de una rica variedad de mecanismos encaminados a comunicarnos, pero se necesita un marco de referencia medular que sirva de base para entender el proceso comunicativo en su faceta de actores (personas e instituciones) y medios (en especial, los tecnológicos). En efecto, la necesidad de ese marco referencial nos llevó a indagar lo que es propiamente comunicativo. Bajo esta posición, pensamos que la fuente de nuestra interacción comunicativa debe constreñirse a lo que nos es común como especie y, a nuestra forma particular de convivencia.

En términos antropológicos y sociológicos, los referentes biológicos y culturales, quizás están siendo desplazados, pues a pesar de que la comunicación aplicada por las nuevas tecnologías parece desplazar a la comunicación directa y cara a cara, parece no estarse ponderando la perspectiva de lo humano, una cuestión que ha sido puesta en la mesa de debates, pues toda clase de tecnología es y seguirá siendo un producto cultural, en este sentido y recapitulando las posturas de AMADOR BECK ⁽⁹⁾, no deja de insistir en que “hay algo que nos caracteriza: las invenciones en todas sus expresiones, son por y para nuestra especie”.

Ante tales supuestos, nos encontramos por fortuna, todavía aún en la esencia de la comunicación, lo que significa que independientemente de la vertiginosa revolución tecnológica, ésta ha impactado en la comunicación y, cada vez vemos con mayor frecuencia como se han imitado y sustituido aspectos sustanciales de la comunicación cara a cara y diríamos: de oído a oído; o de vista a máquina o viceversa entre otras tantas variedades inesperadas aún.

Siguiendo las posturas doctrinales, la expectativa es: la necesidad de reorientar al ser humano en su quehacer cotidiano, sin que ello signifique romper los lazos con la tecnología, una cuestión casi imposible, pero el hecho de llevar al campo de la ciencia a la comunicación como fenómeno y producto cultural, es la base que guarda con la premisa de la teoría de la comunicación: “*enfocada en el ser humano y su hacer*” ⁽¹⁰⁾, tanto en el espacio (la realidad humana) como en el tiempo.

⁽⁹⁾ ***Ibid.***, p. 10. Debemos considerar que la postura de AMADOR-BECK pone en el eje central al ser humano, quien mediante su naturaleza creativa, no da para cuestionar que el origen de lo que llama “comunicación instrumentalmente mediada por las nuevas tecnologías (...) son creaciones humanas...”. Efectivamente, la tecnología como instrumento, devino de acuerdo a las finalidades humanas en comunicación, no solo cara a cara, sino más allá de éstas: un mundo virtual hecho realidad con una comunicación de máquina a máquina.

⁽¹⁰⁾ ***Ídem.***

Entonces, ¿en qué radica la importancia de la teoría de la comunicación? En que no puede estar apartada de los sucesos culturales producto de la construcción mental de nuestra especie, pues históricamente (al igual que la comunicación humana) a la par de otras ramas del saber humano (como el caso de la antropología) tuvo que retroceder para escribir y reescribir la historia y el análisis de los procesos comunicativos en todos los ámbitos del quehacer humano; desde los más primitivos (aún hay resabios de ello) hasta lo actual: la brecha es impresionante.

Para nuestro caso, pensamos que las nuevas tecnologías de la comunicación han permeado al proceso comunicativo tradicional con posturas diferentes, quebrantando la característica fundamental: “la centralidad en el hombre”, sin embargo, no se ha podido detener la inserción de un modelo de comunicación que se enfoca exclusivamente a resultados cuantitativos y no cualitativo, con la prevalencia de la eficacia y la eficiencia sobre la capacidad del individuo de interactuar con la tecnología.

Siguiendo el camino trazado por el cúmulo de información expuesta por la doctrina y, en algunos caso de acciones empíricas, desplegamos a manera de ejemplo otros conceptos básicos para entender un poco más a la teoría de la comunicación, a efectos de una comprensión más basta sobre la comunicación humana como práctica cultural y social en términos de su naturaleza biosocial, inserta en contextos históricos concretos con la pretensión de explicar la esencia de lo “común” según la representación humana del concepto, pues filológicamente es ínsita a éste. ⁽¹¹⁾

En los linderos clásicos de la comunicación y según su contenido gramatical, se hallan dentro de ellos (según parte de la doctrina y la filosofía aristotélica) otros conceptos que sirven para comprender aún más cómo es que se pueda dar el fenómeno comunicativo de manera eficaz, matizada desde luego, por la pretensión de recibir la respuesta adecuada con base a la información enviada (*mittere*), mediante el uso de códigos susceptibles de ser decodificados.

Se evidencia en automático el factor de relación con la particularidad de estar inmersa en lo que llamaríamos estímulo de forma genérica y, por ende (el caso de los seres humanos), el carácter de la intencionalidad, que denota en principio, la expresión de dicha relación, y en este tenor, nuestra comunicación resulta ser reflejo de las relaciones humanas producto de nuestra capacidad racional frente a nuestras acciones cotidianas individuales o de grupo, pues con la comunicación logramos agruparnos gracias a todas las formas de lenguaje, cuando menos en este caso, el verbal y el graficado, sin menoscabo de los no verbales: movimientos visuales, corporales (danzas rituales y convencionales), faciales (gestos de todo tipo: que

⁽¹¹⁾ Su estructura viene del latín *communicatio* conformado por con (junto, entero) más munus (carga, deber u ocupación) icare (convertir en) y finalmente el sufijo ción (acción y efecto. Este enfoque se liga al verbo *comunicare* (compartir) y, de *communis* (común mutuo) y su estructura es: con (junto, cerca) + munus (función, cargo) + icare (convertir); y su connotación sería: **acción y efecto de en actuar en conjunto en una tarea.**

implica estados emocionales de toda índole), táctiles (saludos, abrazos), olfativos (olores agradables y desagradables), auditivos (ruidos de todo tipo con una intención predeterminada). Ante este panorama, los efectos de la comunicación humana ocurren de acuerdo con las condiciones que rodean a los sujetos inmersos en el proceso, que no a los meros elementos funcionales clásicos.

En este sentido, la comunicación como proceso, implica el análisis de todo tipo de discursos o señales cuyos códigos (el fiel de la balanza) sean susceptibles de encodificarse primero para su descodificación pertinente al momento de ser recibido el mensaje.

Para este proceso comunicativo entonces hay que decodificar o encodificar el mensaje, la intención de estimular al receptor con la información enviada, poniendo en el código (la idea y/o la intención) palabras verbales (la voz) o graficadas (la escritura o símbolos) que tengan un significado concreto y cierto para quien lo recibe (receptor), de lo contrario, el receptor, no podrá decodificar la información, esto es: descifrar el código aún puesto en clave. De suceder esto, la eficacia ⁽¹²⁾ se ve alterada, pues no encontrar sentido en el mensaje es equivalente a estar vacío.

No hay así, el cierre necesario o retroalimentación o reacción en el proceso comunicativo, pues el receptor no tendrá la oportunidad de ser el emisor en consecuencia, por no haber la posibilidad de dar respuesta al mensaje cuyo contenido es la expresión como acción, donde cabe el código en sus diferentes expresiones.

En estas circunstancias o contexto, el acto de comunicar concibe al ser humano como un ser preponderantemente expresivo, concepto que da para mucho, pues acorde a AMADOR-BECK [*supra*, nota a pie (8)], es poner en el centro la presencia del ser humano en todo proceso comunicativo, y la clave es reconocer la función de la expresión como el canal o fuente que posibilita la recreación de una realidad a través de la palabra o los códigos en general; así, el concepto expresión es una

⁽¹²⁾ **Cfr.** CORTIÑAS-PELÁEZ, León, *Las ciencias administrativas en América Latina*, (separata), Venezuela, Universidad Central de Venezuela/Instituto de Derecho Público, 1972, p.116 en su nota a pie (508). Al respecto, importa señalar que los dos últimos conceptos y parafraseando con el autor, por analogía con el administrar, se apunta en resumen que: 1) La eficacia “es el valor absoluto producido (...) en un tiempo dado”; 2) la eficiencia “es una relación entre insumos (input) y producto (output); 3) Se colige según el autor que hay una relación entre “el valor absoluto” (eficacia) y “el valor relativo” (eficiencia) y “pueden no coincidir” sobre todo si hay “disfuncionalidades” 4) Finalmente y aunque se preocupó por darle una precisión terminológica para evitar su equivalencia, resaltó que “una administración ineficiente desprestigia a la estructura del Estado, apenas se abandona el enfoque simplista de la eficacia”. En efecto y por analogía: “una comunicación puede ser aparentemente eficaz, pero, por sus altísimos insumos (bienes para producir otros bienes) se vuelve ineficiente”; entonces la comunicación se adecua a este paralelismo conceptual y doctrinal.

fuerza de información inagotable, tal y como lo describe NICOL [*infra*, nota a pie (15)]: “los datos primeros, la clave recaída en los humanos y sede de una evidencia”.

Todo esto es posible por el hecho de que en cada acto comunicativo realizamos operaciones mentales basadas en el conocimiento de la realidad (cosas o actos), llevada a la mente como copia de ella (formación de imágenes) devenida en una representación mental, y que en un proceso dialéctico, se construye y reconstruye el conocimiento. En consecuencia, las operaciones mentales básicas por decirlo de una forma están estrechamente ligadas al concepto, el cual, nos permite describir los signos o marcas de la realidad, para su comprensión y distinción.

En un segundo momento, el hecho de conocer la realidad en alguna medida implica que podemos describirla, sacar dentro de nuestra mente la representación primaria de las cosas o actos, que son precisamente, las proposiciones mediante el discurso o expresión afirmativa del habla, escritura o simbolismo (señas o contraseñas).

En este contexto y al igual que en los asuntos comunicativos, parece cerrarse el círculo con la operación mental del razonamiento que se expresa mediante silogismos, consistente en lograr la ilación de los enunciados (identificados con los mensajes o las ideas) con sustento en sus premisas (o juicios) y su conclusión.

De darse lo anterior, hay eficacia comunicativa, entonces el canal o medio para que el mensaje llegue a su destinatario, sea directo (la voz, gestos o movimientos) o indirecto (la escritura y en nuestro caso, las ondas electromagnéticas, el cine, la radio, el teléfono, etc.), los códigos deben ser compatibles con el contexto y las circunstancias, entendidos como el espacio donde se efectúa la comunicación (el campo, la ciudad, la oficina, las universidades, la fábrica, la educación, etc.),

¿Qué significa esto?

Para la respuesta, es necesario apuntar que se advirtió el despliegue de otros conceptos que sobrepasaron a los básicos [*supra*, nota a pie (3)] para entender un poco más a la Teoría de la Comunicación. En efecto, se han subrayado varios conceptos (*vid*, pp. 28 a 30), para ilustrar lo complejo que es la comunicación no solo como fenómeno vital, sino como social y por ende cultural, pues éstos, como construcciones de la realidad, nos permite dar la respuesta en el siguiente sentido.

Que los elementos fundamentales o básicos de la comunicación ahora rebasados por la evolución del conocimiento, han potenciado el llamado circuito comunicativo que no siempre se dará con base a lo tradicional y sencillo de las actividades cotidianas, pues cada contexto y sus circunstancias varía de espacio a espacio y en los tiempos, pero fundamentalmente hay que ponderar la función de los lenguajes de cada entorno y las características de los actores en sus casos concretos, que devienen en una multiplicidad de funciones lingüísticas, sean: emotivas, de referencia, imperativas, exclamativas, literarias, etc.

Como resultado de este análisis y, por ende, de un doble reconocimiento (del concepto y del autor), es claro que la comunicación en la postura de GALLEGOS-MARÍA ⁽¹³⁾ es un “factor de relación”, lo que significa que cuando tiene lugar, se genera una interacción entre “dos entidades” (dos seres humanos), puede variar: desde un mero estímulo físico hasta la acción consciente y racional que poseemos como humanos.

Sin embargo, la comunicación no se limita a ser solo un factor de relación, dado que, cuando las entidades entran en contacto pueden diferir en su naturaleza original, ambas comparten la cualidad de agentes activos. Es en esta parte en donde se halla en su nivel más elemental el estímulo, cuya esencia es simplemente empujar en términos generales con el propósito de provocar una respuesta de los actores en sus dos variantes: seres vivos en general con capacidad de comunicación elemental y la específicamente humana.

Resalta entonces que para el caso de los seres humanos, la intencionalidad diferiría del estímulo puesto que no se trata de actos instintivos que se identifican con el estímulo, pues en alguna medida los humanos no escapan de ello; la idea es en la mayor medida de lo posible, efectuar una depuración conceptual, así la intención que se identifica con la intuición, por qué, pues porque es indispensable tener claro el propósito a realizar, esto es, contemplada y observada la finalidad de satisfacer: la comunicación eficaz. Es ésta la diferencia conceptual, que nacida o modificada la relación, da lugar siempre a una consecuencia: es decir, se produce una reacción ante la información recibida, una respuesta o un efecto de nuestros hechos o actos que llevan una fuerte carga de intencionalidad obviamente razonada.

Por tanto, las aportaciones teóricas sobre el fenómeno comunicativo, han ido enlazando conceptos nuevos con la pretensión de hacer de la comunicación una categoría de validez universal pero también particular (en lo individual), siempre como expresión de una relación pero también como reflejo de las relaciones humanas y sociales; pues sabido es que el Hombre como especie animal es un “ser social”, y por ende, tal naturaleza es artefacto basado en la razón, misma que comparte el espacio con su naturaleza biológica, y en ambas, se funda esa capacidad de integración social.

Así tal cual, gracias a nuestra capacidad de raciocinio, la sociedad humana justifica su naturaleza gregaria, organizándose para una multiplicidad de acciones tanto simples como complejas; y su naturaleza creativa es producto de los cambios evolutivos que los humanos han sufrido en su constitución física y mental traducidas finalmente como habilidades psicomotrices y cognitivas.

En este aspecto, el fenómeno llamado expresión relacional es determinante en todas las formas de comunicación humana, desde las más primitivas (aún

⁽¹³⁾ GALLEGOS MARÍA, Leticia Santa, **Taller de Comunicación**, México, UNAM, 2010, p. 11.

existentes) hasta las actuales ya evolucionadas, que se hallan perfiladas en los progresos técnicos identificados con grandes cambios llamados “revoluciones tecnológicas” a la par de las “científicas”; parece que estas revoluciones incluso han impactado a casi todas las áreas del conocimiento, pero también de formas cada vez más complejas de integración social, producto del enriquecimiento cognitivo humano derivado en una interacción permanente y contextualizada.

Efectivamente, en una segunda vertiente al igual que el factor relacional y expresivo, enlaza las razones por las cuales una persona decide dirigirse a otra, éstas, se encuentran también determinadas por las circunstancias o el contexto de los actores. Así, los efectos de la comunicación humana ocurrirán de acuerdo con las condiciones que los rodean, y no necesariamente por sus elementos estructurales y funcionales.

En esta perspectiva, los contextos comprenden la historia personal de los involucrados directamente; son los sucesos preexistentes, los del momento, o hasta aquellos de trascendencia que concuerdan en el momento de la comunicación; además de la condición socioeconómica en la que éstos se encuentran o pudieran encontrarse.

El despliegue realizado hasta esta parte ubica en el campo de lo meramente humano, al que se le ha dedicado toda un área de reflexión teórica, que envuelve un esfuerzo importante para poder comprender la explicación del fenómeno comunicativo en términos conceptuales; a pesar de ello, hay quienes consideran que no es posible un análisis de los discursos a pesar de la innegable posición que éstos tienen como esencia de la comunicación.

¿Es esto posible? Claro. Se ha tratado de mostrar que se debe partir del análisis de todos los factores tanto lineales y simplistas (el modelo griego), como de los relacionales y expresivos de una complejidad que ha influido para que se patenten las múltiples formas y contenidos de la comunicación humana.

Esto es así porque tanto en las relaciones concretas como abstractas ahora, promovidas entre personas en lugares y en tiempos determinados, es gracias a la adquisición y manejo de códigos mediante por los que damos forma expresa a nuestros pensamientos basados en nuestro raciocinio. En otras palabras, realizamos los procesos de significación que dan cuerpo a nuestra estructura mental o mentalidad, rectora del conjunto de nuestros conocimientos, de nuestras sensaciones y de nuestras acciones que nos caracterizan como un ser expresivo. De ahí la complejidad para el estudio de los significados, pues ellos sintetizan al ser de la expresión, al tiempo que delinean la individualidad del sujeto como un primer avistamiento ontológico del ser, no en el plano metafísico ni filosófico, sino como relación social moviéndose en la historia del Hombre.

Para abundar, tenemos que describir la importante postura de NICOL, un filósofo cuyo pensamiento ha sido enmarcado en posturas filosóficas griegas, acompañada

de una fuerte inspiración kantiana. Este autor es quien concibió al ser humano como un ser preponderantemente “expresivo” (14); lo que quiere decir que el ser humano no puede ser comprendido sin el atributo comunicativo. Esta postura nicoliana aterrizada al escenario de la teoría estrictamente comunicativa, nos sitúa en la necesidad de distinguir entre los actores participantes en el proceso comunicativo del núcleo expresivo, definido éste como el constituyente y determinante del intercambio de mensajes.

Al igual que AMADOR-BECK, la aportación de NICOL gravita en poner en el centro al ser humano en todo proceso comunicativo, y la clave es reconocer la función de la expresión como el canal que posibilita la recreación de una realidad a través de la palabra, del discurso tradicional. Es en este momento en que el papel del lenguaje deviene como el código por el cual se produce un mensaje, juega además el papel de la sustancia expresiva por excelencia, la herramienta imprescindible bajo la cual materializamos una realidad con la intención de compartirla con nuestros congéneres.

Para una mayor comprensión del pensamiento sobre los fenómenos comunicativos de NICOL (15) citaremos la descripción que realiza sobre la expresión: “El hombre es expresión. La expresividad no es meramente la capacidad psico-física de que estaría dotado un ser definible por otros rasgos; es la categoría con la cual abarcamos uno de los dos órdenes del ser, y lo distinguimos del otro.”

Esto quiere decir que, si somos seres expresivos por antonomasia, el reconocimiento que hagamos hacia nuestros semejantes se llevará a cabo por medio de la expresión, y el hecho de ese reconocimiento implica un acto comunicativo; sin embargo, hay que puntualizar sobre la individualidad de la expresión, ya que lo que permite ese reconocimiento es el hecho de que cada uno de los sujetos son entes individuales y lo que expresan solo tiene validez en cada caso en concreto.

Parece ser que dicha individualidad es uno de los órdenes del ser en el marco de la fenomenología, pues la expresión en su postura, es un fenómeno, y gracias a éste, el humano expresándose, es un individuo cuya entidad al individualizarse, se distingue de los demás por su expresión hecha o por hacer, pero eso no quiere decir que lo universal de la humanidad desaparece, porque en cuestiones de comunicación, es comunidad de hombres, pensamos que esto se refiere al segundo orden descrito en la definición de expresión. Diríamos entonces: la presencia del individuo testimonia el reconocimiento de todo lo humano, a la comunidad incita en la comunicación.

(14) GONZALEZ-VALENZUELA, Juliana, **Bíos. El Cuerpo del Alma y el Alma del Cuerpo**, México, Fondo de Cultura Económica, 2017, p. 284.

(15) NICOL, Eduardo, **Metafísica de la Expresión**, México, Fondo de Cultura Económica, 2 ed., 1974, p. 133.

En consecuencia, según el autor, la referencia a la expresión es el primer paso del andar del Hombre y evidencia quizás, los dos órdenes enunciados: una diferencia entre el ser “expresivo” y el ser “no expresivo” inevitable para entender lo óntico y lo ontológico. Pero ¿Cuál es entonces la pretensión de NICOL? Que el hombre, es un ser expresivo y por ende, es el ser de la verdad, dado que la expresión es fuente de información ⁽¹⁶⁾.

Entonces, con este primer dato, el Hombre adquiere conciencia de ello, y de que cuanto más sabemos de nosotros, más concientes estamos de que proviene de la expresividad como canal o medio por el hecho de que el otro a quien pretendo conocer se ofrece como un ser expresivo.

En este contexto, la clave y sede de la evidencia son a la vez: la importancia del Hombre como eje central de la expresión, dada la capacidad expresiva del ser humano, no solo como componente del ser, sino también como sustancia expresiva al margen de la incertidumbre o firmeza de la identificación y, reconocimiento del hombre como ser de la expresión o inexpressión, derivada de su carácter inmediato: ser de la palabra y la razón, el ser discursivo.

Sin embargo, y retomando el concepto de información ligado al concepto original del mensaje, en una idea diversa de la de NICOL, la información adquiere otro sentido con SERRANO ⁽¹⁷⁾, quien consiente de que aún no se define de manera uniforme y convencional, si expresa (sin definirla) que remite a un “orden en la transmisión de señales” cuyo resultado es un acto expresivo, que finalmente (identificándose con NICOL) es la característica de todos los actos comunicativos.

La doctrina pone énfasis en que la comunicación en sus distintas acepciones no representa un fin en sí misma, y emiten el criterio de que más bien “es el vehículo transmisor de la información”, en especial, en las ahora sociedades modernas donde su importancia es valorada como vital no solo para la transformación sino para el desarrollo de cualquier colectividad; se desprende entonces que la información tiene un peso específico y palpable en términos espacio temporales, basta ver como el hombre y sus entornos mejoran día con día esa capacidad para comunicarse, incluso rompiendo fronteras que parecían infranqueables décadas atrás.

En este rompimiento de barreras, la tecnología se ha convertido en motor del intercambio de la información por excelencia, los mecanismos actuales han experimentado una evolución trepidante, lo que facilita una mayor cantidad de información en el menor tiempo posible. Este fenómeno tan abrupto no sería posible

⁽¹⁶⁾ **Ibid.**, p. 134. En efecto, marginando el desplegado doctrinal en el texto, en síntesis, para el autor hay una conjunción en la expresión, es una especie de triada compuesta por: el dato primero, clave para la exégesis del ser humano, y sede de la evidencia del ser en general.

⁽¹⁷⁾ SERRANO..., **op.**, **cit.**, **supra**, nota a pie (2), p. 83.

sin los medios, comúnmente relacionados uno de los elementos de la comunicación: el canal o medio transmisor del mensaje.

Pero no todo ha sido positivo, el avance en los medios modernos sobre todo, viene aparejado con muchos conflictos que deben cuidarse puntualmente ante el avance acelerado que experimentamos, hay una explosión desorganizada de la información que intensifica problemáticas culturales de diversa índole, pueden ser de carácter social, cultural, político y económico, lo cual representa todo un reto para poder contener las cascadas de datos cuyo origen proviene de distintos ángulos, y no se sabe bien cuáles serían las posibles consecuencias ante un gran cúmulo de información que en algunos casos parece incontrolable.

Ante este tipo de problemática hay la intención de crear figuras jurídicas *ad hoc* para el cambio de estrategias en materia de comunicación, lo que impone el deber de afrontar al sistema de los medios, así como el papel que juegan en la sociedad, pues los efectos que provoca en la vida política convergen con lo económico y financiero en el plano de la filosofía lucrativa de la información.

Desde el origen de la evolución de la comunicación, y en especial en el siglo XX, la intervención del Derecho en estas materias haría posible atenuar el ánimo de lucro exacerbado y hegemónico por no decir monopolizado, mediante su regulación, pero para poder medir la eficacia de cualquier norma jurídica y verificar si cumple con su objetivo o no, debemos incursionar en el núcleo de un campo tan complejo como los medios.

1.3. Los medios de comunicación: Su aproximación conceptual, función y relación institucional ante la presión gubernamental.

Se enunció que hay una serie de problemas en materia de comunicación producto de los avances de la ciencia y la tecnología, sobre todo ésta, y que por ello, había necesidad de volver la vista al Derecho para regular el buen funcionamiento del sistema de comunicación; incluso que había la necesidad de crear figuras jurídicas *ad hoc* en materia de comunicación, dado el deber de desafiar al sistema de Los Medios [*Vid, infra*, nota a pie (15)], por los efectos nocivos que provoca en la vida política, económica y financiera.

Se dio énfasis en el hecho de que el ser humano es constructor de su realidad, y en ello va la comunicación, entonces, los medios entendido como la infraestructura elemental para las nuevas formas de comunicarnos son creaciones humanas, con el fin de maximizar en mayor proporción el intercambio de información para una mayor cantidad de personas; es más, actualmente se han convertido en fuente principal de búsqueda de toda clase de datos que a tal grado, no podríamos explicar nuestra realidad y nuestra cotidianidad sin el papel de los medios modernos.

Es innegable que surgen de esa constante humana: el perfeccionamiento continuo de nuestras herramientas, acciones y hechos para mejorar el entorno personal (la individualidad) e impersonal (la comunidad).

Al margen de nuestra naturaleza, pero no de nuestra condición humana, somos una especie animal con caracteres muy particulares en comparación con otras especies, pero el comunicar es el acto que llevamos dentro de sí mismo de manera natural y exteriorizado éste, nos une con los de nuestra especie, y más aún, en vista de que nuestras necesidades van evolucionando e incrementándose paulatinamente; también, en con el uso de nuevos instrumentos para comunicarnos se han convertido en una necesidad, y más aún en el marco de las innovaciones de manera sorprendente.

Empero y en este epígrafe, nos aproximaremos al marco conceptual de **los medios**, sin dejar de indicar cómo es que funcionan, y desde luego, en el contexto de la institucionalidad cómo es que se relacionan con nuestro sistema democrático, para que finalmente, y en la idea expuesta de la intervención estatal, reseñar las presiones a las que se hayan sometidos los actores: el gobierno y el sector privado fundamentalmente.

1.3.1. Los medios de comunicación: como proceso de identificación comunitaria y su carácter instrumental.

Considerando a los elementos básicos de la comunicación, resalta en este epígrafe el concepto de medio o canal de comunicación, que nos lleva a tratar de deslindar su sentido. En esto pesa mucho lo que convencionalmente se acepta para tener un concepto referente según su definición genérica pero no específica, pues ésta, se proyecta en nuestro caso para todo tipo de actividades.

Según sus raíces ⁽¹⁸⁾ no dan para mucho, pues parte del concepto de medio, se centra exclusivamente en la representación de estar entre los extremos, o diríamos también: el centro de la periferia (llevar al derredor: de adelante para atrás o viceversa) o borde; y para el fonema canal, viene de *canna* que da caña, de ahí ranura o tubo y, curiosamente relacionada con el préstamo del griego kanon devenido en vara o regla; con el significado de medio para medir.

Pero al margen del sentido “original”, ambos vocablos terminan con un contenido polisémico; así, y en el marco de la sinonimia, tendríamos para medio: mitad, centro, núcleo, médula, método, procedimiento, vía, recurso, ámbito, entorno, mediano, fortuna o ingresos, etc.; y para canal: caño, cañería, canalón, zanja, cauce, conducto etc.

⁽¹⁸⁾ **Cfr.**, Link: Diccionario Etimológico Castellano en línea. (Consultado el 17 de septiembre de 2020).

¿Cuál es la intención de este encuadramiento? Estrictamente esclarecer que este elemento de la comunicación implica la idea de la mediación entre los actores de la misma. De ahí que se haya externado que este elemento juega el papel de medio en su carácter instrumental, esto es, la acción que se halla en el centro o en la mitad de los actores del acto comunicativo, en efecto, ese ir hacia (el *in*) tiene la misión de acomodar (*struere*) los datos o señales a enviar, complementado con el sufijo *mentun* que es el que le atribuye el carácter polisémico de medio, instrumento, herramienta, recurso, que en su denotación instrumental (verborizada) se connota como la preparación mediante acciones específicas y seleccionadas para la ejecución de un trabajo. En conclusión, tanto la idea de mediación instrumentación y canalización tienen el carácter sinonímico que los convierte como los más adecuados convencionalmente para aproximarse al elemento de la comunicación que media entre los sujetos comunicantes e implican tanto la acción y efecto de mediar o instrumentar o canalizar información como mensajes ⁽¹⁹⁾.

En esta tonalidad es como los denominados “medios de comunicación”, considerados como institución (ahora como mediadores) en el momento en que el Hombre requiere de una cantidad mayor de bienes para su subsistencia, tiene la necesidad abrir “canales de comunicación” con otras partes del mundo para la obtención y satisfacción de dichas necesidades vinculadas a su existencia.

Históricamente los medios o instrumentos primigenios con toda seguridad se improvisaban y cualquier objeto como instrumento servía para lograr la intención comunicativa (los tambores, gritos o señales de humo), pero hasta hoy la humanidad ha creado un sinnúmero de instrumentos capaces de encauzar la información a velocidades impensadas. Actualmente y con toda seguridad existen pocos espacios en donde aún no ha penetrado el espíritu innovador de la comunicación y, éste, es el ejemplo más desarrollado donde y en mayor grado, la tecnología quizás se ha ido instalando ya en sus simples, básicos y bastos medios de transmisión.

Aparte de esta excepción, en el ahora y aquí, lo que caracteriza a **los medios** es su reproducción a escala intercontinental, sin trastocar en esencia la estructura teórica tradicional de la comunicación, siguen vigentes el receptor y el emisor aunque la teoría se halla nutrido ya de nuevos conceptos, y en el marco global lo que sí se busca es multiplicar su efecto interactivo, es decir, transmitir el mismo mensaje pero no solo dirigido a una persona en específico, sino a una audiencia indeterminada, lo que significa muchos receptores a la vez, con la particularidad de que el emisor se manifiesta de diferentes maneras.

⁽¹⁹⁾ Este manejo de ideas son producto de la “toma de notas” de las cátedras de Derecho Administrativo bajo el método cortiñezco de “la depuración terminológica” y de las “finezas conceptuales” manejadas por el Profesor MARTÍNEZ-CASTAÑÓN, José Antonio, en el tema de los “recursos de la administración”. Para el manejo del lenguaje correcto en término de lo citado. Cfr., CORTIÑAS-PELÁEZ León, **Introducción al Derecho Administrativo I**, Ciudad de México, Porrúa Hnos., 2ª. Ed., 1994, p. 58-60.

Es pertinente señalar que comúnmente a los medios se les asocia con señales emitidas masivamente donde la misma información circula hacia varios destinatarios, sin embargo, cualquier instrumento que no solo eficiente el trabajo comunicativo, puede llegar a ser considerado un medio de comunicación eficaz [*vid, supra*, nota a pie (12)].

Sin embargo, previo a esta caracterización aproximativa, nos centraremos principalmente a los medios de comunicación masiva y a los medios que no requieren para realizar el acto comunicativo una interacción directa o cara a cara, puesto que la tecnología ha provocado que la comunicación pueda llevarse a cabo desde cualquier latitud y sitio del planeta.

Esta forma de operar (*vid, infra*, § 1.3.2) de los medios cumplen finalidades muy claras; por un lado, son los referentes más próximos de la sociedad contemporánea para describir situaciones en contextos específicos, y la información servida responde a lógicas ajenas al proceso comunicativo. Esta ajenez es porque se presenta un punto de quiebre entre las finalidades de la comunicación tradicional (cara a cara) por un lado, y diríamos: virtual por el otro; si la primera responde a una lógica centrada en la convivencia y en el contacto directo, la segunda tiende a no primar el contacto directo, pues el distanciamiento entre los actores media un objeto que se traduce en una relación de sentidos humanos (vista, oído o tacto) con la máquina, con una finalidad diversa: usar la información como un objeto susceptible de lucro, como mercancía o cosa.

En este aspecto, tampoco escapa el carácter instrumental que tiene el lenguaje, pues tiene la utilidad de darle orden al tejido de la información codificada para la percepción e identificación del mensaje enviado eficazmente; hay desde luego el conocimiento de que los medios también utilizan múltiples grados de codificación, pero no lo visualizan bajo la perspectiva humanista, más bien, con el desarrollo tecnológico han hecho del contenido (códigos de diversa índole: literales, verbales, señales, símbolos, sonidos etc.) de la información un bien al que se le puede atribuir un precio, en consecuencia, si nosotros respondemos a este tipo de mensajes por la necesidad de mejorar día con día nuestras necesidades, entre ellas, nuestra capacidad comunicativa, los medios deberían considerarse vitales para la convivencia. Estos han conseguido posicionarse en la esfera de los individuos con una intención eminentemente económica en términos de enajenación que trastoca la armonía del orden de los vocablos y de los “componentes integradores” de la comunicación en estricto sentido y, de lo comunitario.

En este punto, importa resaltar la idea surgida en el siglo XX de que marca un hito en la teoría comunicativa actual, que frente a los griegos por ejemplificar, expone el perfeccionamiento del fenómeno comunicativo, los medios en el contexto de la teoría social, han entrado al modelo sistémico y en consecuencia, a su enfoque

sistemático, con el discurso de LUHMANN y De GIORGI ⁽²⁰⁾, con quienes en parafraseo externamos que aportan (a diferencia de las posturas clásicas y elementales) que los componentes integradores de la comunicación son: la información, el acto de comunicación y la comprensión, los cuales se configuran en forma ordenada (lo sistemático) y funcionan como un todo (lo sistémico), siempre bajo el supuesto de que la ausencia de uno implicaría una alteración a todo el sistema en su conjunto.

Es por esta razón que cualquier estructura comunicativa, desde la más simple hasta la más compleja (no complicada, pues no se daría el efecto comunicativo deseado), cada elemento por sí solo no ostenta el mismo valor si se encuentra adherido al sistema comunicativo, de ahí que **los medios** con el auxilio de la tecnología ayudan a coordinar estos tres componentes, para que la información esté a disposición de sus destinatarios sea en lo particular o general.

En esta postura se distingue el vocablo comprensión, cuya connotación se explica como un agarrar, tomar, apropiarse en este caso, del contenido de la información; en términos cotidianos y elementales, se liga (como se ha enunciado ya) a un proceso complejo de operaciones mentales, a partir de datos concretos procesados y a procesar por los actores de la comunicación, pero coherentes con la información recibida.

Con simpleza, aseveramos que si un acto de comunicación al ser reproducido tiene la condición de que la información deba ser comprendida como regla, en el campo de **los medios** se presentan escenarios más complejos, esto se debe según nuestros autores, a que las sociedades perciben los símbolos y utilizan el lenguaje de manera diferenciada, y esto, lo que puede provocar es un “extravío” del proceso comunicativo; esto está referido a que “... Con la diferenciación de una sociedad que usa el lenguaje y utiliza símbolos surge el problema del error, y de la ilusión, del abuso no intencional y del abuso intencional de los símbolos...”. ⁽²¹⁾

Efectivamente, y siguiendo el parafraseo, el hecho de que haya errores en el orden de los códigos, puede prestarse a premeditar los abusos o, en el mejor de los casos, que la información mal entendida puede ser accidental o, en extremo, inducida con un propósito distinto al originalmente planeado. Esto se ha corroborado con los grandes medios de comunicación, quienes hacen de la información un atractor con el que se busca obtener un lucro, y bajo la visión de una economía de mercado, predomina la idea de que es más importancia la gran reproducción en serie que la veracidad de dicha información.

Se aprovecha este espacio para enfatizar una vez más en la diferencia existente entre la comunicación directa o cara a cara y **los medios**; en la primera se privilegia la comprensión del mensaje, mientras que en la segunda, predomina la

⁽²⁰⁾ LUHMANN, Niklas y De GIORGI, Raffaele, **Teoría de la Sociedad**, México, Universidad de Guadalajara, 1993, p. 81.

⁽²¹⁾ **Ibid.** p. 81.

desconfianza en la información. En estas dos variantes, la sociedad como destinataria de información, debe tener un rol vigilante y ejercer en la mejor de las medidas, la pertinente presión a los grupos propietarios de **los medios**; como bien sostienen los autores precitados, “si la información proporcionada carece del mínimo reconocimiento social, entra en tela de juicio no solo la misión que deberían tener los medios, sino las posibles consecuencias políticas que eso acarrea”.

¿Por qué? Por el supuesto de que **los medios** desempeñan una función generalizadora en dos pasos: unificar la información y presentarla como una visión vertical de la realidad, cumplida esta tarea, está sujeta a la condición de ser aceptada o rechazada por los destinatarios, en especial cuando se actualiza la falta de credibilidad que puede suscitarse en contextos socio-políticos diferentes, tanto en escenarios de una gran unidad social, como en el de la polarización entre ciertos grupos con intereses contrapuestos.

En consecuencia, esa tarea generalizadora, y sin soltar el discurso de LUHMANN y De GEORGI ⁽²²⁾, pone a **los medios** en principio como portavoces describiendo realidades concretas, en consecuencia, se vuelven creadores de construcciones sociales. Para ejemplificar, tal postura contextualizada hace pensar que estos, “..., presuponen la codificación sí y no del lenguaje y asumen la función de volver objeto de expectativa la aceptación de una comunicación en los casos en que es probable el rechazo...”.

Interesante entonces este común denominador que resulta ser dicha dualidad, causante de que la función de **los medios** tenga sentido, sin embargo, tomando en cuenta que responden a criterios diferentes a los de la sociedad en general, hay una ruptura entre dos versiones, lo que lleva a **los medios** a elegir cualquiera de estas dos posiciones según el contexto que se esté presentando. Es un secreto a voces que en tal ruptura, influye desde luego en que **los medios** están conformados por pequeños grupos de importante capacidad económica que les permite pertenecer al mercado de la información.

Pero cómo es que eligen **los medios**: la primera encuentra lugar a su misión originaria, que es básicamente informar, y la segunda está asociada a que personifican como institución, a un grupo de interés y, su misión se explica por los efectos que producen en la comunidad y los fines que persiguen bajo una óptica económica y política.

Esta dualidad de fines es la base central para describir el funcionamiento de **los medios** y sus distintos tipos de relaciones que llevan a cabo: por un lado, la relación con la sociedad, su relación con el poder público y la relación entre sus pares.

Finalmente, queda claro que la identificación de los medios de comunicación masiva no tiene vuelta de hoja, dado que se caracterizan como grupos con poder

⁽²²⁾ *Ibid.* p. 126.

económico y financiero, lo que les permite influir directamente en nuestras decisiones, así como el papel ideológico que juegan para influir en la opinión pública a través de la radio, la televisión, el Internet y otros medios que la tecnología ha ido creando.

1.3.2. Los medios de comunicación: un debate inacabado de su función ante los factores reales de poder y su autonomía.

Con sustento en la función social y cultural de los medios de comunicación masiva es como se les considera fuentes generadoras de información, con el objetivo de situarse ante la sociedad, para que ésta a su vez utilice esa información en la forma que ella considere pertinente. Dicha premisa supondría que **los medios** no tienen una intención deliberada para influir en las opiniones de las personas.

Pero es conocido que por el ambiente en el que se despliega la información junto con **los medios**, esa premisa se encuentra en entredicho. Como bien explica CRUZ-VILAIN ⁽²³⁾, éstos (como también es de sobra conocido), “gozan de un enorme privilegio por virtud de ser los creadores por excelencia de la construcción y manejo de la opinión pública a través de la información”, y ese juego en el entorno social donde se mueven, dejan de ser en dimensiones considerables, de los pocos mecanismos con los que cuenta la sociedad para encontrar información de manera accesible y veraz; tal distanciamiento los sitúa en una condición de ventaja, por lo que se convierten en “factores de poder y cuentan con un gran margen de maniobra para ostentarse como instrumentos de control social”.

Hay razones para aducir una intencionalidad por parte de **los medios** de inducir conductas, visiones y orientaciones a la mayoría de la población. A la luz de que la comunicación no es exclusivamente informar, las preguntas que se imponen son: ¿Qué otras funciones podrían tener **los medios**?, y en consecuencia ¿Con qué finalidad inducen las conductas de la población?

En cuanto a la respuesta del primer cuestionamiento, debemos de decir que sirven como constructores de realidades, utilizando imágenes que son fácilmente identificables por los individuos, creando una percepción planificada desde la fuente de la información. Dicha fuente no solo son los hechos visibles, sino que, al pasar por un proceso de discriminación, éstos al ser los encargados de difundir la información a gran escala definen el qué y el cómo transmitir los hechos a las audiencias.

Hay un importante apuntamiento de CRUZ-VILAIN adyacente a la idea de que la planificación de la información solo se explica si tenemos muy presente que los dueños de **los medios** representan grupos económicos y financieros poderosos (tal cual expuesto arriba) que por la influencia que pueden llegar a tener, se convierten

⁽²³⁾ CRUZ-VILAIN, Margarita Amalia, “**Los Medios Masivos de Comunicación y su papel en la construcción y deconstrucción de identidades: apuntes críticos para una reflexión inconclusa**”, Bibliotecas anales de investigación, No. 8-9, 2013, p. 189.

en “... instrumentos potenciales de control social...”, esto se debe a que la información reproducida contiene imágenes que explotan los valores tradicionales más arraigados en la comunidad. Este fenómeno de recreación de contenidos para incidir o estimular las sensaciones de las personas tienen como objetivo alterar o generar la opinión pública, lo que provoca fabricar ciertas percepciones y, eventualmente posicionar ciertas ideologías, penetrando en la idiosincrasia de la colectividad y aprovechándose de tal “debilidad” de los destinatarios del mensaje: **los medios**, de manera discreta rompen la línea que separa a la realidad y la ficción, acción que no corresponde a su funcionamiento, y se apropian del fenómeno comunicativo invadiendo a sus audiencias con patrones de comportamiento generales que describen estereotipos, valores, y normas sociales que ¿NO? son comunes a la realidad.

Es de advertir que en palabras de BEGOÑA-GUTIÉRREZ ⁽²⁴⁾ y otros, dan a entender que los medios de comunicación al momento de difundir la información se basan en criterios de usurpación de legitimidad, tratando de enviar el mensaje con la convicción de que están expresándose con sustento en la representatividad de los grupos sociales, usando incluso el simbolismo de lo típico, o que están mostrando situaciones que provocan en el espectador cierta identidad, o por lo menos algún sentido de pertenencia. La condición reside en producir y reproducción (sobre todo en el discurso televisivo) símbolos que provoquen en un tiempo determinado, estereotipos fijos para los individuos y, en función de eso, modificar sus conductas para incrustarles percepciones que se asemejen a la ideología por ellos defendida. Como concluyen: “Todo es espectáculo”; y subrayan que **los medios** se vuelven “*elaboradores del discurso*” ⁽²⁵⁾ imponiendo estilos de vida, y nuevas formas de relaciones humanas.

Esto es fundamental en la relación que tienen **los medios** con la sociedad en su conjunto, y el uso de la información como factor de poder, no solo es para ganarse la legitimidad, sino más bien para recrear realidades, imponer ideologías y hacer uso de los símbolos para posicionar agendas de cualquier índole.

Todos estos datos empiezan a develar el factor relevante de su función en lo relativo a las cuestiones sociales, intrínsecamente relacionada con los aspectos culturales, ya que no se podría explicar su efectividad en su intento de modificar conductas a través de las percepciones, sin la constante explotación de conductas exteriorizadas por el Hombre.

Toca aquí incrustar como metáfora, la idea nicoliana sobre la expresión y, en efecto, puede prestarse a **los medios** la marca de “capacidad expresiva” que encuentra lugar en el cómo se reproduce la información, ya emitida tiene y lleva una carga de intencionalidad fuerte, en el caso, de provocar estímulos muy bien planificados por

⁽²⁴⁾ BEGOÑA-GUTIÉRREZ, San Miguel, *et., al.* “El papel de los medios de comunicación actuales en la sociedad contemporánea española”, Revista “Signo y Pensamiento” 57, Eje Temático volumen XXIX · julio - diciembre 2010, p. 273.

⁽²⁵⁾ *Ídem.*

los emisores. Y ¿qué son los medios? un sustituto del tradicional emisor llamado humano, luego entonces, un artificio humano. Por lo tanto, deben y son considerados como emisores surgidos de un proceso en donde la tecnología y la ciencia son el medio para crear el imaginario colectivo; por eso CRUZ-VILAIN sostiene la idea de que **los medios** son responsables en gran medida de la pérdida de identidad de algunas sociedades ⁽²⁶⁾. Para abundar, la autora señala que "... El surgimiento de los medios de comunicación masiva se produce a partir de determinados procesos y fenómenos en un contexto histórico en el que la ciencia y la tecnología han estado como centro, y donde se desarrollan instituciones interesadas en fijar y reproducir formas simbólicas en el imaginario colectivo". Este apuntamiento es útil incluso para la respuesta a la segunda pregunta, pues se ha estado cuestionando en el fondo la finalidad de la comunicación vertida por **los medios**; y planteada la premisa de que éstos inducen las conductas de los destinatarios: la sociedad.

Descrito así, tenemos que abordar el concepto de "la construcción de identidades" en el sentido planteado por VILAIN, esto es, que el sistema en que se hallan inmersos los llamados "**medios de comunicación de masas**" con el paso del tiempo, han evolucionado de manera tal que "... tienen considerable importancia en las actuales sociedades, pues estos suponen un recurso de poder en tanto son instrumentos potenciales de control social" [*Idem*, nota a pie (23)].

En estricto discurso doctrinal, se ha hablado mucho que **los medios** están vinculados en razón de su capacidad financiera, económica, a veces política, y al respecto, se ha discutido además en algunos **medios comunicativos** serios que responden a la pretensión de pregonar ideologías políticas, para imponer una perspectiva de realidad mal intencionada, causando reacciones en los individuos destinatarios que ven violentados y a veces modificados sus patrones de conducta.

Sabido es que este fenómeno permite a **los medios** aliarse con la clase política en turno, convirtiéndose en portavoces de ideologías dominantes de la sociedad en términos de poder político y económico y, convirtiéndose en legitimadores del poder político; pudiendo además limitar cualquier intento genuino de transformación, presentando una información acorde a los intereses de los grupos dominantes a los que se aliaron, siendo el sostén de una relación viciada entre **los medios** y los actores políticos, sin embargo, también se puede "invertir la situación", es decir, dando lugar a una simulación donde la creación de otros medios comunicativos jugarán el papel de opositores al poder público. Así, es difícil presenciar espacios de imparcialidad política y por ende comunicativa, en donde **los medios** solo tienen un rol vigilante y protector del discurso y acciones del poder, e informar a la población solo sobre los acontecimientos más relevantes de la esfera pública.

Ahora bien, sin pretender justificar la finalidad expuesta, a grandes rasgos, no debemos olvidar que **los medios** son empresas económicas y, por lo tanto, su

⁽²⁶⁾ *Ibid.*, nota a pie (23).

actuación se regirá bajo la concepción de garantizar ganancias y ampliar su red de negocios, en ese tenor es como se realizan las alianzas con toda clase de sujetos políticos: gubernamentales e institucionales de todo tipo (especialmente los partidos políticos y las televisoras) que posibiliten el ánimo de lucro en la lógica del mercado, a quien no le interesan necesariamente las similitudes ideológicas y orientaciones políticas, son solo agentes maximizadores de rentas, producto de aliarse al mejor postor independientemente de las coincidencias políticas o ideológicas, es decir, éstas quedan en segundo término o eventualmente llegan a ser irrelevantes; inclusive con efectos que generan riesgos severos a los distintos sectores de la sociedad, en este contexto la relación de los medios de comunicación con los grupos de poder se guía por cierta sintonía de intereses, así como con posiciones antagónicas que pueden llegar a tener. Como toda organización, la finalidad es inherente a la función y por ende a **los medios**.

Acorde al discurso vertido, y previo al establecimiento de que hay un componente importante consistente en ampliar el espectro de influencia que les permita ir consolidando su audiencia; el cual se ha debido al cobijo de la ideología liberal, por lo que **los medios** han florecido y han creado un ambiente propicio para sus intereses, CASTELLS ⁽²⁷⁾ da a entender que los medios no se identifican con la “neutralidad” que tanto pregona el liberalismo político, así como tampoco pueden ser calificados vagamente como el cuarto poder, más bien lo que afirma el autor, es que “al no ser ostentadores de poder, son una fuente generadora de poder”. Uno de los hechos que hacen presumir tal afirmación es precisamente que la mayoría de los mensajes pasan por **los medios**, configurándose así, un fenómeno totalizador de la información, el cual les permite recrear las relaciones de los actores políticos con sus posibles rivales.

Este aspecto en la crítica de CASTELLS, sobresale una vertiente de **los medios** que se centra en identificar a la “audiencia objetivo” ⁽²⁸⁾, por lo tanto, no se trata solo de conseguir una base amplia de audiencia, más bien se enfocan a las audiencias interesadas en formar opiniones y, no en informarse sobre aspectos relevantes en la vida pública en otras fuentes, y a este modelo de medios nuestro autor lo denomina “partidista”, consistente en mandar información a audiencias específicas, para obtener información acorde a su ideología política, sabedores de que tienen audiencia cautiva que acude a ellos; pues se hayan identificados por el mismo sistema comunicativo, entre ellos (según CASTELL): Fox News en Estados Unidos, Antena 3 TV en España o Mediaset en Italia.

Y ¿cómo darse cuenta de ello?

Por el éxito basado en la reacción que provoca el contenido de imágenes percibidas por los individuos, estimulándoles mentalmente a aceptar criterios uniformes inducidos por el contenido que se presentan en las noticias, con un gran peso de

⁽²⁷⁾ CASTELLS, Manuel, **Comunicación y Poder**, México, Siglo XXI Editores, 2012, p. 262.

⁽²⁸⁾ **Ibid.** p. 263.

influencia para la formación o deformación de la opinión pública. En estas condiciones, se puede afirmar que **los medios** juegan un rol inminentemente político, aunque siempre en razón del modelo de negocio que tienen, por lo que el apoyo a una determinada agenda política siempre estará alineada a la obtención de ganancias excesivas que coartan el acceso a una información infalible, y ponen en riesgo al Estado que, ante esa capacidad de manejar información pueden influir tanto negativa como positivamente en sus políticas más estratégicas.

En un escenario optimista, pensamos que la difusión de una información infalible, es de enorme utilidad para los destinatarios de los mensajes respecto a ese derecho, de aquí se desprende el instrumento más importante para vigilar el actuar gubernamental, y que a partir del discurso de **los medios**, sirvan para que la toma de decisiones se experimente en un ambiente de convivencia democrática, en donde las distintas posiciones abonen positivamente al debate público, solo así, la información podrá ser considerada como un bien de interés público.

Se deduce hasta aquí que en la concepción liberal de nuestro sistema político y económico, coloca a **los medios** en una visión de permanente desconfianza de la actuación del poder público; cierto es que ésta exige cierta vigilancia de la población, siempre y cuando los mensajes de estos **medios** frente al Estado y los ciudadanos, sean veraces; bajo esta óptica, el sistema comunicativo en general, debe ser en cuanto a sus finalidades, indiscutible aliado de la ciudadanía que constantemente requiere de información para emitir juicios de valor respecto de las decisiones del gobierno.

Uno de los problemas del liberalismo es que su filosofía pregona que existe siempre un tinte potencial de autoritarismo por parte del Estado en contra de los individuos, por eso es que para poder vigilarlo requiere de vigilancia mediática de comunicación libre para con ello, paralizar la coacción por parte de instituciones o autoridades opresivas, y para el cumplimiento de estos objetivos se debe gozar de una amplia libertad como garante de la libre expresión y mecanismos de defensa.

Ahora bien, suele pensarse que el ambiente natural de **los medios** es de inicio la libertad, pero dado nuestro sistema económico más que el político, no es así, pues realmente lo es el Mercado; que se justifica con el lema de “dejar hacer” “dejar pasar”; haciendo una acotación, y en una situación a la inversa del Estado Liberal, lo que no consienten es a un Estado interventor; entonces la información a ¿quién sirve? ¿Al interés del poder político de quién? Esta es una paradoja, pues los justificantes son dos: los intereses de clase dominante o al de los habitantes en general, por lo tanto, el liberalismo siempre mirará con sospecha el rol intervencionista o regulador por parte de los agentes gubernamentales sobre **los medios**, *so pretexto* de que éstos deben ser verdaderamente libres. Esta visión liberal “ignora” que, en la lógica del libre mercado, **los medios** tienen una función económica que está condicionada al lucro de los contenidos y a la venta de la información como mercancía, descuidando principios fundamentales que les dan

sopORTE y credibilidad tales como, diversidad, identidad cultural, imparcialidad y pluralidad política.

Pero podemos decir que el libre mercado en lugar de salvaguardar a la información como un bien de interés público, lo compromete, colocando al factor credibilidad de los medios a una finalidad preponderantemente comercial, pues el grado de influencia hará que vendan contenidos distorsionados frente a la veracidad de la información; no hay que olvidar que como dueños de éstos, pertenecen a poderosos grupos económicos que compiten entre sí, para obtener una mayor audiencia, y en consecuencia acapararla con el uso de imágenes idóneas que ejerzan influencia en el colectivo ciudadano rebajándolo de persona a simples consumidores y clientes de la información, es por esta razón que no solo ofrecen espacios de noticias, o programas de contenido científico o artístico, más bien ponen énfasis en contenidos audiovisuales dedicados al entretenimiento, incluida la parodia (degradando la técnica de la caricatura) sobre personajes públicos de alto nivel.

Parece ser ésta la regla de los medios: ofrecer en el mercado programas identificados con la ideología que se adapte mejor en esos momentos a sus intereses, disfrazados de modelo sólido y principal a los que debe aspirar la sociedad, es decir, propagan a gran escala el cómo deberían de ser los comportamientos de las personas, así como qué tipo de relación se debería tener en momentos concretos. Al hacer esto imponen formas de pensamiento y de estilos de vida para satisfacer la demanda de las audiencias, es decir, “constructores de identidad, pero deconstruyéndola elección tras elección” [*cf.*, VILAIN notas a pie (23) y (26)].

A la sazón, a ¿qué responde la conducta de los medios? A darle diferente trato a los contenidos audiovisuales susceptibles de ser más consumidos, es por eso que al procesar la información de un determinado hecho, ofreciendo contenidos mediante el peso específico que se le da a cada uno de éstos, descuidándolos, o no dándoles la misma cobertura que podría ser relevante en lo concerniente a la vida pública.

Reiterando: la alteración de la información da lugar a fabricaciones de la realidad o por lo menos a su tergiversación, ante esto, la visión del liberalismo ante cualquier intervención estatal, es una agresión a lo individual, estamos en general a un mundo donde las decisiones que tomamos de manera racional están sujetas a la información divulgada por los medios, quienes la reproducen a gran escala, y también, genéricamente la sociedad está desprotegida por completo, incluso en los valores democráticos que deberían regir en el sistema político.

Por ello diríamos que los medios también tienen un fundamento axiológico, soporte de la democracia liberal, es decir hay coincidencias en el significado de la libertad y, sobre todo, se presupone que en un ambiente de competencia política como lo exige un sistema democrático, el papel de estos **medios** se vuelve crucial, en el

entendido de que la ciudadanía cuenta con un arma poderosa como es la información, que sirve como instrumento para decidir el futuro de un gobierno.

Pero lo que la democracia liberal parece no vislumbrar es que la propiedad de los medios como sector en una economía de mercado, compite con otros sectores de la misma naturaleza, y que es valor sobreentendido que el fenómeno de concentración y acaparamiento en unas cuantas manos, está prohibido por la Constitución y el Derecho, y el hecho de que no haya un gran número de oferentes en contenidos informativos en el plano del ejercicio político nacional, vulnera la libertad de elección de los ciudadanos con la presentación de perspectivas uniformes sobre la realidad, menoscabando la libertad de ideas, así como la libertad de pensamiento, comprimiendo el fomento del debate público basado en el pluralismo de opiniones que es parte esencial de la democracia política.

Los riesgos de un Mercado muy concentrado por no decir monopolizado, se caracteriza por la ausencia de estímulos para que los medios proporcionen mejores contenidos informativos a la ciudadanía en el plano de contar con información veraz, estas ideas abonan a la crítica al liberalismo a ultranza sobre el mito de su autorregulación, que no es otra cosa que minimizar la intervención estatal, y reducirlo a la idea del Estado policiaco. Los medios por sí solos no podrán cumplir con su función social de informar, mucho menos sustituir a los poderes del Estado para su funcionamiento adecuado, sino se tiene la experiencia de elaborar reglas al margen de la misión legisladora del Estado, y así, difícilmente podrán velar por los principios que les dan sentido y que justifican su existencia, creados *ex profeso* por la ciudadanía en el ejercicio de la soberanía.

Incluso se defienden bajo el argumento de que la credibilidad otorgada a los medios por las audiencias, parte del supuesto de una independencia de la fuente de información con el poder político, esto es así por el rol vigilante que tienen sobre el actuar del Estado, pero no la independencia de los medios respecto del poder económico; por esto, el afán de contraponer al Estado con la sociedad, suponiendo la independencia y legitimarse ante las audiencias y, por lo tanto, el fomento y consumo permanente de sus mensajes preconcebidos para sus fines económicos.

En este último supuesto, se puede afirmar que hay coexistencia entre la democracia liberal y el esquema del libre mercado, pues como lo hemos estado marcando, el valor de la libertad sobresale y se le estima como el fin último que debe perseguir el Estado, tanto en la teoría como en la práctica que deben también ser coincidentes, pues es la única forma en que se garantice la pluralidad democrática. En esta coyuntura la función de los medios es acercar los hechos a la sociedad, manteniendo la pluralidad como principio rector, consultando diversidad de opiniones que den cause a la confrontación de ideas para conservar vivo el debate público, en una atmosfera de respeto pleno al ejercicio de su libertad: de sus derechos políticos; en el contexto de un círculo virtuoso donde la información emitida, los medios en su rol de vigilantes del poder público, la ciudadanía la

aproveche para que sus posturas enriquecidas por el debate, influyan en el quehacer de la política.

Sostener la postura de una defensa a ultranza del pluralismo, es porque los medios son el canal protector de las libertades individuales frente a la posible dominación que puede llegar a tener el Estado, si no cuenta con instituciones de control que aseguren la supervivencia del sistema democrático, en este sentido, la relación vinculante entre pluralismo y democracia que Robert DAHL ⁽²⁹⁾ sostiene, nos da para expresar que si bien no basta con tener organizaciones autónomas e independientes "... para una democracia *per se*...", pensamos que para este caso, los medios, sí "... son un elemento imprescindible para una democracia a gran escala..." y agregamos: sana, en consecuencia, estas organizaciones configuran una especie de "prerrequisitos" para el desarrollo democrático.

Ahora bien, los defensores de la democracia liberal suponen que el pluralismo proviene de la libertad, sin embargo, no hay nada más erróneo que este supuesto, pues es condición indispensable que para que ésta pueda concretarse, se necesita además una gran diversidad de fuentes de información; en este sentido, DAHL tiene el argumento de que "... la relación entre diversidad y pluralismo se puede expresar como si fuera una ecuación, en donde en un sistema competitivo en términos políticos a mayor diversidad de la información, se consigue en mayor proporción un fenómeno de pluralidad..." ⁽³⁰⁾. Realmente se debe externar que tiene fundamento en los supuestos liberales en donde la competencia política acompaña a una economía respaldada en la competencia y defensa de la propiedad privada a ultranza.

A resumidas cuentas **Los Medios**:

1º. En el ámbito político y funcionando bajo un esquema de libre mercado exigen un entorno plural para conquistar grandes audiencias y tener una demanda redituable.

2º. Ciertamente, no se puede entender el funcionamiento de los medios sin esclarecer el contexto político en donde encuentran lugar, así como su paralelismo con una economía de mercado.

3º. Estas dos premisas dan lugar a un ambiente propicio para la libertad, tanto de los medios como de los consumidores de información, sin embargo, el pensamiento liberal al enfrentarse a la realidad se ha visto severamente cuestionado por las continuas faltas de respuestas a las preguntas que le han hecho teorías más escépticas de la relación entre medios y democracia.

4º. El resultado es la confrontación de dos modelos de visones, la liberal más tradicional y las doctrinas más críticas sobre el funcionamiento de los medios, esto

⁽²⁹⁾ DAHL, Robert, ***Los dilemas del pluralismo democrático***, México, Alianza Editorial, 1991, p. 44.

⁽³⁰⁾ DAHL, Robert, ***La poliarquía***, México, Rei México, 1993, p. 63

es, **por un lado** se concibe a **los medios** como baluartes indispensables en escenarios democráticos, **por otro**, representada por Manuel CASTELLS, ven a los medios como organizaciones privadas con fines de lucro, que al mercantilizar un bien como lo es la información, deben ser supervisados y regulados por el Estado, ya que una ausencia de éste, representaría un riesgo democrático.

1.3.2.1. Una acotación pertinente: **Los Medios** y el sistema de relaciones democráticas.

En cuestión de sistemas políticos, **los medios** no encontrarían espacios donde puedan desenvolverse de manera más determinante, que en las sociedades democráticas cuyo ambiente resulta ser más propicio para el quehacer informativo que en esencia, implica enfrentamientos de posturas políticas que evidencian la pluralidad de ideas, además, en éstas se está dentro de sus principios la defensa de un grado de mínimo de libertad para los ciudadanos en el ejercicio de sus derechos.

Al margen de las restricciones que en ocasiones se actualizan, el concepto de libertad es la justificación predilecta de **los medios** respecto de su trabajo informativo, por ello enfatizamos en el liberalismo, cuya filosofía radica en la pluralidad de la información fundamental aunque paradójica, para la convivencia y competencia política resguardada por el principio de la libertad de expresión, apuntamiento ya advertido que sirve como la sustancia que llena de contenido a las “dimensiones de la democracia” establecidas por Robert DAHL: “... debate público y derecho a participar...”⁽³¹⁾. Estas premisas son básicas para un gobierno que se defina como democrático, pues debe contener desde la perspectiva de nuestro autor, al menos tres condiciones⁽³²⁾: “1) formular sus preferencias, 2) Manifestar públicamente dichas preferencias y 3) recibir por parte del gobierno igualdad de trato”.

De estas condiciones, las primeras, se relacionan con **los medios**, sin menospreciar a otras que se presentan y que se irán explicando.

Insistimos, **los medios** se han convertido en los principales formuladores de preferencias políticas, no solo narran acontecimientos noticiosos de relevancia, sino además tienen bajo su resguardo bienes indispensables para el sistema democrático, tienen el control de la narrativa en el debate público y la discusión política opera en sintonía con los matices que le quiera agregar el representante ante las audiencias de estas instituciones comunicativas, bajo la proporción directa de que: a mayor inclusión se tendrá la posibilidad de un debate público más amplio, esto infiere una participación mayor de ciudadanos expresando sus preferencias respecto de que tipo de gobierno desea, o en extremo, cuestionar su actuar.

⁽³¹⁾ *Ibid.*, p.16.

⁽³²⁾ *Ibid.*, p. 14.

Este punto es crucial en los sistemas democráticos, dado que el ejercicio de la libertad pensada bajo la libre competencia, **los medios** serían los pilares de la sociedad de la información. Desde esta perspectiva, tanto sus instrumentos deben descansar en los pilares de la participación, de las libertades individuales y del equilibrio en el poder, en esta última parte, siguen teniendo el carácter instrumental para el control del actuar estatal, desde la esfera privada. GUERRERO lo expresa en términos categóricos: "... si la democracia ha de sobrevivir y consolidarse requiere debate público, comunicación efectiva, medios críticos y autónomos, e información veraz y oportuna disponible para que se puedan tomar decisiones adecuadas..." ⁽³³⁾, premisas que están condicionadas a que la información sea oportuna, veraz y plural, para que tenga el sentido de utilidad y de eficacia para la ciudadanía, y así en libertad, elija que medio fungirá como fuente informativa.

Entonces el requisito de pluralidad se ve rodeado de una serie de exigencias para que se cumpla a cabalidad, y en el marco de la libertad de elección, la condición indispensable es que exista una diversidad de fuentes de comunicación. Se entiende por lo tanto que la función democrática se satisface cuando hay la misión conjunta de instituciones y sociedad de equilibrar la asimétrica relación que existe con el Estado, mientras haya una mayor cantidad de fuentes, la información tenderá a ser más plural y en consecuencia los ciudadanos contarán con esa herramienta para controlar al poder público.

Interesante resulta que de esta manera **los medios** en el plano de empoderar al ciudadano, deben procesar la información de manera tal que sea útil en el debate público y para la emisión del voto.

En consideración a lo democrático, tal objetivo de vigilancia requiere de la autonomía de la institucionalidad oficial, para que ésta funja como impedimento ante actitudes "de dominación". En efecto DAHL es claro al respecto, pues expone que "... En los grandes sistemas políticos las organizaciones independientes contribuyen a impedir la dominación y a crear un control mutuo..." ⁽³⁴⁾.

¿Qué ilustra esta postura? Evitar que el Estado ejerza dominio sobre el orden social; cuestión que debe aplicar también para los individuos en torno a **los medios**, ya que tienen la información con la que pueden contrarrestar la visión que comunique el gobierno en turno; aunque DAHL estimula la idea de que la independencia de los individuos (tanto del Estado como de los Medios) gravita sobre la posibilidad de poder "...hacer que los costos de la dominación sean tan altos que la dominación ya no aparezca tan valiosa para los gobernantes...". ⁽³⁵⁾ En efecto, el ejercicio de la dominación implica costos que se traducen en recursos financieros que debe absorber el grupo en el poder, y siendo así, quizás decida no aplicarla, pues depende de si es rentable o no invertir en un aparato que le garantice imponer la

⁽³³⁾ GUERRERO, Manuel Alejandro (coord.), **Medios de Comunicación y democracia**, México, Universidad Iberoamericana, 2011, p. 11.

⁽³⁴⁾ **Ibidem**, nota a pie 25, p. 40.

⁽³⁵⁾ **Ibid.** p. 41.

ideología que coincida con su agenda política: lo mismo vale para los grupos de poder privado.

Por otro lado, Robert MICHELS ⁽³⁶⁾ alerta sobre los riesgos de la utilización de los medios de comunicación por parte los de ostentadores del poder tanto político como económico y financiero, asegurando que la prensa como medio de comunicación constituye un instrumento idóneo para acceder al él, a su preservación, o también para consolidarlo; en su postura, la textualidad es clara, pues escribe que "...La prensa constituye un instrumento fuerte para la conquista, la preservación y la consolidación del poder por parte de los líderes...". Se presume entonces que **los medios** en el discurso de MICHELS adquieren la faceta de coadyuvantes de las agrupaciones selectas y minoritarias, para promocionar a los actores políticos en la escena pública, es decir sirve con fines propagandísticos al poder político, pueden hacerlo mediante a lo que él denomina "el culto a la sensación", que consiste en resaltar la personalidad y virtudes del elegido (a su grupo o movimiento) y enviarla de forma tal que sea capturada por la simpatía popular.

Sin embargo también pueden ser utilizados para inducir la información para el desacredito del adversario o la descalificación de programas contrarios a la oposición, este fenómeno incrementa el nivel de dominación del gobierno sobre el individuo alterando la realidad, y fomentando una percepción de legitimidad hacia el actuar del gobierno, haciendo resaltar las ficciones y la "demagogia" de los contrarios; entonces la agresión (a veces burlona o irónica) suscitados por **los medios** pueden avivar verdaderos conflictos, conocidos como "escándalo" según MICHELS ⁽³⁷⁾, sin importar si se juega o no con la sensibilidad ciudadana, y peor aún: a la familiar. Por ello es que hicimos énfasis con antelación de **los medios** son instrumentos de control social.

Ante este papel, los servicios que ofrecen estas instituciones comunicativas van dirigidos al público, pero con el ánimo de justificar las actuaciones del Estado, en particular, de la función de administrar, confundida con la de gobernar. **Grosso modo**, este tipo proceder, y en el marco de la teoría, no hay obstáculo en afirmar que se compromete toda la actividad realizada por el Estado, en un marco también de corrupción, alterando la realidad mediante las corporaciones informativas sometidas a la presión gubernamental de operar a su favor, haciendo uso de la información para ganar credibilidad y aceptación de los ciudadanos. En este contexto, prácticamente se gobierna con **los medios**, tergiversando por completo todo el sentido estrictamente informativo en detrimento de sectores vulnerables de la sociedad.

⁽³⁶⁾ MICHELS, Rober, **Los partidos políticos I**, Argentina, Amorrortu/editores, 2ª ed., 2008, p. 173.

⁽³⁷⁾ **Ibid.** p. 174. En efecto, este autor, se refiere al escándalo cuando: los "ataques" fundados o infundados, "... sirven para suscitar un escándalo..."; concepto con el que concordamos, pues su raíz se refiere a trepar o escalar.

La descripción realizada tiene sustento en lo escrito por MICHELS al poner el dedo en el temor que enfrenta el liberalismo al verse desplazado por un intervencionismo estatal que arrebatara a la esfera privada, lo que esta corriente piensa que es natural: el manejo de la información como mercancía, es una actividad exclusivamente privada ante la cual el Estado no debe interferir.

1.3.2.2. Los medios de comunicación: fiel de la balanza por la disputa de la nación.

Con una visión objetiva del papel que juegan los factores reales del poder y el Estado históricamente enfrentados, sea en regímenes totalitarios o democráticos; la estructura estatal al tener la percepción de ser y estar siendo vigilado por la sociedad, en términos programáticos saca a relucir la importancia de su proyecto.

Además, consiente que el ejercicio del poder está sujeta a la temporalidad en el cargo, es común que se vislumbre la intención de prolongar su ejercicio, tratando de impulsar al grupo de apoyo o a alguien en especial, sea por promesa o por resultar afín al proyecto político que asegure la permanencia del partido gobernante.

Esta tentación es clásica, y podría decirse obligada según el marco ideológico del grupo y del momento, cuyo pretexto es consolidar la continuidad del proyecto o plan, o mantener simplemente las condiciones del orden social existentes.

En general no es posible sustraerse a tal tentación, y menos tratar de despreciar el intento de presionar a **los medios** para que influyan en medida de lo posible a una audiencia que está a la expectativa de la información que emane tanto de actores políticos, como de las noticias de otras instituciones comunicativas, incluso las extranjeras, datos que servirán para saber si son dignas de credibilidad o no.

La intención es que impongan la narrativa y el ritmo de la discusión para que, en su función noticiosa, le agreguen cierta dosis de información compatible con el discurso político del agente coactivo; ante la presión ejercida, **los medios** le imprimirán al mensaje cierto matiz para nublar la discusión pública y dirigirla hacia los intereses del grupo que ostenta el poder.

Expresada así la intención de que se maneje la información **ad hoc**, no se sostiene solo con el concepto de presión, para ejercerla, existen muchos instrumentos con los que cuenta el Estado para poder intervenir en la vida interna de **los medios**, y bajo el manto de la legitimidad, el poder público tiene toda clase de poderes jurídicos que nacen del monopolio legítimo de la violencia, el propio CASTELLS que se considera un crítico de la perspectiva liberal anunciada en este trabajo, reconoce que todo el aparato gubernamental mal utilizado puede fragmentar los mensajes a tal grado, que pierde el significado original enviado, nuestro autor los denomina “presiones burocráticas”, concepto que se adorna con la idea de que “... El abanico de presiones burocráticas sobre los medios es tan variado como creativo. Según fuentes dignas de toda credibilidad que no puedo revelar por su justificada

preocupación a las represalias, la publicación de noticias desagradables para las autoridades puede tener distintas consecuencias...”⁽³⁸⁾, estima que el caso de Rusia el gobierno ejerce un férreo control del contenido de la programación política, explicando que los principales adversarios al proyecto de Putin, o los líderes de la oposición prácticamente han desaparecido del escenario político⁽³⁹⁾ y de sus medios de comunicación, principalmente la televisión.

En muchos casos, las represalias pueden llegar a tener toda una variedad de consecuencias, que van desde el acoso fiscal hasta medidas intimidatorias con verificadores de la autoridad, tratándoles de incriminar algunas faltas preceptuadas en el ordenamiento legal, o en los casos más extremos, intimidar el ejercicio periodístico amenazando constantemente a los periodistas.

Pero al contrario, también pueden recibir prebendas, antiguo concepto jurídico que designaba ayudas, suministros, subvenciones, o las llamadas ventajosas rentas (ganancias) sin esfuerzo y riesgo y con ventajas, por bondadosos tratos hacia la clase dirigente; pero en este tipo relaciones corrompidas los que en realidad terminan perdiendo son los ciudadanos o, en términos de utilidades, los consumidores de la información, ante este tipo de conductas difícilmente habrá mecanismos de control hacia **los medios**, pues tales incentivos imposibilitan de facto su verdadero actuar independiente, difícilmente un medio que opera a pequeña escala podrá resistir los embates del gobierno, más bien, bajo la perspectiva de crecer a un ritmo acelerado y tratar de igualar el terreno con los grandes competidores, los medios pequeños aprovecharán tales prebendas con tal de alcanzar a los medios más influyentes y poderosos, situación que se verá muy comprometida si lo quisieran lograr por ellos mismos.

Este es el peor de los panoramas en el que se puede topar un sistema político que se jacte de democrático, en un ambiente en donde los medios de comunicación no están en igualdad de circunstancias, es decir, en donde no hay garantía de frenar las condiciones de acaparamiento informativo, en donde los contenidos solo provienen de fuentes comunicativas cooptadas por el poder político, pero con un poder inaudito capaz de revertir la presión incluso contra el poder del Estado.

CASTELLS es muy claro y, dada la riqueza de contenido, parafraseándolo, da entender que estamos en un mundo con dos visiones encontradas, dado el vertiginoso desarrollo del sistema de mercado, y en donde es inevitable el conflicto entre las dos visiones totalmente divergentes en la realidad, motivadas siempre por tratar de penetrar en mayor grado en la percepción de la sociedad. Redondeando la idea: por un lado, se encuentra el Estado tratando de dotar de contenido a la información para comunicar y conseguir la gobernabilidad que necesita para justificar cada una de sus actuaciones. Lo que podríamos decir de la versión

⁽³⁸⁾ *Ibid, supra*, nota a pie (27), p. 356.

⁽³⁹⁾ *Ibid*. p. 357. En efecto y como ejemplo, los principales líderes de la oposición, como Gary Kasparov y Vladimir Ryzhkov, representantes del principal partido de la oposición, han desaparecido de la televisión.

gubernamental, sería el hecho de cómo es que ocurrieron ciertos acontecimientos y explicar porque actuó de determinada manera; por otra parte, el sector privado (corporativos fuertes) también con la intención de ganarse la confianza de la ciudadanía, tratando de contrarrestar la legitimidad de las acciones gubernamentales que pudieran perjudicarles.

Nótese el componente de esencia preponderantemente política, por eso que se puso el ejemplo de Rusia, en el contexto de que se aseguró que **los medios** fueran el elemento que aprovechó el gobierno para derrotar a la oligarquía establecida, sin embargo, el problema fue que se desvirtuó esa acción gubernamental, pues PUTIN impuso en los medios de comunicación a una nueva clase política en el poder ⁽⁴⁰⁾.

La disputa política es por el espacio de la comunicación que deriva en el control de la agenda pública, en la imposición por parte de los medios de pautas de conductas, imponiendo ideologías y estimulando el sentimentalismo ciudadano, este fenómeno lo realiza tanto el sector público como el privado, descuidando por completo la teleología original de los medios de comunicación que es la de informar a la población, la información es un bien público y no debe de estar al servicio de ningún interés ajeno al de la sociedad.

1.4. Democracia, Estado y Mercado: un marco referencial entre liberalismo e intervencionismo estatal.

Hay dos instituciones pilares que se han incrustado en los sistemas democráticos, cuyo desarrollo y crecimiento en nuestros tiempos, han transitado en paralelo, hay prácticamente una coexistencia tan estrecha que se puede invocar que ambas se determinan vitalmente. Pero una de ellas, corresponde a una economía dirigida por el Mercado, la otra, por las aspiraciones de bienestar más añejas quizás que el mercado y la economía. Sin embargo, es tan intensa la interdependencia, que al final, no se imagina uno cómo es que puede quebrantarse tal interacción; y menos ahora que las grandes tareas políticas correspondientes al Estado están resguardadas por la democracia, tan es así que solo pueden ser llevadas a cabo si las tensiones potenciales que son inherentes a un sistema de libertades son relegadas al Mercado.

Para poder analizar esta relación debemos partir de una pregunta: ¿Cuáles son los efectos que tiene una economía basada en un sistema de mercado, sobre los gobiernos democráticos?

Partiendo de que la democracia descansa sobre una base de libertades individuales y ahora de derechos fundamentales, hallamos que entre ellas se encuentra el derecho la propiedad privada y, en el ejercicio absoluto de actuar con libertad sobre ella, entonces el efecto económico solo fue posible en el modelo de libre mercado,

⁽⁴⁰⁾ *Ibid.* p. 354.

con la premisa de que solo en el mercado se podría cumplir a cabalidad un derecho de esta naturaleza.

Se colige entonces que, si el derecho a la propiedad adquiere el significado de un derecho fundamental, difícilmente en nuestros tiempos el Estado podrá intervenir para limitar o restringir total o parcialmente ese derecho. El individuo podrá darle a la propiedad el uso que considere que le pueda otorgar un mejor provecho, además de que contará con las garantías plasmadas en el ordenamiento jurídico de protección necesaria para su mejor aprovechamiento, creando así una barrera para blindar la propiedad de una potencial intervención del gobierno.

De la protección al derecho a la propiedad deriva también en la libertad de elección, dividido en dos partes, libertad de intercambio, y de elección del consumidor. Como bien explica LINDBLOM ⁽⁴¹⁾ "...Sólo los sistemas de mercado ofrecen libre elección al consumidor, así como elección ocupacional y una vasta gama de otras elecciones libres en relaciones de intercambio sin las cuales son imposibles las libertades políticas..."; se agregaría para matizar, que está refiriéndose a un modelo económico incomparable y capaz de garantizar la plena libertad de los individuos para elegir lo más provechoso, según él, una economía de libre mercado, como, por ejemplo, libertad de asociación, libertad ocupacional, entre otras. Este discurso entre los tipos de libertades, CORTIÑAS-PELÁEZ ⁽⁴²⁾ las identificó con las libertades concretas plenamente satisfechas (lograr satisfactores de bienestar: aquí: las de intercambio) que se identifican además con los derechos públicos subjetivos, y las libertades abstractas o libertades políticas solo son posibles y por ello observables gracias a la concreción de las primeras.

Esta posibilidad como derecho del pleno ejercicio de la propiedad privada no solo nos referimos al uso de un bien en particular, sino más bien como afirma LINDBLOM, "...la propiedad privada en materia de medios de producción es un conjunto de reglas que confiere autoridad sobre los recursos de la sociedad..." ⁽⁴³⁾, y el ejercicio de este derecho para su mejor eficacia y eficiencia [*vid, supra*, nota a pie (12)] debe estar sujeto en medida de lo posible a la menor cantidad de normas que rigen su actuar, tal y como sucedió en los 80s del siglo XX en nuestro país.

Entrando en la materia, tenemos un problema, quienes ejercen el derecho a la propiedad en cualquier sector de la economía, así escuchado se trata de un concepto, entonces entra en el ámbito de la inmaterialidad, pero acorde al discurso legal, no deja de ser un derecho; la información en el caso, cae en el cartabón como cualquier otro producto que es sometido como mercancía y, devenido en un objeto de lucro se ofrece a una serie de consumidores, y cuyos proveedores son un número reducido de empresarios de la información, y lo repetimos, sus decisiones tienen influencia directa a toda la sociedad. Curioso es que los medios actúan como

⁽⁴¹⁾ LINDBLOM, Charles, *Democracia y sistema de mercado*, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1988, p. 184.

⁽⁴²⁾ *Vid., supra*, nota a pie (19), p. 55-56.

⁽⁴³⁾ *Supra*, nota a pie (40), p. 189

organismos empresariales, y no toman en cuenta los posibles efectos de sus operaciones, tanto en costo que puede estar por encima del promedio que se ofrece en el mercado, o de calidad inferior a la demandada por el consumidor.

Podemos considerar que el sector dedicado a la información que ingresa al Mercado sufre de las mismas fallas como cualquier corporación mercantil, y que caracterizan a cualquier Mercado, es decir, puede darse el fenómeno del acaparamiento, la concentración, la especulación y la ineficiencia en la asignación de recursos y daños directos al interés público.

Se adhiere además el problema del escaso margen de control que posee la sociedad consumidora sobre estas fallas tan comunes, y la única medida posible a “decidir en libertad” es la de consumir o no el producto, mercancía o bien, el caso: la información, y en esto, se puede expresar que ni aun haciendo todo lo necesario para ejercer cierto control, jamás será suficiente para controlar del todo, o por lo menos disminuir la inmensa influencia que tienen **los medios** sobre la sociedad en su conjunto, y realmente sorprende el peso que tiene una decisión de para autorizar la sobreexplotación de un derecho de propiedad y, más aún si se trata de la información.

En esta consideración, los defensores de la perspectiva liberal reducen el pleno ejercicio de los derechos de propiedad a un simple acto de comercio en su modalidad de compraventa, por lo que no necesita mayor control que el que presentan las partes del contrato con el soporte de la “autonomía de la voluntad”, en ese tenor descartan cualquier regulación por parte del Estado para atenuar la continua asimetría existente entre el productor, vendedor o suministrador del bien y de quienes lo demandan.

En este sentido el exceso del ejercicio de los derecho de propiedad y sus derivados, exacerbaban el desequilibrio entre **los medios** y la sociedad, disminuyendo la calidad de la información que como hemos mencionado líneas arriba, no solo representa un derecho por sí mismo, sino más bien un instrumento ciudadano para ejercer otros derechos, por lo tanto, la preponderancia sobre las libertades privadas puede llegar afectar las libertades públicas y en consecuencia la calidad del Estado Democrático y Social de Derecho [**vid, infra**, notas a pie (12) y (153), esp. § 4.2].

Véase a la sazón que a raíz de estas problemáticas y debido al precario control que tienen los consumidores de la información y, a la impotencia para contrarrestar la fuerza de estos poderes económicos que no cesan en sus afanes expansionistas, donde el interés está puesto sobre la rentabilidad, se suma una singularidad palpable por el tipo de producto que generan que es la información, su fuerza y su capacidad de imponer tienden a crecer de manera desproporcional, en estas condiciones la única fuerza capaz de limitar verdaderamente los abusos que se puedan presentar por parte de los grupos económicos, es el Estado cuya intervención en ocasiones es exigida por los ciudadanos.

Cierta es tal exigencia, pues los consumidores aun con su libertad de elección sobre el producto, no podrán determinar las condiciones de un Mercado eficiente, y quizás pero en menor proporción, podrán limitar los siempre constantes abusos del vendedor sobre los demandantes consumidores, en consecuencia, como lo hemos ya aseverado, se exige la intervención de una red de instituciones menores enclavadas en el Estado (*Infra*, §§ 4.5.1.y.4.5.2) , como ente capaz de contener a través de diferentes vías (las legales para restringir si es necesario, el ejercicio al derecho a la propiedad privada), los abusos o las asimetrías determinantes de las corporaciones monopólicas de la información, como garante de los derechos del consumidor y, a su vez, del interés público.

En virtud de lo anterior la fuerza coactiva y coercible del Estado puede garantizar la mejora en el equilibrio entre los propios sujetos de la relación comercial, debido a que en una economía de mercado, difícilmente habrá proporcionalidad de fuerzas entre los grupos corporativos proveedores de información, pues se vuelve a expresar que siempre estará latente la tentación de los grupos más poderosos para absorber o eliminar de la competencia a los vendedores más pequeños y acrecentar su poder en el mercado. Se reitera: la intervención gubernamental es fundamental para cuando menos atenuar la concentración en unos cuantos, solo así se garantizarían los estándares mínimos de calidad y opciones de elegibilidad para beneficio de los consumidores.

¿Por qué es esto necesario?

Porque en el sector de **los medios** resulta aún más grave cuando se presentan las fallas de mercado, pues si tomamos en consideración que un sistema democrático requiere de una sociedad que tenga a su disposición toda una diversidad de fuentes informativas que potencie el valor del pluralismo en la vida pública y, por ende, la función de vigilancia ciudadana sobre el actuar gubernamental, pero también sobre los grupos con monopolios disfrazados, para que no se coarte el derecho de la elección del consumidor y el derecho a la información para contrarrestar los datos proporcionados por **los medios** con otras fuentes informativas.

Sale a colación finalmente lo fundamental: el sostenimiento del sistema democrático para tener medios de comunicación comprometidos con la pluralidad, sin embargo, este objetivo no se cumplirá solo son el aseguramiento de las libertades individuales como presupone la postura liberal, más bien el Estado deberá intervenir para no comprometer el derecho a la información de los ciudadanos, de la comunidad, salvaguardándola no solo los principios de veracidad y honradez en el ejercicio comunicativo, sino a promocionar otros derechos que también están en juego, como la cultura, la identidad nacional, la imparcialidad, entre los más importantes.

Sí es una necesidad impostergable, pero es necesario también no llegar a los excesos, el Estado no debe utilizar o presionar a **los medios** como instrumento para la sostenibilidad del régimen, ni para mantener el control social evitando movimientos populares que pongan en riesgo la permanencia de la gobernabilidad.

1.5. Primeras conclusiones capitulares.

- 1ª. La comunicación es un concepto multívoco cuya delimitación se ve constreñida al mensaje enviado por los canales que hacen posible la interacción entre los sujetos intervinientes en lo individual y colectivo, y por ello se ha contemplado como una práctica civilizatoria constante que ha servido para el desarrollo cultural de nuestra especie.
- 2ª. Más allá del simple intercambio de mensajes, la comunicación es producto de un ejercicio inherente a las acciones cotidianas del Hombre, sin ella ningún grupo colectivo hubiera prosperado, y por ello, somos la única especie que la ha potenciado a niveles inimaginables producto de la ciencia y la tecnología y, se ha rebasado con creces la comunicación tradicional de cara a cara, sin embargo su núcleo teleológico aún se mantiene, pues la tecnología es una creación del ser humano y solo cobra sentido si es utilizada en su beneficio, ese núcleo sigue siendo la construcción de la dimensión cultural del hombre.
- 3ª. En el proceso comunicativo el elemento central es el entendimiento, a pesar de que el intercambio de información entre el emisor y receptor se materialice, los sujetos participantes deben en función de ese mensaje manifestar una respuesta, y si dicho estímulo no coincide con la intención inicial del emisor, se dificulta la interacción y en consecuencia no podemos de hablar de un proceso comunicativo completo y eficaz.
- 4ª. La comunicación es ineficaz, dadas las dificultades a que se enfrentan sus participantes que, como individuos rodeados en un entorno social determinado, no escapan a la influencia de factores externos al proceso comunicativo tales como los aspectos sociológicos, económicos y políticos. Pero al margen de ello, es lo que justificó la emergencia de la teoría de la comunicación, precisamente para amalgamar a todas las circunstancias y factores que influyeron e influyen en el devenir de la existencia, convivencia y cultura de la humanidad.
- 5ª. Si bien es cierto que la comunicación no es una práctica exclusiva del ser humano, también lo es que solo el hombre ha tenido la capacidad de utilizar la comunicación como un proceso de aprendizaje y de continuo desarrollo cultural, esta razón justifica el discurso de Nicol de que el hombre es un ser expresivo por naturaleza, recreando la realidad a través del lenguaje en todas sus modalidades.
- 6ª. En ese sentido, la expresión es el canal por el que podemos distinguir las intenciones de los sujetos participantes en el proceso de comunicación. Las sociedades modernas han potenciado esta capacidad al integrar los avances científicos y tecnológicos a la práctica comunicativa, situación que desbordó a la tradicional comunicación cara a cara.

- 7^a. El uso intensivo en los medios de comunicación a distancia alteró significativamente el proceso comunicativo, pues se incluyeron otros participantes debido a la reproducción en masa de la información, en especial: los locutores y las audiencias. Tal es el caso de la radio y la televisión donde la información se presenta como mercancía, dado el manejo lucrativo que desnaturalizó su carácter cultural de origen.
- 8^a. La lucha por la información se halla frente a tensiones de todo tipo y propios en una sociedad moderna, pero en el ambiente político resalta la importancia de lo democrático, que bien entendido, tiene una función cultural de reproducción de aprendizajes, sustento de importancia para la adquisición de la cultura política y democrática, pues la información se convierte en una búsqueda del poder e influir en una gran cantidad de individuos, situación que la coloca como un bien público.
- 9^a. Al margen de su función culturizante y el hecho de ser vista como una mercancía, ha generado en éstas tal tensión que ha quedado expuesta a las fuerzas del mercado, lo que justifica una debida intervención del poder público, sin embargo existe la tentación también de que el gobernante en turno se sirva de la información en lugar de ponerla al servicio de la colectividad, aprovechando los beneficios que este bien pueda ofrecer, ya que la información en las sociedades modernas son las principales formadoras de opinión pública, por ello es complicado encontrar la adecuada intervención del Estado sin que repercuta en el manejo de los datos, pero hay que asumir que los grupos empresariales tampoco aseguran un correcto uso de la información, en ese tenor un gobierno que facilite su acceso en condiciones de pluralidad, son la mejor medida para evitar el acaparamiento de un bien público que es fundamental en un sistema democrático.

CAPÍTULO SEGUNDO

LA TELECOMUNICACIÓN EN MÉXICO: PRESENCIA, EVOLUCIÓN E IMPACTO TECNOLÓGICO EN LA ECONOMÍA, POLÍTICA Y DERECHO.

Sumario

2.1) El referente histórico del desarrollo científico y tecnológico de la comunicación, el Derecho y la intervención del Estado, 2.1.1) La telegrafía: primer referente de la innovación científica y tecnológica, 2.1.2) Una visión *lato sensu* de la comunicación en la amarga experiencia mexicana como preludeo del desarrollo económico del siglo XX, 2.1.3) Justificación teórica del cameralismo y la intervención estatal: un caso de actividad regulatoria del servicio comunicativo, 2.2) La presencia y relevancia del impacto internacional inventivo en México, 2.2.1) El sistema telegráfico ante los grandes problemas nacionales, 2.2.2) El origen del servicio postal y su devenir en el Derecho, 2.2.3) La presencia de la comunicación radiofónica y televisiva y su efecto de comunicación complementaria, 2.2.3.1) El espectro radioeléctrico: condicionante y componente fundamental de la telecomunicación moderna: su esencia y ajuste normativo, 2.2.3.2) La concentración de los medios y su efecto en el sistema político mexicano, 2.2.3.3) Su evolución normativa: un caso, 2.3) Una historia excepcional y vigente: los vaivenes de la telefonía ante la economía de Mercado globalizado y el Estado intervencionista, 2.3.1) La telefonía y economía de mercado: un caso significativo del desmantelamiento de la paraestatalidad federal y abstencionismo estatal, 2.3.2) La comunicación vía satélite: su emergencia, avances y retrocesos ante la globalización económica y financiera, 2.3.3) El nuevo discurso técnico y normativo: sus vaivenes y reduccionismo prestacional de la Administración en la comunicación satelital, 2.4) A manera de primera acotación: omnipresencia y secuestro de las nuevas tecnologías de la realidad social, 2.4.1) Origen y destino del internet: ¿detonante fundamental de las nuevas tecnologías?, 2.4.2) El Internet: su descripción técnica y sus componentes, 2.4.3) Aproximación al concepto de las Técnicas de la Información y las Comunicaciones (TIC.s) y su estructura conceptual, 2.4.4) Algunas consideraciones normativas sobre la Tecnología de la Información y Comunicaciones.

2.1. El referente histórico del desarrollo científico y tecnológico de la comunicación, el Derecho y la intervención del Estado.

En el primer capítulo señalamos una serie de factores insertos en la teoría y la práctica, que en alguna medida fueron determinando cómo satisfacer esa necesidad congénita que tiene el Hombre de comunicarse, y es a partir de esa naturaleza que surgen una serie de patrones tendientes a mejorar artificial y progresivamente nuestra comunicación, ha sido tal la mejora que su actual desarrollo es producto de una inacabada experimentación basada en una gran cantidad de procedimientos, desde los más simples hasta los más complejos, permitiendo a nuestra especie satisfacer necesidades básicas, accesorias y superfluas.

Con este matiz, no es nada fácil explicar la evolución permanente tanto del Hombre como de la comunicación, y que, gracias a las características de la especie humana, que resultan de ese constante hacer para saber, dio como consecuencia el fenómeno de la ciencia y la tecnológica, cuyo efecto e importancia incidieron en la capacidad de comunicarnos mejor.

Por ello es que previamente se manejó, la importancia del binomio: fenómeno comunicativo y medios de comunicación masiva (*cf. supra*, §1.1) con un enfoque básico de su estructura y esencia (*cf. supra*, § 1.2); su perspectiva como proceso de identificación comunitaria e instrumental (*cf. supra*, § 1.3.1), pero no por ello acabado, pues terminó teniendo una función grupal y proyectada a los factores reales de poder (*cf. supra*, § 1.3.2), como un concepto que institucionalmente devino como fiel de la balanza entre el imaginario individual y colectivo (*cf. supra*, § 1.3.2.2), enmarcándose en nuevos conceptos, como el Estado, el Mercado, y la Democracia (*cf. supra*, § 1.4).

Con estos antecedentes, retenemos en la memoria esa marcha humana que se caracterizó por no detenerse en la búsqueda del conocimiento, es por ello que logró la sobrevivencia y resistió las consecuencias de esa marcha gradual pero ascendente, permitió un desarrollo con efectos multiplicadores en todas las acciones humanas, gracias al fruto tributado por la comunicación rebasando el primigenio contacto comunicativo cara a cara [*vid, supra* § 1.2 y nota a pie (9)] por el fenómeno de la innovación en las herramientas comunicativas, asociada al nivel de nuestro perfeccionamiento cotidiano: la cultura en su más amplio sentido (política, economía, arte, ciencia y técnica entre otras).

Ahora, la acotación espacio temporal es determinante para nuestro objeto de estudio, en el sentido de dar entrada a la descripción del proceso evolutivo de la comunicación en nuestro país, en especial a la ciencia y la tecnología para entender cómo influyeron en el desarrollo de los medios de transmisión impactando con mayor penetración y alcance a la sociedad mexicana, a su vez, y esto es interesante, esta innovación comunicativa dio en el blanco: el Derecho.

La presencia del Derecho como lenguaje escrito y comunicativo ⁽⁴⁴⁾, significó la expectativa de respaldar el marco normativo en sentido estricto (la norma legal) que

⁽⁴⁴⁾ Los especialistas coinciden en que el lenguaje hablado, verbal u oral es una de las primeras formas comunicativas eficaces con sus primigenios elementos y aun clásicos, entonces: lenguaje es comunicación; con la premisa de que hay otras formas de comunicación precedentes, tales como sonidos, señas y gestos. Esto implica al Derecho y Ley como lenguaje muy específico; sabiendo además de la existencia del Derecho Consuetudinario (no escrito). Al margen, la comunicación como lenguaje y afin con la norma jurídica *lato sensu* con propia marca, es llamado “lenguaje o léxico jurídico”. **En el caso: Comunicación y Derecho (dentro de éste: la Ley) son información** discursiva con el mensaje de la protección de personas, cosas o actividades privadas o públicas entre otros; en materia de **medios de comunicación** (sometidos al Derecho y Ley) la intervención del Estado está sometido también a la norma jurídica con un matiz: ambos están en constante transformación, ¿por qué? Porque bajo el aforismo ***ex jacto ius oritur*** (del hecho nace el derecho), el Derecho ante el avance de la comunicación debe estar atento a la evolución comunicativa. Para abundar: *cf.* VALADÉZ, Diego, ***La lengua del Derecho y el derecho de la Lengua***, México, coed. UNAM/Academia Mexicana de la Lengua, 2010, pp. 38-40, ***in totum***. Solo como ejemplo, el autor reseña el concepto código (ahora término jurídico compilador) a partir de su raíz caudex (“ensambladura de muchas piezas de madera”) ligada a con la construcción de navíos gracias a Claudio Appio siglo III a.C., cónsul impulsor de la navegación y apodado

estableció las pautas del actuar estatal sin menoscabo del respeto a los destinatarios de la misma [los medios y los consumidores de información: (*vid, supra*, §§ 1.3.2.1 y 1.4)], y sometido a un constante perfeccionamiento.

Cabe decir que la intervención del Estado nunca ha sido homogénea, desde la explosión industrial en el porfiriato, época de grandes obras e infraestructura, que facilitaron la instauración del más antiguo de los medios de comunicación que llegó a México: el telégrafo, pasando hasta otros más contemporáneos y que aún perduran, como la radio y la televisión, que históricamente participaron en el sector público (ahora muy escasos), sin embargo, sigue habiendo el intento por conformar un sistema de medios públicos por causas de interés público, dado que no han dejado de existir las presiones para que el Estado reincorpore al cometido de comunicación, medios que han dejado administraciones pasadas en manos de la iniciativa privada con las consecuencias políticas y económicas obvias que provocó la ausencia del poder público.

Otro caso de retroceso se dio en el sistema de telefonía, que en sus orígenes vivió un proceso de estatización hasta conformar la que legó a ser una poderosa empresa con participación pública: Teléfonos de México (TELMEX) que bajo el modelo económico de sustitución de importaciones imperante en esos momentos, tuvo un giro en la política económica liberal con una fuerte influencia del exterior, hacia el sector privado, como parte del proyecto de desnacionalización *so pretexto* de la consolidación del “proyecto modernizador”, cuyas principales propuestas consistían en la apertura comercial y la enajenación de activos gubernamentales a favor de la iniciativa privada.

Las presiones internas y externas lograron al final que se desincorporara también de los cometidos esenciales y estratégicos del poder público la comunicación vía satélite, dicho sector sufrió un proceso de liberalización agresiva que se potenció con el Tratado de Libre Comercio firmado por México con los gobiernos de los Estados Unidos y Canadá, vigente a partir de 1994, alterando finalmente el tratamiento constitucional que estipulaba a la comunicación vía satélite como área estratégica, convirtiéndola en área prioritaria como se encuentra actualmente, permitiendo a los particulares prestar dicho servicio público (*vid, supra*, Capítulo Tercero en § 3.2.2.1).

Y que mejor ejemplo para que el Estado esté en guardia ante el hecho que determina al derecho (*vid, supra*, nota a pie (44)) por el desarrollo tecnológico y científico en un sector tan dinámico como el que nos ocupa, perfeccionamiento que impone el deber de incorporar a los nuevos avances en los sistemas comunicativos, nuevos cuerpos normativos que ofrezcan mayores ventajas a los actores de la comunicación (los medios y los usuarios) en todas sus modalidades, incluso aun los primeros posicionados en nuestro país, como el servicio postal y telégrafos, que se

caudex, que derivó en *codicilo* **diminutivo de código** en la antigua Roma y, refería a las peticiones dirigidas a los emperadores o a las instrucciones póstumas en los testamentos. Finalmente es información y por ende comunicación.

enfrentan a una crisis de efectividad dado el constante progreso de las llamadas tecnologías de la información y comunicación (TIC.s).

Y ¿cómo explicar esta evolución científica y tecnológica sin soslayo de los impactos causados en la realidad económica, normativa y política?

Mediante la descripción de la evolución constante del sistema mexicano de telecomunicaciones a la luz de su fundamento jurídico y constitucional, a raíz de la explosión comunicativa potenciada con una carga significativa de instrumentos, y una infraestructura mucho más eficiente y eficaz, que conllevan el porqué de la necesidad del intervencionismo estatal, mediante acciones cuya finalidad es la de vigilar y consolidar su desarrollo de forma equilibrada.

2.1.1. La telegrafía: primer referente de la innovación científica y tecnológica.

Desde principios del siglo XX el sector de la comunicación ha logrado una posición notable, a tal grado que es una de las actividades que posee una serie de productos prácticamente imprescindibles para la vida cotidiana dada su enorme demanda, impulsando en términos culturales la reproducción de contenidos a gran escala, pero que comercialmente potencia el ánimo de lucro mediante el cual se aprovechan de la necesidad de la población de comunicarse, que curiosamente ha potenciado su margen de ganancias con relación a otros sectores, aprovechando además la innovación en el uso de la energía eléctrica y la informática.

La presencia y luego explosión tecnológica comunicativa dio origen inicialmente al uso de toda una serie de bienes e infraestructura como el telégrafo, la radio, la televisión y la telefonía, que se remonta como bien lo desarrolla Albert PIERRE ⁽⁴⁵⁾, a las investigaciones dedicadas a los fenómenos del electromagnetismo, sustentadas en los trabajos previos de AMPÈRE, OHM y FARADAY sobre electricidad. En ese contexto el escocés James CLERK MAXWELL realizó su teoría sobre las ondas electromagnéticas, cuyo fin respondía a la estrecha relación que existía entre ese tipo de ondas con las ondas luminosas de la llamada electricidad.

Esto dio paso a que el alemán Heinrich HERTZ en 1887 iniciara los experimentos que comprobarán la teoría de MAXWELL, produciendo las famosas ondas hertzianas. Estos descubrimientos rápidamente fueron estudiados en otras partes del mundo, para dar paso a la increíble revolución tecnológica que todavía seguimos experimentando.

Sin embargo, en el dicho de PIERRE, fue el italiano Guillermo MARCONI quien utilizó todo ese conjunto de conocimientos tecnológicos para poner a prueba la capacidad de las ondas hertzianas, y en 1895 se realizaron los primeros intercambios de señales a una distancia de 400 metros y posteriormente a 2000

⁽⁴⁵⁾ ALBERT, Pierre, **Historia de la radio-televisión**, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1982, p.14-15.

metros. Este “primer” avance técnico de transmisión obtuvo sus primeros resultados en Gran Bretaña en 1896, además, se obtuvo la primera patente, y con el apoyo del Ministerio de Correos se pudo conectar a través de dichas ondas el llamado intercambio de señales morse a 3 km., y con el uso del telégrafo como vía comunicativa, MARCONI fue el personaje que sincronizó las antenas receptoras y emisoras; a partir de ese momento fue que las antenas se perfeccionaron y la potencia de las emisoras mejoraron a una velocidad trepidante.

Visto de esta manera, la electricidad se potenció con los estudios de electromagnetismo a través de ondas que se materializaron en nuevas tecnologías como el telégrafo sin hilos, pero es necesario matizar que con la electricidad los telégrafos funcionaban por cable, y después de este gran paso las ondas eran las encargadas de circular el mensaje a las antenas receptoras, cuyo principal objetivo fue complementar las funciones de la telegrafía eléctrica.

PIERRE ⁽⁴⁶⁾ señala que fue en el año de 1914 donde se pudieron constatar realmente los progresos de la comunicación por ondas vía telégrafo, que llegaron al grado de ser utilizado por los Estados de Occidente (Inglaterra, Francia, Alemania, principalmente) en tareas preponderantemente militares y, agrega que fueron los marinos los primeros que utilizaron dicha tecnología para coordinar los navíos con sus escuadras aunque (siguiendo a PIERRE) ⁽⁴⁷⁾, Europa contaba ya en 1913 con 300 estaciones de telégrafos para uso público, pero no sobra decir que la telegrafía sin hilos tuvo mayor impacto en el terreno militar, la guerra ruso-japonesa en 1904 exhibió la importancia de este medio de comunicación tanto en operaciones terrestres como navales.

En origen la telegrafía desempeñó un papel decisivo para la seguridad nacional de los Estados, dado que en cuestiones bélicas, el telégrafo otorgó una posición de ventaja sobre los adversarios, pues mantuvo comunicada a las unidades de primera línea con la retaguardia, y según PIERRE ⁽⁴⁸⁾, fue hasta la Segunda Guerra Mundial que la comunicación sin cable fue la más utilizada por los Estados, sobre todo, Alemania y Francia, que por razones geopolíticas no querían depender en sus relaciones diplomáticas de las redes de cablegramas dominados por otros países y, las empresas de radioelectricidad que tenía bajo su resguardo la comunicación por ondas, siempre bajo el cobijo permanente de los gobiernos británico y estadounidense.

Prácticamente el telégrafo tuvo un uso de exclusividad militar, pues sus progresos en materia de comunicación por ondas permitieron la comunicación transoceánica que los cables por su propia naturaleza estaban impedidos de realizar; fue la tecnología electromagnética lo que provocó que las ondas le dieran un verdadero impulso a la comunicación en general, y al telégrafo en particular.

⁽⁴⁶⁾ *Ibid.* p. 17.

⁽⁴⁷⁾ *Ibid.* pp. 18-19.

⁽⁴⁸⁾ *Ibid.* p.20.

En palabras de PIERRE la historia de las telecomunicaciones se bifurca en dos sectores: en las telecomunicaciones por ondas y por cableado, que se desarrollaron en sus inicios bajo la premisa de que la primera complementaba a la segunda; pero con el paso del tiempo convergieron de nuevo en la década de los sesentas, pero ya con la aparición de la comunicación vía satélite ⁽⁴⁹⁾.

2.1.2. Una visión *lato sensu* de la comunicación en la amarga experiencia mexicana como preludio del desarrollo económico del siglo XX.

En cualquier parte del mundo y ante la inestabilidad política básicamente, en el caso mexicano las comunicaciones tardaron en desarrollarse debido precisamente por lo indicado: la constante inestabilidad política. Basta dar un recorrido por nuestra historia para confirmar tal premisa, y sabido es que nos hemos visto envueltos en una constante lucha, sino por motivos bélicos, sí por conflicto internos en una lucha sangrienta por el poder político, en especial, en el siglo XIX, que culminó con el periodo porfirista; y no es sino hasta este periodo que se inicia la revolución tecnológica acompañada de una visión de modernidad, con una narrativa que intentaba superar el atraso en el que nos encontrábamos sobre todo en materia de comunicación.

El gobierno de Porfirio Díaz inició con rapidez el proceso de transformación económica que se requería en esos momentos y, el signo distintivo de tal transformación fue la llegada del ferrocarril que permitió no solo conectar las regiones del país, sino que con la infraestructura ya creada (vías ferroviarias y sus componentes todos) se pudo aprovechar gracias a la revolución tecnológica que facilitó la modalidad de comunicación terrestre, compartiendo ya con el telégrafo la misión del servicio público de la comunicación en sus modalidades respectivas, hecho que cimentó las bases para el futuro desarrollo de las telecomunicaciones en nuestro país.

Es de resaltar que antes del gobierno de Porfirio Díaz nuestro país solamente contaba con el uso del telégrafo, antecedente que no debería sorprendernos ya que el primer mensaje emitido por telégrafo fue en el año 1844 por Samuel F.B. Morse, mientras que en México lo fue en el año 1849, año en que se instalaron las primeras redes de telegrafía que se conectaron finalmente con las redes ferrocarrileras, pues era tradicional encontrar líneas telegráficas en la operación del ferrocarril, situación que devino finalmente como actividad ineludible para el crecimiento económico del país, además de que sirvieron de prueba para demostrar hacía el exterior el grado de nuestro desarrollo, de modo que el ferrocarril se convirtió en imán de inversiones del extranjero y una puerta de acceso al comercio internacional en coordinación con el telégrafo.

⁽⁴⁹⁾ *Ibid*, p. 21.

Tal impulso por parte del periodo porfirista al ansiado desarrollo fue denominado la “Época dorada” del telégrafo por ÁLVAREZ-GONZÁLEZ ⁽⁵⁰⁾, porque los datos sobre la red telegráfica antes del gobierno de Díaz llegaban a 8, 000 kilómetros, terminado dicho periodo la red superaba los 40, 000 kilómetros de longitud lo que demostró que el gobierno en esa época aprovechó todas las ventajas que podía ofrecer a la red ferroviaria para potenciar al telégrafo y a las actividades de los empresarios.

Esto significó en consecuencia medir las posibilidades para su realización, pues el ideal era dar el gran paso que nos acercará un poco a los países occidentales de Europa que ya tenían todo un sistema de comunicación sostenido por las mejores tecnologías de la época, pero tal acercamiento implicaba una inversión de gran magnitud para financiar los proyectos y la infraestructura para ampliar las redes. En estas circunstancias el gobierno mexicano se apoyó en los particulares tanto nacionales como extranjeros para solventar las inversiones a gran escala. Por citar un ejemplo de esta colaboración entre ambos sectores, en 1897, el gobierno mexicano celebró un contrato con la Compañía Telegráfica Mexicana y la Western Union Telegraph Company para consolidar la comunicación entre nuestro país y Estados Unidos.

Dicho contrato estableció, por un lado, tarifas especiales en el uso de la clave Morse por la prensa, además de que permitió que el intercambio fuera gratuito para el servicio meteorológico. Estas cláusulas imposibilitaron también al Estado mexicano y a dichas compañías, ofertar el servicio al público, por lo que las ventajas que iban a traer estos convenios de inversión no se tradujeron en un beneficio para la sociedad mexicana, puede decirse que este proceso de modernización industrial y tecnológica porfirista estuvo caracterizado por un desarrollo terriblemente desigual, en donde cada inversión destinada a la mejora de la comunicación era aprovechada por las grandes compañías privadas que si tenían la capacidad económica para utilizar las líneas de telegrafía.

Ante estas desventajas que culminaron con el movimiento armado de 1910, el siglo XX se vio envuelto en una serie de conflictos por razones de injusticia social y desde luego: la lucha por el poder político, que hacían nugatorios los avances logrados al final del siglo precedente.

2.1.3. Justificación teórica del cameralismo y la intervención estatal: un caso de actividad regulatoria del servicio comunicativo.

Históricamente los vaivenes de la actuación del Estado ha sido vacilante, pues en toda proporción guardada, hay un efecto directo desde el punto de vista cuantitativo, puesto que a medida que aumenta el desarrollo de una colectividad, el número de desafíos se incrementa sustancialmente, debido a todo un conjunto de necesidades que tiene la población y que progresivamente van aumentando por la complejidad

⁽⁵⁰⁾ ÁLVAREZ GONZÁLEZ, Clara Luz, *Telecomunicaciones y Radiodifusión en México*, México D.F., UNAM, 2018, p. 27.

que caracteriza a las sociedades contemporáneas, sobre todo si el Estado se debe a ella, en consecuencia debe buscar los medios para satisfacerlas.

También en la misma proporción, en tanto más exista esa imposibilidad de la colectividad para satisfacer sus necesidades y proporcionarse así misma bienes y servicios indispensables para la supervivencia y convivencia, mayor será justificación para la oportuna intervención del Estado en las actividades económicas y sociales de los individuos para la procura existencial (*Vid, supra*, § 4.3). En este caso, el terreno de la comunicación no es la excepción, menos cuando deviene en necesidad y derecho; hemos señalado una aproximación de los inicios del fenómeno comunicativo, y explicamos como con el avance de la ciencia y la tecnología se fueron perfeccionando los instrumentos con los que interactuábamos, rebasando así la comunicación cara a cara; también con la expansión económica se utilizaron las tecnologías para transportar mercancías, como el caso de la infraestructura ferroviaria en México, al paralelo con las líneas telegráficas.

En ese contexto y aun válido, una red comunicativa amplia siempre tiene la capacidad para acelerar el crecimiento y desarrollo económico, por ello es por lo que se concentra la atención en el Estado, cuya misión es auxiliar a la sociedad de la cual es producto mediante acciones de **fomento** (dar protección para ayudar a crecer), justificando así su existencia (*vid, infra*, § 3.3.2), incluso más allá de otros valores como la libertad y la justicia. Este es el papel que jugaba el Estado decimonónico (ahora poder público) ante el fenómeno social de proporcionar satisfactores, pero actualmente, no puede estar ausente de la revolución tecnológica en el sistema de comunicación; de estarlo, la sociedad en cualquier momento se lo exigiría.

Muy por el contrario, a diferencia de la intervención estatal tradicional, hay que agregar que en el siglo XX se activó una intervención que resultó incómoda para algunos sectores sociales, dado que el Estado devino como agente económico, así, la historia política y económica nos remonta a la cuna sobre los estudios de la actividad estatal mediante la Administración de la cosa pública. Nos referimos al cameralismo alemán el cual se anticipó a la revolución tecnológica y, en voz de uno de sus más ilustres pensadores, Lorenz von STEIN ⁽⁵¹⁾, sostuvo que las instituciones integrantes de lo que se llamó las Ciencias Camerales, Cameralismo o Cameralista, estaban precisamente la comunicación y el transporte configuradas en tres formas fundamentales: 1) el correo, 2) los ferrocarriles junto a la navegación a vapor y, 3) el telégrafo

Estas instituciones son ejemplo aun de las tareas prestacionales del Estado mediante la Administración Pública, cuyo objetivo era en palabras de Von STEIN ⁽⁵²⁾ *“tanto más se convierte en tarea de la administración establecer contacto mediante*

⁽⁵¹⁾ Von STEIN, Lorenz, *Tratado de teoría de la administración y derecho administrativo*, Ciudad de México, Fondo de Cultura Económica, 2016, p. 350, *in totum*.

⁽⁵²⁾ *Ídem*.

instituciones propias y mediante la actividad de las mismas llamar a la vida esa reciprocidad de los individuos y esa comunidad del todo, las cuales son la condición previa absoluta de toda civilización”.

No es de extrañar que desde los Cameralistas, se entendiera la misión estatal como un deber u obligación del titular gubernamental de cumplir con el cargo atribuido: el **aufgabe** (en castellano cometido o tarea).⁽⁵³⁾ Por lo tanto, dicho cometido se satisfacía con la condición **sine quanón** del respeto de los tres sectores que integran los sistemas comunicativos: el correo, el ferrocarril y el telégrafo, para consolidar un sistema interno de funcionamiento, donde la comunicación y el transporte como cometidos operan como un todo, por lo que una posible deficiencia en cualquiera de estos elementos alteraría invariablemente la actividad prestacional del este servicio.

Deriva de esta afirmación que, por un lado, el correo representó quizás una comunicación entre individuos que, aunque mediada por la distancia, se requería de su envío mediante agentes creados **ex profeso** (el cartero); el ferrocarril en cambio, es y ha sido el traslado de personas y bienes (un llevar más allá), lo que representa un enlace comunitario y, el telégrafo, la comunicación a distancia y al instante conectando individualidades y comunidades. Es por ello que Von STEIN considera que la comunicación se vuelve generadora de relaciones vitales en lo individual y colectivo, estos desde ahí: son asuntos del orden colectivo, es decir, “cosa del Estado” ⁽⁵⁴⁾, es por ello que en la actualidad (no así en el cameralismo monárquico) a través del Derecho el poder público por el peso que ostenta la comunicación, subordina a la vida social, política y económica a las empresas privadas de comunicación que deben ser reguladas por el Derecho Público.

Y este es un hecho a resaltar, pues STEIN ⁽⁵⁵⁾ invocó desde entonces **grosso modo** que la presencia gubernamental debe ser permanente y profunda, e incluso debería reservarse el derecho exclusivo de la explotación de estas tecnologías comunicativas, poniendo estas tres instituciones al servicio de la sociedad. Hay en este sentido, una similitud con la actualidad: Aun cuando el poder público se encuentre imposibilitado para solventar estas “tareas concretas” (**cf. supra**, § 4.2), deberá imponer legalmente a las empresas privadas de comunicación y transporte deberes estrictos, en donde todos los servicios tendrán las características de: iguales, libres y comunes.

No cabe duda de que los cameralistas se anticiparon con gran agudeza sobre la importancia de la tecnología aplicada a la comunicación **lato sensu**, que aplicada a la función de administrar, la entendieron no solo como intercambio de mensajes entre las necesidades sociales, sino como la prestación de servicios como vehículo del mensaje: el bienestar social, así como un deber indeclinable: como medio de comunicación que es en esencia: movimiento (transmisión y transporte).

⁽⁵³⁾ **Cfr.**, CORTIÑAS-PELÁEZ..., **op.**, **cit**, nota a pie (19), pp. 62.

⁽⁵⁴⁾ **Idem.**, nota a pie (51), p.351.

⁽⁵⁵⁾ **Ibid.**, p. 352.

Llevado esto a lo estrictamente comunicativo en su concepción clásica, entendieron que la expansión de la tecnología englobada en las tres actividades prestacionales (ferrocarriles, servicio postal y telégrafos) debían conducirse de manera uniforme por el gobierno, como lo fue en nuestro país a partir de 1983 y hasta 1995, año en que la comunicación vía satélite se convierte en cometido de servicio público, dejando de ser cometido esencial. ⁽⁵⁶⁾.

Y ¿cómo entender esa conducción gubernamental uniforme?

En el juego de los conceptos economía política y política económica, cualquier sistema gubernamental (Monárquico o de Derecho) debe entender que dentro de él, hay subsistemas orgánicos (los Cameralistas y los Poderes Ejecutivos) responsables de incrementar en la mayor medida de lo posible la protección de la población, y en materia tecnológica, ese actuar uniforme tiene soporte en el constante mejoramiento de las redes de telecomunicaciones; entonces, ya en el cameralismo se entrevió que los efectos económicos de estas tres actividades comunicativas, conllevaron dimensiones ciertamente destructivas de un quehacer gubernativo ajeno a los avances de la ciencia y la tecnología, como lo fueron los estados monárquicos; tal quebrantamiento devino en avizorar la potenciación del comercio al facilitar el transporte de los productos de un lugar a otro, además conectó a los distintos puntos de población tanto en mensajes como en materia prima para la fabricación de productos básicos para la toda colectividad, por lo que el impacto fue directo sobre el crecimiento económico y los índices de desarrollo.

Otro dato visualizado del quebranto del **statu quo** fue el avance industrial inducido por el avance repentino de la tecnología y de los cambios en los métodos de producción, que se convirtieron en objeto de construcción teórica del pensamiento cameral, debido a que concibieron el avance paralelo entre la evolución tecnológica y el fortalecimiento del aparato estatal.

El haber descrito **grosso modo** la doctrina del cameralismo con uno de sus mejores exponentes, da para mantener los lineamientos teóricos enarbolados por el cameralismo, aterrizándolos a los escenarios actuales y, sosteniendo en todo momento la necesidad de contar con una presencia estatal efectiva en las áreas productivas que garanticen los óptimos de bienestar general y no de grupos de interés económico contrarios a la sociedad, sobre todo en materia de técnicas comunicativas que juegan ya un papel dual: son ya necesidades humanas, pero también se han construido como derechos, por lo tanto, se precisa subordinar el sostenido crecimiento industrial al interés colectivo.

Ahora bien, la descripción del *cameralismo* alemán respecto de los avances tecnológicos tiene sustento en los antecedentes de la Revolución Industrial entre los años de 1760 y 1840, pero en el plano de la teoría económica, halla su lugar en

⁽⁵⁶⁾ “DECRETO por el que se declara reformado el cuarto párrafo del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.”, publicado en el DOF el 2 de marzo de 1995.

el mercantilismo alemán entre los siglos XVII y XVIII; y junto a Francia (con COLBERT) y España, Alemania fue un exponente doctrinal en lo administrativo del Estado absolutista identificado como un modo de gobernar monárquico: el poder del rey o gobernante concentrando todos los poderes, menos el divino del cual era un representante. Esa es una paradoja del cameralismo según lo describimos.

Seguidamente, diremos que el cameralismo esbozado por STEIN (1815-1890) se desarrolló precisamente alrededor del fenómeno social del avance industrial (1760-1840) y por ende tecnológico, pues toca a STEIN disfrutar en plenitud la Revolución Industrial que se inicia según la historia con la máquina de vapor; estos datos son la base para explicar una postura diversa, aunque también alemana, que aunque ya fuera del periodo dorado de la primera explosión tecnológica, no se aleja del estudio constante y aun actual sobre los adelantos tecnológicos.

Queremos señalar a ese otro autor que también se detuvo a estudiar el fenómeno social de avance tecno-industrial: Max WEBER (1864-1920) alemán con 24 años a la muerte de STEIN, que vislumbró una relación estrecha entre el sistema capitalista cuya etapa de construcción se da a fines del siglo XV y principios del siglo XVI; y la difícil construcción del Estado moderno circunscrito entre los siglos XIV y XVI, entonces, sistema capitalista y Estado son conceptos que se ajustan al periodo de la Modernidad (1492-1789) cuya filosofía es la razón. Este encuadre espacio temporal e histórico, sirve de fondo a MONEREO-PÉREZ para referirse a Max WEBER sobre su afirmación de que "... la modernidad expresaba un tipo de racionalidad..." consistente según MONEREO-PÉREZ ⁽⁵⁷⁾ "... en un proyecto de dominación del orden social a través de la empresa capitalista y la burocracia contemporánea; es esa tensión entre ambas organizaciones lo que obliga a institucionalizar racionalmente los conflictos que se originen de este proceso..."

Sirve esta aportación porque como es sabido, WEBER es uno de los mejores exponentes de las características del significado del Estado como legítimo poseedor de la violencia legítima, la racionalidad en todas sus variantes y de la burocracia.

Pensamos que el manejo de estos datos sirven para seguir las posturas de MONEREO-PÉREZ, pues es aquí donde la presencia del Estado tiene la necesidad de disciplinar las fuerzas con intereses contrapuestos con mecanismos institucionales, nace así la justificación de un sistema jurídico (racionalizado) que articulará la solución de estos conflictos entre la empresa capitalista y la burocracia, sería mediante la instrumentalización de la norma jurídica que el Derecho devenido en racionalidad del modo de producción capitalista, obliga a procesos de juridificación de estos conflictos.

El autor en cita da a entender en general que en la medida que el capitalismo avanzado se vaya asentando en la vida social, el Derecho positivo también

⁽⁵⁷⁾ MONEREO-PÉREZ, José Luis, *Modernidad y Capitalismo, Max Weber y los dilemas de la Teoría Política y Jurídica*, España, El Viejo Topo, 2013, p. 298.

avanzará, esto: “... supone la expansión de los ámbitos de regulación de las relaciones sociales y el proceso de especialización para su más adecuado tratamiento jurídico...”⁽⁵⁸⁾. En efecto, la expansión de la regulación jurídica tiene sentido en un ambiente de continua transformación científica y tecnológica, que tiene como motor el interés del capital por reducir costos de producción, y asume como consecuencia una alteración de las relaciones sociales, por lo que el Derecho tiene que modificar y controlar las conductas objeto de regulación contenidas en la norma jurídica.

En ese tenor, GARCÍA-AMADO afirma que “... la función normativa de la ley no se agota con la letra escrita, sino que se va adaptando a la realidad social, es por ello que constituye un “modelo de regulación”...”⁽⁵⁹⁾; se desprende de este discurso que el sistema jurídico es dinámico y conforme la ciencia y la tecnología van evolucionando, tenderán a construir nuevos supuestos jurídicos que derivarán en nuevas normas jurídicas, o por lo menos la adaptación de éstas. El Derecho es uno de los instrumentos más poderosos con los que cuenta el Estado para intervenir en casi todas las actividades.

En consecuencia, después de este breve recorrido teórico, se pretende su utilización para dar un concepto de regulación que sirva para comprender el significado de esta forma de actividad estatal mediante la ley y/o su ejecución, Barry MITNICK nos ofrece una aproximación al concepto en sentido amplio, en el sentido de ser “... la restricción intencional de la elección de actividades de un sujeto, y proviene de una entidad que no es parte directa ni está involucrada con esa actividad...”⁽⁶⁰⁾. Esta definición es importante porque considera que la función regulativa del Estado no necesariamente conlleva como resultado una actividad prestacional de un servicio público, por ello el autor es categórico al señalar que el ente debe ser ajeno a la actividad regulada.

Se colige de este panorama sintético que la descripción teórica de la actividad estatal ha llevado a grandes debates dentro de la doctrina del Derecho Administrativo y dentro de la Economía Política de la cual se nutre; están los que sostienen que el Estado debe simplemente regular la actividad económica sin intervenir de manera directa en ella como agente económico, sus actos deben ir dirigidos a garantizar la libre competencia de los agentes que participan en el intercambio económico; por otro lado, se encuentran los que prefieren que la actividad estatal sea más intervencionista en términos de un Estado prestacional de servicios, por lo que su actividad debe tener como objeto que los bienes y servicios estén al alcance de la sociedad. Estas posiciones determinan la forma política y económica de intervención del Estado, es decir, se traduce en la elección entre modelos de desarrollo divergentes: contar con un modelo regulador o desarrollador.

⁽⁵⁸⁾ *Ibid*, p. 305.

⁽⁵⁹⁾ GARCÍA-AMADO, Juan Antonio, *Teorías de la tópica jurídica*, Perú, Palestra Editores, 2018, p. 374.

⁽⁶⁰⁾ MITNICK, Barry, *La economía política de la regulación*, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1989, p. 25.

Ambas posturas se irán contrastando durante el trabajo y se explicará tanto su justificación jurídica como su racionalidad económica.

2.2. La presencia y relevancia del impacto internacional inventivo en México.

En nuestro país la expansión de los servicios telegráficos y postales se desarrollaron con una fuerte influencia internacional, sin embargo, la expansión de estas redes creció de manera dispareja y desigual debido a que no se construyó un sistema comunicativo idóneo para todo el territorio mexicano, ni se destaparon esos cuellos de botella que tanto han imposibilitado a México para lograr un crecimiento económico sostenido. Ya hemos dicho con anterioridad que la dinámica política, social y económica del México del siglo XIX no era la más propicia para fomentar este tipo de tecnologías, la constante debilidad institucional del Estado mexicano le evitaba ampliar estos servicios a lo largo del territorio nacional.

Es por esta razón que fue la Ciudad de México la beneficiada del progreso tecnológico, ya que se convirtió en el centro que conectaba con otros puntos regionales, la red telegráfica se empezó a construir a partir de la escasa infraestructura con que se contaba. MENDOZA-VARGAS ⁽⁶¹⁾ relata ***grosso modo*** que las primeras ideas osadas que se tuvieron en la época, era la de Tadeo Ortiz de Ayala cónsul de México en Burdeos hacia el año de 1832, que consistió en aprovechar la privilegiada geografía nacional y, con la red natural tan basta con la que se contaba permitiría una expansión territorial y económica del comercio, inicialmente por ejemplo, los ríos como medio de estimulación a la agricultura, que incidiera en la producción industrial, y a la par de una debida red de caminos, serviría para llevar desarrollo regional.

Dicho personaje trazó el plan acorde a las experiencias del ordenamiento territorial europeo, en especial, en las grandes capitales como Madrid, París, etc., que eran y siguen siendo el centro político y económico por excelencia y, fenómeno gubernativo impulsor económico y financiero geográficamente hablando. Para el caso mexicano y en ese momento, a pesar de los conflictos políticos, el autor expone que las redes mexicanas se expandieron replicando los modelos europeos, situación que da lugar a la primera instalación del telégrafo por la iniciativa privada, a cargo de Juan de la Granja, un promotor español dedicado a la industria telegráfica.

Para ese entonces y a contrario sensu, podemos decir que era el primer contacto entre dos ciudades: Veracruz y la ya capital del Estado mexicano. Veracruz como puerto, no dejaba de ser realmente un centro económico y comercial fundamental, aunque no político, pero la ciudad de México (también Distrito Federal) dependía del abastecimiento que requería para la distribución de las mercancías y productos provenientes del puerto; a la sazón, dichas redes se diseñaron justamente para ello,

⁽⁶¹⁾ MENDOZA-VARGAS, Héctor, “El territorio y la innovación: la red telegráfica mexicana”, 1850-1910, Investigaciones Geográficas, Boletín del Instituto de Geografía UNAM, p. 97.

convirtiendo a esta ruta en la más importante vía de acceso para el intercambio de bienes y productos importados de Europa, factor determinante para convertirse en el medio comunicativo estratégico para potenciar el desarrollo del centro hacia la periferia incluyendo a Veracruz.

Esta contribución tecnológica impulsada por Juan de la Granja fue apoyada por grupos de empresarios dedicados en su mayoría al comercio interno, integrantes a la vez de la Sociedad Mexicana de Geografía y Estadística (SMGE) ⁽⁶²⁾, que visualizaron los beneficios de las redes telegráficas y la oportunidad para la inversión, difícil de desaprovechar; al mismo tiempo, dicho personaje utilizó toda una red de influencia política (por su carácter de ex cónsul y diputado por Jalisco) entre algunos funcionarios del gobierno para poner en operación las redes telegráficas, así como el suministro de equipos técnicos traídos de Europa.

MENDOZA-VARGAS narra que éste personaje (sepultado en la Rotonda de los Hombres Ilustres) tenía todo el conocimiento de la red telegráfica cuyos puntos de conexión fueron Washington con alcance en Nueva York y Boston (pues vivió e hizo negocios en EE. UU). ⁽⁶³⁾. En un plano estratégico, el conocimiento de esta conexión facilitó la influencia de Estados Unidos en territorio europeo, sobre todo con París y Londres, potenciando con ello nuevas rutas de comercio, y acelerando la integración entre Europa y Norteamérica. Al igual, en nuestro país, deseaba contactar también tres puntos: Veracruz, Distrito Federal y Acapulco con la intención de unir a los dos océanos (*Vid, infra*, nota a pie (52)).

A pesar de que este personaje trajo al país el telégrafo, no dejó de ser más que una experiencia con la intención de expandir las redes de comunicación para la futura promoción de México en el escenario internacional, sin embargo, como ya lo hemos señalado, fue realmente en la época del porfiriato donde finalmente coexistieron los cometidos de telecomunicación en su máximo esplendor, formados por STEIN: telégrafos, servicios postales y ferrocarriles.

2.2.1. El sistema telegráfico ante los grandes problemas nacionales.

La afirmación de que en el porfiriato es donde realmente se da la época de oro de los primeros medios de comunicación a distancia en nuestro país, se sustenta en el hecho histórico de que la expansión de las redes de comunicación en México tuvieron un despliegue desarticulado: el telégrafo no fue la excepción, pues Juan de la Granja no concretó el plan de convertir a nuestro país en un centro mundial de atracción de inversión extranjera, sin embargo, se instaló la primera red eléctrica de telegrafía en octubre de 1850, en el Centro Histórico de la Ciudad de México, así

⁽⁶²⁾ *Ibid.*, p.98.

⁽⁶³⁾ *Ídem.*

como la transmisión de las primeras señales que se encontraban entre el Palacio Nacional y el Colegio de Minería ⁽⁶⁴⁾.

Ante los hechos internacionales, México estaba pasando por uno de los momentos más complicados en su historia, periodo en el que se da la pérdida de la mitad del territorio nacional, lo que dejaba a nuestro país con un ambiente político, financiero y económico adverso para la inversión privada, aunado a esto, las élites empresariales no se vieron particularmente entusiastas con el primer proyecto desarrollador en materia del sistema de comunicación, prefirieron que el Gobierno federal absorbiera el costo económico de las instalaciones y por ende, situación que facilitó su intervención.

Ahora bien, no toda la clase empresarial se mostró apática ante este hecho innovador, la Sociedad Mexicana de Geografía y Estadística (SMGE), contribuyó junto con Juan de la Granja y su empresa a persuadir al gobierno de las ventajas competitivas que podrían generarse con la nueva tecnología. Así es como en el año 1849, se otorgó la primera concesión de comunicación a distancia, con uso exclusivo de diez años, y el primer servicio ofertado al público de telegrafía que tenía conexión de la Ciudad de México a Nopalucan Puebla en 1851⁽⁶⁵⁾, a una pequeña clase empresarial dirigida por Juan de la Granja. El uso exclusivo por diez años originó una barrera de entrada para ampliar dicha red a otros territorios, principalmente en la región del norte donde el Estado difícilmente controlaba las condiciones del orden social, producto de rebeliones permanentes entre hacendados y campesinos.

Fue así como la innovación científica y tecnológica estuvo en manos de particulares cuyos intereses estaban más focalizados en el exterior que en las propias latitudes nacionales, esta cuestión concentró el esfuerzo para reactivar el plan inicial en el puerto veracruzano, tratando de convertirlo en un punto nodal para el comercio exterior. Desgraciadamente la desconexión entre el centro y las periferias dificultó el desarrollo horizontal del país, pues se distinguió por una infraestructura deficitaria y crónica, que incidió en una operación torpe de los telégrafos. Pero a pesar de estas circunstancias, tampoco evitó el crecimiento exponencial de las redes telegráficas, por el contrario, el grupo de los geógrafos y de estadísticas (SMGE) anunciaba continuamente nuevas inversiones e instalaciones de redes, aunque la mayoría concentradas entre el centro y el puerto de Veracruz.

El problema parece ser que fue la constante desatención del gobierno por aprovechar esas tecnologías y, la consecuencia negativa de dejar a un solo grupo la explotación de un bien tanpreciado como es la comunicación a distancia, fue la pérdida de las oportunidades en materia de crecimiento económico y la interconexión de las poblaciones, lo que provocó grandes disparidades regionales,

⁽⁶⁴⁾ *Ibid.*, p. 99. Consúltese también: Secretaría de Comunicaciones y Transportes: “Semblanza Histórica del Telégrafo al Satélite”, y se agrega que fue inaugurado finalmente en 1851 por el Presidente Mariano Arista.

⁽⁶⁵⁾ *Cfr.*, ÁLVAREZ-GONZÁLEZ, nota a pie (50), p. 26.

condenando a las regiones aledañas al aislamiento, situación que parece aun existir.

En el plano histórico y ya con el emperador Maximiliano de Habsburgo (1832-1867), según ÁLVAREZ-GONZÁLEZ ⁽⁶⁶⁾, se elaboró un plan para que las líneas telegráficas mexicanas se conectaran con las de Norteamérica y Europa, por lo cual se expide la primera Ley sobre Telégrafos decretada el 2 de diciembre de 1865. Esta ley modificó el papel del poder público para ser el único con el poder jurídico para construir una red telegráfica (además el ferrocarril de Veracruz a Paso del Macho). Tal situación no es de extrañar, pues Maximiliano con esta primera reforma, exhibió su perfil progresista (igual que Juárez) y como los cameralistas, fue inspirador directo o, seguramente con la experiencia europea y alemana, de la inauguración en México del Estado intervencionista para la toma de las riendas del desarrollo en las telecomunicaciones, y convirtiéndose aunque no de manera regular, en promotor de la tecnología para ponerla al servicio de la sociedad; claro que en la ley también se contemplaba la participación de los particulares, siempre y cuando el gobierno lo considerara pertinente ⁽⁶⁷⁾.

Apuntado el perfil “liberal” característico de esa época e instalado Benito Juárez en el poder, al igual que Maximiliano, conservó la idea originaria de este último personaje, tocante a la presencia del Estado en las redes telegráficas como prerrogativa, dando paso al sistema telegráfico público y nacional bajo la denominación de Líneas Telegráficas del Supremo Gobierno ⁽⁶⁸⁾ (ahora Telecomunicaciones de México), desde luego, con participación de la iniciativa privada, sometida al férreo control del poder público después de casi dos décadas de operación privada, es decir, tuvo el Estado mexicano que enfrentarse a circunstancias límite para poder intervenir de manera decisiva en la telegrafía, pues se soportó primero la intervención francesa seguida por la guerra de carácter civil, para que se comprendiera el factor estratégico del telégrafo proporcionado por la infraestructura eléctrica (semiprivatizada en el sexenio 2012-2018), lo que conllevó a cambiar radicalmente los derechos de propiedad, pasando de manos privadas a propiedad estatal.

Por tanto, si algo compartían tanto Maximiliano como Juárez, fue la visión de dotar al Estado de la capacidad funcional para el fortalecimiento del gobierno, y catalogarla políticamente como área estratégica [lo cual persiste, pero ahora constitucional (artículo 28 Párrafo IV) y legalmente] que convertía al Estado en el titular de toda esa infraestructura (ahora como administrador de un bien de la

⁽⁶⁶⁾ *Ídem.*

⁽⁶⁷⁾ Artículo 1 de la Ley sobre Telégrafos, este ordenamiento sería el primero en México relativo a la materia de comunicación a distancia, fue un gran paso hacia la juridificación del sector.

⁽⁶⁸⁾ *Ibid.* p. 27, *supra* nota a pie (50). En comentario marginal, aprovechamos este espacio para comparar la denominación de dicha empresa con el artículo 80 constitucional vigente. En efecto, pensamos que esta idea la retomó el Constituyente de 1916/1917 al referirse al Poder Ejecutivo como el “Supremo Poder”; dado que es a éste el que le toca administrar los servicios públicos o cometidos estatales.

Nación), habilitándolo para conducir el desarrollo nacional, y marcando las pautas al sector privado en el despliegue de las líneas telegráficas.

Y ¿qué más decir del porfiriato? Hay que confirmar que fue una época que sirvió de catalizador para los sistemas de comunicaciones.

En efecto, al igual que el cameralismo y siguiendo en lo general a ÁLVAREZ-GONZÁLEZ ⁽⁶⁹⁾, México contó no sólo con redes de telegrafía, sino con servicios postales y ferrocarriles. Aunque hacemos hincapié en que la conexión entre estas tres actividades estatales, careció de un marco jurídico que le otorgara fuerza al Estado para realizar grandes inversiones a gran escala, esa carencia fue palpable al momento en que los ámbitos de competencia política administrativa, tanto local como Federal, también otorgaban concesiones sin una norma que detallará su competencia; tal hecho se tradujo en una mala implementación del despliegue conjunto de estas tecnologías (o uniforme según los cameralistas), lo que provocó que el sector privado aprovechara este vacío para instalar redes para su propio beneficio. En algunas ocasiones se ofertaba el servicio al público, sin la vigilancia y el control gubernamental pertinentes, pues se le agregó que la clase política fue tolerante ante las faltas flagrantes de los particulares, es lógico pensar, que era muy difícil desarrollar adecuadamente un servicio de interés nacional.

Sin embargo, hay ventajas en el porfiriato consistentes en que de forma uniforme y conjunta, se instalaron las vías del ferrocarril y las líneas telegráficas.

Terminado el periodo porfirista nuestro país sufrió un giro en la visión sobre el papel que tiene el Estado en la actividad económica que, bajo el espíritu transformador de la revolución mexicana, el Constituyente de 1916-1917, terminó con la confusión imperante en el área de todo el sistema comunicativo en su conjunto, e incluso fue más claro e incisivo en los objetivos económicos y políticos, a diferencia de los proyectos liberales, al plasmar en la Constitución un poderoso artículo 28.

En términos de vigencia, dicho artículo literalmente otorga al poder público el manejo exclusivo de tres áreas estratégicas: correos, telégrafos y radiotelegrafía y, por vez primera en nuestra historia constitucional se le da el peso que debía ostentar un sector tan importante, no sólo económicamente, sino también en el terreno político, al precisar que las funciones exclusivas del Estado no constituirían un monopolio, delimitando con precisión lo estrictamente público y lo privado, siendo en 1917 que el Constituyente incorpora nuevos cometidos para el desarrollo económico, entre ellos, el de las telecomunicaciones.

Empero y quebrantando en alguna medida esa tradición constitucional que se mantiene hasta nuestros días, aunque no con la fuerza que debía, podemos decir que México al incrementar esos ricos cometidos en el área de telecomunicaciones, abandonó los criterios liberales que dieron vida a la constitución de 1857, y

⁽⁶⁹⁾ *Ídem.*

recreando con nuevos principios programáticos propios de un constitucionalismo social, la constitución mexicana de 1917 marcó un hito en la historia constitucional mundial, con un discurso que justificaba la intervención del Estado en la economía, sobre todo en un sector tan importante como las telecomunicaciones.

2.2.2. El origen del servicio postal y su devenir en el Derecho.

Según los antecedentes de lo que actualmente es el servicio postal mexicano, y acorde a los apuntamientos de MEDINA-LIZALDE ⁽⁷⁰⁾ se remontan a la Nueva España, cuando en 1579 el rey Felipe II por decreto nombró “correo mayor de Hostas y Postas de Nueva España” a Manuel de Olivares, cuya concepción era símil de lo ahora llamamos empresa privada y, se consideró un servicio negociable y por lo tanto privado y renunciable, por lo que difícilmente se podía lograr un beneficio colectivo con ese modelo de prestación de servicio.

Al contrario del telégrafo, las primeras rutas postales no tuvieron lugar en el centro del Virreinato, sino de Zacatecas a las Californias, pero con el crecimiento de la Nueva España, se incrementó el comercio, por lo que el servicio postal se empezó a hacer más indispensable en el intercambio de bienes y el servicio de mensajería, en este caso nació el uso de los buzones ⁽⁷¹⁾ que fueron colocados en puntos estratégico de las rutas postales.

La explosión demográfica y el desarrollo urbano, en varias ciudades del país, incrementó la contratación de personas para emplearse como carteros, éstos, aún vigentes. Se puede decir que el sistema postal ha sido el que menos ha evolucionado de todas las tecnologías comunicativas, incluso en la actualidad el servicio postal ha sido desbordado por el perfeccionado del *Internet*, cuya finalidad entre otras, es la de tener una aplicación que facilita el envío de mensaje y objetos virtuales (libros, fotos etc.): pero también, mediante grandes empresas digitales como *Amazon* que se dedica al servicio de entrega a domicilio de bienes solicitados

(70) MEDINA-LIZALDE, José Luis, (separata), “El servicio postal mexicano, actividad estratégica de la Nación”, Ciudad de México, IIJ-UNAM, 2006, esp. p. 267. **Cfr.** MORENO-ÁLVAREZ, Inelvo, (coord.), **Desarrollo económico y proceso legislativo**, Ciudad de México, Grupo Parlamentario del PRD, LIX Legislatura, Centro de Producción Editorial, 2006, pp. 265-281.

(71) **Idem.** Así mismo y con relación a la evolución del Servicio Postal Mexicano, considerando las etapas históricas del mismo (la prehispánica, la conquista, la independentista y la revolucionaria), Mariana GAXIOLA aporta datos interesantes, esto es, en los inicios (lo prehispánico) los encargados de llevar los mensajes “verbales” eran los “payanis” como encargados por el dios “paynal” o “mensajero de Huitzilopochtli”; debían “conocer el contexto del mensaje” y estar muy bien entrenados, pues recorrían grandes distancias, lo que ocasiono el sistema de relevos. En la Nueva España y hasta el año de 1580, se “empezaron a trasladar los mensajes a través de peones montados en caballos”, a los cuales le siguieron las “agencias postales” en la Ciudad de México, Puebla y Guanajuato, y hasta 1762, se establecieron los aún existentes “buzones” a la par de los carteros ya con el uso de vehículos automotores y bicicletas. **Cfr.** Blog de Mariana GAXIOLA: <https://mxcity.mx/2015/11/descubre-la-historia-del-correo-en-mexico-y-su-evolucion-a-traves-del-tiempo/> (consultado el 18 de septiembre de 2020).

por los usuarios y clientes, mediante los llamados repartidores y no mensajeros precisamente, cuyo antecedente son los carteros. Incluso, frente al sistema del telégrafo, su caída se ha ido acelerando por el desuso derivado de nuevas tecnologías, pues aún hoy en día, el servicio postal no experimenta cambios en sus técnicas, ha pervivido gracias al beneficio que tenemos con la entrega de documentos oficiales, y algunos de instituciones privadas (centros comerciales y bancos), que por cierto, los medios electrónicos (blogs, e-mail, foros, mensajería SMS, mensajería instantánea, Whatsapp, chats, video-chats y video-llamadas) los están poniendo al borde de la extinción.

Teniendo en mente la gran utilidad del sistema postal (de postas u hostales como lugares de descanso del cartero y de caballos) y la pregunta de cómo es que sigue teniendo gran vigencia en nuestra época, pensamos que se debe a su condición práctica, no requiere grandes inversiones para su mantenimiento, simplemente se necesita de un mensajero que funja como intermediario, llámese el cartero tradicional o el ahora repartidor.

Con lo expuesto, pudiera darse el hecho de que ya no existe tal servicio comunicativo, pero en su historial se hallan datos que reflejaron su utilidad, importancia y estrategia. A manera de ejemplo, el servicio postal en el México independiente tenía en servicio una red con una extensión de 25 mil kilómetros cuadrados y con 401 oficinas que atendían 901 trabajadores ⁽⁷²⁾, y pasada la época de inestabilidad política consecuencia del levantamiento armado, el Estado mexicano al igual que en otras actividades, tomaba las riendas la conducción de un sector estratégico (seguridad e interés nacionales) para el desarrollo del país.

En cuestión de organización, sufrió un cambio el 8 de noviembre de 1821 con la creación de la Dirección General Correos adscrita a la Secretaría de Estado y Despacho Universal de Relaciones Interiores y Exteriores, después para el año de 1824 pasó a manos de la Secretaría de Hacienda, hasta el año de 1891 ⁽⁷³⁾ cuando la Secretaría de Comunicaciones y Obras Públicas tomara la conducción de la política de infraestructura y conectividad del país.

La importancia que reviste al sistema postal, se ve arraigada en el histórico tratamiento que le ha otorgado el Poder Constituyente Permanente de nuestro país en y desde la Constitución Política de 1857 a este sector de comunicación al reservarle al Estado la prestación exclusiva del cometido postal, situación que se mantuvo con el Poder Constituyente de 1916-17 y las subsecuentes reformas al texto constitucional, en especial las del año de 1982, vigentes a partir de 1983, delimitando su organización y funcionamiento entre las dos áreas: las estratégicas y las prioritarias; a las primeras, la explotación y prestación directa por parte del

⁽⁷²⁾ *Idem.*, nota a pie (70), p. 268.

⁽⁷³⁾ *Ibid.*, p. 269.

Estado de manera exclusiva e inconcesionable ⁽⁷⁴⁾ y, en las segundas, la participación de los particulares vía concesión.

Además, y para guardar coherencia con la Constitución, en la ley del servicio postal también se puede observar esta condición de exclusividad, pues en su artículo 11 se halla una especie de doble protección, una que proviene de un mandato constitucional y por supuesto, la segunda que desemboca en la ley particular del organismo ⁽⁷⁵⁾. Es necesario precisar que anteriormente se regulaba este servicio por la Ley de Vías Generales de Comunicación, sin embargo eran tantas las materias que estaban incluidas en esta ley que se prefirió especializarlas, tal es el caso de la Ley del Servicio Postal Mexicano que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1986; situación aún vigente y ejecutada por conducto del Servicio Postal Mexicano (SEPOMEX), cuya naturaleza jurídica obedece a la de un organismo público descentralizado y sectorizado a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes.

2.2.3. La presencia de la comunicación radiofónica y televisiva y su efecto de comunicación complementaria.

Hemos insistido en los avances vertiginosos de la tecnología y los efectos directos e indirectos, que provoca, entre éstos, los que adicionan beneficios a los medios preexistentes considerados como clásicos, esto es, se da paso a modelos de comunicación que sin premeditación “maliciosa” intentan alterar de manera radical la relación de la comunicación con los individuos, es por ello que con la aparición de la radio y la televisión, el efecto sobre los ya existentes, incrementó la presencia y participación de nuevos sujetos en el proceso comunicativo, ya que al mismo tiempo de que se potenció la capacidad técnica de los emisores, aumentó la cantidad de posibles receptores y la variedad de la oferta. Este es un ejemplo de un efecto complementario y multiplicador.

Claro, con el telégrafo hablábamos solo de dos puntos de conexión bien establecidos en distintas latitudes desde su perspectiva geográfica, o diríamos: diferentes puntos territoriales tanto en lo regional como planetario, pero al fin una conexión directa. Con el nuevo fenómeno comunicativo de la radio y la televisión, esta comunicación directa en principio, corrió el riesgo de difuminarse, pues la integración al proceso comunicativo de instrumentos que en un principio estaban ajenos a su proceso, necesariamente le afectarían, por ejemplo, se le introdujeron como novedad, contenidos no lineales sino circulares, pues el nuevo contenido fue **primero** el elemento denominado: la comunicación de masas, es decir, con mayor cobertura a los destinatarios del mensaje ya no solo a un receptor, sino a un número

⁽⁷⁴⁾ Artículo 28: “No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las siguientes áreas estratégicas: correos, telégrafos y radiotelegrafía; minerales radiactivos y generación de energía nuclear; la planeación y el control del sistema eléctrico nacional, (...)”

⁽⁷⁵⁾ Artículo 11.- El servicio público de correos es un área estratégica reservada al Estado en forma exclusiva.

indeterminado de estos y; **segundo**, la incorporación de otros sujetos que también participarían en la emisión de la información, tales como los locutores, los periodistas, los productores, que se posicionaron al igual que los carteros o telegrafistas ⁽⁷⁶⁾.

En particular, el efecto de la comunicación en masa vino acompañada de una expansión y distribución de las longitudes de onda establecidas por parámetros internacionales, especialmente en la de 1939 ⁽⁷⁷⁾, pero los efectos de la Segunda Guerra Mundial evitaron concretar el plan de distribución de ondas por los Estados, sin embargo, dejó un importante precedente para la futura consolidación de un sistema internacional de regulación del espectro radioeléctrico.

En esta dirección la radio y la televisión no solo se convertirían en los medios de comunicación más demandados por la sociedad contemporánea, sino que se bifurcarían en varias vertientes publicitarias (lo privado comercial) y propagandistas (información estatal), así como a la difusión de noticias científicas, tecnológicas, de distracción en las bellas artes, conferencias sobre problemáticas comunitarias, hechos extraordinarios de todo el planeta, entre muchos, debido a la facilidad con la cual se transmitía la información y, la posibilidad de su reproducción masiva, sin menoscabo del impulso dado a la economía resultante del peso mediático que ostentó y ostenta, y del manejo sobre la información de acontecimientos pasados para la colectividad.

Es obvio que estos medios de comunicación acrecentaron su capacidad de penetración frente a lo que se logró con los telégrafos eléctricos, que se amoldaban al lenguaje primario de la comunicación, esto es: los destinatarios finales; en el caso de la radio y televisión, son los emisores cuya contrapartida lo son las audiencias (como receptores), entendidas como el grupo de personas que demandan ciertos contenidos en específico a las emisoras; al igual que los televidentes (también receptores) respectivamente.

⁽⁷⁶⁾ PIERRE..., *op. cit.*, nota a pie (45), p. 41.

⁽⁷⁷⁾ *Ibid.* p.40. Como complemento, intentamos ilustrarlo de la siguiente manera: Cualquier onda electromagnética viaja a la velocidad de la luz (300, 000 Km/seg.) y que la multiplicación de la **longitud de onda** por la frecuencia nos proporciona el valor de esa velocidad. La radio y la televisión transmiten información a través de ondas electromagnéticas que no están en la región de la luz visible, sino en la región de centímetros y metros. La frecuencia de transmisión de una radiodifusora en AM que utilice 550 **kilo Hertz** (esto define la frecuencia de sintonía de la emisora y equivale a mil oscilaciones por segundo); al dividir la velocidad de la luz entre esa frecuencia obtendremos **la longitud de onda de la onda electromagnética: ¡545 metros!** Si ahora consideramos una estación (de FM) que transmite a 103 **mega Hertz** (un millón de oscilaciones por segundo) encontramos que **la longitud de onda** es de **2.9 metros**; finalmente, una transmisión de televisión a 600 **mega Hertz** le corresponderá una transmisión en **longitud de onda** de tan solo **0.5 metros**. Consultar: <https://zonafranca.mx/opinion/radio-television-y-ondas-electromagneticas/>.

(Consultado el 19 de septiembre de 2020).

Hay por lo tanto una relación vertical pero circular entre grupos comunicativos y las audiencias en sentido amplio que constituyen estos medios, es decir, en términos de oferta y demanda de información integraron un fenómeno complejo propio del sistema de mercado, comportándose como oferentes y trasladando el costo de procesar esa información a las audiencias que fungirían como los demandantes, situación que a diferencia de los medios descritos, sitúa al Estado en circunstancias de difícil intervención, no solo por la cualidad por parte de la oferta, sino por la naturaleza del producto como lo es la información, fenómeno que merece un apartado específico para detallar las particularidades y posibles riesgos del mismo.

En ese panorama, la lógica de acción de estos medios es coincidente con la dinámica de la rentabilidad del capital que es inherente a la iniciativa privada, por lo que la búsqueda constante de la maximización de la utilidad llevó a las grandes empresas a visualizar en la radio y en la televisión una oportunidad de promover “sus productos” (la de los patrocinadores tanto privados como sociales y públicos), mediante la prestación de sus servicios informativos para incrementar substancialmente las tasas de ganancia.

Sin embargo, pesa otra relación de coordinación entre estos dos tipos de mercado: el industrial y el informativo que posibilitó todavía aún, alianzas estratégicas que complicaban aún más la intervención del Estado en estas actividades, por lo que no se pudo evitar la conversión de la información en un negocio privado susceptible del lucro exacerbado, empero, en nuestra historia, se han ejecutado intervenciones atinadas y pertinentes para por lo menos, limitar el gran poder económico y político que ostentan todavía estos grupos empresariales.

2.2.3.1. El espectro radioeléctrico: condicionante y componente fundamental de la telecomunicación moderna: su esencia y ajuste normativo.

Es preciso dejar asentado en este párrafo, el fenómeno natural sin el cual no hubiese sido posible la comunicación con los medios primarios y, ahora la contemporánea con medios mucho más elaborados gracias a las aportaciones de la ciencia, en especial la física. Dicho fenómeno natural representado por su raíz, como una imagen (*spectrum*) que brilla (*radius + eléktor*) que connotado deviene en un objeto que emite brillo o en el lenguaje de la física: espectro radioeléctrico.

Pues bien, y sin entrar en mayor abundamiento, esta referencia es solo para externar que la aparición del concepto facilitó en su momento inicial, el desarrollo de la radio y la televisión no solo en México sino en todo el planeta, constituyéndose en automático como el vehículo por excelencia para la transmisión de la información, desde luego requirió de avances técnicos importantes para su adecuado aprovechamiento.

Todos hemos escuchado las palabras de ondas cortas y largas, radio AM y FM, ondas de alta y muy alta frecuencia, y no se nos ocurre imaginar que están relacionadas todas con ondas de radio y televisión [*supra*, nota a pie (77)] que, a

su vez, son ondas electromagnéticas emitidas o recibidas por dispositivos llamados antenas que funcionan como conducto, y todo el conjunto de éstas, integran el contenido del concepto: espectro radioeléctrico. Entonces la clave es ajustar el receptor a un tipo específico de frecuencia para recibir y entender las señales (el mensaje), pues basta con decir que es el conjunto de frecuencias (se miden por ciclos u oscilaciones) en los contenidos independientes del número de ciclos que contenga.

En cuanto a su uso, actualmente está potenciado, pues hay una gran cantidad de servicios que lo requieren, desde los más simples (radio y televisión) hasta los más complejos (comunicación satelital, todo tipo de radares, fidelidad inalámbrica (Wi Fi), seguridad militar y de todo tipo de transportes, en la educación a distancia, entre tantos otros. De lo expuesto y considerando su contenido, diremos que el espectro no es una tecnología inventada por el Hombre, entonces su naturaleza encaja en el concepto de “recurso natural” o bien, en el de “elemento natural”.

Al margen de la discusión sobre su naturaleza, lo básico es que nos lleva a jugar con tales conceptos, ÁLVAREZ-GONZÁLEZ explica ***grosso modo*** que el espectro se encuentra por encima y distribuido por todo el espacio del territorio hasta llegar a la atmósfera ⁽⁷⁸⁾, por lo tanto podemos decir que es en estricto apego a la Constitución Política y a la Ley General de Bienes Nacionales, es un bien natural e intangible, ya que debido a su naturaleza no es bien sujeto a exportación, como el petróleo, el gas natural u otros combustibles y/o recursos naturales, pero sí aprovechable y explotable ⁽⁷⁹⁾.

Debemos agregar que es un recurso y elemento natural no escaso, pero sí susceptible de ser aprovechado mediante la tecnología y gracias a los adelantos científicos, es decir, no se encuentra condicionado por la inventiva del Hombre, o en otras palabras, podemos aducir que ni con el mayor avance tecnológico se podrá crear y ni siquiera sustituir el espectro radioeléctrico, lo que nos obliga a explotarlo de manera racional y siempre cuidando de no sobrepasar como con cualquier otro recurso natural, los límites que nos impone la naturaleza y el Derecho Internacional

⁽⁷⁸⁾ ***Vid., supra***, nota a pie (50), p. 95.

⁽⁷⁹⁾ Se consultó: MARTÍNEZ-CASTAÑÓN, José Antonio, ***Notas inéditas***, de Derecho Administrativo II, Licenciatura de Derecho, F.E.S/Acatlán, sobre el tema de: “Régimen Patrimonial del Estado” desde 2016-2020. En concurrencia con la autora, hay una discusión doctrinal respecto de si son o no recursos o elementos. El juego de palabras sería que: como recurso natural está sin cambiar de forma en la naturaleza, pero como elemento natural, puede transformarse en algo para satisfacer una necesidad; se dice también que son elementos naturales la flora, la fauna, el agua y la tierra porque son de la naturaleza, pero también un recurso natural porque se transforman en productos, mercancías u objetos para cubrir necesidades. **La conclusión** pudiera ser que: los recursos naturales se hallan dentro de los elementos naturales y, que como recursos son elementos naturales porque se pueden usar, aprovechar o explotar (según el artículo 27, Párrafos Sexto relacionado con el Párrafo Cuarto ***in fine*** (espacio aéreo) de la Constitución Política mexicana); Cabe entonces afirmar que no todos los recursos naturales son elementos naturales, ni todos los elementos naturales son recursos naturales.

(Párrafo Cuarto constitucional *in fine*); sin embargo, la ventaja del espectro es que es inagotable, pero eso tampoco nos habilita para hacer un uso indebido del mismo.

Curiosamente y como paradoja, como recurso y elemento natural está disperso en el espacio aéreo en sentido amplio, no respeta las fronteras impuestas por los países para su seguridad, lo que nos revela su carácter inter espacial y planetario. Es por esto que los parámetros de regulación descansan sobre una autoridad internacional, denominada Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT), órgano especializado de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) encargado de la supervisión del espectro radioeléctrico, para impedir conflictos de que se originen por interconexión entre los Estados integrantes.

Con tal apuntación, el espectro radioeléctrico se compone de ondas de radio que junto a la electricidad sirven para la transmisión de señales, fungen como “cables invisibles”⁽⁸⁰⁾ que son el medio transmisor para las frecuencias de radio y televisión a través de antenas repetidoras o estaciones transmisoras como conducto de las ondas de electricidad, sonido y luz, y en consecuencia los servicios de telecomunicaciones.

Sin pretender dar una exacta explicación técnica de qué es el espectro radioeléctrico, no podemos soslayar los apuntamientos de una experta en la materia: ÁLVAREZ-GONZÁLEZ que panorámicamente describe los elementos de este recurso natural intangible, al exponer que “... la división del espectro se conforma de frecuencias que, a su vez, están compuestas de bandas, éstas van a hacer las que integren el espectro radioeléctrico con una potencia menor de 3000, GHz, (...)”.

Por otro lado, y concerniente a la definición jurídica, utilizaremos el concepto convencional que corresponde al artículo 44 de la constitución de la UIT:

“En la utilización de bandas de frecuencias para los servicios de radiocomunicaciones, los Estados Miembros tendrán en cuenta que las frecuencias y las órbitas asociadas, incluida la órbita de los satélites geoestacionarios, son recursos naturales limitados que deben utilizarse de forma racional, eficaz y económica, de conformidad con lo establecido en el Reglamento de Radiocomunicaciones, para permitir el acceso equitativo a esas órbitas y a esas frecuencias a los diferentes países o grupos de países, teniendo en cuenta las necesidades especiales de los países en desarrollo y la situación geográfica de determinados países.”

Esta definición institucional sirve solo como guía rectora para los Estados, sin embargo, son éstos los que establecerán los propios marcos normativos para el uso y explotación del espectro radioeléctrico sobre la base de que el espectro al relacionarse con el espacio aéreo, implica la soberanía territorial de los Estados; pues se considera como un fragmento medible verticalmente y que corresponde a lo que llamamos atmósfera tanto terrestre como acuífera, susceptible de regulación

⁽⁸⁰⁾ *Ibid.*, nota a pie (50), p. 90.

estatal, pues en el Derecho Internacional se reconoce la soberanía estatal sobre dicho espacio ⁽⁸¹⁾.

En el caso de nuestro país la Constitución Política nos ofrece una visión panorámica muy amplia sobre la propiedad nacional originaria (Tierras y Aguas), éstas susceptibles su uso, aprovechamiento y explotación, incluyendo todos sus componentes (flora, fauna, minerales, metales preciosos etc.), entre estos, el espectro radioeléctrico; cuyos fundamentos normativos se encuentran en el artículo 27 en su Párrafo Cuarto ya precitado y, que a pesar de las innumerables reformas en materia económica que México ha emprendido durante por lo menos los últimos 40 años, aún mantiene los principios capitales y programáticos que le impregnaron los constituyentes de 1916-1917.

En un análisis conjunto de todo el artículo 27 constitucional, sostenemos que el espectro radioeléctrico a pesar de no estar incluido al conjunto de la propiedad originaria que abarca a las tierras y aguas de manera explícita, en el Párrafo Cuarto y Sexto lo contempla en dos vertientes:

Primera. - En el Párrafo Cuarto, es claro que dada su naturaleza de recurso natural tal cual, está conectado al concepto: “Corresponde a la Nación el dominio directo de todos los recursos naturales” cobijando a una gran cantidad de recursos, y al final, adiciona: “... y el espacio situado sobre el territorio nacional, en la extensión y términos que fije el Derecho Internacional”.

Es obvio que el carácter implícito es claro en dicho párrafo, porque los párrafos todos del artículo en cuestión se deben de explicar de forma integral, esto es, bajo el principio de interacción e interrelación. Entonces el espacio aéreo es el continente de lo que llamamos espectro radioeléctrico, compuesto también con material natural: la electricidad.

Segunda. - El Párrafo Sexto, enlaza de forma integral no solo al Párrafo Cuarto, sino al Quinto, de tal suerte que hay además interconexión coherente, la cual se textualiza: “En los casos a que se refieren los dos párrafos anteriores, el dominio (directo) de la Nación es inalienable e imprescriptible y la explotación, el uso o el aprovechamiento de los recursos (naturales) de que se trata...”.

Las premisas que sobresalen son: sus características (inalienable e imprescriptible) y la impostergable necesidad de su explotación, uso y aprovechamiento para satisfacer necesidades de sus propietarios: los humanos.

Por otro lado, descolla el carácter de dominio sobre los bienes nacionales por parte de la Nación, que acorde al Párrafo Primero y Tercero, es la Propietaria y la única

⁽⁸¹⁾ Acorde a la Convención de Chicago de 1944 precedida por la de París (México no se adhirió), la iberoamericana y la estrictamente americana. En dicha convención se instituyó que “Los Estados contratantes reconocen que todo Estado tiene soberanía plena y exclusiva sobre el espacio aéreo situado sobre su territorio”.

que puede crear la propiedad privada, la cual puede ser intervenida por razones de interés público.

Para el caso, el espectro como recurso, elemento y bien, no puede tener fundamento de origen en la propiedad privada, por eso es que, aunque implícitamente sea un bien nacional, como elemento puede devenir en recurso, dada la utilidad que tiene respecto de sus finalidades comunitarias.

De aquí es como se justifica el discurso constitucional, respecto a los particulares y el poder de adquirir el dominio (Párrafo Décimo del texto) sobre los bienes nacionales. La situación ahora es clara porque las comunicaciones han estado prácticamente concesionadas, salvo la satelital que fue susceptible de concesión a los particulares o por sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, hasta el año de **1995**, y todas por parte del Ejecutivo Federal, salvo en radiodifusión y telecomunicaciones ⁽⁸²⁾ asignadas a la “Administración de segundo piso” (*vid, supra*, § 4.5.1).

2.2.3.2. La concentración de los medios y su efecto en el sistema político mexicano.

Habiendo puesto al espectro radioeléctrico como fiel de la balanza, este elemento-recurso [*vid, supra*, nota a pío (79)] fue fundamental para que México comenzara a fomentar el cometido de servicio público *stricto sensu* respecto de la radio y la televisión. Efectivamente las transmisiones de radio iniciaron en el año de 1921, y aunque los datos sobre este hecho no están uniformados solo coinciden en el año; en el cual se desarrollaron supuestamente no la primera, sino las tres primeras transmisiones ⁽⁸³⁾.

Está la del 27 de septiembre de 1921, a cargo de los hermanos Pedro y Adolfo Enrique Gómez Fernández en el Teatro Ideal ubicado en el Centro del entonces Distrito Federal (coexistía política y administrativamente con la Ciudad de México) ⁽⁸⁴⁾ (lo que ahora es López y el Barrio Chino), y cuyo receptor se hallaba en lo que iba a ser el Palacio Legislativo, ahora el Monumento a la Revolución; aunque se argumenta que fue en el Teatro Nacional (ahora Palacio de Bellas Artes).

⁽⁸²⁾ Artículo 27 constitucional, párrafo Sexto, “... no podrá realizarse sino mediante concesiones, otorgadas por el Ejecutivo Federal, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes, salvo en radiodifusión y telecomunicaciones, que serán otorgadas por el Instituto Federal de Telecomunicaciones”. (el subrayado es agregado).

⁽⁸³⁾ *La Radiodifusión Pública en México*, 2013, p. 35, (s/a); en LÓPEZ-DÓRIGA DIGITAL con información de Carlos TOMASINI. <https://lopezdoriga.com/nacional/cual-fue-la-primera-transmision-de-radio-en-mexico> (8 de julio de 2020).

⁽⁸⁴⁾ MARTÍNEZ-CASTAÑÓN José Antonio, “*La entidad federativa Distrito Federal*”, México, Revista Alegatos núm., 21, UAM-Azcapotzalco, 1994, pp. 11-27, especialmente los anexos dos y tres.

La otra transmisión, fue el 27 de octubre en Monterrey considerada como “la verdadera”, en la estación propiedad del ingeniero Constantino de Tárnava, que radicó en Nuevo León, con base a una serie de experimentos con señales de radio. Y finalmente, en Córdoba Veracruz a finales de agosto, en cuya transmisión el presidente Álvaro Obregón “dirigió unos mensajes” breves a manera de prueba; esto con motivo de la celebración de la “consumación de la Independencia” en la localidad.

Aparte de la incertidumbre de su origen primero, son tres fechas coincidentes y casi al unísono, que para esa época, demostraba el notorio avance en las telecomunicaciones, marcando a partir de estos hechos el punto de partida del crecimiento de todos los medios de comunicación, incluyendo el impulso a los medios de comunicación impresos y, en el marco del fomento de estas actividades, que exigía su regulación por parte del Estado al otorgamiento de un sinnúmero de concesiones para el aprovechamiento, uso y explotación de las frecuencias de banda.

Ya en junio de 1922 y en un acelerado proceso orgánico-funcional, surgió la Liga Nacional de Radio y, un año después se consolida la Liga Central Mexicana de Radio, antecesora de la actual Cámara Nacional de la Industria de Radio y Televisión (CIRT); que son muestra de un constante despliegue de infraestructura especializada que no impidió al Estado posicionarse a través de la entonces Secretaría de Guerra y de Marina, para instalar la primera radiodifusora pública del país, con una transmisión de nueve meses de manera ininterrumpida ⁽⁸⁵⁾.

Pero el punto fino del asunto es que otro de los efectos de la innovación tecnológica, fue que fortaleció la conformación de poderosos grupos empresariales ligados a la comunicación, un ejemplo de este fenómeno que todavía persiste, el 8 de mayo de 1922 operó por vez primera la estación CYL, propiedad del periódico “El Universal”, cuyo dueño fue Raúl Azcárraga Vidaurreta, y siete años después el hermano menor, Emilio Azcárraga Vidaurreta fundó la estación XEW ⁽⁸⁶⁾.

Hemos enfatizado en el problema de la economía de mercado (*vid, supra*, §§ 1.3.2 y 1.4) como fenómeno en el que se mueve la acaparación de mercancías y productos, pero en el caso, son los medios informativos de cualquier naturaleza tanto escritos como audiovisuales, que reducida su naturaleza informativa a mercancía o producto, provocaron un “... proceso de oligarquización...” ⁽⁸⁷⁾ y

⁽⁸⁵⁾ *Ídem, supra*, nota a pie (83).

⁽⁸⁶⁾ *Ídem*.

⁽⁸⁷⁾ *Cfr.* MICHELS, Robert, “**Partidos Políticos**” *Un estudio sociológico de las tendencias oligárquicas de la democracia moderna*, Ciudad, Amorrortu/editores, 2^{a.}, ed., 2 vols., 2008, *in totum*. En el caso, el t., II y de manera específica en la sexta parte, donde se describe esta tendencia en todo tipo de organización social, y donde los medios de comunicación no son la excepción. En efecto, en general sintetiza su obra en que: “... La organización es lo que da origen a la dominación de los elegidos sobre los electores, de los mandatarios sobre los mandantes, de los delegados sobre los delegadores. Quien dice organización dice oligarquía...”. De ahí su frase: 'ley de hierro de la oligarquía'.

concentración de **los medios** con la finalidad de monopolizar la información, y en consecuencia incrementar su poder político y económico en relación con otros grupos empresariales y el Estado mismo.

Los resultados, ya los conocemos, se ha acrecentado el ánimo de lucro exacerbado en aras de servir a la comunidad sobre el sustento de la rentabilidad del uso concentrado de la información como servicios al público (usuario y/o cliente), convirtiéndose en el mecanismo para acrecentar la tasa de ganancia por encima del promedio de un mercado tradicional, tal poder monopólico les permitió al mismo tiempo, negociar o presionar con una ventaja considerable al gobierno en turno, influyendo también en las decisiones políticas más relevantes; incluso, incrustados en las estructuras clave del Poder Público. Sin embargo, la radiodifusión pública bajo la batuta de José Vasconcelos en 1924, la Secretaría de Educación Pública empezó a operar la estación denominada CZE, que transmitió hasta 1929, para después convertirse en XFX ⁽⁸⁸⁾, estación que a la postre es conocida como Radio Educación, actualmente, referente fundamental de los medios públicos en México.

En otras circunstancias, y a pesar de las diferencias ideológicas (así parece ser descrita), surge también la radio universitaria inaugurada por Alejandro Gómez Farías que tuvo que esperar hasta 1937, cuando la ahora Universidad Nacional Autónoma de México aprovechó la oportunidad de fundar su propia estación a pesar del escaso financiamiento por parte del gobierno de Lázaro Cárdenas, debido a la controversia suscitada por la difusión de la educación socialista promovida por éste ⁽⁸⁹⁾; y al conflicto suscitado por la autonomía universitaria; por lo que debemos añadir que en la actualidad las radiodifusoras universitarias son realmente las que mayor contribuyen a la calidad de los contenidos en el país, puesto que la difusión y divulgación científica y cultural que tienen, no solo la UNAM, sino la UAM y el IPN, se han caracterizado por novedosos proyectos que abonan al desarrollo de México.

En el plano internacional, también el desarrollo en el caso de la televisión estuvo fuertemente ligado a los ánimos transformadores de los Estados Unidos e Inglaterra. En el caso del primero, Thomas Alva Edison obtuvo fuerte apoyo crediticio por su investigación en materia de transmisión inalámbrica de imágenes, sin embargo, el golpe inventivo definitivo lo dio el ruso Constantin Perski, en una conferencia mundial con motivo del Primer Congreso de Electricidad en París el 25 de agosto de 1900 ⁽⁹⁰⁾.

En la misma línea, y con la gestación de la primera tecnología de transmisión de imágenes a distancia, México no se quedó a la zaga, el ingeniero González Camarena con tecnología importada de Estados Unidos y con algo de apoyo del presidente Cárdenas, recreó lo que sería uno de los avances más significativos en el campo de las telecomunicaciones, la televisión a color ⁽⁹¹⁾, invención que le valió

⁽⁸⁸⁾ *Supra*, nota a pie (83): “La radiodifusión pública en México”, p. 36.

⁽⁸⁹⁾ *Ibid.* p. 44.

⁽⁹⁰⁾ *Ibid.* p. 40.

⁽⁹¹⁾ *Idem.*

la patente en Estados Unidos, y fue el parteaguas para la gestación de la televisión en nuestro país.

En cuestión de rentabilidad y de adecuación al Derecho, Karin BOHMANN enuncia que ante tales avances, la gran mayoría de los grupos empresariales que se fueron consolidando tanto en radio como televisión, adoptaron de inmediato la forma jurídica de sociedad anónima ⁽⁹²⁾, pues es una época en la que difícilmente se podía encontrar alguna sociedad cooperativa en el sistema de mercado capitalista, por el contrario, algunos medios impresos se fueron evaporando de esta forma de organización (quizás “no tan oligárquica”).

Además, podríamos pensar que con la forma política que adoptó el Estado mexicano a raíz de la Constitución Política de 1917, en la cual se hallaban los fundamentos para el incremento de los deberes del Estado, mediante la técnica de los cometidos del poder público en materia de servicios públicos y sociales (*Vid, infra*, § 4.2), sobre todo con un apartado específico que facultaba al gobierno con cláusulas habilitadoras para intervenir activamente en la economía, el sector de las telecomunicaciones, no fue suficiente ni tampoco la excepción, porque a partir del periodo cardenista la radiodifusión en su conjunto sufrió un progresivo deterioro, era escasa la inversión pública en infraestructura, y los medios públicos pervivieron en una constante desatención.

Si lo pensamos, a partir de ese momento Cárdenas tuvo sí, un especial interés en la televisión, pero careció de visión para crear un medio televisivo bajo el cual pusiera al alcance de la ciudadanía contenidos culturales y educativos de calidad. Es decir, no visualizó prospectiva y teleológicamente que la televisión pública era un medio que cumpliría en ese entonces, con la satisfacción de un derecho fundamental como es la información, en función de estos fines hubiera sido ilógico confiarse del sector privado para el ejercicio de este derecho como lo fueron los sexenios posteriores a Cárdenas. Por lo tanto, se perdió una oportunidad histórica con costos para toda la colectividad.

Es cierto entonces que a diferencia de algunos países europeos (España, Italia y Francia) en donde la televisión se consolidó bajo el cobijo de la propiedad del Estado, México a la inversa, se sometió de inmediato a la óptica del capital, se visualizó y continúa visualizándose como un negocio privado susceptible de lucrar incluso, políticamente con él.

SOSA-HERNÁNDEZ ⁽⁹³⁾ nos remonta al sexenio de Miguel Alemán para explicar un fenómeno de complicidad entre la clase política y la clase empresarial, partiendo del discurso de que la revolución trajo consigo un nuevo orden en la configuración de todas las fuerzas políticas en el país, a tal grado que los empresarios se sentían

⁽⁹²⁾ BOHMANN, Karin, *Medios de comunicación y sistemas informativos en México*, México D.F., Edit. Alianza Editorial Mexicana, ed. 2, 2001, p. 177.

⁽⁹³⁾ SOSA-HÉRNÁNDEZ, Gabriela, *En los límites de la democracia: la reacción de las televisoras frente a su regulación*, México, Edit. UNAM, 2016, p. 79.

perseguidos por el rompimiento abrupto del régimen porfirista, periodo donde todas las decisiones giraban en torno a los grupos privilegiados. Pero en el periodo posrevolucionario, el régimen gozaba de una legitimidad que descansaba en los pilares del reparto agrario (los campesinos), derechos sociales (las clases populares en situación de pobreza), así como de un repentino posicionamiento de las clases obreras (los trabajadores y los empleados) más desprotegidas. Ante esta gama de fuerzas políticas, finalmente el grupo empresarial termina posicionándose al lado del régimen con la presencia de la televisión como instrumento y oportunidad para equilibrar las fuerzas entre el Estado y sus intereses, pero en detrimento a corto plazo de los demás grupos, oportunidad que se cristalizó en el gobierno de Miguel Alemán al otorgar la primera concesión a su amigo Rómulo O’Farril en 1949, dueño de Televisión de México, S.A. y del periódico Novedades.

En términos de efectos políticos y económicos, pero en detrimento del contenido de la Constitución de 1917, el carácter social decayó de forma tal que hubo muchos movimientos sociales en contra del régimen. Empero y con bombos y platillos, el Gobierno Federal y los nuevos empresarios de la comunicación, celebraron el otorgamiento de la concesión televisiva, como primer paso para la reordenación de las fuerzas políticas y el posicionamiento del pujante “poder mediático”⁽⁹⁴⁾, término acuñado por la autora en comento; poder cuyo núcleo era la reciprocidad entre poder político (la burocracia política) y poder privado (la élite empresarial).

Es innegable el hecho histórico de como utilizaron el gran margen de maniobra que tenía la televisión para obtener influencia e inclinar políticas gubernamentales para su beneficio, incluso mayor que la del radio por la exposición de imágenes, clave para la manipulación sistemática a los televidentes, pues al nacer bajo la lógica de un negocio privado las audiencias ya no eran las destinatarias de un servicio público, sino un cúmulo de personas que en su conjunto se convertían en el “raiting”.

Ya en marcha el fortalecimiento de la clase empresarial privilegiada, otro de sus exponentes con vínculos ya definidos entre el gobierno y ésta, Emilio Azcárraga Vidaurreta, en el año de 1950 obtuvo la segunda concesión para la transmisión de contenidos audiovisuales. Fue así como el 21 de marzo de 1951 inicia transmisiones el canal 2 en televisión abierta⁽⁹⁵⁾.

Solo con el apoyo o contubernio entre el gobierno y los particulares empresarios, es como se puede entender que con estos dos personajes se construyó un poder monopólico sin precedentes, no solo para el mercado en México, sino obscuro para cualquier país con el modelo de desarrollo basado en la libre competencia. Tal monopolio representó la plataforma no solo para concentrar la totalidad del poder en el mercado de la comunicación, sino también para acceder a otros, y sobre todo influir permanentemente en las políticas gubernamentales contra toda tendencia a

⁽⁹⁴⁾ *Idem.*

⁽⁹⁵⁾ *Ibid.*, p. 80.

desestabilizarlas, así, por conducto de la televisión como instrumento en el ejercicio de poder, se legitimó y promovió la imagen del gobernante en turno.

Karin BOHMANN ⁽⁹⁶⁾ nos explica que en enero de 1973 cuando se fundó Televisa con el apoyo de Emilio Azcárraga Milmo, el propio Rómulo O’Farril y Miguel Alemán Velasco (hijo del expresidente Alemán Valdés), con un capital de 202 millones 500 000 mil pesos se unificaron, y con la integración del capital es cómo fue posible la fusión y participación de las empresas de O’Farril, quien gozaba de una mayor cantidad de acciones ya que le correspondían tres cuartas partes del capital. Este es un ejemplo de cómo a partir del sexenio alemanista y los subsecuentes, se marcó un periodo progresivo de obtención de ingresos importantes cuyo efecto financiero fue el acrecentamiento de un poder económico y político con una gran capacidad de influir en los temas de relevancia nacional, y clave para entender el poder mediático desmedido dada la obtención de enormes beneficios en todas sus latitudes: incluyendo las políticas en materia de telecomunicaciones.

Desafortunadamente el Estado mexicano “vuelve a desaprovechar” la oportunidad para operar una política de radiodifusión a gran escala tanto radiofónica como televisiva, con el alcance suficiente para que la mayoría de la población se beneficiara de los contenidos que ofrece un verdadero medio público. El no sacar el debido provecho de estos medios de comunicación, el efecto multiplicador benefició al reducido grupo de neo-empresarios comunicativos, pues dejó que por conducto de éstos, el Mercado los absorbiera, permitiéndoles operar sin una supervisión del poder público adecuada, sobre todo a Televisa, que parece ser que gozó de un trato preferencial, incluso en los momentos en que empezó a comprar radiodifusoras importantes. Como resultado se obtuvo una política de telecomunicaciones subordinada a los grandes intereses privados concentrando los medios de comunicación más importantes.

2.2.3.3. Su evolución normativa: un caso de oscilante intervención estatal.

Se ha expresado a lo largo de este trabajo el papel que ha jugado el Estado no solo ante los medios de comunicación, sino en muchas actividades que teóricamente debe desempeñar.

De lo vertido sobre la comunicación en sentido amplio, llegamos al dato curioso de una posición estatal interesante y hasta cierto punto respetuosa del orden jurídico, base del contenido de las leyes ordinarias, y para este caso, fue hasta el 6 de mayo de 1926 cuando nace el primer cuerpo normativo en materia de telecomunicaciones ⁽⁹⁷⁾ en el México posrevolucionario, el cual prescribía en su artículo 1º que: “... Las comunicaciones eléctricas comprenden, para los efectos de esta Ley, la telegrafía, la radiotelegrafía, la telefonía, la radiotelefonía y cualquier otro sistema eléctrico de

⁽⁹⁶⁾ *Idem.*, nota a pie (92), p. 179.

⁽⁹⁷⁾ Denominada Ley de Comunicaciones Eléctricas. *Cfr.* ÁLVAREZ-GONZÁLEZ..., *supra*, nota a pie (50), p. 32.

transmisión y recepción con o sin hilos conductores, de sonidos, signos o imágenes.”

Se legislaba por primera vez sobre la generalidad de todos los servicios que debían de contemplarse para prestar el servicio de telecomunicaciones y, con esta ley, Plutarco Elías Calles se alineó para dar cumplimiento al artículo 28 constitucional en lo concerniente a los “monopolios” y a sus **excepciones**, entre éstas a los “correos”, “telégrafos” y “radiotelegrafía”; consideradas actualmente como “áreas estratégicas”; que en concordancia con la ley, se preceptuó que “... las concesiones otorgadas no podían competir con la Red Nacional, y también no podrán constituir un monopolio los concesionarios que prestarán este servicio público...” ⁽⁹⁸⁾. Como podrá observarse, era la primera norma que contenía de manera expresa los principios de competencia económica para evitar la concentración en pocas manos y mucho menos con los medios públicos indicados en el artículo 28 constitucional originario.

Ante ese contenido constitucional, esta primera ley estableció también la competencia exclusiva del gobierno federal para la ejecución y prestación de estos servicios públicos ⁽⁹⁹⁾; pero lo más relevante fue la prohibición de las empresas extranjeras a participar en la prestación de los servicios de telecomunicaciones, por lo tanto, no eran sujetas a la obtención de una concesión por parte del poder público ⁽¹⁰⁰⁾.

Hacia el año de 1931 el presidente Pascual Ortiz Rubio expide la Ley Vías Generales de Comunicación y Medios de Transporte, también con una idea globalizadora de todos los medios de comunicación y los transportes, parte también del sistema comunicativo. Ya publicada en el Diario Oficial tuvo como finalidad integrar todos los medios de comunicación en un solo ordenamiento, y como se señala en sus artículos transitorios, se abrogan: “la Ley sobre Ferrocarriles de 24 de abril de 1926, la de Caminos y Puentes, de 22 de abril de 1926, la de Comunicaciones Eléctricas de 23 de abril de 1926, la Ley sobre Aeronáutica Civil de 30 de junio de 1930 y el Código Postal de los Estados Unidos Mexicanos del 22 de abril de 1926” ⁽¹⁰¹⁾. Esta Ley tuvo una vida muy corta ya que el propio presidente Pascual Ortiz Rubio en noviembre 1932 publicó en el Diario Oficial una nueva Ley de Vías Generales de Comunicación, sin embargo, se replicaron algunos artículos de la ley anterior, sobre todo los transitorios.

En ambas leyes resaltaban los servicios de telefonía, las instalaciones radiotelegráficas y radiotelefónicas y cualquier otro sistema eléctrico de transmisión

⁽⁹⁸⁾ Artículo 26 de la Ley de Comunicaciones Eléctricas.

⁽⁹⁹⁾ **Idem.** Artículo 3°.

⁽¹⁰⁰⁾ **Idem.** Artículo 11.

⁽¹⁰¹⁾ Artículo 17 Transitorio de la Ley sobre Vías Generales de Comunicación y Medios de Transporte.

y recepción de sonidos ⁽¹⁰²⁾, así mismo establecía un plazo de 50 años de las concesiones ⁽¹⁰³⁾, y facultaba a la Secretaría de Comunicaciones y Transporte para establecer los criterios para evitar las interferencias entre las estaciones de radio ⁽¹⁰⁴⁾, es decir, le correspondía a la Secretaría la emisión de las normas técnicas para el buen funcionamiento de la radio.

Finalmente y aún vigente, Lázaro Cárdenas ordenó la publicación de la Ley de Vías Generales de Comunicación, a pesar de estar derogada en varios de sus títulos por el nivel de especialización que tenía la materia de comunicaciones en general y telecomunicaciones en lo particular, todavía conserva elementos para ser considerada una ley marco, y además es la norma supletoria de todos los ordenamientos especiales, como la Ley de Caminos, Puentes y Autotransporte Federal (1993), la Ley de Aviación Civil (1995), la Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario (1995), entre otras, que también iremos comentando.

En consecuencia, la materia de radio y televisión se regulaban bajo esta ley, pero carecieron de un ordenamiento específico que determinara la actuación del poder público, este vacío se hacía más notorio a medida que se incrementaban el otorgamiento de concesiones en estos sectores, luego entonces, había la necesidad de precisar los distintos ámbitos de aplicación sobre la actuación de estos medios de comunicación, sin embargo, la falta de voluntad política hizo que se postergara el momento oportuno para crear un cuerpo jurídico que dotará al Estado de amplias facultades para limitar, ya no digamos revertir, el poder mediático de las grandes cadenas de comunicación.

Empero en la década de los 50s, del siglo XX, y ya en el sexenio de Manuel Ávila Camacho, se publica el 19 de enero de 1960 la Ley Federal de Radio y Televisión que normó los alcances tanto de la radio cultural como la comercial; y enfatizando que fue a partir de Miguel Alemán Valdés que al Gobierno Federal le faltó fuerza regulativa dada las presiones de los emergentes grupos de poder, y a pesar de ello, no debieron dejarse de lado algunos avances positivos de esta norma jurídica.

Hubo tres aspectos positivos que hay resaltar como aduce Vanessa DÍAZ ⁽¹⁰⁵⁾: 1) derecho a la libertad de expresión, 2) el dominio directo de la Nación sobre el espacio radioeléctrico y, por último 3) la consideración de la radio y la televisión como servicios de interés público, situación jurídica que se encuentra en armonía con el 27 constitucional, e incluso actualmente nuestro país a pesar de haber sufrido

⁽¹⁰²⁾ Artículo 1, fracciones XX y XXI, de la Ley sobre Vías Generales de Comunicación y Medios de Transporte, y artículo 1, fracciones X y XI, de la Ley de Vías Generales de Comunicación de 1932.

⁽¹⁰³⁾ Artículo 475 de la Ley de Vías Generales de Comunicación de 1932.

⁽¹⁰⁴⁾ **Idem.** Artículo 516.

⁽¹⁰⁵⁾ **Apud.** HUBER, Rudolf y VILLANUEVA, Ernesto (coords.), *Reforma de medios electrónicos ¿avances o retrocesos?*, México D.F, IJ UNAM, 2007, p. 14.

intentos reformadores, nunca abandonó la tradición que coloca a la Nación como propietaria originaria de las redes de telecomunicaciones ⁽¹⁰⁶⁾.

A pesar de las ventajas políticas y jurídicas que esta condición del Derecho Público le impone a la propiedad nacional, no fue aprovechada debidamente por el Estado mexicano; no obstante, es un buen principio que se mantenga en la base constitucional, ya que responde a la forma política del Estado Democrático y Social de Derecho, y están sentadas las condiciones para que el gobierno en turno pueda diseñar una profunda política gubernamental, donde se contemple: inversión pública en infraestructura, estímulo a la tecnología y habilitación de una política cultural integral con alcance comunitario.

2.3. Una historia excepcional y vigente: los vaivenes de la telefonía ante la economía de Mercado globalizado y el Estado intervencionista.

Parece ser que el primer dato sobre este medio de comunicación como servicio de telefonía inició su curso en las telecomunicaciones de nuestro país en dos supuestos según ÁLVAREZ-GONZÁLEZ ⁽¹⁰⁷⁾:

El primero el 13 de marzo de 1878 entre las oficinas de correos de la Ciudad de México (dentro del entonces Distrito Federal) y la población de Tlalpan (*Vid, infra*, nota a pie (93-1)] y, la segunda, referida como la primera línea telefónica que corrió del Castillo de Chapultepec al Palacio Nacional el 16 de septiembre de 1878.

Para el caso del primer supuesto ⁽¹⁰⁸⁾, es necesario circunscribir el dato a hechos históricos importantes de la historia particular de Tlalpan (citada como población por ÁLVAREZ-GONZÁLEZ), pues su fundación tiene dos fechas: una que data del año 1000 antes de Cristo y la otra del 1500-1200 a.C., en las faldas del Ajusco.

Lo que realmente queremos resaltar es que hacia la época de la “primera llamada telefónica” en nuestro país en la “población de Tlalpan”, el espacio geográfico de lo

⁽¹⁰⁶⁾ Para matizar, el texto expreso del artículo 2 de la actual Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión; al legislador ordinario le faltó agudeza en cuanto a técnica jurídica se refiere, pues con el debido respeto, es la Nación y no el Estado, la propietaria originaria, este último es el que ejerce funciones de administrador del patrimonio nacional, pero no está de más resaltar la intención del legislador de poner como propietario original a un ente de naturaleza colectiva, como es el Estado. Debería considerarse en el Congreso el manejo del uso de las “sutilezas conceptuales”.

⁽¹⁰⁷⁾ *Ídem.*, nota a pie (50). p. 381.

⁽¹⁰⁸⁾ Las fuentes que soportan el **primer supuesto de ÁLVAREZ-GONZÁLEZ**, están ordenadas:

1^a. Dos fuentes electrónicas: www.mexicodesconocido.com.mx. y www.turimexico.com. (Consultadas el 19 de septiembre de 2020)

2^a. GARCÍA-CUBAS, Antonio, *Geografía e historia del Distrito Federal*, México, Antigua Imprenta de Murguía, 1892, pp. 11 y 12. México, Antigua Imprenta de Murguía. 1892, pp.11 y 12.

que hoy es Alcaldía, hacia 1824 con la Constitución Política pasó a denominarse Delegación con el nombre de "... San Agustín de las Cuevas por decreto del Congreso del Estado de México...", entidad federativa a la que estaba adscrita, situación que duró hasta 1827 una vez que fue declarada Ciudad; a partir de aquí es que lleva el nombre actual; Incluso, fue el asiento de los poderes del Estado de México, pero hacia el año de 1855 por decreto del entonces Presidente de la República: Ignacio Comonfort, Tlalpan queda como parte integrante del Distrito Federal, pero como "Prefectura del Sur".

Por otro lado, también en el aspecto histórico, GARCÍA-CUBAS describió en un plano muy pedagógico y didáctico, sobre el Distrito Federal con datos de la época (quizás de los años 1857-1900), contaba con 403,646 habitantes distribuidos geográfica y políticamente en lo que se llamó la "Municipalidad de México" cuya extensión territorial y por ende su jurisdicción, al Norte y hasta el pueblo de la Magdalena de las Salinas; por el Sur hasta el pueblo de Santa Anita; por el oriente, hasta muy cerca del Peñón Grande y, por el poniente hasta el Molino del Rey. Así, bajo esta forma políticamente administrativa, era seguida de las prefecturas:

- 1º. La Prefectura de Guadalupe Hidalgo que comprendió las Municipalidades de Guadalupe y Azcapotzalco.
- 2º. La Prefectura de Tacubaya con cinco Municipalidades: Tacubaya, Tacuba, Santa Fe, Cuajimalpa y Mixcoac.
- 3º. **La Prefectura de Tlalpan** con cinco Municipalidades: Tlalpan. San Ángel, Coyoacán, Iztapalapa é Ixtacalco, que contaba con 535,381 habitantes.
- 4º. La Prefectura de Xochimilco con ocho Municipalidades, Xochimilco, Milpa Alta. Tláhuac, Hastahuacán, Tulyehualco. Ostotepec, Actopan y Mixquic.

Dados los soportes históricos y considerando la época en la que se dio, se puede corroborar el avance obtenido por este medio comunicativo; se deduce de ello y con certeza que el teléfono ha demostrado una transformación excepcional, y por ello tanto ahora como en el siglo XIX, sigue siendo quizás el medio de comunicación más utilizado, la capacidad de arrastre en el traslado de mensajes a distancia suplió al telégrafo rápidamente, y dentro del grupo de medios telecomunicativos, el teléfono es uno de los avances más significativos en cuanto a tecnología se refiere, sobreviviendo a un número considerable de invenciones comunicativas, entre ellos el Internet, del cual nos ocuparemos más adelante, y hasta el momento no ha sido posible remplazarlo con técnicas más desarrolladas. Por el contrario: parece que estaban destinados a compartir el mismo espacio y la misma utilidad en cuanto a una comunicación que satisfaga sus elementos tradicionales: emisor-mensaje-receptor en una alimentación reciproca circular.

Tanta es la influencia y la correlación que es considerado el avance insignia de la comunicación a distancia, capaz de transmitir en tiempo real el sonido, y hoy en día transmitir servicios de datos para el Internet. En este punto la tecnología y la ciencia no pueden soslayarse, pues gracias a éstas, el teléfono ha sido objeto de

innovaciones importantes, como lo apunta ÁLVAREZ-GONZÁLEZ ⁽¹⁰⁹⁾, en origen, requería de la “técnica del cableado de cobre” para poder ser utilizado de manera efectiva, aunque con el tiempo, se cuenta ya con “mecanismos de transmisión mucho más modernos como la fibra óptica” ⁽¹¹⁰⁾, que igualmente se trata de infraestructura de cable o hilos, pero con la particularidad de que a través del cable de vidrio se refracta la luz y se conduce el mensaje con el sustento de una capacidad mayor y más eficaz en la transmisión.

Todos y cada uno de los avances en los medios de comunicación en términos de inversión, implican forzosamente efectos de toda clase, en el caso de la transmisión telefónica, tales efectos son como se ha manejado en otros pasajes del trabajo, de carácter económico y desde luego jurídico que se produjeron a raíz de la modernización del sector de telecomunicaciones.

A manera de comparación con los ya descritos y recapitulando, citamos que hubo ventajas del teléfono sobre el telégrafo, lo que provocó que el sector empresarial volcara sus esfuerzos para incentivar la expansión de este servicio, aunado a lo anterior, el efecto político al igual que otros medios comunicativos, el gobierno mexicano nunca industrializó homogéneamente a los centros urbanos del Valle de México con otras latitudes metropolitanas, el ejemplo: el escaso uso del ferrocarril permeó significativamente a las capacidades del Estado para conectar poblaciones con centros industriales; no así el teléfono, pero no basta su presencia a diferencia del ferrocarril en casi todas las latitudes territoriales, pero no fue gracias al poder público, pues se ha evidenciado “un vacío” heredado desde la revolución mexicana, vacío cubierto por la iniciativa privada.

Pero no es de extrañar tal postura, pues dadas las insuficientes condiciones ideológicas de un poder público a partir de los años 50s del siglo XX, estas son un suceso permanente y ya sistemático, hay todas las intenciones de no aprender de otras culturas [el cameralismo por ejemplo [*vid, supra*, § 2.1.3 (sobre telégrafos, servicios portales y ferrocarriles)], pues no sobra decir que en nuestro país el poder público se “desatendió” del deber de impulsar conjuntamente estos sectores, incluso la telefonía. La suma de este medio a tal desatención incidió e incide en el bajo crecimiento potencial de la economía, al no integrar cadenas de valor por la casi nula conectividad, y desde luego, estas circunstancias dieron pauta a que la telefonía no fuera aprovechada para incentivar proyectos más disruptivos en materia tecnológica.

Al tomar la batuta el sector privado, la infraestructura que instalaban era propiedad de los inversionistas, lo que trajo como consecuencia que el servicio de telefonía estuviera subordinado a la lógica lucrativa inherente a la administración privada,

⁽¹⁰⁹⁾ *Cfr.* ALVAREZ-GONZÁLEZ..., *op., cit.*, nota a pie (50), p. 27. Tal técnica de cableado puede definirse en alguna medida como “al uso de hilos conductores para recibir la señal, además ser el mecanismo por el cual se puede destinar el servicio de telefonía a usuarios finales”.

⁽¹¹⁰⁾ *Idem.*, p. 82.

pero el Estado tampoco se ocupó del despliegue de su propia infraestructura de cableado para subsanar las fallas estructurales en el sector, se reprodujeron los esquemas de baja conectividad y escasa penetración, es decir, muy pocas personas podían acceder a este servicio y el teléfono no potenció nuestro arreglo económico para la innovación y desarrollo de nuevas tecnologías.

En la línea de lo expuesto, hay un dato en nuestra historia. Lo apunta puntualmente ÁLVAREZ-GONZÁLEZ ⁽¹¹¹⁾ con la que intercalamos posturas y en parafraseo, podemos argumentar que así como se presume de la primera llamada interna, tendríamos que presumir también de la primera conferencia internacional que tuvo lugar en 1883 entre Matamoros, Tamaulipas y Texas en EE. UU., justo 5 años después de la realizada entre la Ciudad de México y Tlalpan, pero no fue sino hasta la presidencia de Plutarco Elías Calles en 1927, que se efectuó la segunda llamada internacional de larga distancia entre el mandatario mexicano con su homólogo Calvin Coolidge de los Estados Unidos.

En este dato subrayamos: antes del periodo alemanista los gobiernos se distinguieron por cierto carácter progresista, y es innegable que estos gobiernos se acoplaban a los mandatos constitucionales virtualmente novedosos como lo hemos externado, sobre todo Elías Calles que apuntaba como estadista. Parece ser que no tuvo tal visión, pues dejó pasar una oportunidad valiosa para el proyecto de nación que se forjaba entre conflictos y problemas económicos, al igual que otros, incluso Porfirio Díaz con sus matices, ya desde esa época los particulares fueron quienes tomaron la iniciativa en la prestación de los servicios de telefonía, surgen así las empresas “La Mexicana” de EE. UU., y la “Mexeric” compañía sueca de denominación comercial Ericsson (origen de la ahora TELMEX).

Nuestra autora en turno señala que para el caso de la telefonía “Mexicana”, obtiene su primer título de concesión en el año 1888, por su parte, y respecto de la otra, “Mexeric o Ericson”, lo obtuvo en 1905 ⁽¹¹²⁾ precisamente como parte de los matices del Porfirismo y que lo diferenció de los gobiernos que le sucedieron. Entonces, y como aun sucede, dos grandes grupos de inversionistas extranjeros fueron los beneficiarios de un sistema jurídico con amplias lagunas en cuanto a establecer los controles pertinentes entre las autoridades concedentes y los concesionarios, ya dentro del reciente constitucionalismo social al que nos hemos referido.

A pesar del contenido original de la Constitución de 1917 contra los monopolios, todo el sector de telefonía descansó sobre el desenvolvimiento de estas dos empresas en el Mercado, y dada su interconectividad los usuarios de una línea no podrían comunicarse con los de la otra compañía, debido a la ausencia legal que impusiera el deber a ambas compañías de conectar sus redes en beneficio de los consumidores.

⁽¹¹¹⁾ **Supra**, nota a pie (50), p. 382.

⁽¹¹²⁾ **Ídem.**

Esta situación derivó en dos vertientes:

1.- Por su parte la competencia por obtener un mayor número de suscriptores era férrea, pero el bajo nivel de cobertura y el déficit crónico en infraestructura no posibilitaba una mayor penetración del servicio, por lo que el crecimiento de la telefonía permaneció estancado con un poder público inactivo y una iniciativa privada sin margen de maniobra y sin incentivos para invertir.

2.- Sin embargo y a pesar de las deficiencias y problemas financieros de las empresas prestatarias del servicio, ya en el periodo cardenista y con la Ley de Vías Generales de Comunicación de 1932, se estableció la obligación de la interconexión de las vías generales de comunicación, incluyendo en dicha norma que la telefonía se consideraba como un servicio de interés público.

El efecto de esta norma (lo asienta ÁLVAREZ-GONZÁLEZ)⁽¹¹³⁾ consistió en que el presidente Cárdenas girara instrucciones al entonces secretario de Comunicaciones y Obras Públicas, Francisco Múgica, para que ambas empresas interconectaran sus redes, previa exhortación a que en un plazo de 15 días las compañías presentarían un convenio de interconexión, con el apercibimiento de que en caso de incumplimiento sería la misma Secretaría la que determinaría las condiciones del convenio.

Este hecho y ante la existencia de un Mercado tan concentrado y oligarquizado, optaron por la fusión ya que era mucho más conveniente compartir ganancias que operar como competidores, cuyo efecto se amoldaría a las exigencias del gobierno: evitar que los usuarios estén incomunicados; empero, este hecho también significaría un posible retroceso en sus utilidades por tener que compartir sus redes, pero la Secretaría rechazó la fusión, y en este punto, a manera de acotación, es una práctica común entre competidores dentro de un mismo sector en el Mercado, compartir ganancias y obtener sus utilidades a través de la fusión, que para el caso, no estaban dadas las condiciones para ello.

Además, el Congreso expedía la primera Ley de Expropiación (en el caso federal) para que el Estado incorporara al patrimonio nacional los bienes necesarios por “causas de utilidad pública” (aún vigente), y como bien relata ÁLVAREZ-GONZÁLEZ⁽¹¹⁴⁾, las compañías percibieron esa ley como una señal de lo que podría pasar en caso de desafiar al gobierno federal por lo que aceptaron interconectar sus redes.

Once años después la telefonía sufrió un giro importante, ya que en el año de 1947 se constituyó la famosa empresa de Teléfonos de México (TELMEX), consecuencia de la absorción de “Mexeric” (o Ericsson) con la “...celebración de un contrato aprobado por la entonces Secretaría de Comunicaciones y Obra Pública...”⁽¹¹⁵⁾;

⁽¹¹³⁾ *Ibid.*, p. 388.

⁽¹¹⁴⁾ *Ibid.*, p. 389.

⁽¹¹⁵⁾ *Idem.*, nota a pie (50), p. 39.

posteriormente “La Mexicana” llegó a un acuerdo para unificar sus redes telefónicas con TELMEX en el año de 1950 ⁽¹¹⁶⁾ (ya en el periodo de Miguel Alemán Valdés).

Ya con la aparición de TELMEX debidamente formalizada con las dos empresas citadas, prácticamente en el sexenio de Adolfo Tomás Ruiz Cortines (1952-1958), tiempo en que aparece también el “proceso” hacia la estatización de los servicios telefónicos” y bases para una “pretendida mexicanización del servicio” ⁽¹¹⁷⁾ el 5 de abril de 1954 cuando el gobierno federal firmó un convenio en donde se comprometía a movilizar recursos a TELMEX, es decir una inversión pública sin precedentes para el sector; con la justificación de la necesidad de modernizar toda la infraestructura de cableado cuyo evidente atraso frente a otros sectores de la economía, que sí estaban en crecimiento, impedía el despliegue y desarrollo que demandaban los nuevos centros urbanos, a este Plan se le denominó Plan de Cinco años. A cambio, la nueva empresa telefónica debería dar atención prioritaria a todos los suscriptores que adquirieran acciones, lo que trajo consigo el control accionario de extranjeros en capital mexicano.

A este paso y ante este proceso, la inversión realizada por el gobierno mexicano lo colocó en una situación privilegiada, pues se estaba ante la oportunidad de posicionar al Estado en el Mercado de la telefonía con la adquisición paulatina de acciones, e incrementar proporcionalmente su peso en la rectoría de este sector tan importante.

Este fenómeno de posicionamiento estatal (a diferencia del periodo 1946-1952), pensamos, se realizó en el marco de la extinta “Ley para el Control por parte del Gobierno Federal, de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal” de 1947 promulgada y publicada en el sexenio alemanista, pero para el año de 1976, el poder público poseía el nada despreciable porcentaje del 51% del valor accionario de TELMEX ⁽¹¹⁸⁾, con todas las consecuencias jurídico-administrativas que esto implicaba, ya que se convertiría en una empresa de participación estatal atenta a los criterios legales de la nueva ley de la organización administrativa federal de 1976 por López Portillo (LOAPF), abrogando a la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado del 23 de diciembre de 1958 como primer acto de Adolfo López Mateos, TELMEX es ya considerado quizás como monopolio estatal dada su participación como socio mayoritario de la empresa.

Ya subsumida la prestación de este servicio mediante la participación de los particulares y el Gobierno Federal, y ante la descripción realizada sobre las actividades empresariales de la radio y la televisión, prácticamente el Estado dejó al vaivén de las fuerzas del Mercado su desarrollo y fomento, no así en la telefonía, donde el Gobierno Federal participó activamente con el compromiso de dar accesibilidad a los usuarios en cuanto a un servicio de calidad y bajo costo. Esta

⁽¹¹⁶⁾ *Ídem.*

⁽¹¹⁷⁾ *Ibid.*, p. 40. ÁLVAREZ-GONZÁLEZ denominó a todo este proceso la “mexicanización” de TELMEX.

⁽¹¹⁸⁾ *Ídem.*

situación de participación mayoritaria (según la ley) reflejó un control estatal a tal grado, que TELMEX llegó a ser considerada como un monopolio natural, es decir, que debido a su importancia para la economía del país en su conjunto, era preciso dejar en manos del Estado por conducto del Gobierno Federal, la administración y manejo de estos bienes dirigidos al servicio público.

Es así como TELMEX se convirtió en el gran ejemplo de la participación del Estado en actividades empresariales (el “Estado empresario”), como parte de la propiedad nacional, el Estado le aseguraba la capacidad para la instalación de equipos técnicos que no se había experimentado con la iniciativa privada, además, el sector de las telecomunicaciones era un terreno fértil para la intervención del sector público, incluso en una economía de Mercado, siguiendo el ejemplo dado en la mayoría de los países desarrollados donde prevalecían las empresas públicas sobre las privadas, donde el Estado asumía la responsabilidad directa del desarrollo de la ciencia y la tecnología, y se dedicaba a prestar el servicio a los consumidores finales.

Fue uno de los momentos de la “era dorada” del intervencionismo estatal donde los servicios de energía eléctrica, transporte, educación, seguridad social, entre otros, eran prestados directamente por los gobiernos bajo la configuración del Estado de Bienestar que potenciaba la fuerza de la Administración Pública para incentivar y desarrollar un sector como el de las telecomunicaciones, distinguido como “servicio público universal” en sentido amplio, según los principios de las “libertades concretas y abstractas” [*supra*, nota a pie (19)] dado el contexto constitucional en que fue puesto a partir de 1982/83 en su modalidad de telecomunicación vía satélite, y como área de exclusividad estatal, por desgracia expulsado en 1994.

Esta generalidad más que universalidad en la prestación de algunos cometidos entre ellos los de servicios públicos de la comunicación, era una condición mediante la cual solo se puede conseguir con el aparato estatal, en el sentido de que la iniciativa privada siempre piensa en el amplio margen de rentabilidad resultante y conveniente, por lo que el control sobre su actividad implicaba el riesgo de ser sancionados.

Ahora bien, la intervención estatal tiene como uno de sus efectos en materia de participación en actividades privadas, la de “atenuar el lucro” bajo el pretexto del beneficio colectivo sin distinción de estatus socioeconómico, para el caso, esta *condición* sí concreta la satisfacción de necesidades vía la empresa pública. Algunos ejemplos refiere SALOMÓN ⁽¹¹⁹⁾: en el Reino Unido la empresa estatal British Telecom fue el monopolio natural en las telecomunicaciones hasta el año de 1984, en Alemania la Deutsche Bundespost dominó gran parte del sector, así mismo la empresa France Telecom en Francia operó con grandes márgenes de utilidad hasta 1995.

(119) SALOMÓN, Alfredo, “Avances y rezagos de las telecomunicaciones en México”, <http://revistas.bancomext.gob.mx/rce/magazine/59/8/RCE.pdf>, p. 1060. (20/07/20)

Se ha descrito que tales empresas finalmente fueron objeto de desincorporación estatal, gracias a las políticas de liberalización económica y apertura comercial pujantes desde los años 70s del siglo XX; y sin embargo no se puede explicar el avance tecnológico de estos países sin la participación que tuvieron estas empresas, actualmente a pesar de la permanente privatización a nivel mundial según Marcelo JUSTO ⁽¹²⁰⁾ aduce que todavía hay algunas en donde se mantiene el control del Estado, sobre todo en Alemania y Austria, pero operando bajo la lógica de la competición, en donde el gobierno contienda directamente con los particulares; también en América latina podemos encontrar algunas empresas estatales, como Administración Nacional de Telecomunicaciones en Uruguay.

Con los modelos estatales citados podemos decir que el concepto: empresa pública significó en las sociedades occidentales insertadas en una economía industrial, la plataforma de un entramado organizacional de desarrollo económico a partir de políticas gubernamentales bajo el cobijo del manto estatal, que impulsaron grandes industrias con alto valor agregado; el sector de las comunicaciones no fue la excepción, sin embargo, por diversas causas el modelo de desarrollo encabezado por el Estado agotó su funcionalidad (*vid, supra*, § 4.1.3).

Al margen de tal agotamiento, algunos fenómenos impactaron para la disminución de la presencia estatal, y descolla de entrada la gran inversión en tecnología que aumentó considerablemente la velocidad con la que se relacionan los mercados tanto internos como foráneos; los intercambios de productos y de materia prima, ya no dependían solamente de un Estado en particular, sino que estaban orillados a abrir su política comercial para integrarse a la economía internacional, con estos dos hechos, se colocaba a algunos Estados en una posición de dependencia con respecto a otras economías más desarrolladas y, por ende a los flujos de capitales que ya comenzaban a circular libremente. Situación que llevó a los gobiernos a participar de manera distinta en las actividades económicas ya no como promotores, más bien como facilitadores para concentrar inversiones.

Se forzaba así a una competición entre los Estados para atraer inversión con la intención de flexibilizar sus reglas para no interrumpir los procesos productivos que hacían los grandes capitales, el no hacerlo significaba quedarse aislados de las cadenas de valor que se estaban formando en la economía mundial.

Esto fue la globalización. Aceleró el proceso de minimización de la intervención del Estado en la economía, y con esto se adecuaron los marcos normativos para hacer compatibles su papel con la nueva realidad económica. Pero resulta que hubo y existe todavía la paradoja de este nuevo modelo de desarrollo que descansa en la integración económica global, los países que mejor se adaptaron a la apertura económica y a la liberalización comercial, fueron los que mantuvieron una participación activa del gobierno en la economía, por un lado dijimos que Alemania

⁽¹²⁰⁾ JUSTO, Marcelo, “El secreto de Alemania para ser la economía más sólida del mundo”, https://www.bbc.com/mundo/noticias/2016/01/160127_economia_modelo_alemania_mj. (consultado el 20/07/20)

y Austria son ejemplos de las grandes ventajas que se pueden obtener al contar con empresas públicas; pero la región que mejor se adaptó a estos empujes liberalizadores fue Asia. (*vid, supra*, 4.3.2)

Desafortunadamente nuestro país no entendió que justo cuando la globalización empezaba su gestación como modelo de desarrollo dominante, justo era el momento donde la presencia estatal debió ser mayor o haber sostenido su sistema paraestatal conformado por casi 1,219 entidades [*vid, supra*, nota a pie (114)], entre ellas: las empresas públicas identificadas con el “sector público de la economía” y el “capítulo económico constitucional” aún vigente; algunas empresas públicas hubiesen sido capaces de resistir la competencia y la incertidumbre económica producto del nuevo panorama internacional. Pero es en este periodo cuando se da la reprivatización de la empresa pública más emblemática y rentable en materia de telecomunicaciones: Teléfonos de México en el año de 1990, justo a un año del gobierno de Carlos Salinas de Gortari, principal arquitecto de la anunciada “desincorporación masiva” de los activos de la empresa, cuyos efectos fueron perversos para la economía, pero que respondieron a los vaivenes a que son sometidos muchos países en aras del capital financiero internacional y ante los cuales, los legisladores son colaboradores excelentes.

En síntesis, TELMEX después de un largo recorrido y gracias al nuevo modelo de desarrollo rampante de los años 80s del Siglo XX, se convirtió en una poderosa corporación internacional (entre fusiones y compraventa de empresas), historia que en voz de ÁLVAREZ-GONZÁLEZ ⁽¹²¹⁾ y SILVA-GUERRERO ⁽¹²²⁾ se inicia en 1947, se consolida en 1950, y a partir de 1972 el gobierno federal controló el 51% de su capital social, fortalecida posteriormente como entidad paraestatal en su modalidad de empresa de participación estatal mayoritaria acorde a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal de 1976 y sectorizada a Comunicaciones y Transportes, con una prórroga a su concesión de 1947 según la Ley General de Bienes por 50 años, esto es, hasta el año de 1997, previo a esto, hacia ese mismo año (en marzo con los festejos del centenario de su invención), el entonces secretario del ramo, anunció una prórroga de 30 años, esto es, hasta el año de 2027, lo cual según los datos, muestran incongruencia.

Pero al margen de esta información contradictoria, en el año de 2016, el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones, en un comunicado de prensa ⁽¹²³⁾ dio a conocer la solicitud de prórroga de concesión por parte de TELMEX, “otorgada en 1990” (sic), entonces terminaría en 2020, y aduciendo que se le otorgará en “marzo del 2023”, parece ser que está haciendo referencia a que se vence en 2026 y no en 2027; pues el plazo para la solicitud de prórroga debe ser tres años antes del vencimiento de la misma. Se desprende del comunicado que la prórroga será de

⁽¹²¹⁾ *Ídem., supra*, nota a pie (50), p. 41.

⁽¹²²⁾ SILVA-GUERRERO, Lucila, *Las concesiones en materia de telecomunicaciones* Lucila, México, UNAM/IIJ, s/a, pp. 217 y 218; y a la vez, ÁLVAREZ-GONZÁLEZ..., *op., cit.*, nota a pie (50), p. 41.

⁽¹²³⁾ Comunicado de Prensa No.143/2016, Ciudad de México a 8 de diciembre de 2016.

treinta años contados a partir del 11 de marzo de 2026: entonces será hasta el año de 2056 sujeto a la aceptación de las condiciones por parte del concesionario.

Ante este panorama el giro esperado era para un nuevo arreglo económico que descansara bajo la consigna de que la regulación debía ser el mejor instrumento del Estado para aminorar las fallas del Mercado, limitando además su participación directa en la prestación de un servicio público de esta índole, lo cual se reflejó en el entonces nuevo marco de la Ley Federal de Telecomunicaciones ⁽¹²⁴⁾, en donde se derogaron algunas disposiciones de la Ley de Vías Generales de Comunicación, contrarias a la competencia económica en el sector.

La nueva legislación (1995) establecía como principal objetivo, la prestación de los servicios de telefonía en las condiciones de una mayor cantidad de oferentes para mejorar la calidad y minimizar los precios en el servicio (*vid, supra*, Capítulo, párrafo o epígrafe), al paso del tiempo, la telefonía perdió el carácter de servicio público, si bien es cierto que era necesario un título de concesión previo para poder ofertar el servicio, la realidad es que con la entrada de la iniciativa privada y el carácter solo vigilante del poder público, no se impidió la concentración en un solo concesionario: TELMEX.

Pensamos que el gobierno “cometió varios errores” en el proceso de incorporarse al terreno de la “competencia económica”, tema dominante en la economía mundial en esa década, ya que contó con un órgano regulador hasta el año de 1996, es decir, que la privatización del servicio de telefonía debió de haberse concretado posteriormente a la creación de la Comisión Federal de Telecomunicaciones (COFETEL) ⁽¹²⁵⁾, cuya naturaleza jurídica correspondía a la de un órgano desconcentrado de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes. Es por esta razón que la capacidad de contención del Estado mexicano nació debilitada y no pudo evitar la acaparación en el sector de las telecomunicaciones, sin menoscabo del completo abandono a las empresas públicas quienes tenían la capacidad para inducir una mayor inversión a todos los nudos de desarrollo, y hubieran servido también para enfrentar el poder de las grandes corporaciones privadas que aumentaban proporcionalmente al grado de concentración que tenían en el mercado.

2.3.1. La telefonía y economía de mercado: un caso significativo del desmantelamiento de la paraestatalidad federal y abstencionismo estatal.

El contexto interno en el que se llevó a cabo la reprivatización de la empresa más importante del sector de telecomunicaciones, se dio bajo la configuración de una reforma estatal que sostenía la necesidad de revisar el actuar de los gobiernos en la actividad económica, pregonando el adelgazamiento del aparato administrativo

⁽¹²⁴⁾ Publicación en el DOF el 7 de enero de 1995.

⁽¹²⁵⁾ Decreto por el que se crea la Comisión Federal de Telecomunicaciones, expedido por el Ejecutivo Federal y publicado en el DOF el 9 de agosto de 1996.

del Estado, en especial las empresas públicas de la Administración Pública Paraestatal, proceso que fue empujado por la clase empresarial enemiga del intervencionismo estatal (que tanto les ayudó en los años 70s del siglo XX) y defensores de la economía de mercado en el contexto de la libre competencia y competencia, pues pensaban que el Estado como agente económico quebrantaba las leyes de mercado.

En cuanto al contexto externo, influyeron (por no decir que se impusieron) las políticas de austeridad proclamadas alrededor de la ideología liberal occidental, cuya filosofía era considerar condición indispensable para poder integrarse a la economía internacional, el recorte en el gasto público, así como abandonar las funciones de rectoría económica del Estado puesta en México hasta 1983, que supuestamente servían para empujar proyectos de desarrollo, pero los organismos financieros internacionales desconfiados de tal modelo de desarrollo, promovieron vía “recomendación” constantes reformas para acotar la actividad económica de los Estados, veían en ellos, una dudosa rentabilidad de las empresas en manos del poder público, al igual de que era sinónimo de desconfianza mantenerlas en las áreas de prestación directa de los servicios públicos.

Se pregonaba además la agilidad de estructuras administrativas más conectadas con los circuitos de los grandes capitales, con sustento en la racionalidad eficiente y efectiva, diluyendo de esa manera la verticalidad en el ejercicio del poder público y, en el plano horizontal, la participación conjunta con la iniciativa privada, argumentando que ésta operaba bajo estándares de mayor calidad que el sector público.

Como siempre, en cada sexenio la bandera propagandista es inevitable, y como variable constante, está siempre el de la modernización del aparato administrativo, para el caso mexicano, suceso que se ha dado desde los sexenios de 1970 (aunque disfrazado de progresismo e intervencionismo) hasta el de 2012-2018, han estado orientadas a todo el conjunto de las instituciones que integraban al Estado, pero en especial, las de mayor cercanía con el sistema de mercado que no son más que las personas colectivas empresariales creadas por el Constituyente o el legislador **ex profeso**. Con los supuestos apuntados y que se hayan dispersos en un sinnúmero de documentos doctrinales y oficiales, Luis INOSTROZA-FERNÁNDEZ termina concluyendo en lo particular que al aceptarse sin condicionamientos la visión liberalizadora del mercado, significa abandonar las políticas industriales, y las actividades de fomento en el área de ciencia y tecnología ⁽¹²⁶⁾, pero dadas las circunstancias actuales, han repercutido y seguirán repercutiendo sustancialmente en el funcionamiento del sector de telecomunicaciones.

Ante las presiones de los problemas económicos, financieros y políticos, las privatizaciones y algunas reprivatizaciones se convirtieron en un factor de

⁽¹²⁶⁾ INOSTROZA-FERNÁNDEZ, Luis, **Privatizaciones, megatendencias y empresas públicas**, México, UAM-Azcapotzalco, 1997, p. 325.

certidumbre tanto para los capitales foráneos como para los nacionales, pues desde mucho antes el monopolio natural aterrizado en las “áreas estratégicas” en nuestro país, justifica aún el concepto de que “las funciones que ejerza el Estado” en algunos cometidos y servicios públicos señalados expresamente por la Constitución “no constituyen monopolios”, que aunadas a las “áreas prioritarias” las cuales no representaban ni representan un riesgo para las inversiones del capital privado, no se respetaron (un caso: el de PEMEX y CORREOS). Este cambio en el modelo de desarrollo permeó en todo el ejercicio de la Administración pública federal rebajándola a un simple medio de ejecución de una agenda liberalizadora, tratando constantemente de conseguir el mayor grado de certeza jurídica para las empresas privadas, sacrificando la capacidad de transformación que gozaba el Estado en aras de un “proyecto de nación”.

Los puntos medulares de las reformas exigidas tanto interna como externamente, consistieron en darle predominio a la figura de la regulación sobre la prestación directa de los servicios públicos de carácter estratégico e incluso los prioritarios (como CONASUPO y FERTIMEX entre otros), dejando operar a la iniciativa privada en un marco de libre concurrencia y “competencia”. Así, uno de los aspectos fundamentales del no intervencionismo es que el propio Estado regulará desregularizándose, es por ello que la regulación se convierte en el principal instrumento del poder público para mantener los mercados en condiciones de pleno equilibrio y, a su vez, crear las condiciones propicias para la inversión privada.

En estas circunstancias y acorde con los planteamientos de INOSTROSA-FERNÁNDEZ, el Estado dejaría y dejó de ser el promotor del desarrollo, con el compromiso de impulsar al sector privado dada la exigencia de los mercados internacionales de tener la certidumbre jurídica al contar con un “Estado Regulador”⁽¹²⁷⁾, cuya característica fue la de reducir la propiedad estatal (el servicio público y la no administración de la propiedad de la Nación) sobre las áreas más estratégicas, con el fin de trasladar a las empresas públicas en agentes privados inmersos en la lógica de la competencia económica.

Como bien lo apunta ROMERO-TELLAECHE, el modelo de Estado Regulador, se contrapone con el llamado Estado Desarrollador, cuyo principal objetivo es utilizar toda la fuerza de la inversión pública para canalizar el gasto a infraestructura y en áreas productivas, en palabras del autor significaría “coordinar la política industrial para impulsar un crecimiento sostenido tanto en ciencia como en tecnología y, en consecuencia, en todo el arreglo económico en su conjunto”⁽¹²⁸⁾.

Nuestro país optó (gracias a las modificaciones de la Constitución y el Derecho) por un modelo de desarrollo regulador. Solo para poner en perspectiva: México contaba para el año de 1982 según CORTIÑAS-PELÁEZ con 1,219 entidades paraestatales

⁽¹²⁷⁾ *Ibid.*, p.336.

⁽¹²⁸⁾ ROMERO-TELLAECHE, José Antonio y BERASALUCE-IZA, Julen (coords.), **Estado desarrollador: casos exitosos y lecciones para México**, Ciudad de México, COLMEX, 2019, p. 17.

(129), sin embargo, de acuerdo con la Relación de Entidades Paraestatales del año 2019 (130) contamos con 202 de dichas entidades en la actual composición de la paraestatalidad federal. La disminución permanente en las instituciones dedicadas a la prestación de los servicios públicos se traduce a un posicionamiento de otras herramientas jurídicas con las que deberá contar el Estado mediante el gobierno federal para intervenir en la economía.

La consecuencia del ascenso del enfoque “regulador” como se ha expresado, terminó por desincorporar del control gubernamental a la mayor empresa de telecomunicaciones (TELMEX) en el año de 1990, aunado a lo anterior; México en palabras del INOSTROSA-FERNÁNDEZ se encontraba en una situación delicada en lo referente a sus finanzas públicas, la debilidad fiscal era de enormes dimensiones por lo que el Estado terminó por enterrar el proyecto originario de la constitución de 1917.

A ello se aunó la crisis de la deuda en la década de los 80's que terminó siendo la causante de la restructuración del sector público, en la administración de Miguel de la Madrid como paradoja (inició su sexenio con las reformas constitucionales del artículo 25, 26 y 28, un reflejo de intervencionismo estatal), sería el periodo en el que se iniciaron estos procesos de privatización de activos públicos, bajo los argumentos de la baja competitividad en los mercados, el atraso tecnológico, y como señala INOSTROZA-FERNÁNDEZ (131), se intentaba “... equilibrar el presupuesto fiscal a metas de un superávit primario reduciendo el gasto público de manera significativa, políticas agresivas de estabilización de las finanzas públicas derivaron en el fin del proyecto nacional revolucionario...”.

El escenario global atrapó a la mayoría de los países y los condujo hacia el modelo regulador, y en este sentido, la venta de las empresas de propiedad estatal se caracterizó por procesos diferenciados, ya que en algunas experiencias internacionales se marcaron ciertas prácticas encaminadas a garantizar condiciones mínimas de competencia. En este tenor CASTAÑEDA-SABIDO nos expone que nuestro país “... se apresuró en el proceso de privatización, no solo por la falta de un mecanismo jurídico que sirviera de guía regulatoria...”, pues hay que recordar que la Ley Federal de Telecomunicaciones se concretó hasta el año de 1995, “... sino más bien que la privatización de TELMEX se dio de manera integrada, es decir, se llevó a cabo una venta de una empresa que ofertaba todos los servicios de telecomunicaciones; como servicios de larga distancia, servicio local, y de celulares...” (132).

Por otra parte (sigue el autor), las prácticas internacionales materializaron procesos de venta separados, pone como ejemplo a Brasil en América Latina y cita que la

(129) CORTIÑAS-PELÁEZ..., *supra* nota a pie (19), p. 183.

(130) Publicada en el DOF el día 15 de agosto de 2019.

(131) *Idem.*, nota a pie (126), p.336.

(132) CASTAÑEDA-SABIDO, Alejandro, (coord.), *Los Grandes Problemas de México*, t. X, “Microeconomía”, Ciudad de México, COLMEX., 2010, p. 79.

privatización de su empresa estatal en la materia fue dividida en dos, la primera sería la oferente del servicio de larga distancia, y la segunda se encargaría del servicio local de telefonía ⁽¹³³⁾, lo que imposibilitó según éste, “la creación de un monopolio verticalmente integrado”. Por el contrario, nuestro país con tal de asegurar un precio más cuantioso por la empresa, decidió venderla sin condicionamientos previos y sin el apoyo de una legislación que a la larga hubiera permitido contener los embates de acumulación que tendría TELMEX a futuro.

Se suma también un efecto pernicioso: haber cerrado la operación de venta de los activos públicos en pocos compradores, en esto, influyó la complicidad política que impidió un proceso competitivo para asegurarle al Estado mejores condiciones en cuanto al precio, ya que un mayor número de compradores le habría permitido subir considerablemente el valor de la empresa, y obtener mayores recursos públicos producto de su privatización.

En este escenario la reprivatización de TELMEX constituyó un mero traspaso de propiedad estatal a propiedad privada, el supuesto beneficio que traería consigo la venta de la empresa era que le permitiría entrar a un mercado en condiciones de “competitividad económica”, obligándola a bajar sus precios y mejorar la calidad en el servicio, supuestamente también iban a desaparecer las distorsiones que creaba el Estado al mantener en sus manos un monopolio natural, distorsiones que se traducían en una baja eficiencia en la asignación de los recursos, y en consecuencia, producían incentivos que obstaculizaban la inversión en tecnología al no permitir a la iniciativa privada invertir en el sector de telecomunicaciones.

Sin embargo, CASTAÑEDA-SABIDO enunció que ninguna de estas promesas se cumplió a cabalidad, la competencia en el área de servicios de larga distancia se abrió hasta el año de 1997, de igual manera el servicio local permitió la entrada de otros competidores hasta 1999 ⁽¹³⁴⁾, regulado en un principio por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes (SCT), y después por la Comisión Federal de Telecomunicaciones (COFETEL).

A partir de que se constituyó como monopolio privado, el supuesto equilibrio en donde los mercados operan sin distorsiones y en condiciones de plena competitividad, quedó supeditado al poder sustancial que ostenta la empresa, por esta razón fácilmente podrá subir los precios arbitrariamente sin ninguna consecuencia económica que signifique una pérdida de ganancias, o incluso legal. Esto orilló a pensar en un instrumento regulatorio y, que mejor que el control de precios, que en nuestro caso, se utilizó el mecanismo de “precios tope” ⁽¹³⁵⁾, consistente en que el órgano encargado de la vigilancia de estos precios, primero por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes después la Comisión Federal de Telecomunicaciones, incluirían un bloque de servicios, ajustándolos a la baja por el factor de productividad o a la alza por la inflación, impidiendo una subida abrupta

⁽¹³³⁾ *Idem.*

⁽¹³⁴⁾ *Ibid.*, p. 80.

⁽¹³⁵⁾ *Idem.*

en los precios, y permitiendo solo aquellos ajustes que permitan cubrir los costos de producir el servicio, sin dejar de lado el aumento en la tasa de ganancia ⁽¹³⁶⁾.

Hay que señalar que en la Ley Federal de Telecomunicaciones de 1995 fueron incluidas las obligaciones de interconexión y las posibles sanciones por su incumplimiento, misma que datan de la Ley de Vías Generales de Comunicación antecesora de la de 1995, circunscritas en el capítulo IX ⁽¹³⁷⁾ de la ley en comento, donde venían establecidas las facultades de la SCT para iniciar procedimientos administrativos de sanción hacia los concesionarios. Este elemento regulatorio resulta de vital importancia para la protección de los usuarios, en el sentido de quedar sin comunicación con terceros suscritos a otras líneas telefónicas.

También se suma al contenido legal, la disposición de prohibición por parte de los concesionarios a utilizar los subsidios cruzados, lo que significó homogenizar la prestación de los servicios tanto en larga distancia como servicios locales; en otras palabras, el concesionario con poder sustancial en el Mercado podría aprovecharse de su condición dominante para el mantenimiento o aumento del precio del servicio por encima de su costo de producción, y favoreciendo con esas ganancias otros servicios que también ofrece, posibilitando bajar el precio a tal magnitud que desplazaría a otros competidores que no pueden bajar el precio. Dicho precepto legal se encontraba en el artículo 62 ⁽¹³⁸⁾ de la Ley Federal de Telecomunicaciones, en lo concerniente al apartado de las tarifas. Lo que se intentó fue la eliminación de una posible barrera de entrada al sector de telefonía a otros concesionarios oferentes del servicio de larga distancia y local.

A pesar de estos escasos intentos por aminorar el impacto de un monopolio tan dominante como fue Telmex después de su reprivatización, no se lograron como ya habíamos enunciado las principales promesas que motivaron su desincorporación del sector público, la concentración en el mercado y el nivel de acaparamiento fue a todas luces desproporcionado, según datos de CASTAÑEDA-SABIDO, se resumen a que en el año 2006 la empresa alcanzó el grado máximo de participación en el mercado de telefonía a un índice del 86% de todos los ingresos producidos por el sector, así mismo en banda ancha gozaba de una participación del 72% del

⁽¹³⁶⁾ **Idem**, nota a pie (19), p. 31., León CORTIÑAS-PELÁEZ en su estudio sobre la clasificación de las finanzas públicas, las separa en finanzas clásicas y modernas, y respecto a las tarifas, utiliza la clasificación de tarifa “bonificada y suficiente” muy vinculadas al mecanismos del “fomento” o “subsidios”, en especial la “bonificada”, pues la “suficiente” es el costo real del servicio, lo cual tiene un efecto excluyente de un gran sector social.

⁽¹³⁷⁾ Consúltese Ley Federal de Telecomunicaciones de 1995, artículo 71, inciso a), frac. II, referida a la aplicación de sanciones, en este supuesto: “No cumplir con las obligaciones en materia de operación e interconexión de redes públicas de telecomunicaciones;”

⁽¹³⁸⁾ Artículo 62 de la Ley Federal de Telecomunicaciones.” Los concesionarios no podrán otorgar subsidios cruzados a los servicios que proporcionan en competencia, por sí o a través de sus empresas subsidiarias o filiales.”

Mercado, medido nuevamente por los ingresos anuales de todas las compañías competidoras ⁽¹³⁹⁾.

Se insiste nuevamente en que la consolidación de empresa monopólica derivó en una escasa competencia que rompía con el supuesto equilibrio del Mercado, cuyo signo característico es útil para la evaluación del buen funcionamiento en el sector en particular (las comunicaciones) y, de la economía en general. Como corolario: queda exhibida la supuesta autorregulación de los mercados por falta de evidencia empírica que sustente sus postulados teóricos. El problema es que ante la imposibilidad de autocontrol del Mercado de las fallas que le son inherentes alguien debe corregirlas.

Este planteamiento obliga a la interrogante de quién es realmente el que debe corregir las fallas tanto en la Sociedad como en el Mercado o, el propio Estado. Estamos ante una triada interesante: La sociedad, el Estado y el Mercado, lo cual sitúa en una problemática difícil de resolver.

En términos de nuestro trabajo, solo podemos preguntar ¿quién depende de quién?

De entrada, el Estado es producto del conflicto existente entre los integrantes de la sociedad, y por ello sabemos que es el monopolio de la violencia legítima, entonces el Estado ya está marcado por los conflictos sociales, y éste es la expresión de quienes se sobrepongan como triunfadores, entonces la sociedad (como dicen algunos: civil) tal cual, se entiende simplemente cuando realizó su propio constructo: el Estado. Esta premisa da para explicar que ambos están correlacionados.

Y ¿qué podemos decir del Mercado? ¿Cuál es su naturaleza?

En esta sintonía, el Mercado requiere de la protección de una construcción social que le dé garantías de que su proceder “natural” no será desequilibrado, y que mejor que el Estado (cualquiera que sea su denominación) como constructo social mediante el artificio de un Derecho que responderá indudablemente a los intereses de los vencedores, en este caso por la vía de la pugna electoral; surge así la relación del Estado con el Mercado y ambos ante el ejercicio del poder (derivado de actos volitivos individuales y colectivos) que curiosamente da para explicar que hay una lucha por la clientela social: uno por la vía del voto, otro por la vía de la compra venta y consumo; y ambos parecen coincidir en sus objetivos particulares, todo en razón de incrementar la capacidad de decisiones que beneficie a los tres sectores. Esta es la regla de las variantes del interés público: satisfacción de las necesidades de la gente, a su vez, la estabilidad política producto del orden público o social, permeando así la certidumbre en la sociedad de la reproducción social sin conflictos y en última instancia, mediados por el Derecho.

⁽¹³⁹⁾ *Idem., supra*, nota a pie (132), p. 83.

Sin embargo, hay un factor determinante, es en el Mercado donde se dan y regulan las relaciones de la oferta y la demanda inherentes al comercio y a la economía, que implica necesariamente relaciones sociales que orillan al conflicto de intereses e ideológicos, en donde parece no estar el Estado. Se entiende entonces que el carácter de mediación que se da entre el Estado y Sociedad no está garantizada porque hay un intruso: el Mercado.

Independientemente de las razones que justifican una realidad palpable, aun pensamos que el Estado es el único ente capaz de frenar los constantes excesos de la iniciativa privada, que trastocan las aparentes normas inmutables del mercado. El problema es que el Estado “ha perdido la capacidad de la mediación” resultado de la expresión volitiva (el Derecho y la ley) para resolver incluso con la fuerza los conflictos sociales, las desigualdades, las exclusiones, principalmente. El problema entonces son los factores reales de poder económico incrustados políticamente en el Estado, que vía el privilegio se alinean a cúpulas capitalistas del mercado financiero internacional, quienes imponen las reglas del juego político, afectando a su favor la forma de mediación específica entre Estado y algunos sectores de la sociedad.

En ese contexto y a pesar de él, en la praxis se cuida no potenciar los conflictos que se generan en todos los aspectos, y en nuestro caso, la regulación asimétrica resultó ser una medida pertinente para atenuar los altos índices de concentración, y representó un buen instrumento para contener las fuerzas del capital interno y externo, sobre todo, con la esperanza de plasmarlas en un ordenamiento jurídico que potenciara a los órganos competentes para evitar operaciones contrarias a la competencia económica, que al fin y al cabo, es lo que desean los actores del sector, pues el Mercado parece solo estar a la espera de no verse afectado; de lo contrario, sería ineficaz.

Pero el fin es la búsqueda del respeto a la norma sin menoscabo de las leyes del Mercado, solo así habría una regulación diferenciada entre los participantes del sector en razón de:

1. La cantidad de sus ingresos obtenidos anualmente.
2. Así un competidor recién ingresado en el sector tendría mayores posibilidades de subsistir al ser el primer año en el que vaya a obtener ganancias.
3. La racionalidad de la regulación asimétrica se justificaría en la medida de crear un terreno parejo para los pequeños participantes que no se encuentran en las mismas condiciones para competir que los agentes con mayores ingresos.
4. En consecuencia cuentan con mayor capacidad de obtener ganancias.
5. Se suponen límites claros a los grandes consorcios para que eviten sacar un provecho indebido perjudicando con ello a los competidores más débiles.

Desafortunadamente y al tenor de la postura de CASTAÑEDA-SABIDO ⁽¹⁴⁰⁾ nuestro país no contempló la implementación de una regulación asimétrica contundente, materializó el proceso de privatización de TELMEX en el año de 1990, se creó el órgano regulador COFETEL en el año de 1996, y aunado a lo anterior dicho órgano no formalizó la regulación correspondiente hasta pasados los tres años de su creación.

Es decir, en casi una década el gobierno solapó las prácticas anticompetitivas de la empresa y el constante abuso de TELMEX no solo afectando a los participantes pequeños, sino también a los consumidores que al no contar con opciones de elección para contratar el servicio de telefonía, hizo que TELMEX no tuviera ningún incentivo que lo obligara a mejorar el servicio, y además con grandes márgenes de maniobra para mantener precios por encima de lo que realmente deberían de resultar si se estuviera en un entorno de competencia.

2.3.2. La comunicación vía satélite: su emergencia, avances y retrocesos ante la globalización económica y financiera.

Volvemos a insistir en el fenómeno de las telecomunicaciones, concepto además que se ve conquistado por los avances de los saberes humanos, entre ellos específicamente la ciencia y la tecnología. En esta tesitura, tales saberes han sido la causa de que las comunicaciones en general siempre se vean también enmarcadas en constante movimiento, mostrando no solo novedades, sino las innovaciones a éstas.

Hemos descrito como tales avances del saber van siendo condición indispensable para la existencia de sus predecesoras, y en este sentido, las telecomunicaciones se han visto envueltas en cambios radicales que han modificado el medio en el que se mueven; en un mercado de innovaciones disruptivas que no solo induce a una mayor capacidad de una mejor comunicación entre los individuos en disminución de otras, si no que sirve para empujar a toda la economía en su conjunto, que igual puede causar la desaparición del Mercado de una gran variedad de productos y servicios, pero también ayuda a reducir costos, mismos que pueden favorecer la inversión o reinversión en ciencia y tecnología, pero sobre todo, tiene la capacidad de transformar todo el proceso productivo de un país, ya que moderniza los flujos comerciales y abarata los procesos de producción con inventivas novedosas e innovadoras.

La comunicación vía satélite representó en su momento un avance significativo en cuanto a tecnología se refiere. Entonces la tendencia comunicativa actual le favoreció, ya que se proyectó en correspondencia con la creación de redes digitales, la transmisión de información a una velocidad sin precedentes y expandió los servicios de telecomunicaciones a distancia.

⁽¹⁴⁰⁾ *Ibid.*, p. 81.

Ahora la modernización de todo el sector de telecomunicaciones en su conjunto se apoya en la comunicación inalámbrica, principalmente si hablamos de telefonía móvil; si antes la telefonía fija era la herramienta de comunicación más utilizada en la sociedad, la comunicación vía satélite hizo que se invirtiera esta situación, la posibilidad de poder comunicarse desde cualquier punto sin necesidad de estar conectado a una red de telecomunicaciones, significó sin duda una de los mayores avances de la tecnología comunicativa.

En cuestiones de alta tecnología, y para poder superar a la infraestructura tradicional de cableado, la comunicación vía satélite se nutre de las **ÓRBITAS** que tienen origen en un satélite artificial que se encuentra en el espacio aéreo, RAMÍREZ-MARÍN nos ofrece una explicación del porqué esta forma de comunicación tiene su origen en el nacimiento de los satélites artificiales ligado a la aparición y utilización de los llamados “cohetes” ⁽¹⁴¹⁾ en la época de la conquista espacial, dada la semejanza a un “canuto de caña (tubo o cilindro) con una cauda (cola) de fuego”. Es por esto por lo que este tipo de comunicación se llama “tecnología satelital” que no solo potenció con su entrada los servicios de telecomunicaciones, sino que sirvió también como complemento o acompañamiento ⁽¹⁴²⁾ a la preexistente infraestructura tradicional, sin afectarla en absoluto.

Y efectivamente, su antecedente está en el primer experimento realizado desde el espacio aéreo en 1958 con el lanzamiento del cohete Atlas-B ⁽¹⁴³⁾ en Estados Unidos, el punto medular de esta técnica era demostrar que un satélite podría dominar una mayor superficie que la tecnología terrestre. Sin embargo en el plano estratégico militar, la configuración de fuerzas políticas que se consolidaron después de la Segunda Guerra Mundial recreó un ambiente de competencia ideológica y política entre dos países que defendían valores divergentes, Estados Unidos y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS), periodo que es conocido como la Guerra Fría, en el cual la permanente batalla por la conquista de espacios susceptibles de aprovechamiento político era una constante para la consecución de un mayor protagonismo con el objetivo de incrementar su influencia global.

Es en este punto y siguiendo las fuentes (RAMÍREZ-MARÍN) ⁽¹⁴⁴⁾, uno de esos espacios estratégicos fue sin duda el espacio aéreo (*vid, supra*, § 2.2.3.1 y sus respectivas notas a pie), que devino en una lucha por el dominio de un lugar

⁽¹⁴¹⁾ RAMÍREZ-MARÍN, Juan, “**Comunicación Vía Satélite**”, en: Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias, 2015, p. 219.

⁽¹⁴²⁾ Viene de “**satelles**” que en principio significó “soldado encargado de la guardia del monarca” (**satellites regi**: como los ahora guardaespaldas), también es lo que ahora podría connotarse como “algo que está alrededor o circunscrito a algo o alguien”. Pero para el caso del tema: el antecedente está referido a Cicerón al referirse a la luna como “**setelles noctis**” (acompañante de la noche); en este sentido y por analogía, la comunicación satelital llegó para hacerle compañía al teléfono y la televisión.

⁽¹⁴³⁾ *Ibid.*, p. 220.

⁽¹⁴⁴⁾ *Ibid.*, p. 221.

inexplorado que se hizo patente con la evolución de tecnología orbital, es por esta razón que el nacimiento de la comunicación vía satélite tiene una justificación geopolítica, pues respondía a necesidades de seguridad y soberanía nacional. Pero tampoco hay que soslayar que quien acompañó a la materialización de este fenómeno, fueron los medios que le precedieron, pues en esa época ya había avances en el terreno de la radio y en el lanzamiento de algunas señales de televisión en diversas bandas, y todas junto la satelital, estuvieron y están bajo un control estrictamente militar, tan intensa fue la pugna por situarse estratégicamente ahora en el espacio que para el año de 1962 Estados Unidos ya contaba con 120 satélites y la URSS con 30.

No es sino hasta 17 años (1985) después que nuestro país ingresa en el reducido grupo de países que contaban con tecnología satelital, y a la par de ESTEINOU-MADRID ⁽¹⁴⁵⁾, la construcción del Sistema Morelos Satélite (SMS) (en honor al ideólogo del presidente en turno: el cura Morelos) a través de una gran inyección de inversión pública que representó la adquisición del mayor avance tecnológico por parte del gobierno de Miguel de la Madrid Hurtado, permitiendo comunicar al país desde cualquier punto geográfico, mediante una antena receptora que recibe la señal satelital sin la necesidad de una infraestructura de cableado, que potencializó la capacidad tecnológica de todo el sector de telecomunicaciones, y por su condición dinámica, hasta ahora, indujo un crecimiento de tal magnitud que arrastró a todos los demás sectores, entre ellos, al de la información, complementario de los tres sectores clásicos de la economía sin dejar de lado el impacto económico sobre la cultura (como esparcimiento en las bellas artes) considerado ya como sector económico.

Es evidente que la comunicación vía satélite como parte de un sector económico de reciente creación pero fundamentalmente un avance que puso en la antesala de no solo la sociedad del conocimiento, sino en la de la información (sociedad postindustrial), permitió ampliar los servicios en televisión restringida, debido a que la antena transmisora facilitaba la conexión por microondas mediante la parábola (área seccionada dentro de un cono cuyo punto principal es el foco, punto que recibe y emite rayos de energía) incrustada en la propia antena receptora de las señales enviadas desde el satélite. Con apoyo a la fuente de ESTEINOU-MADRID cabe señalar que uno de los grandes proyectos en los cuales participó México para obtener posiciones orbitales y los permisos correspondientes de retransmisión, fue en la Conferencia Administrativa Regional para la Planificación del Servicio de Radiodifusión por Satélite en la Región 2, que tuvo lugar en Ginebra en junio y julio de 1983 ⁽¹⁴⁶⁾, celebradas por el Comité Consultivo Internacional de Radiocomunicaciones (CCIR) y después por la Unión Internacional de

⁽¹⁴⁵⁾ ESTEINOU MADRID, Javier, "Los Satélites de Transmisión Directa en México: el caso de las antenas parabólicas", en: *Convergencia Revista de Ciencias Sociales*, UAEM, núm. 10/11, 1996, p. 194.

⁽¹⁴⁶⁾ *Ibid.*, p. 200

Telecomunicaciones (ITU–R) que han desempeñado constantemente la función de facilitar bases técnicas en la materia de Radiocomunicaciones. ⁽¹⁴⁷⁾

Pero el lograr la obtención de posiciones orbitales y los permisos correspondientes de retransmisión requirió de grandes cantidades de dinero invertidos en nueva infraestructura abocada a la ingeniería satelital y a la promoción de redes orbitales. La televisión con este mecanismo espacial tuvo un repunte importante en sus utilidades, muchas cadenas globales de televisión competían para la retransmisión de sus canales hacía otros países, bajo la lógica globalizadora los contenidos audiovisuales ofrecidos por televisión fueron de los productos más demandados por las sociedades.

Es menester indicar que en el plano de intercomunicación regional y planetaria tuvo un impacto positivo en las relaciones internacionales, dio paso a una mayor integración de los países, demostrando con ello que la comunicación satélite integró a los países, también a la economía y a la política, y en consecuencia a la cultura; el efecto fue integral, pues las transmisiones digitales ampliaron la información ofertada al público de manera considerable, y esta transformación (que no quebrantó el sistema) de las telecomunicaciones empujó a nuevos marcos regulatorios para su fomento y perfeccionamiento, lo cual significaría un reto para los gobiernos establecer parámetros de control para los concesionarios de frecuencias radioeléctricas debido al carácter internacional que ostenta la comunicación vía satélite.

En esto, México en el decir de MIER Y TERÁN ⁽¹⁴⁸⁾ al ser uno de los primeros países en apostarle a la modernización del sector de las telecomunicaciones en América Latina, tuvo que actualizar su marco normativo a los nuevos escenarios marcados por la ciencia y la tecnología comunicativa, es por ello que en 1989 se crea el organismo público descentralizado Telecomunicaciones de México (Telecomm), que sigue operando en la actualidad, su cometido se constriñe a salvaguardar el desarrollo tanto de la telegrafía como de la instalación de antenas para la recepción satelital, así como de la prestación del servicio público de comunicación vía satélite, con los matices que habrá que abordar en el terreno tanto jurídico como de políticas gubernamentales que atenderemos más adelante (*vid, supra*, 3.2.2.1).

No se niega lo abundado por MIER Y TERÁN ⁽¹⁴⁹⁾ que, como consecuencia del gran activismo por parte del Estado mexicano, se logró incrementar la capacidad

⁽¹⁴⁷⁾ Tal función facilitadora consiste en realizar foros con grupos de trabajo de carácter mixto integrados mediante la participación de expertos, hasta las reuniones preparatorias de conferencias (como la de 1983), a las que asisten más de 1.000 participantes. Esta organización preparó para el año de 2020 el “Seminario Regional de Radiocomunicaciones 2020 para los AMÉRICAS (RRS-20-Américas)” pretendidamente del 13 al 24 de julio en colaboración con la Unión de Telecomunicaciones del Caribe (CTU).

⁽¹⁴⁸⁾ MIER Y TERÁN O., Carlos, 1991, enero-abril, “**Modernización de las telecomunicaciones**”, Revista de Administración Pública, No. 79, pp. 39-52.

⁽¹⁴⁹⁾ *Ibid.* p. 41.

instalada en el Sistema Morelos, consiguiendo utilizar toda la tecnología a su alcance para que en 1994, los satélites Morelos I y II llegaran a un nivel de aprovechamiento del margen del 30% al 100% el primero, y alcanzar el 70% de su capacidad el segundo, tasas envidiables para cualquier país emergente.

También se distingue la decisiva intervención gubernamental ante la explosión de las nuevas tecnologías, y la distinción está en haber colocado nuevos satélites en órbita para prevenir en corto plazo la sustitución del sistema Morelos que ya estaba llegando al límite de su capacidad. Es así como se incorpora al sistema satelital mexicano el afamado proyecto “Solidaridad” (alusivo al slogan salinista), denominados “satélites de nueva generación” lanzados al espacio en el año de 1994 ⁽¹⁵⁰⁾, integrados con tecnología de punta para servir como punto de conexión en las fronteras del territorio mexicano, al norte para continuar el proceso de integración con Estados Unidos, y al sur para mantener cierta influencia en Centroamérica.

Tal sistema satelital se integró con el Solidaridad I y II; de manera paralela Telecomunicaciones de México (Telecomm) prestaba la infraestructura necesaria para la prestación del servicio de comunicación satelital, sobre todo para las señales de radio y televisión, pues el objetivo era cerrar la gran brecha de conectividad que padecía el país, en esto resaltó el gran impulso que dio el poder público al sector en su conjunto, y sirvió para consolidar el papel del Estado como rector de la economía, y revestirse como agente capaz de jugar un rol protagónico en la distribución de los recursos en este caso, orbitales, jugando un doble papel: como sujeto pasivo cumpliendo funciones exclusivamente regulatorias y, como sujeto activo prestando el servicio directamente y como el principal promotor de servicios de tanta envergadura como la comunicación vía satélite.

En este punto sobresale esa tan necesaria interacción entre el Estado, el Mercado y la Sociedad en el ánimo de someterse mutuamente, pues al final el Mercado gana terreno mediante artificios nada naturales (el chantaje, la especulación y el acaparamiento entre otros), la modernización de toda la estructura económica depende no solo de las fuerzas (demanda y oferta de los agentes individuales) que interactúan dentro del Sistema de Mercado, sino de un agente externo como es el Estado, que se debe caracterizar como aspiración social en el participante más activo dentro del propio sistema, vendiendo, comprando y consumiendo en última instancia los productos que derivan del proceso productivo, el Estado (es cliente, es proveedor, es regulador, es agente económico). En esa textura es que se explica la relación teórica entre el gasto público y la inversión; el primero es el detonador más efectivo para movilizar al segundo: la inversión en sectores estratégicos. Dicha relación será atendida a mayor profundidad posteriormente (*vid, supra*, 3.3.2); el objetivo simplemente es evidenciar como el aparato estatal bien dirigido puede ser un catalizador que promueva la innovación y el desarrollo.

⁽¹⁵⁰⁾ *Idem.*

Ya en una perspectiva más actual, en el nuevo paradigma de las telecomunicaciones, la comunicación vía satélite tiene sus bondades, pues en general permite ampliar la disponibilidad de datos a los usuarios en general, cuyo vínculo con la velocidad en la transmisión de la información facilita la integración tanto económica, política y jurídica. Sobre esto último debemos entender que se necesitan nuevos instrumentos internacionales que contengan parámetros de control efectivo en lo concerniente a estas tecnologías, de lo contrario, representaría una limitación a la configuración política de los Estados-Nación ante el constante ensanchamiento de la esfera jurídica internacional, que parece mermar proporcionalmente el margen de acción de los Estados, sin embargo esto no implica un reduccionismo del significado de la soberanía, los Estados-Nación no deben perder el papel central en el fomento a la comunicación global y completamente integrada, lo lamentable es que sufren una metamorfosis que los orilla a cambiar su estructura administrativa, sus marcos jurídicos y también su formación política, pues si no se cuenta con el factor humano especializado que haga la difícil tarea de la estructuración global e integral en este proceso de globalización y de apertura comercial, no se podrían materializar sin la intervención de los Estados-Nación, ya que todavía hay quienes cumplen con la función de prestador directo de muchos de estos servicios, por lo que difícilmente se verá sustituido por un orden transfronterizo, simplemente podríamos decir que adapta su función para estar en concordancia a lo que se pacte en el orden internacional.

México hizo lo propio para poder ser tomado en cuenta en las grandes conferencias internacionales sobre comunicación vía satélite, movilizó recursos públicos para comprar infraestructura, y en general tuvo una participación muy activa en lo concerniente a colocar tecnología satelital, sin embargo, habría también que matizar lo dicho con anterioridad sobre el gran protagonismo que adquirió el gobierno mexicano con la instalación de tecnología orbital, cierto es que no se hubieran concretado los lanzamientos satelitales sin el empuje que le dio el poder público, pero es preciso aclarar que el mundo en general ya estaba virando hacia modelos de desarrollo en donde el Estado resultaría menos invasivo en las actividades económicas, o por lo menos se veía modificado su tipo de intervención, es decir, se le daba mayor aplicabilidad a la regulación.

Habíamos señalado la paradoja mexicana en los años 80s. del siglo XX, justo cuando se elevaba a rango constitucional la comunicación vía satélite, y se tenía a la telefonía en el sector público con superávit, justo es cuando el Estado intervencionista empieza su proceso de adelgazamiento, es por ello que de manera paralela a como se consolidaba el sistema de comunicación vía satélite, en paralelo se desincorporaba del sector público la industria telefónica primero (1990) y 5 años después, la comunicación satelital, bajo esa misma línea de análisis Javier ESTEINOU-MADRID ⁽¹⁵¹⁾ afirma categóricamente que toda la tecnología era importada de los Estados Unidos, y que tal situación limitó el ímpetu desarrollista del gobierno mexicano, truncando la inversión de mayor calado para y hacia la

⁽¹⁵¹⁾ *Idem.*, nota a pie (145), p. 209.

investigación de la ciencia mexicana que fungiera como el entorno propicio para construir una política industrial o de fomento con gran alcance para beneficio de toda la población, de haberlo hecho, le hubiera permitido al Estado tener mayores posibilidades de control sobre este sector, sobre todo que la tecnología estadounidense era considerablemente muy costosa, al igual que el autor, opinamos que lo deseable hubiera sido mantener nuestra infraestructura con tecnología nacional por las ventajas competitivas que eso conlleva, más aun en un escenario de globalización económica.

Hay que agregar que una de las causas se fincó en que el marco jurídico tampoco le otorgaba grandes potestades normativas al poder público para que actuara en favor de la ciencia y la tecnología mexicana, acontecimiento que se dio hasta el año 2002 en que se aprobó y publicó la Ley Federal de Ciencia y Tecnología ⁽¹⁵²⁾, que contiene algunas facultades para que la Administración Pública federal entrara en un campo indispensable para cualquier país en vías de desarrollo.

2.3.3. El nuevo discurso técnico y normativo: sus vaivenes y reduccionismo prestacional de la Administración en la comunicación satelital.

Posicionado ya el lenguaje científico y tecnológico no solo en las actividades de la sociedad, sino también del Estado, implica un origen dado a mediados del Siglo XX, con el desarrollo de nuevos lenguajes en todas las ramas del saber, nuevas categorías que irrumpieron a las Ciencias Sociales y Administrativas, potenciado por un crecimiento paulatino e insospechado del quehacer social y estatal.

Ante estos fenómenos diríamos culturales no se escapa el Derecho Administrativo que se mueve además en el ámbito de la Ciencia Política, ambas determinando el quehacer administrativo que es una de las funciones estatales, mismo que obliga a potenciarlo en sentido genérico como “administración” en sentido amplio (base para nuestros tres sectores constitucionales) ⁽¹⁵³⁾ en cuanto a sus diferencias entre sí y con anteriores administraciones tradicionales, ahora desbordadas por los adelantos

⁽¹⁵²⁾ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de junio de 2002.

⁽¹⁵³⁾ Nos referimos a tres tipos de administración: la pública (determinante de las otras dos) cohabitando con la social (supuestamente las cooperativas o empresas micro familiares) y la privada (siempre en choque con la pública), pero en términos del artículo 25 constitucional, el Estado (lo federal, lo estadual y municipal sin soslayar a las autonomías constitucionales) es por mandato de éste artículo, el rector del desarrollo nacional integral y sustentable, en un marco soberano y democrático para garantía de sus principios programáticos: la competitividad, fomento del crecimiento económico, empleo y justa distribución del ingreso y la riqueza, sin menoscabo del pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales. Pero el énfasis sobre la competitividad implica que debe entenderse como el conjunto de condiciones necesarias para generar un mayor crecimiento económico, promoviendo la inversión y la generación de empleo. Además, y para el caso de los tres sectores constitucionales, en el Párrafo Cuarto de este artículo, relativo a desarrollo económico nacional, se impone al Estado la concurrencia “con responsabilidad social” con los sectores social y privado sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la Nación.

científicos y tecnológicos tal y como lo hemos descrito. Se está ante un crecimiento colectivo anunciado desde el siglo pasado, y por lo tanto en una etapa deslumbrante y como factor detonante del crecimiento tanto social como de la persona humana, dominándose junto a su hábitat, pero con una intención de fondo: guiado por la razón no solo individual sino colectiva.

Ante este supuesto no es dable evadir a la institucionalización de la estatalización a la par del quehacer administrativo integral, frente a modelos de actuación gubernamental, resaltando sobre el liberalismo económico y financiero, y la reducción del modelo intervencionista (identificada incluso con el Estado absolutista) para transformarlo finalmente en un mero juez y gendarme (mal llamado Estado policía) siempre al servicio de las minorías privilegiadas, pero históricamente se llegó a la confusión de equiparlo con el actual discurso del Estado de Derecho cuya esencia pensamos, debía identificarse cuando menos y al margen de su cuestionamiento con la idea griega de la polis: un Estado Político al servicio de la ciudad prefijado por las mayorías responsables, autogestionantes y democráticas que solo debe conocer de ciudadanos y no de súbditos, pero con una nueva concepción del Derecho: un Estado que resulte democrático, social y de Derecho.

Basta leer el artículo 21 constitucional para corroborar que con el vocablo policía sigue vigente aún en el Estado del siglo XXI, cuestión de la que no se percataron los Constituyentes de 1916/17, pues al pie de la letra el Párrafo Cuarto en distribución de competencias de los poderes del Estado, le atribuye a la "... autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía..."; así como la establecida en el artículo 16 Párrafo 10º respecto de que "... podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; ...". En esta perspectiva "contemporánea" (desde 1917), tal postura aún se justifica como sinónimo de administración o gobierno ⁽¹⁵⁴⁾.

Siguiendo a CORTIÑAS-PELÁEZ ⁽¹⁵⁵⁾ y en armonía con lo ya expuesto, "... el liberalismo presenta al Estado de Derecho como la única forma no *arbitraria* de ejercicio del poder público, deformando al Estado de la (buena) policía para presentarlo como la negación del Derecho, siendo que, en teoría, el Derecho era esencial a la realización del Estado Policía el cual, a diferencia del Estado de Derecho, estaba igualmente obligado a velar activamente por el bienestar de todos sus súbditos..." (*vid, supra*, § 2.1.3: cameralismo). Expuesto así, el "... Estado se sitúa como el centro de integración, directo o indirecto, de un conjunto de

⁽¹⁵⁴⁾ **Cfr.**, HAURIOU, André, *Derecho constitucional e instituciones políticas*, Ariel, Barcelona, Caracas, México, 1980, p. 169; en su nota a pie (38), establece la diferencia entre el gobierno en sentido amplio, y en sentido estricto, al afirmar que "... la expresión gobierno es susceptible de dos acepciones: La primera es la referida a "...la puesta en práctica de la soberanía estatal..." y por lo que hace a la segunda, "... es sinónimo de poder ejecutivo, o, para decirlo con palabras de Rousseau, de la suprema administración, cuyo arte consiste en reducir la ley a actos particulares".

⁽¹⁵⁵⁾ **Idem, supra**, nota a pie (12), pp. 14-16.

actividades prestacionales tendentes a la promoción integral del hombre, mediante un acabamiento creciente, y jamás totalmente realizado, del Estado democrático y social de Derecho...”; pero que para ello, necesita proyectarse mediante sus funciones, en este caso, la función administrativa como una función del Estado, de tal forma que la Administración debe concebirse “... como el motor científico del cambio social, como la guía responsable en el sendero del progreso, encargada de analizar las previsiones del cambio social y de proponer, prospectivamente, las estructuras y actividades tendentes a su realización armónica y acelerada...”, mediante actos de “de decisión, ejecución y control” que conforman esta función estatal.

Como se describió, al paso del tiempo los avances en el conocimiento impactan en nuestros quehaceres, entre ellos el lenguaje, y el nuevo entorno global en el que nos hallamos insertos, nos obliga a incluir en el funcionamiento de la Administración, el manejo obligado del lenguaje especializado con la intención de explicar el avance científico y tecnológico de las telecomunicaciones, una cuestión que le corresponde al Estado impulsar administrativamente, sin menoscabo de los lineamientos de Derecho, no sin antes abordar cuáles son los mecanismos y léxico técnico que nos permite interactuar a distancia sin depender de conexiones de cableado y, sobre todo, el objetivo es comprender en nuestro tiempo como desde el espacio aéreo se puede potenciar el proceso de comunicación.

En consecuencia, esta actividad prestacional de la trasmisión de señales (mediante cometidos y servicios públicos) siempre debe de tener un punto de conexión que dé origen a la emisión del mensaje, pero se requiere igualmente una vía que sirva de vehículo a través de la cual pueda viajar el mensaje, en esas circunstancias pueden existir algunos obstáculos que interfieran con el intercambio, alterando la calidad del mensaje a su destinatario. Anteriormente los cables eran el vehículo por antonomasia de la telecomunicación y los puntos de conexión instalados en localidades específicas servían para empezar el proceso comunicativo, como es el caso aún en el uso del teléfono; en estos momentos las técnicas y su lenguaje han cambiado, pues, con la modalidad de comunicación inalámbrica el vehículo principal son las llamadas “ondas geoestacionarias”.

En efecto, este tipo de ondas permiten que un satélite se mantenga en sincronía con la órbita de la Tierra, en esto se percibe un “constante movimiento” (a diferencia del cableado), no solo de las ondas sino de su receptor (antena) y emisor (satélite); si tomamos en consideración los estudios sobre comunicación satelital realizados por la antigua COFETEL, podemos decir que dichas ondas tienen al menos tres características: 1) trayectoria circular, 2) mantener una distancia de 35 mil 787 kilómetros y 3) ubicación en el plano ecuatorial ⁽¹⁵⁶⁾; estas tres consideraciones permiten que el satélite se mantenga estático y a su vez al ritmo con el movimiento

⁽¹⁵⁶⁾ COFETEL: “Regulación satelital en México, Estudio y Acciones”, Consultar: http://www.ift.org.mx/sites/default/files/contenidogeneral/espectroradio_electrico/regulacionsatelitalenmexicoestudioyacciones19-06-2013-final.pdf, (consultado el 14 de mayo de 2020), p. 13.

de rotación terrestre, sin verse afectado por el propio movimiento y las fuerzas de gravedad que le impedirían sostenerse en la órbita, esto porque la distancia es de suma importancia para su colocación en el espacio.

Entonces los recursos orbitales ⁽¹⁵⁷⁾ al ser un recurso escaso y tener un alcance internacional, deben mantener una regulación global que sirva de observancia general para todos los Estados y coadyuve en la implementación de políticas digitales de gran calado. Por ello la instrumentación de esta tecnología y el uso racional de estos recursos dependen de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) ⁽¹⁵⁸⁾, que como ya habíamos anunciado, se encuentra adscrita a la Organización de las Naciones Unidas (ONU), misma que en su marco jurídico internacional en la materia fungirá de guía para los Estados-Nación en la configuración de sus propios marcos normativos, hay que señalar que también es el organismo internacional encargado de la asignación de ondas geoestacionarias para los países del mundo, es por esta razón que cumple una función de gran relevancia para la modernización del sector de telecomunicaciones.

Una vez descritos los recursos orbitales o satelitales como medio por el cual se mandan las señales vía satélite, corresponde explicar en qué consiste el medio trasmisor de esas señales para que puedan materializarse; primero se mandan señales desde la Tierra a través de una estación trasmisora (*transmitter*) hacia los satélites, los cuales a su vez por medio de un “transpondedor” ⁽¹⁵⁹⁾, al recibir la señal se amplifica y, de nuevo la reenvía (*responder*) a la Tierra a la estación receptora. Dicha tecnología es lo que se conoce como redes satelitales, que utilizan bandas de frecuencia para su procesamiento.

Como bien explica ÁLVAREZ-GONZÁLEZ, las redes satelitales necesitan para su correcto funcionamiento de dos recursos naturales: 1) la órbita geoestacionaria y 2) las bandas de frecuencia que sirven de enlace tanto ascendente (de la Tierra al satélite) y enlace descendiente (del satélite a la Tierra) ⁽¹⁶⁰⁾.

⁽¹⁵⁷⁾ Los “recursos orbitales” son las posiciones orbitales geoestacionarias o llamadas también “órbitas satelitales” que son las trayectorias en las que se coloca un satélite para cumplir su misión. Ambas con sus respectivas bandas de frecuencias asociadas y constituyen el principal activo utilizado para las comunicaciones vía satélite. Son útiles para conectar regiones y localidades aisladas o de difícil acceso en donde los sistemas de comunicaciones terrestres no ofrecen cobertura, o que su despliegue resulta económicamente inviable para proveer servicios de telecomunicaciones. Consultar: <http://www.ift.org.mx/> y <http://haciaelespacio.aem.gob.mx/> respectivamente. (consultado el 12 de julio de 2020).

⁽¹⁵⁸⁾ **Idem., supra**, notas a pie (155), p. 14. y (147).

⁽¹⁵⁹⁾ LUZ ÁLVAREZ, CLARA..., **op., cit., supra**, nota a pie (50). p. 123. Así mismo y para abundar, un **transpondedor** o **transponder** es dispositivo utilizado en telecomunicaciones cuyo nombre viene de la fusión de las palabras inglesas **transmitter** (transmisor) y **responder** (contestador/respondedor).

⁽¹⁶⁰⁾ **Idem.**

Los servicios de telecomunicaciones que se pueden prestar con esta tecnología son muy variados, ya que comprende desde el servicio de telefonía móvil, de radiodifusión, servicio de internet y datos, así como televisión restringida a través de las antenas retransmisoras, también puede conformar el servicio de banda ancha, que sirve para aumentar la velocidad del Internet.

Bajo esta somera idea de lo que significa y puede llegar a significar el nuevo discurso de la comunicación satelital, no solo en económico, político, cultural ***stricto sensu*** o en el Derecho, el servicio de comunicación vía satélite ha tenido un trasfondo constitucional que lo ha convertido en un sector de gran relevancia nacional, en consecuencia, fue un acierto del Poder Constituyente Permanente en los años 80s, del siglo XX, colocar esta comunicación como cometido esencial (***vid, supra***, 3.2.2.1) que conlleva aún el estar dentro de las áreas estratégicas primero, y las prioritarias después de 1995 según lo preceptuado en el artículo 28 constitucional, bajo un régimen especial de tratamiento y que merecía toda la atención por parte del poder público, salvo la decisión de extraerlo de lo estratégico y concesionarlo a los particulares, que no debe dejar de ser foco de atención estatal, por las razones ya deliberadas.

La inclusión del sector al texto constitucional fue en el año de 1983 ⁽¹⁶¹⁾, en donde se le otorgaba al Estado la facultad exclusiva para la prestación de este servicio público, excluyendo la participación de los particulares, además se blindaba al Estado en cuanto a que dicha prestación directa no constituiría un monopolio dentro de las actividades económicas, lo que en otras palabras significa aislar del sistema de mercado este medio de comunicación de la lógica de la acumulación de capital. Por lo tanto, la reforma constitucional permitía al poder público actuar de manera decisiva en la consecución de cerrar la profunda brecha digital que tenía el país frente a otros y, sobre todo, se intentaba mantener la tradición de un “constitucionalismo social” que nace con el Constituyente de 1916-1917.

En ese contexto, las reformas al texto constitucional le atribuían e imponían a la Administración pública federal gozar de cláusulas habilitadoras para fomentar en el plano empresarial estatal industrias que, por su elevada especialidad técnica, era menester incrustarlas al poder público sea en lo estratégico o prioritario pues había fundamento y posibilidades de no dárselas a los particulares atento al artículo 28 Párrafo Quinto ⁽¹⁶²⁾; mantenido el control de la tecnología satelital auxiliado por la instituciones también públicas de la materia y así, evitar los constantes choques externos que ello implica si estuvieran en manos de los particulares.

⁽¹⁶¹⁾ “Decreto que reforma y adiciona los artículos 16, 25, 26, 27, fracciones XIX y XX; 28, 73, fracciones XXIX-D; XXIX-E; y XXIX-F de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.” Publicado el 3 de febrero de 1983 en el DOF.

⁽¹⁶²⁾ Para esa época y aún hoy, este Párrafo permite al Estado contar con organismos y empresas que requiere para el eficaz manejo de las áreas estratégicas a su cargo y en las actividades de carácter prioritario donde, de acuerdo con las leyes, participe por sí o con los sectores social y privado.

Creemos que el objetivo de consolidar un sistema satelital bajo el mando del Estado tenía en origen no solo el soporte constitucional, sino en todo un conjunto de normas jurídicas que proveían protección a los servicios públicos prestados directamente por él, pues además coincidiendo además con la rectoría económica y la planeación democrática para el desarrollo. Un ejemplo es la Ley de Vías Generales de Comunicación que hubiese servido de marco regulatorio para este fin, muestra de ello, son sus principios generales con los cuales la Administración pública federal debe encaminar todas sus políticas gubernamentales, incluso ejercer la requisa como un acto soberano ante el intento de trastocar el interés público o la soberanía propia, en dicho cuerpo normativo se pudo haber plasmado el espíritu desarrollista en materia satelital, canalizando así los esfuerzos del Poder Constituyente Permanente que con sus **acto reglas supremos** ⁽¹⁶³⁾, dio base para legislar sobre la actuación administrativa en términos de eficacia en el manejo del patrimonio nacional, en el cual se halla el espectro radioeléctrico y algunos medios de comunicación propios.

Un ejemplo del precepto legal sirve para ilustrar decisiones administrativas de carácter prestacional de servicios, sea directa o indirectamente, tal es el caso de lo contenido en el artículo 3 fracción XIII ⁽¹⁶⁴⁾ de dicha ley en donde se establece el poder jurídico para explotar, usar y aprovechar el servicio o los servicios concesionados, por parte de los particulares o bien, por la asignación al propio Estado, para el caso primero, el poder público cuenta con plena “soberanía tarifaria”, aunado también el margen de discrecionalidad que se desprende del supuesto constitucional de “dominio directo” sobre determinados bienes, entre ellos la infraestructura natural donde se mueve la comunicación vía satélite.

La Ley de Vías Generales de Comunicación que data de 1934 nació bajo el cobijo de un constante fomento por parte del Estado de actividades que se vincularon con el desarrollo económico, y con un rico contenido de conceptos jurídicos indeterminados (otro tipo de discrecionalidad potenciada), como plataforma para el intervencionismo estatal **so pretexto** del interés nacional y público, de la seguridad nacional e incluso el de “causa de utilidad pública” por actos expropiatorios a la propiedad privada, de las cuales no se escapan las redes de telecomunicaciones bajo la figura de la requisa y nacionalización en caso extremo; pero también en dicha ley se dieron las decisiones administrativas para desarrollar la infraestructura que siempre se necesita para conectar poblaciones urbanas, como en los casos de la telegrafía y telefonía.

⁽¹⁶³⁾ Concepto usado por CORTIÑAS-PELÁEZ. León, para referirse a los actos jurídico-políticos emitidos en “función constituyente” de las “adiciones y reformas” a la Constitución Política en su artículo 135.

⁽¹⁶⁴⁾ Se refiere a la Convención de Chicago de 1944 (según nota a pie (81) “La autoridad administrativa federal tiene el poder jurídico específico para: “VIII.- Aprobación, revisión o modificación de tarifas, circulares, horarios, tablas de distancia, clasificaciones y, en general, todos los documentos relacionados con la explotación;”. Nótese la discrecionalidad abierta para una actuación coercitiva en la incorrecta “prestación del servicio”.

En ese tenor había compatibilidad de objetivos entre el proyecto modernizador del sector y los supuestos plasmados en la norma jurídica, con la aparición de la comunicación previa a la de vía satélite, y esa fue la intensión en 1983, con tal antecedente se reguló con los principios rectores de aquella época y para el caso de la comunicación en comento, también esta ley hubiera sido un buen receptor, y había la probabilidad de que con estos supuestos ejemplificativos la Administración pública federal habría podido construir dos sistemas satelitales a pesar de la falta de independencia tecnológica que ya hemos comentado anteriormente.

Creemos que había ventajas en esta ley específica, congruente además con el marco jurídico internacional que permite al Estado mantener cierta soberanía de decisiones en materia tecnológica y digital, el documento constitutivo de la UIT reserva para los gobiernos con previa autorización del uso de las ondas, y la administración y vigilancia de los recursos orbitales se condiciona solamente a la comprobación de un adecuado funcionamiento en la prestación del servicio y, a una explotación racional de las ondas geoestacionarias, precepto que arranca desde el artículo 1, párrafo II, apartado a) ⁽¹⁶⁵⁾, en virtud de ser la encargada de distribuir las orbitas satelitales entre los Estados a fin de evitar interferencias, así como la de administrar el espacio radioeléctrico a nivel global.

Para ello, esta organización está integrada en tres sectores: 1) sector de radiocomunicaciones, 2) sector de normalización de telecomunicaciones y 3) sector de desarrollo de las telecomunicaciones ⁽¹⁶⁶⁾. Para el acomodo de la comunicación vía satélite, se integró al sector de radiocomunicaciones de acuerdo con el Reglamento de Radiocomunicaciones, cuya naturaleza es equiparada a la de un tratado internacional, y fue emitido en el año de 1995 en Ginebra, Suiza. ⁽¹⁶⁷⁾

Así mismo nuestro país tejió una estrecha relación satelital con los países de la región de Norteamérica, con la intención de fomentar la reciprocidad comercial y facilitar puntos de conexión para la retransmisión de canales, en otras palabras, el objetivo era proveer en México los contenidos audiovisuales producidos en cadenas de televisión extranjeras, lo que representó un verdadero reto a los contenidos nacionales. Por esta razón, se subordinada a la lógica de la competencia económica los contenidos culturales que se ofrecían y se siguen ofreciendo en las principales cadenas televisivas, esa desventaja comparativa entre el Estado mexicano con sus similares de Norteamérica bastaría para justificar la construcción de medios públicos capaces de contener la competencia externa, aunque eso será tema de otro capítulo.

⁽¹⁶⁵⁾ “efectuará la atribución de las bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico y la adjudicación de frecuencias radioeléctricas, y llevará el registro de las asignaciones de frecuencias y, para los servicios espaciales, de las posiciones orbitales asociadas en la órbita de los satélites geoestacionarios o las características asociadas de los satélites en otras órbitas, a fin de evitar toda interferencia perjudicial entre las estaciones de radiocomunicación de los distintos países.”

⁽¹⁶⁶⁾ **COFETEL...**, *supra*, nota a pie (155), p. 27.

⁽¹⁶⁷⁾ Reglamento de Radiocomunicaciones, <https://www.itu.int/pub/R-REG-RR/es>, (revisada el día uno 1 de junio de 2020).

Para poder relacionarnos con el Norte continental, hubo la necesidad de suscribir y ratificar un tratado para darle forma a dicha integración regional en materia satelital, formalizándose el 28 de abril de 1996, bajo la denominación de “Tratado entre el Gobierno de Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de los Estados Unidos de América relativo a la Transmisión y Recepción de Señales de Satélites para la Prestación de Servicios Satelitales a Usuarios en los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América” ⁽¹⁶⁸⁾, de la misma manera el 9 de abril del año de 1999 se replicaba otro tratado internacional pero con Canadá ⁽¹⁶⁹⁾, el “Tratado entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de Canadá Concerniente a la Prestación de Servicios por Satélite”.

Dichos tratados nacieron bajo el amparo de la desconstitucionalización de la comunicación satelital, por ello, el discurso gubernamental de haber preparado el terreno jurídico y constitucional para escenarios en donde los tratados regionales disciplinaran tanto su política científica, como la política digital se adecuaban a los designios de estas potencias comerciales, y al desarrollo industrial de sus cadenas productivas. La postura en este aspecto es que si el valor agregado que se hubiera podido generar y aprovechar por la inversión en innovación y desarrollo con la consolidación de dos sistemas satelitales relativamente competitivos, se transformó a un mero canal reproductor de los contenidos culturales norteamericanos.

Y aún más, el primer día de enero del año de 1995 ⁽¹⁷⁰⁾, México se incorporaba a la Organización Mundial del Comercio, lo significó una adecuación a los estándares “reguladores” que ya imperaban en el entorno internacional, que como ya habíamos enunciado, consistió teóricamente en una reducción de la actividad prestacional de la Administración pública federal que como “motor científico del cambio social” (*vid, supra*, nota a pie (12)] desembocó negativamente sobre la actividad económica nacional, visión ampliamente compartida por organismos intergubernamentales que elaboraban modelos de políticas gubernamentales bajo el cobijo de la perspectiva del adelgazamiento del aparato estatal; con ello se abandonó la perspectiva desarrollista que imperó en México desde la constitución de 1917.

En ese contexto el 2 de marzo del mismo año se publicaba en el Diario Oficial de la Federación la reforma al artículo 28 constitucional ⁽¹⁷¹⁾, en donde se disminuía

⁽¹⁶⁸⁾ *Idem.*, nota a pie (156), p. 74.

⁽¹⁶⁹⁾ *Idem.*

⁽¹⁷⁰⁾ *Ibid.*, p. 39.

⁽¹⁷¹⁾ Publicado en el D.O.F del 2 de marzo de 1995. Literalmente es: “No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las siguientes áreas estratégicas: correos, telégrafos y radiotelegrafía; petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica; minerales radioactivos y generación de energía nuclear; electricidad y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión. 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

gradualmente la participación del Estado en esta actividad económica, ya que se reducía a un “cometido de servicio público *stricto sensu*” ⁽¹⁷²⁾ sin embargo, no está de sobra anticiparnos para aducir que escalonadamente se disminuía la intensidad de la rectoría del Estado en áreas productivas, al pasar la comunicación vía satélite de área estratégica a área prioritaria, en otras palabras, de cometido esencial con la reserva exclusiva del gobierno, transitaba a cometido de servicio público, permitiendo a la iniciativa privada la explotación de los recursos orbitales con los efectos y conflictos que ya se conocen.

Para complementar la reforma constitucional, se eliminaba la comunicación vía satélite de los conceptos normativos que establecían cuales serían las vías generales de comunicación sujetas a un régimen estricto de derecho público plasmadas en el artículo 1 de la Ley de Vías Generales de Comunicación, es decir, su estancia en esta ley fue simbólica, pues ya desde los sexenios 1982-1988 y 1998-1994, también su estancia en la constitución fue fugaz (12 años como adorno), pues ambos titulares de la Administración pública federal, iniciaron el proceso de desincorporación masiva de la paraestatalidad mexicana por imposición de un liberalismo económico en dichos periodos.

En su lugar nace la Ley Federal de Telecomunicaciones ⁽¹⁷³⁾ donde se incluía el concepto de orbita satelital ⁽¹⁷⁴⁾ dentro del contenido de la norma, convirtiendo a la comunicación vía satélite en un simple objeto de regulación secundaria, y en consecuencia, se colocaba al sector ya no en una esfera susceptible de permanente fomento por parte del poder público, si no en un espacio en donde las fuerzas del mercado conducirán el destino de la comunicación vía satélite, y solo en caso de una falla indubitable, es cuando el Estado podrá intervenir a rencausar esas fuerzas para retomar la senda del desarrollo. Esto fue producto de la nueva función que le otorgaba este ordenamiento jurídico al aparato administrativo, en otras palabras, se convertía al gobierno federal en un medio de simple supervisión del correcto funcionamiento del sistema de mercado: el Estado gendarme y liberal burgués, que no de Derecho, mucho menos Democrático y Social.

Con esta nueva ley se le abrió la oportunidad al capital extranjero para invertir en los sistemas satelitales mexicanos, y explotar las redes que originariamente habían sido asignadas a México por la UIT, por supuesto que la propia ley estableció un límite del 49% ⁽¹⁷⁵⁾ de participación de inversión extranjera en el sector, por lo que

el dominio de las respectivas vías de comunicación de acuerdo con las leyes de la materia.” (el subrayado es nuestro)

⁽¹⁷²⁾ CORTIÑAS-PELÁEZ..., *op. cit. supra*, nota a pie (19), pp. 69 y 70.

⁽¹⁷³⁾ Publicada en el DOF de 7 de junio de 1995.

⁽¹⁷⁴⁾ En el nuevo discurso, según la Ley en cita, se preceptúa en el artículo 3, fracción VI, que la órbita satelital: es “trayectoria que recorre un satélite al girar alrededor de la tierra”.

⁽¹⁷⁵⁾ Artículo 12. Las concesiones a que se refiere esta Ley sólo se otorgarán a personas físicas o morales de nacionalidad mexicana. La participación de la inversión extranjera, en ningún caso podrá exceder del 49 por ciento, excepto en tratándose del servicio de telefonía celular. En este caso, se requerirá resolución favorable de la Comisión

ningún concesionario podrá sobrepasar esa barrera que impuso el legislador ordinario. Así mismo para permitir al capital extranjero coadyuvar en la prestación del servicio público, se adaptó la legislación mexicana para otorgarle un espacio de amplia seguridad jurídica, sirviendo como un imán permanente que atrajera la máxima inversión y cooperará continuamente para mejorar la tecnología que, por el escaso nivel de especialización en México, se vería en serias dificultades de resolver por sí solo. Fue así como en 1993 la Ley de Inversión Extranjera ⁽¹⁷⁶⁾, nace previo a la firma del Tratado de Libre Comercio con el fin de garantizar regionalmente una gran explosión de exportaciones de materia prima, para terminar su proceso de industrialización en Canadá y Estados Unidos, en este último principalmente.

Esta Ley blindó a ciertos sectores como el de los hidrocarburos y la energía nuclear, en materia de telecomunicaciones solo incluye a los telégrafos y a la radiotelegrafía, que todavía gozan de protección jurídica y por su naturaleza amerita conservarse en manos del Estado ⁽¹⁷⁷⁾, ejemplo de ello fue que se excluía al capital internacional para la explotación de los recursos de esos sectores, manteniendo un mínimo de áreas que representan una ventaja comparativa con respecto a otros países, ello porque tienen un peso específico tanto político como económico, y en razón de esa relevancia era menester mantenerlos como áreas estratégicas. Lo que nos lleva a una subsunción conjunta entre la ley y el artículo 28 constitucional, en donde se separa a estos dos bloques que dependiendo su importancia merecen estar catalogados como estratégicos o prioritarios, bajo esta racionalidad constitucional es que se establecen los parámetros para la implantación de políticas de desarrollo. Sin embargo, con la nueva configuración de la comunicación vía satélite al pasar de área estratégica a prioritaria esa protección se retiró.

Es comprensible la dirección hacia la que han virado la mayoría de las economías capitalistas al exponerse a situaciones de bajos controles en los flujos de bienes de capital, así como en el intercambio global de materias primas. El alto grado de maduración de los sistemas de mercado influyen directamente en el nivel de especialización que se van consolidando en los nuevos procesos industriales, la ciencia y la tecnología caminan a pasos descomunales como para que se les pueda someter a algún tipo de regulación. En otras palabras, enfrentarnos a contextos en donde los procesos de elaboración de productos son cada vez más elaborados, al Derecho en general le ha costado adaptarse a las nuevas circunstancias, resulta entendible la separación de la comunicación vía satélite de su norma jurídica originaria, la Ley de Vías Generales de Comunicación y crear en consecuencia una norma especial para disciplinar a todo el sector en su conjunto.

Nacional de Inversiones Extranjeras, para que la inversión extranjera participe en un porcentaje mayor.

⁽¹⁷⁶⁾ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de diciembre de 1993.

⁽¹⁷⁷⁾ ARTÍCULO 5o.- Están reservadas de manera exclusiva al Estado las funciones que determinen las leyes en las siguientes áreas estratégicas: VII.- Telégrafos; VIII.- Radiotelegrafía; (...).

Otro cuerpo normativo que tardó en llegar a nuestro sistema jurídico fue la Ley de Ciencia y Tecnología ⁽¹⁷⁸⁾, la tardanza trajo consigo incrustarnos a un panorama internacional sin la mejor preparación posible, si nos encontramos en un mundo donde los países compiten permanentemente entre ellos, y resulta que los que muestran mejores condiciones de resiliencia son los que producen mercancías con alto contenido de valor agregado, gracias al desarrollo científico y tecnológico que le imprimieron a su sistema de producción; el no contar con una norma jurídica que guiara y facilitara el acceso de México a los mercados globales, significó caminar con todas las desventajas en el vertiginoso proceso de globalización.

Ante esta situación la doctrina, en voz de Fabián AMICO ⁽¹⁷⁹⁾, asegura ***grosso modo*** que los países en desarrollo necesitan un conjunto de políticas industriales con la capacidad de absorción tecnológica y científica para recortar la distancia de ese tramo tan largo en las que se han visto sumergidos por la dependencia económica con respecto a las potencias capitalistas.

Pero para conseguirlo (sigue aduciendo) se requiere de un norma jurídica que ayude a estimular los sectores más dinámicos de la actividad económica, entre los que sin duda se encuentra la comunicación vía satélite, la legislación mexicana prevé varios supuestos para vislumbrar ciertos principios rectores de implementación de la ya mencionada política industrial, que es imprescindible; sostenemos entonces que el poder público debe contar con instrumentos jurídicos para llevar a cabo medidas de fomento a la ciencia y la tecnología que estén dirigidos a los objetivos positivos del artículo 28 de la Constitución Política.

La ley establece el deber concreto del poder público para la construcción de un Programa Especial de Ciencia, Tecnología e Innovación ⁽¹⁸⁰⁾, que canalice los esfuerzos de los agentes en estas áreas, para concretar la política de desarrollo industrial y de modernización tecnológica del país, y ponerla al servicio de todo el aparato productivo. Es decir, deberá servir para salvaguardar una relativa fortaleza de nuestro mercado interno, aprovechando esa actividad prestacional administrativa de fomento para nuestro modelo de desarrollo en general, y la comunicación vía satélite en particular, tales cometidos reducirían sustancialmente la dependencia tecnológica, produciendo modernas técnicas que siempre se necesitan para el mantenimiento de nuestra infraestructura satelital y de todo el sector de telecomunicaciones, beneficiando en primera instancia a los usuarios del servicio público, sin necesidad de importar tecnología de otros países.

⁽¹⁷⁸⁾ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de junio de 2002.

⁽¹⁷⁹⁾ AMICO, Fabián, “**Ciclos de crecimiento y dependencia tecnológico-financiera: tras la huella de Prebisch**”, en: Revista de Economía Contemporánea, Brasil, 2019, p. 18.

⁽¹⁸⁰⁾ Artículo 21. La formulación del Programa Especial estará a cargo del CONACyT con base en las propuestas que presenten las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal que apoyen o realicen investigación científica, desarrollo tecnológico e innovación. En dicho proceso se tomarán en cuenta las opiniones y propuestas de las comunidades científica, académica, tecnológica y sector productivo, convocadas por el Foro Consultivo Científico y Tecnológico.

Estas actitudes aspiracionales están regidas por los principios marcados por la ley: a) apoyo general a ciencia y tecnología, b) establecer metas claras a las que estará sujeta la investigación desarrollada por la Administración Pública Federal y c) fijar las áreas prioritarias del conocimiento, así como proyectos científicos-tecnológicos para su implementación por sectores y por regiones. Estas serían las bases para la construcción de la tan necesaria política industrial, y que bajo el actual arreglo económico difícilmente se alcanzarán los objetivos originalmente planeados por el Estado.

El modelo de Estado Regulador por el que se ha optado no garantiza el cumplimiento del contenido normativo (Constitución, reglas convencionales y subordinadas) , sin una rectoría adecuada en la actividad económica, seguiremos dependiendo comercialmente de tecnología extranjera, además se verán menguadas nuestras posibilidades de ingresar al entorno global que exige ser altamente competitivo, aunado a esto, la economía internacional se está transformando a pasos agigantados hacia el terreno digital y, sin un sistema satelital que potencie nuestro aparato productivo seguiremos estancados en nuestro proceso de industrialización.

2.4. A manera de primera acotación: omnipresencia y secuestro de las nuevas tecnologías de la realidad social.

Entrar al estudio de las nuevas tecnologías sigue estando presente el concepto medular de esta investigación: **los medios de comunicación**, con la variante específica de referirse ya no a los tradicionales, sino a los contemporáneos: **los nuevos medios de comunicación**.

Pero ¿qué debemos entender por ambos conceptos?

En primera instancia referirse a los nuevos medios de comunicación, lleva implícita su relación con la tecnología y viceversa, aludir las nuevas tecnologías, nos posiciona en los resultados novedosos de los adelantos de la tecnología en todos los campos del saber, pero éstos, determinados por tales adelantos: estamos ante dos conceptos intrínsecamente atados y omnipresentes y basta leer, escuchar o ver toda la información que hay al respecto para darnos cuenta de que ésta ya es muy extensa, pues va desde los medios de comunicación más elementales y primigenios (algunos sobrevivientes) sea como complementarios o como complementados vía la innovación, hasta los más novedosos y desarrollados.

Hemos descrito con insistencia que, en las últimas 4 décadas por tener un punto de partida, la información que nos llega sobre los adelantos tecnológicos y científicos está fluyendo con mucha rapidez, y en este punto la nueva tecnología la llamaron *internet*, la cual quizás a partir de los noventa del siglo XX, sería el detonante para comprender mejor aún la complejidad de las telecomunicaciones en expansión y más desarrollada. Pero la referencia a los medios de comunicación y a las nuevas tecnologías hicieron viable la existencia de otras muchas formas de comunicación,

sea la tradicional prensa, música, el cine, la radio, propaganda política y publicidad comercial, que a su vez potenció la creación de un sinnúmero de inventos complementarios ya citados en estas páginas (el telégrafo, la televisión, el teléfono, la radio, la computadora, la fibra óptica, la antena satelital y parabólica etc.).

Siendo así, la posible respuesta en torno a nuestros dos conceptos en cuestión, podría ser definida como todas las novaciones e innovaciones producto del desarrollo de la ciencia y la tecnología, que impactan con vigor en todos nuestros quehaceres (en lo individual y colectivo), así como en todas las instituciones tanto privadas como públicas, nacionales e internacionales en los campos del saber, del comercio, de la investigación, de la economía, de la política nacional e internacional y, hasta en la vida familiar.

Los especialistas en estas disciplinas llamémoslas así, han expuesto en el aparador de la realidad un sinfín de nuevas tecnologías: de entrada supercomputadoras de todo tipo, incluso con funciones cerebrales casi humanas de velocidad fantástica, la llamada ciberseguridad, automóviles inteligentes y sin conductor, inteligencia artificial, la robótica, la nanotecnología, aparatos electrónicos en el cuerpo humano (implantados en la mente para controlar cosas), las impresiones en 3ª dimensión, y acumuladores de energía más seguros, limpios y potentes entre tantos otros, esto es: una realidad atrapada.

2.4.1. Origen y destino del internet: ¿detonante fundamental de las nuevas tecnologías?

Ya hemos citado que en las últimas 4 décadas aproximadamente la información ante los adelantos tecnológicos y científicos ha fluido con más rapidez, se supone gracias a la herramienta del *internet* ⁽¹⁸¹⁾ (con inició elitista y aún estratégico hacia finales de los años sesenta del siglo recién pasado), lo que hace afirmar la premisa de que fue el detonante para comprender mejor aún la evolución y expansión de las telecomunicaciones de hoy en día.

También hemos venido sosteniendo que la evolución científico-tecnológica mantiene básicamente una estrecha relación con los conflictos geopolíticos de carácter económico y político, al margen de los hechos que tuvieron lugar en la guerra fría, que históricamente parece ser también un hito en la construcción del *Internet* junto con los la tecnología de los microordenadores en el campo de la informática, por ello es necesario una introducción genérica del significado que tuvo la inversión para crear un nuevo medio de comunicación, cuya historia se ve ligada a este hecho histórico.

El origen del *Internet* tiene como punto de partida una labor de investigación realizada precisamente en el ámbito de lo estratégico, que también en origen, es un

⁽¹⁸¹⁾ El concepto de internet está referido en castellano como “interconexión de redes” dada sus siglas en inglés (**inter**connected **net**works) y desde luego producto de su contracción.

concepto estrictamente militar y de viejo cuño; ésta realizada en consecuencia por parte de la Agencia de Proyectos de Investigación Avanzada (ARPA: Advanced Research Projects Agency) adscrita al Departamento de Defensa de Estados Unidos, que representó un proyecto que como bien describe CASTELLS ⁽¹⁸²⁾, “simboliza un esfuerzo conjunto entre todos los sectores productivos del país”, pues el supuesto sería que también participaron conjuntamente proyectos científicos de universidades, pero el esfuerzo militar jugó un papel importante y desde luego la inversión privada, podríamos decir que el *Internet* es el resultado por antonomasia de una fructífera política industrial. Este impulso estratégico tuvo como resultado crear tecnología capaz de procesar la información a una velocidad sin precedentes, es decir, nos introdujeron en la era de la información a gran escala.

Pero dejando de lado el componente bélico que justificaba estos esfuerzos de política industrial, en el lado opuesto, a finales de los años cincuenta la URSS anunció el lanzamiento de su cohete “Sputnik”, situación que alarmó a todo el aparato militar estadounidense, lo que obligó a movilizar recursos para la obtención de un sistema informativo que tuviera la capacidad necesaria para evitar ser vulnerado ante cualquier ataque de la potencia soviética, o poder anticiparse a cualquier movimiento que pudiera ser considerado un riesgo.

De inmediato se puso en marcha (1969) el primer operador de red de ordenadores de nombre ARPANET ⁽¹⁸³⁾, manejado por un grupo de universidades que cooperaban con el Departamento de Defensa de EE. UU., sin embargo, a medida que se incrementaba la demanda de estos servicios de lo que terminó llamándose “*Internet*” y conforme aumentaba sustancialmente la investigación informática, fue necesaria la instalación de otra red de ordenadores. Todo el conocimiento técnico estaba en manos de los científicos de las universidades y de los centros de investigación, es por ello que la nueva red que se construyó estuvo por completo bajo el control de estos especialistas, ya para el año de 1983 se tuvo concretado el proyecto MILNET ⁽¹⁸⁴⁾, abocado finalmente a asuntos estrictamente militares, en tanto que ARPANET se destinó completamente a la investigación y a la innovación científica, es por esta razón que tuvo un alcance global.

En México al igual que nuestro vecino del norte, el *Internet* llegó con el estímulo que representa una potente política industrial, con la diferencia de que en nuestro país estas redes ordenadoras estarían dedicadas al desarrollo científico, sin darle ese impulso militar. Las instituciones encargadas del proyecto fueron cuatro, es decir un esfuerzo coordinado, que siempre se debe tener cuando hablamos de invertir en grandes proyectos tecnológicos.

El proyecto tuvo origen en la National Aeronautics and Space Administration (NASA), Joy CHOY representante de esta institución vino a México con la intención

⁽¹⁸²⁾ CASTELLS, Manuel, ***La era de la información, La Sociedad Red***, Madrid, Alianza Editorial, 3ª. ed., vol. 1, 2005, p. 77.

⁽¹⁸³⁾ ***Idem.***

⁽¹⁸⁴⁾ ***Ibid.***, p.78.

de instalar los enlaces por computadora correspondientes para comenzar a operar la primera red ordenadora de datos ⁽¹⁸⁵⁾. Las cuatro instituciones eran: 1) NASA, 2) Secretaría de Comunicaciones y Transportes (SCT), 3) Instituto de Astronomía de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM) y, 4) Instituto Tecnológico de Estudios Superiores de Monterrey (ITESM).

Los enlaces satelitales se utilizaron aprovechando el sistema de Satélites Morelos, la red estaría configurada con dos puntos nodales, por un lado, en el campus central del ITESM y en Ciudad Universitaria de la UNAM, y bajo la vigilancia operativa de la SCT, contando con el apoyo técnico de la agencia norteamericana ⁽¹⁸⁶⁾. Pero además se está también ante un discurso que lejos de corromper el de los medios que le preceden, lo complementó, pues con la tecnología empleada, correspondió a una forma de comunicación mediante los nodos, los datos, mensajes, imágenes, sonidos, etc., sin utilizar controles de mando. Esto significó la descentralización de los sistemas operativos para dar lugar a la universalidad digital.

2.4.2. El Internet: su descripción técnica y sus componentes.

La tecnología de la que derivó el gran poder comunicativo que tiene Internet está forjada con los avances informáticos que indujeron a nuevas técnicas de propagación de conocimiento masivo, el cambio tecnológico viró hacia los llamados microordenadores y los superordenadores ⁽¹⁸⁷⁾, cuyo sistema está descentralizado de los centros de operación a través de dispositivos interconectados que trasladan los datos en múltiples formatos, y la nueva infraestructura que gira alrededor de Internet tiene la característica de disuadir el tráfico de la información. Al generarse información a una velocidad sin precedentes se puede correr el riesgo de que los datos congestionen la red, es por ello que se deben tener ciertas técnicas de gestión de datos, como limitar el acceso a ciertos contenidos, el bloqueo de información y la priorización de algunos datos, solo por mencionar los más comunes.

Hay que tomar en cuenta que el Internet según CASTELLS ⁽¹⁸⁸⁾, funciona como un bien de importante y versátil utilidad con una potencia informática de aplicaciones y de datos que poco a poco se van almacenando en los servidores de la red, esta función de almacenaje proviene de los “sitios de red” (web sites), cuya interacción conectan con el software necesario que les sirve a su vez de conexión con la red informática universal.

Esta descripción configuró al Internet como un bien con proyección multifacética, dada su conjunción con casi todos los campos del conocimiento, cuyo efecto multiplicador permitió ofertarse a un número indeterminado de personas, y a pesar de su naturaleza digital, aún mantiene la esencia de un bien que se encuentra en el

⁽¹⁸⁵⁾ KOENIGSBERGER, Gloria, **Los inicios de Internet en México**, Coyoacán, México D.F, UNAM, 2014, p. 155.

⁽¹⁸⁶⁾ **Idem.**

⁽¹⁸⁷⁾ **Idem.**, nota a pie (168), p. 84.

⁽¹⁸⁸⁾ **Idem.**

Mercado, por ende económica y mercantil a partir de los años noventa del Siglo XX, se deduce entonces que la nueva tecnología que facilita el acceso a Internet comprende un nuevo sistema de valor que configura un nuevo mercado, en este caso de datos; visto así, el Internet deviene en un bien económico, originando una relación donde los agentes individuales que participan en el proceso de intercambio serán los usuarios/clientes/consumidores finales y los productores/proveedores empresarios de aplicaciones y contenidos.

En este sentido y a diferencia de los medios tradicionales, el medio o conducto por el cual se transporta la información o contenidos es la red ⁽¹⁸⁹⁾, cuya utilidad debido a las nuevas características de la era digital facilita el acceso a este servicio, convertido asimismo en un bien de interés público, pero se necesita de un mecanismo que no discrimine la información que se está ofertando en el sistema de datos, ese mecanismo es la neutralidad de la red, cuya finalidad es garantizar en todo momento el acceso libre por parte de los usuarios a los datos que se encuentran en la red, sin ningún tipo de discriminación tecnológica o preferencia por algún tipo de hardware en particular, también incluye el tratamiento equitativo de la información, los sitios web y las plataformas de internet; se puede decir que se rige bajo el criterio de maximización de su uso público.

Nos puede servir de base la definición utilizada por el órgano regulador mexicano Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT) en el siguiente sentido: “La neutralidad de red parte de la premisa de que una red de información pública trata todos los contenidos, sitios y plataformas equitativamente. Gracias a esto la red puede “transportar cualquier forma de información y soportar cualquier clase de aplicación”. ⁽¹⁹⁰⁾ El objetivo entonces es crear redes completamente neutras para que el público en general pudiera navegar sin restricciones por Internet.

Este principio de maximización se encuentra en permanente conflicto con la gestión de datos, por un lado, se debe garantizar el acceso a la información a los usuarios/clientes/consumidores, pero con la condición de contar con una eficiente

⁽¹⁸⁹⁾ Acorde al lenguaje técnico requiere de tres elementos para funcionar: 1) las IP que son las direcciones o números que necesita el llamado protocolo de internet (IP) y se expresan en números de notación decimales); 2) los Routers (es un dispositivo que direcciona la fluidez de los datos que circulan en la red para que llegue a su destinatario) y, 3) los Protocolos TCP/IP; (Protocolo de Control de Transmisión/Protocolo de Internet, por sus siglas en inglés, y son un sistema de protocolos que hacen posibles otros servicios, entre ellos el teléfono, el correo electrónico y otras herramientas. Bajo esta expectativa terminológica, el **Internet** es un conjunto descentralizado de redes interconectadas que funcionan con una serie de protocolos (entre ellos las IP) para dar certeza de que las redes que la componen sean una red lógica y confiable a nivel planetario. Consultar: <http://apincentinela.blogspot.com/>; <https://connectamericas.com/> (consultado: 14 de julio de 2020).

⁽¹⁹⁰⁾ Estudio: Neutralidad de la red, elaborado por la Unidad de Política Regulatoria del IFT, p. 5.

gestión del servicio para evitar una desagregación en la red, y evitar congestión en el servicio y mantener cierta eficiencia en su prestación.

Pero darle cauce tanto el alcance de los datos a la población como a la eficiencia en la gestión de la red, también se debe intentar satisfacerla de manera integral, actualmente existe tecnología que, si bien no supera del todo esta tensión, si ha logrado atenuar las posibles interferencias que se pueden causar en los traslados de información en la red por una posible saturación. En este problema, hasta ahora la técnica más utilizada y que ha dado resultados positivos, es la fibra óptica, que según ÁLVAREZ-GONZÁLEZ ⁽¹⁹¹⁾, “corresponde a infraestructura de cableado que a través de la refracción de luz conduce las señales para el acceso al usuario final”, y siguiendo su idea, tiene la ventaja de no sufrir una pérdida en la transmisión al estar protegida por el mismo cable, ya que actúa como aislante (tal y como los aún alambres de cobre de conducción eléctrica) y en consecuencia no le afectan las interferencias electromagnéticas; se tiene además otra técnica que ha ayudado también al perfeccionamiento del servicio de Internet y que se conoce como banda ancha, también intrínsecamente relacionada con lo anterior.

Es dable entender en consecuencia que la eficacia y eficiencia (*vid, supra*, nota a pie (12)] de la comunicación vía redes depende de la instalación de fibra óptica, pero frente a la banda ancha el énfasis que merece es que su referencia con el sistema de las redes, amplía su capacidad para incidir directamente en la velocidad de la transmisión, esto hace que se incremente la potencia en todos los servicios que se ofertan por Internet, para mayor claridad respecto al concepto, es oportuno utilizar la definición legal del artículo 3 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, del cual se desprende que la banda ancha es el: “*Acceso de alta capacidad que permite ofrecer diversos servicios convergentes a través de infraestructura de red fiable, con independencia de las tecnologías empleadas, cuyos parámetros serán actualizados por el Instituto periódicamente;*”.

Pero hay otra condicionante: la red de suministro de electricidad como factor (porque hay que producirla y distribuirla) y como recurso natural determinante (en términos constitucionales) que debe ser bien aprovechada, usada y explotada [*vid, supra*, nota a pie (79)], en la aplicación que se realiza por medio de fibra óptica para transmitir datos y prestar los servicios de telecomunicaciones, sea cualquier operador y consumidor (empresa privada o pública).

En nuestro país la Comisión Federal de Electricidad (CFE) es la encargada de garantizar el acceso a esta infraestructura conforme a lo dispuesto por su ley en el artículo 4 ⁽¹⁹²⁾, que al tenor literal para el caso, se refiere a que la Comisión “... garantizará el acceso abierto a la Red Nacional de Transmisión y a las Redes Generales de Distribución, la operación eficiente del sector eléctrico y la

⁽¹⁹¹⁾ *Idem.*, nota a pie (115), p. 80.

⁽¹⁹²⁾ *Idem.*

competencia...”, esto es, conecta desde ciertos puntos fijos hilos delgados para ampliar la capacidad de Internet.

Sin embargo, y a pesar de contar con una infraestructura más o menos funcional, hay que decir que no contamos con una política industrial y una actividad de fomento por parte de la Administración pública federal para que supere el atraso, seguimos contando con infraestructura de cableado muy primitiva, preponderantemente el país usa para la prestación de los servicios de telecomunicaciones el cable coaxial, que aunque es más eficiente que el cable de cobre originario, aún no cuenta con la potencia suficiente para satisfacer a la cada vez mayor demanda de tecnología que requiere la sociedad.

Es preciso otorgarle más poder jurídico y presupuesto a la CFE para que implemente un programa activo de modernización que le permita cerrar la brecha digital, de no concretarse todo lo anterior, México y su gobierno no podrán incorporar a la población y a los sectores de la producción (económicos, financieros y comerciales) y educación a los beneficios que ofrecen algunas tecnologías de la información y comunicación.

2.4.3. Aproximación al concepto de las Técnicas de la Información y las Comunicaciones (TIC.s) y su estructura conceptual.

La era digital ha traído consigo una serie de conceptos ⁽¹⁹³⁾ [*vid, supra*, § 2.4.2 y la nota a pie (189)] que sirven para explicar esta evolución tecnológica que ha permeado en todas las esferas de la colectividad, estos conceptos corresponden a la transformación del arreglo económico y de los sectores que lo integran. Trasladándonos a un escenario cuyas características aun no estamos en condiciones de comprender, la velocidad en la propagación de la información y a la tecnología como sistema de valor está alterando en su mayoría los tradicionales métodos productivos y ha puesto a las ciencias sociales en un terreno de difícil descripción.

Pero justificando la interrogación: ¿qué es la era digital? Podemos responder (con la información básica consultada) que está ligada a la era de la información y la informática, lo cual significa que es éste un periodo histórico realmente nuevo, pero estrechamente relacionado con las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC.s); entendida como la era en que la información se está condensando de manera tal, que parece ser que su destino es llegar hasta la unidad

⁽¹⁹³⁾ Para la ejemplificación de esta aportación al lenguaje técnico de las nuevas tecnologías y de las TICs, se citan algunos (de un total de 50) a manera de ejemplificación: Aplicación, Byte, Caché. Comercio electrónico, Cookies, Dominio, Email Marketing, Fibra óptica, Gigabyte, Hashtag, Hosting, Hypertext Transfer Protocol, Metadatos, Plugin, Sistema operativo, Software, Spam, Tráfico, Web, y Troll. Consultar: <https://www.nextu.com/blog/50-terminos> (consultado el 14 de julio de 2020).

mínima de la información ⁽¹⁹⁴⁾ que se puede establecer entre el emisor y el receptor y, por ende, la reducción de los tiempos y la optimización del espacio.

Es decir: comunicación a mayor velocidad y el envío y recepción de paquetes de información compleja al instante. Empero ante el reto y la dificultad que entraña enfrentarnos a la generación y reproducción continua de conocimiento técnico-especializado, la ciencia tampoco se ha visto impedida para agregarse a estos avances tan acelerados, se puede decir sin duda que las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC.s) han sido fundamentales para la ciencia y viceversa, esto es, las TIC,s pueden y han revolucionado a la ciencia, y que los avances de la ciencia influyan en las TIC.s., sobre todo en la física, química y biología, adaptándose entre sí toda prestación de servicios de telecomunicaciones, aunque si bien es cierto que la constitución del Internet, cuyo medio de conexión son las redes entrelazadas y conectadas a su vez a una serie de protocolos (procedimientos) técnicos, es más común identificar a las TIC.s en este sector que a la ciencia, se insiste: la realidad es que se han visto inmiscuidas en todos los servicios de telecomunicaciones, desde la radio hasta la comunicación vía satélite.

En este contexto las TIC.s se refirieren a todas las tecnologías que se necesitan para el procesamiento de la información, mediante una computadora cuyo funcionamiento es a través del software que permite la adquisición, producción, almacenamiento, tratamiento, comunicación, registro y presentación de informaciones. Claro, hay una preminencia tecnológica, pues si descomponemos el concepto, podemos decir que la tecnología está compuesta de hardware y software.

Para el caso del **hardware** (lo duro) la primera es donde tienen lugar los elementos tangibles de los componentes electrónicos, en otras palabras, comprenden una existencia corpórea, es decir, todos los componentes físicos y accesorios del ordenador que ayudan al tratamiento de la información; por lo que hace al **software** (lo suave), resulta ser intangible, debido a la constitución interna del aparato eléctrico, toma la forma de una aplicación con alguna función preestablecida o con un sistema operativo de la computadora ⁽¹⁹⁵⁾; la comunicación se ubica más bien en las comunicaciones eléctricas, como telefonía, televisión, radio, servicios de datos, entre otros, es decir, corresponde a los nuevos canales de acceso a la información; pero aún más específico, se refiere a los programas informáticos, que son instrucciones escritas en un lenguaje que puede interpretar el ordenador (los sistemas operativos, procesadores de texto, hojas de cálculo, bases de datos, programas de diseño gráfico, etc.).

⁽¹⁹⁴⁾ Este fenómeno tecnológico y matemático nos ubica en la diferencia entre **los pixeles** y **el bit**. Efectivamente los expertos la explican en que el primero es la “...unidad primaria de visualización...” y el segundo, “... la unidad mínima de información...”; pero además, relacionado con lo analógico (*señales que varían de acuerdo al sonido o variaciones de la luz*), externan que “... aunque es más barato, no pudiera trasladar tantos paquetes de información y a la misma velocidad que lo hace **el bit**. Consultar: <https://www.carloszarzalejo.org/>) (consultado el 14 de julio de 2020).

⁽¹⁹⁵⁾ **Idem.**, nota a pie (115), p. 56.

Como se ve, las Nuevas Tecnologías de la Información y de Comunicación y su propagación en los medios de comunicación nacen como un avance decisivo en el campo de la informática; en palabras del autor SAKAIKA ⁽¹⁹⁶⁾ "... todo progreso tecnológico tiene su punto de partida con una innovación previa en el hardware originario, que a su vez permite reproducir otro hardware prolongando su vida en el tiempo, ese avance al ser duradero va a incentivar la utilización de un software compatible con ese nuevo Hardware...". Esta ciclicidad tiene como motor principal la demanda en la información, el propio SAKAIKA afirma que este proceso tecnológico "descansa en los soportes lógicos y los soportes físicos, el primero debemos entenderlo como el software y el segundo como el hardware". En general el hardware tarda más tiempo en desarrollarse que el software, esto significa que la duración de una nueva tecnología tiene un periodo de vida relativamente corto, con el fin de hacer compatible la durabilidad del hardware con el software.

Curiosamente, el Hombre al coexistir con nuevas tecnologías que, si bien él mismo ha creado, tiene que adaptarse a las nuevas circunstancias que son producto de las TIC.s, la especie humana desarrollará una nueva función que nuestro autor denomina "**humanware**" ⁽¹⁹⁷⁾, que consiste en la construcción de sistemas amigables entre la tecnología y nosotros como especie, ya no serán las invenciones que el hombre iba desarrollando las que se adaptaban a las necesidades cotidianas, ahora será el Hombre el que tendrá que adaptarse a esas tecnologías. Tendrá que especializarse de manera más profunda en el conocimiento técnico, el capital deberá financiar con firmeza y seriedad la capacitación de la fuerza de trabajo, y tendrá también que actualizarse de manera permanente para no quedar rezagado ante la próxima innovación tecnológica y la competencia internacional.

Para concluir decimos que existen tres aspectos base para aducir que es lo que verdaderamente induce el crecimiento de estas nuevas tecnologías; 1) la demanda global de bienes avanzados, es decir, el cambio técnico influye de manera directa en la forma en que se producen las mercancías, y desplaza del modo de producción a las técnicas que se van volviendo obsoletas, tanto por el lado del capital como del consumidor, 2) en la política industrial, difícilmente los avances se hubieran conseguido solo de la mano de la iniciativa privada, la evidencia empírica nos permite intuir que es la fuerza del Estado la que tiene mayor capacidad para propiciar cambios técnicos sostenibles en el tiempo, la doctrina administrativa ha ondeado mucho acerca de la actividad de "fomento" por parte del poder público, concepto que estaremos manejando más adelante pero vale la pena mencionarlo en estos momentos y, por último, 3) la tecnología tiene una cualidad cíclica, es decir, para innovar se requiere de un conocimiento previo, una nueva tecnología

⁽¹⁹⁶⁾ SAKAIYA, Taichi, **Historia del futuro, La sociedad del conocimiento**, Santiago de Chile, Edit. Andrés Bello, 3ª. ed., 1995, p. 222. Básicamente, el concepto de **humanware** está referido a toda persona que se encarga de activar el ahora llamado "sistema operativo", entendido **grosso modo** como un entramado de órdenes y programas para el control de los procesos básicos de una computadora, para que funcionen otros programas como el MS-DOS.

⁽¹⁹⁷⁾ **Idem.**

invariablemente tiene su apoyo en una tecnología originaria, y progresivamente va evolucionando hasta perder las características de la primera, el proceso se va repitiendo continuamente, todo aparato tecnológico tiene algunas semejanzas con la innovación anterior.

2.4.4. Algunas consideraciones normativas sobre la Tecnología de la Información y Comunicaciones.

Las Tecnologías de la Información y Comunicación fueron integradas al texto constitucional con la reforma de telecomunicaciones del año 2013, reforma que actualmente regula todo el espectro que se encuentra en el ámbito de la tecnología y los medios de comunicación. El día 11 de junio de 2013 se publicó en el Diario Oficial de la Federación lo que sería la reforma más profunda que haya experimentado nuestro país en esta materia ⁽¹⁹⁸⁾, ya comentaremos más adelante sus alcances y sus consecuencias en el marco regulatorio mexicano (*Vid, infra*, § 4.4), pero lo que si podemos decir a modo de introducción es que alteró sustancialmente la ingeniería constitucional del capítulo económico de nuestra constitución.

Con esta reforma se incorporó un párrafo al artículo 6 de la Constitución Política para vincular la acción del Estado a la satisfacción del derecho de acceso a las Técnicas de la Información de las Comunicaciones a la población ⁽¹⁹⁹⁾, con este agregado al texto constitucional el Constituyente Permanente le dio a estas nuevas tecnologías el carácter de derechos, cuya consecuencia jurídica inmediata es oponer dicho contenido al poder público frente a los ciudadanos, si traducimos el significado en el que derivó esa inclusión en el artículo 6º en teoría constitucional, pensamos que no fue adecuada esa modificación del Poder Reformador.

La razón principal de colocar las TIC.s en dicho artículo del texto constitucional, que tiene como espíritu la protección de la libre manifestación de las ideas y la libertad de expresión con toda la amplitud que merece, individualiza el alcance del derecho al acceso a las nuevas tecnologías, en otras palabras, al instalar este derecho sobre la tecnología digital en el mismo tenor que al derecho individual a manifestarse libremente que no requiere de estas tecnologías (las marchas o mítines por ejemplo) obedece a la de un derecho público subjetivo ⁽²⁰⁰⁾, que pensamos, imposibilita su desarrollo constitucional como un bien público de satisfacción general.

⁽¹⁹⁸⁾ DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6o., 7o., 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de telecomunicaciones. Publicado en el DOF el 11 de junio de 2013.

⁽¹⁹⁹⁾ Artículo 6 Párrafo Tercero de la CPEUM: “El Estado garantizará el derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e internet. Para tales efectos, el Estado establecerá condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios.”

⁽²⁰⁰⁾ MERKL, Adolf, *Teoría General del Derecho Administrativo*, Coyoacán, México D.F., Ediciones Coyoacán, p. 181. En la concepción de este autor, los derechos públicos

La alternativa teórica puesta por MERKL a la tendencia de individualizar bienes públicos plasmados en la Constitución Política, sobre todo en el supuesto en donde se debe garantizar el alcance de estos bienes a la colectividad, sería el positivismo jurídico y su versión más contemporánea, el garantismo constitucional. Por eso mismo y desde la óptica de la teoría o teorías, deben estar bien definidas las cláusulas habilitadoras que permitan concretarse mediante tareas también bien definidas al poder público para fomentar el desarrollo económico, pues las nuevas tecnologías repercuten de manera directa en las actividades productivas; hubiese sido más conveniente la integración de las TIC.s en el apartado económico de la Constitución, en virtud de que es en éste en donde se configura de manera activa el papel del Estado como un agente capaz de fomentar la innovación en los sistemas industriales, incluso mediante convenios de coordinación con los otros dos sectores constitucionales.

Contraria a la narrativa constitucional, la Ley General de Asentamientos Humanos, Ordenamiento Territorial y Desarrollo Urbano contempla en su artículo 101 las actividades que merecen un tratamiento especial por la vía del “fomento” por parte de todos los ámbitos de competencia político-administrativa, donde podemos encontrar a las nuevas tecnologías de la información en la fracción XI ⁽²⁰¹⁾.

Esta incorporación a nivel legal es de suma importancia para todo lo que representa la conectividad regional del país, anteriormente habíamos dicho el gran déficit que México padecía en las zonas rurales en cuanto a prestación de servicios públicos se refiere, el objetivo de la norma es de coordinar a los ámbitos de competencia política administrativa en el permanente fomento de actividades estratégicas para el desarrollo también metropolitano, y no tendría por qué limitarse simplemente a la consecución de objetivos de ordenamiento territorial, sino que podría aprovecharse este instrumento normativo para coadyuvar en la construcción de una verdadera política industrial conjunta, que contemple tanto el fomento a la nueva tecnología como la inclusión digital. Si bien es cierto que el poder público en general no ha aprovechado estas pautas habilitadoras que le otorga la ley, significa un gran paso la presencia legal de estas tecnologías. Lo que haría falta entonces sería dotarle de una mayor fuerza jurídica desde la Constitución Política a las administraciones públicas, y desde luego también, contar con una mayor capacidad normativa que derive de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

Para finalizar, en materia de neutralidad de la red establecida en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión se prevén los principios bajo los que se deberá regir la gestión de los datos por parte de los operadores sin alterar la información

subjetivos tienen como objeto configurar poderes jurídicos concretos del particular frente (oponibles) al poder público. Pensamos que no todos tendrían la posibilidad de ejercer el derecho de acceso a las nuevas tecnologías, por lo tanto, debe ser considerado un bien constitucional de carácter público.

⁽²⁰¹⁾ Artículo 101 fracción XI: “El impulso a las tecnologías de información y comunicación, educación, investigación y capacitación en materia de Desarrollo Urbano;”

que solicite el usuario final del servicio, en el artículo 145 ⁽²⁰²⁾ se establecen las condiciones a las que se verán sujetos los concesionarios que presten el servicio de Internet: 1) libre elección, los usuarios de podrán acceder a cualquier contenido que esté disponible en la red sin restricción, 2) no discriminación, los concesionarios no podrán obstruir, inspeccionar contenidos y filtrar contenidos que alteren el acceso del usuario, 3) privacidad, en todo momento los datos del usuario deberán ser protegidos, así como la seguridad en la red, 4) transparencia e información, se deberá informar al usuario las condiciones del servicio ofrecido, 5) gestión de tráfico, los concesionarios podrán tomar las medidas necesarias para garantizar la calidad del servicio sin discriminar ningún contenido o tecnología de origen, siguiendo las políticas regulatorias del Instituto, 6) calidad, respetar la eficiencia en el servicio con estándares mínimos marcados por el Instituto, y por último, 7) desarrollo sostenido de la infraestructura, se otorga al Instituto la facultad de emitir lineamientos para fomentar el crecimiento sostenido de la infraestructura de telecomunicaciones.

A manera de conclusión, las TIC.s deben ser consideradas como un mecanismo de desarrollo industrial que pueda inducir a toda la economía a mayores índices de crecimiento, y pensamos también que debe ser abordada como un servicio público en donde el Estado debe garantizar su acceso independientemente de si el Mercado tiene la capacidad de satisfacer las demandas de las poblaciones.

Sentimos que el tratamiento jurídico-constitucional tiene cierta inconsistencia, no nos oponemos a que se incluyan nuevos derechos derivados de las nuevas tecnologías, más bien consideramos que en el discurso constitucional considerarlo simplemente como un derecho público subjetivo es insuficiente para mantener un impulso permanente, que será necesario no solo en el corto plazo sino que deberá considerarse como una política de largo plazo, ya que la ciencia y la tecnología evolucionan constantemente en un mundo cada vez más inclinado a la innovación digital.

2.5. Segundas conclusiones capitulares.

1ª. El desarrollo de las telecomunicaciones en México tuvo su explosión en el periodo porfirista, sin embargo, en el siglo XIX en la época de Maximiliano de Habsburgo la expansión de la red telegráfica vivió una etapa de construcción en las áreas metropolitanas. La intención del poder público era conectar las zonas económicamente más relevantes como la Ciudad de México con las zonas que pudieran favorecer el comercio exterior, de esto modo el puerto de Veracruz se constituyó como la principal área de contacto de México con otras latitudes, fomentando el comercio y el crecimiento económico a través de la ampliación de las redes telegráficas.

⁽²⁰²⁾ Artículo 145. Los concesionarios y autorizados que presten el servicio de acceso a Internet deberán sujetarse a los lineamientos de carácter general que al efecto expida el Instituto (...).

- 2^a. Maximiliano de Habsburgo con la experiencia gubernativa adquirida en Europa, quería posicionar ciertas regiones urbanas de gran desarrollo industrial para construir las redes telegráficas, lamentablemente no se logró conectar las zonas rurales, a partir de ese momento nuestro país padeció y sigue padeciendo la falta de infraestructura y de interconexión en las áreas más marginadas del país, las redes telegráficas se concentraron exclusivamente en el valle de México, situación que provocó un desarrollo desigual en el territorio nacional.
- 3^a. Una vez establecido el régimen porfirista se incluyó el ferrocarril como posible palanca de crecimiento económico, en un inicio la red ferroviaria facilitó la instalación de infraestructura para el servicio de telegrafía, sin embargo no tuvo la capacidad de conectar a las regiones más apartadas, pues era concebido como una herramienta que facilitara la inversión extranjera en lugar de gestionarlo como un servicio público estratégico para el Estado mexicano, las pocas rutas ferroviarias atrajeron algunas inversiones que provenían de Estados Unidos y Europa principalmente, pero nunca fue utilizado como un herramienta capaz de promover la interconexión del país, por lo tanto tampoco se pudo aprovechar con plenitud el servicio de telegrafía.
- 4^a. Al ser abandonado por completo el sistema ferroviario, el servicio de telefonía se desarrolló de manera independiente, lo cual dificultó su implementación como servicio público de telecomunicaciones, no había interconexión en las líneas, muy pocos hogares se encontraban en la posibilidad de utilizarlo, pues las tarifas tenían un precio elevado y el servicio llegaba a pocas latitudes. No es sino hasta sexenio cardenista en que se dio un paso importante en la prestación del servicio de telefonía, pues se obligó a las dos empresas prestadoras a conectar sus líneas para facilitar la comunicación de los usuarios, progresivamente el poder público fue ganando terreno en el sistema de telecomunicaciones hasta que a través de fusiones y cesiones se pudo construir una empresa pública prestadora del servicio (TELMEX).
- 5^a. A pesar de que en el periodo cardenista se avanzó de manera importante en el servicio de telefonía, en lo que respecta a los servicios de radio y televisión, fueron pocos los logros conseguidos en esta materia, se desperdició una oportunidad histórica de construir un televisora pública y en consecuencia en los gobiernos posteriores se utilizó a la televisión como un mecanismo oligárquico útil a los servicios de la clase empresarial como de la clase política, Televisa se construyó con la misión de otorgarle una relativa estabilidad política al régimen autoritario surgido después de la revolución. Sin embargo, la radio pública también se fue consolidando, pues el proyecto de José Vasconcelos en radio educación sigue vigente hasta nuestros días, son unos de los pocos medios que han sobrevivido a los siempre poderosos medios comerciales.
- 6^a. Los escasos intentos de modernización productiva vinieron con la integración de la comunicación vía satélite al sistema de telecomunicaciones, el poder público implementó una fructífera política industrial de la mano de los tres sectores

constitucionales, de este modo pudo instalar los sistemas satelitales Morelos I y II, al igual que la primera red de Internet producto de la coordinación de la Administración pública con los sectores productivos, lo que permitió que nuestro país por un momento se colocara a la vanguardia dentro de los países de América Latina.

- 7^a. Pero el proceso de industrialización se vio interrumpido por las constantes privatizaciones llevadas a cabo y de las que no escaparon las del sector de telecomunicaciones, dadas las exigencias de las políticas económicas a nivel internacional que optaban por la apertura comercial y la globalización económica y financiera, en ese sentido y para haber enfrentado de mejor manera estos procesos de liberalización económica, hubiera sido deseable que el Constituyente Permanente y el legislador ordinario debieron defender el mantenimiento de las funciones estatales “no consideradas como monopólicas”, signadas en la Constitución como “áreas estratégicas” donde se hallaba la telecomunicación vía satélite.
- 8^a. Haber optado por un modelo de desarrollo dependiente de las decisiones de inversión de los agentes individuales y empresariales, se renunció al desarrollo de una política científica y tecnológica al largo plazo, y sería loable retomar la rectoría del Estado en las actividades económicas y conservar las áreas más competitivas de la economía nacional con presencia estatal significativa, que le impriman valor agregado a la tecnología elaborada al interior, facilitando la prestación eficaz y eficiente del cometido de las telecomunicaciones con sustento en la participación responsable de los tres sectores constitucionales.

SEGUNDA PARTE
SOPORTE POLÍTICO, ECONÓMICO Y NORMATIVO

CAPÍTULO TERCERO

LA EVOLUCIÓN TECNOLÓGICA ANTE LAS POSTURAS TEÓRICAS DEL DESARROLLO ECONÓMICO Y SUS ASPECTOS NORMATIVOS

Sumario

3.1. Una recapitulación obligada, 3.2) Soporte teórico del fracaso mexicano en el cometido de las telecomunicaciones: avances y retrocesos de la función económica del Derecho, 3.2.1) Características de la sociedad post-industrial: un referente obligado de interacción de procesos económicos de producción, 3.2.2) Emergencia de la economía colaborativa: su justificación e impacto telecomunicativo, 3.3) Estado y Derecho: el dilema de la intervención ante los medios y fines, 3.3.1) La racionalidad utilitarista: soporte del Análisis económico del Derecho, 3.3.2) Teoría del Constitucionalismo Social: una asignatura pendiente del Estado mexicano, 3.3.3) El constitucionalismo garantista: hacia la renovación del iuspositivismo y reencuentro iusnaturalista, 3.4) Economía y Derecho: una interacción contradictoria y depreciación de la norma jurídica, 3.4.1) La racionalidad económica a la luz de la teoría del equilibrio general, 3.4.2) Competencia y concentración: eje de la evolución tecnológico-industrial a la luz del Análisis Económico del Derecho, 3.4.3) El principio de la demanda efectiva: vertientes, obstáculos y gasto público como factor dinámico del desarrollo tecnológico.

3.1. Una recapitulación obligada.

Recapitulando por cuestiones de contextualización y para reflexionar sobre la huella dejada por los fenómenos del avance científico y tecnológico del siglo XIX y casi todo el XX, se apuntaló con los referentes históricos de tales avances y de los vaivenes del papel del Estado (*supra*, § 2.1) ante éstos. Desde luego tomando como guía que el desarrollo del país, no se hallaba aún en condiciones de contar con una rectoría estatal que hubiese impulsado en sus momentos no solo al telégrafo, sino al correo, los ferrocarriles junto a la navegación a vapor y el telégrafo, de ahí la amarga experiencia mexicana como preludeo del desarrollo económico del siglo XX muy diferente a la experiencia europea del siglo XIX en pleno auge no solo del Estado de Derecho, sino del Estado Absolutista (el cameralismo) que resultó ser mucho más visionarios en cuanto al posicionamiento estatal se refiere (*supra*, § 2.1.3), en especial, el concepto de un intervencionismo de: actividad regulatoria y prestacional de servicios en aras del interés público y nacional.

Por otro lado es y será inevitable sustraerse a la relevancia del impacto internacional inventivo dado desde principios del siglo XIX, en especial, cuando los tiempos no daban para ocuparse de lleno a resolver ya los grandes problemas nacionales, producto de la inestabilidad política primero, seguida desde luego por la económica (*vid, supra*, §§ 2.2. a 2.2.3.3), empero y a pesar de ello no se puede negar que se realizaron esfuerzos importantes a costa desde luego de depender del exterior en cuanto a tener una Administración prestacional de servicios eficiente y eficaz [*vid, supra*, nota a pie (12)] no solo en lo político y económico, sino en aras del Estado Social surgido de la promulgación de la Constitución Política de 1917: justificante del Estado prestacional de servicios, que no de Bienestar. Entonces no puede negarse que a pesar de las circunstancias descritas dado que en origen el Estado

mexicano se portó a la altura de ellas, a excepción a partir de la segunda mitad de los siglos XX, y la de 1983 que resultó de experiencias más amargas.

En estas situaciones, el ejemplo más claro de las actitudes “vacilantes” del Estado y ante una regulación muy evolucionada para la época, marcó un periodo excepcional y aún vigente de las oscilaciones estatales respecto de los medios de comunicación, en especial: las telecomunicaciones; entre ellas, las dadas por la presión de la Economía de Mercado (*vid, supra*, § 2.3), devenida en una “desincorporación masiva” de OSORNIO-CORRES o “adelgazamiento administrativo del Estado” de CORTIÑAS-PELÁEZ. ⁽²⁰³⁾

Ciertamente, la historia reciente no duda en contrariar los datos que sobre otra historia excepcional que puso al Estado en tela de juicio, fueron los fenómenos de la comunicación telefónica y la vía satelital, ambas confabuladas ante tal cuestionamiento, en un contexto globalizado económica y financieramente con el predominio del Mercado, que obligó al manejo de un nuevo discurso: **técnico, científico y sobre todo normativo**, impulsando al Estado a la necesidad de ceder su presencia en el manejo de estos medios y empujándolo a modificar toda la normatividad inherente, incluso con los agentes privados incrustados en las áreas estratégicas y finalmente en el Congreso de la Unión. Así el Estado era atrapado junto con su realidad al discurso de las nuevas tecnologías: el internet, la era digital y las Técnicas de la Información y de la Comunicación (*vid, supra*, §§ 2.4 a 2.4.4).

3.2. Soporte teórico del fracaso mexicano en el cometido de las telecomunicaciones: avances y retrocesos de la función económica del Derecho.

Ahora bien, debemos acentuar que uno de los aspectos de nuestra realidad fuertemente modificada, fue la normativa, la del Derecho Formal y Positivo, y hemos estado explicando cómo los supuestos jurídicos concretos establecidos en la norma positiva, tienen como objeto determinar el tipo de comportamiento sujeto a tres aspectos fundamentales: el deber de su cumplimiento u observancia según el presupuesto de Derecho [*de iure*: el que (...) deberá de], de lo contrario, hay o puede haber consecuencias que están en el Derecho (eficacia normativa), porque la norma en este caso jurídica, encasilla una actividad o función de la realidad que fusionadas dan para entender la realidad normativa (constitucional, legal, convencional o reglamentaria) constituyente del sistema u orden jurídico y que acorde a la investigación, se restringe a los arreglos o modelos económicos de desarrollo que se elijan por la comunidad o que se le impongan.

Ante esta circunstancia debemos tener presente que nuestro sistema u orden jurídico como casi todos, está integrado en parte por una serie de poderes jurídicos

⁽²⁰³⁾ **Cfr.** CORTIÑAS-PELÁEZ..., *op., cit.*, nota a pie (19), pp. 219-253 y 177-218, respectivamente. En efecto, el primero se refiere a OSORNIO-CORRES (§ 4: “El sector Público de la economía”) y; el segundo a CORTIÑAS-PELÁEZ, *et., al.* (en el § 3: “La organización descentralizada”).

que dotan al poder público de mayor o menor participación en su esfera de acción, organización y funcionamiento, e inmersos en varios campos del saber: la política, las relaciones internacionales, las relaciones internas con los otros dos sectores constitucionales (privado y social), entre otros supuestos, rebasando la idea restringida de la norma de la coacción y la sanción, pero en nuestro estudio: la dimensión económica, área en la que tiene la potestad de la “rectoría económica” y de manera compartida: la “Planeación democrática del desarrollo” con los sectores enunciados, acorde a los poderes jurídicos otorgados tanto por el Poder Permanente como el Ordinario, determinan el nivel de participación en las actividades productivas.

En este contexto, las normas jurídicas no pierden su rol ordenador dentro del sistema económico, dada la rectoría que ejerce, se orienta a disciplinar a las fuerzas que participan en el sistema, e incentivan cuáles son las actividades a las que los agentes económicos en general deben de concentrar sus esfuerzos, o cuáles están sujetas a restricción o limitación, debido a la naturaleza de las actividades.

Las normas jurídicas en sus diferentes modalidades (incluso la Constitución) dentro de sus contenidos fijan objetivos al poder público y dirigen la actuación de la Administración al cumplimiento de éstos en un marco conceptual básico: prerrogativas o privilegios, deberes, derechos y obligaciones, no solo para sancionar o coaccionar, sino para establecer estructuras organizadas y específicas (instituciones) de la Sociedad y del Estado. Sin este apoyo del Derecho difícilmente el Sistema de Mercado hubiera podido prosperar a niveles sostenidos de crecimiento aceptables en términos de su característica fundamental: la ganancia, la cual es y será posible gracias a la relación recíproca entre el Estado, el Mercado y el Derecho, pues éste en su conjunto no solo habilita al poder público para ejercer actividades intensas y de participación como agente económico, o bien de control si fuese necesario, sino que también puede excluirlo de ciertas actividades de acción privada o disminuir el control y vigilancia sobre el Mercado y, la más común dentro del modo de producción capitalista, la protección de los derechos de propiedad que son un límite directo a las instituciones gubernamentales para no atentar contra estos, sin embargo, los agentes económicos individuales también están limitados en el ejercicio de este derecho: la defensa irrestricta del interés público que corresponde a un objetivo que permite al Estado imponer controles a los agentes y a sus relaciones de intercambio.

En este conjunto de relaciones económicas entre el poder público y los agentes privados, el Derecho evidencia su función normativa justo en el momento en que sea necesario el equilibrio de las fuerzas y evitar los excesos recíprocos. No obstante, a pesar de esos esfuerzos que se concretan en la norma jurídica, la lucha del Estado por la consecución del bienestar colectivo en la mayor medida de lo posible y en extremo, se obliga a invadir esferas en donde originalmente no le correspondía según el Derecho, y por el contrario, para la afectación sustancial en este caso de la actividad mercantil de los particulares, tendría o tiene que ejercer las potestades para aplicar la norma jurídica habilitante. En otras palabras, habrá

actividades en donde la tensión que deriva de la defensa de intereses divergentes supone situaciones irreconciliables, y se terminaría afectando los derechos de los ciudadanos y relativizando la legitimidad del Estado para actuar conforme a Derecho o viceversa, en un juego entre los derechos públicos subjetivos y el principio de juridicidad contenidos en el Derecho Objetivo.

Sin perder de vista las relaciones económicas, tendríamos que debatir sobre una contradicción: el carácter irreconciliable entre los particulares como agentes económicos y el Estado como agente regulador y, en casos específicos como agente económico. Hay dos postulados clásicos sobre este aspecto:

1º. Los derechos con minúscula (para diferenciarlos del Derecho), en especial los de primera generación, residen en los individuos y descienden de un proceso volitivo de consolidación organizativa y de objetivos comunes, y se relacionan al concepto de personas humanas que son los titulares originales del poder.

2º. El Estado, por el contrario, es el receptor de ese proceso volitivo mediante el acto fundacional originario de una serie de facultades de carácter permanente, en ocasiones temporales y en algunos casos prescriptibles, cuya finalidad es la ordenación de las estructuras y funcionamiento del poder público, derivado a sus ámbitos competenciales político-administrativos. Entonces el poder político depositado en estos ámbitos cuya validez y vigencia dependen de que se cumplan los propósitos que justifican su institucionalización como organización: la preservación y protección de los principios capitales, así como los derechos fundamentales, los principios programáticos, los objetivos positivos e imperativos constitucionales dado el carácter vinculante del acto fundante.

En este aspecto, la función normativa del Derecho en estrecha relación con la del Estado, justifican no solo al sistema u ordenamiento jurídico, sino a su contenido: la norma jurídica y todas sus modalidades; es decir, el Estado y el Derecho se deben reciprocidad y podrían entenderse como una unidad (como lo suponen Kelsen y Santi Romano) ⁽²⁰⁴⁾, pero sin soslayar su identificación con los hechos o fenómenos

⁽²⁰⁴⁾ GARCÍA-MIRANDA, Carmen María, **“La unidad en el concepto de ordenamiento jurídico de Santi Romano”**, pp.291 y 292. Consúltese: <https://ruc.udc.es/> (consultado el 18 de julio de 2020). **Grosso modo**, se resumen las dos posturas: Primero, la de SANTI-ROMANO quien presupone que los Estados están “...vinculado a un ordenamiento jurídico determinado...”, pero que éste no es presupuesto que “...legitime o le dé juridicidad...” a su existencia, pues ésta “...no está regulada por normas jurídicas...”, dado que el Estado es un hecho, esto es: “...El Estado existe porque existe y es un ente jurídico precisamente porque existe (**como el Derecho**). Así, “...desde el mismo momento en que el Estado tiene vida, es ya un ordenamiento...” (**no jurídico**), y que dentro de éste, están “...los órganos a los que se les atribuye el poder de dictar leyes...”, para lograr la “...eficacia jurídica...” de las leyes derivadas del Derecho como normas jurídicas. Y concluye: “...el ordenamiento jurídico, el Derecho, existe desde el mismo momento en que el Estado adquiere existencia como grupo social organizado (**la sociedad**). Así, la reciprocidad sería: “...con anterioridad y al margen de la institución del Estado, no es factible la existencia del Derecho, pues faltaría la organización que hace jurídica la norma...” (**la sociedad**). Pero percibiéndolos como lo

sociales o culturales. Lo que sí es menester, es plantear la premisa de que la sociedad es condición indispensable para la existencia de éstos.

Y ¿qué implica la representación de la sociedad?, se caracterizan en general por:

UNO.- Ostentar un número indeterminado de individuos con la certeza de comunicarse y organizarse.

DOS.- Que debido a la comunicación con sus diversas modalidades y ordenarse según sus instintos implica relaciones de jerarquía, justificada por la repartición de trabajos que requiere de capacidades específicas y especializadas.

TRES.- Lo fundamental es la satisfacción de las necesidades vitales para la supervivencia como factor común.

CUATRO.- Se deriva que hay una acción conjunta que tiene como cualidad un hacer común la convivencia bajo los mismos intereses y reglas; pues la idea es que hay como punto central la cualidad de encargarse de las tareas entre todos (co + munus) a manera de colaboración y coordinación que en principio es “instintiva” y en nuestro caso: intelectual e intuitiva.

CINCO.- Entonces lo común es y está definido: por la comunidad fundada en una sucesión articulada de relaciones comunes (no sociales en principio) realizada por seres orgánicos que se entrelazan en un hábitat determinado; sobrevenidas en consecuencia en alianza preconcebida, percibida e indispensable para la defensa de los intereses comunes: ya no solo personalizada (individual y concreto) sino despersonalizada (lo colectivo y abstracto).

SEIS.- Tal alianza entonces ya tiene los ingredientes necesarios para constituir a la sociedad humana: ya bajo la influencia de la organización y reglas [*supra*, nota a

mismo, “...afirmando que la potestad estatal surge simultáneamente a la formación del Derecho, y no hay ningún momento en que el Estado no se encuentre limitado por el Derecho por él creado...”. Y para KELSEN, con cierta afinidad a SANTI ROMANO, niega también la existencia de un Estado no sujeto a Derecho, pero lo explica diferente: “...el Derecho es el presupuesto de un Estado organizado (**por la sociedad y el Derecho**), facultado y obligado conforme a ese Derecho por él creado y, por tanto, el poder estatal ha de referirse, y se encuentra limitado, por el Derecho del que el Estado mismo es artífice...”. Por lo que “...El poder del Estado radica así en su fundamentación en un orden jurídico eficaz y válido, en cuanto el conjunto normativo que lo integra, y que habilita para ejercer el poder estatal...”, “...sometiendo así al propio Estado al Derecho por él creado...”; pero para ello se “...requiere que el Derecho de este modo concebido, sea de aplicación efectiva y se remonte en su completud a una misma norma fundante...” que es la que “...encabeza un ordenamiento jurídico coactivo integrado por un conjunto de normas jurídicas, que enlazan a un comportamiento ilícito, a través de un nexo lógico, un acto coactivo con el carácter de sanción...”, mediante la habilitación de “...el monopolio de la imposición de sanciones a personas físicas, que constituyen órganos a los que se atribuye la condición de actos de la persona jurídica estatal. (*las cursivas entre paréntesis es agregado*).

pie (177)] que son útiles para la organización y colaboración conjunta de una especie animal *sui generis* al que hemos situado *per se* cómo un ente bio-psico-sociocultural movido entre el hábitat natural (bio-psico-natura) y el hábitat artificial (lo socio-cultural); y por ello, la percepción cualitativa de “seguirnos unos a otros”: asociarnos (de *socius*: *seguidor*).

En este punto es como se justifica que la idea de los hechos sociales o fenoménicos terminaron siendo la herramienta fundamental para la asociación o socialización humana, cuya evolución se basó en los primeros grupos predecesores de lo que ahora somos los humanos, que no desarrollaron con tanta intensidad las experiencias de supervivencia, pero que fueron por tradición, factor fundamental para poder llegar al punto crucial de comprender muchos años después, la idea aristotélica.

En efecto, tal idea la describe RUS-RUFINO ⁽²⁰⁵⁾ según la explicación de las corrientes filosóficas de que el Hombre es un “*zoon politikon*” o un “ser social”; seguida de otras versiones modernas tales como: el “*homo politicus*” omitiendo ya (para esa época) la vigencia del “*homo sapiens*” identificado realmente con el “*homo ratio*” (o ser racional) y el “animal sociable” aristotélico.

Descrito así, la analogía: el Estado es al Derecho (incluso en las dictaduras o monarquías), como el Hombre a la sociedad. Son una muestra o hay la pretensión

⁽²⁰⁵⁾ Salvador RUS-RUFINO y Francisco ARENAS-DOLZ, *¿Qué sentido se atribuyó al zoon politikon de Aristóteles? Los comentarios medievales y modernos a la Política, in totum*. Consúltese: <https://revistas.ucm.es/> (consulta: 19 de julio de 2020). En efecto y a manera de resumen, lo que la doctrina ha entendido del concepto *politikon*, se agrega: fue vertida en latín indistintamente como animal *civile*, animal *socialis* y animal *politicum*, devenida después en *rationalis*; según la mayoría de traductores y comentaristas medievales y renacentistas vinculados a la tradición tomista, y al tradición católica no tomista prefirieron traducirla por animal *socialis*, devenida después en el Renacimiento como animal racional, sociable, dada su naturaleza *sui generis*, debía de habilitársele más con el arte y la dialéctica, y enseñarle como que raciocinar (el *homo ratio* y *sapiens*), significaba con qué preceptos y reglas, cómo definir la naturaleza de las cosas, es decir, aprender a: distinguir, dividir, inferir, juzgar y elegir para poder ser sociable y político, para lo cual era indispensable hablar (*el homo loquens*) y dar a entender a los demás las cosas según su concepción y ánimo. Se explican otras características: un ser gregario a la comunidad ordenada (la *polis* mediante la relación obediencia y mandato); bajo reglas (gobernantes y gobernados) pero sin perder de vista que la comunidad sirvió para representar la participación de todos en “la casa familiar” (lo social), pero al mismo tiempo unido a otras aldeas (lo sociable) y finalmente en la polis (lo político), pero aclarando que no implica esto la existencia de la sociedad, no, pues ésta es realmente un concepto más moderno (según se explica), como tampoco pensar que el cuerpo político es sinónimo de sociedad. Estos tres momentos marcan la capacidad evolutiva del diálogo (el hablar); solo así se entendió cómo es que se podía tener asuntos en común en un espacio común: la *polis*, que representó el espacio vital y material, natural, perfecto y adecuado para ello y, para lograr los ideales superiores: vivir bien y en la felicidad. Según las explicaciones: Aristóteles rescataba la triada armónica, equilibrada e inescindible: la ciudad (polis), al ciudadano (polites) y constitución política (politeia) como factores (hechos) determinantes de la dimensión humana.

de establecer de que todo está fusionado en términos de evolución intelectual y cultural por antonomasia. Se desprende entonces que, si el Hombre no ha podido existir fuera de la sociedad salvo que sea por contemplación, se colige que ambos son un todo, una realidad total que absorbe la propia realidad humana con todas sus producciones individualizadas y grupales: condición indispensable de la sociedad y de las relaciones sociales, inmersas además en el Derecho y el Estado, todas intrínsecamente indisolubles para la coexistencia.

Empero y con base en la historia, no se puede negar el ambiente de permanente conflicto, la importancia de todo el entramado conceptual descrito, en especial el del Estado en la perspectiva kelseniana en cuanto al ejercicio del monopolio de la coacción y sanción estatal, plasmada en el acto fundante y derivada en las normas y agentes supeditados a aquella, pero a diferencia del cameralismo, en este supuesto y para no quitar el dedo del renglón del discurso contemporáneo, Von STEIN ⁽²⁰⁶⁾ desarrolló lo que sería una de sus mayores aportaciones en el campo del Derecho Público en general, y del Derecho Administrativo en particular; referido a la construcción del concepto de “administración interna”, que en términos generales fue donde se esclareció que el Estado debe tener una posición de ventaja, ya que la teleología que justifica su existencia rebasa con creces los fines de los agentes individuales, los fines que persigue van encaminados a crear las condiciones de desarrollo tanto colectivo (lo social) como individual, a diferencia de los agentes individuales que solo velan por la satisfacción del segundo. Curiosamente esta postura se identifica con la idea del Estado Democrático y Social de Derecho (por cierto de raigambre alemana) esbozado por CORTIÑAS-PELÁEZ [*vid, supra*, notas a pie (12) y (155)] al superponer a la Administración pública como “el motor científico del desarrollo” y no como simple dadora y por encima de los individuos (*vid, supra*, § 4.3).

Siguiendo el ejemplo y con apoyo en CUNO-CRUZ ⁽²⁰⁷⁾ podemos establecer que lo que se puede describir de la idea de STEIN, es que nos sitúa ante la “racionalidad de fines” que como fundamento, cobra sentido ante la imposibilidad de los individuos de satisfacer sus necesidades por sí mismos, necesita de un agente exógeno que le ayude a conseguir cualquier tipo de bienes indispensables para el desarrollo individual y colectivo, ese ámbito de complemento o de subsidiariedad delimitaría el espectro de actuación del poder público. Pero siguiendo el discurso de Von STEIN, y acotado al Derecho Administrativo, su premisa parece ser que iba en la dirección

⁽²⁰⁶⁾ Von STEIN..., *op., cit.*, nota a pie (51), p. 189.

⁽²⁰⁷⁾ Cfr., CUNO-CRUZ, Humberto, **Razón, racionalidad y razonabilidad ¿Qué los identifica y diferencia?**, p. 214. Consúltese: (<https://www.trt3.jus.br/>). (Consultado el 19 de julio de 2020) Este tipo de racionalidad “...supone un sujeto que busca conscientemente alcanzar un fin determinado, y en esa tarea, su acción se encuentra condicionada por una ponderación racional de los medios que permitirían alcanzarlo y las consecuencias que de ello se pudieran generar...”. Se puede considerar como una “... guía de la toma de decisiones para actuar...”. Se agrega que hay una derivación a la denominada “racionalidad instrumental”, dado que se sobre pesan los “...medios, fines y consecuencias...”. En este contexto, el objetivo es “... alcanzar el fin o fines perseguidos...”.

de ser configurada normativamente en la esfera de las actividades administrativas dirigidas a la satisfacción de las necesidades del individuo susceptible de ser atendidas. En palabras del autor se esboza la idea de que: “(...), el Derecho Administrativo interno es lo que da forma y fija a esta gran función de la vida del Estado. Por tanto, formalmente es el conjunto de todas las decisiones de la voluntad del Estado orientadas a las actividades administrativas...”⁽²⁰⁸⁾; bajo esta visión, es la Administración pública la responsable de dar cumplimiento a estas tareas desarrollistas, que como el propio STEIN reconoce, este tipo de deberes y prerrogativas deben estar de forma expresa en las leyes que articulan el sistema jurídico, pero agregaríamos: con sustento en el acto fundacional producto de la institucionalización sustantiva y orgánica de la voluntad soberana: los electores, o bien, de un líder bien intencionado y al margen de un sistema jurídico a la occidental.

Para afinar la idea de Von STEIN, en una descripción más contemporánea de los procesos sociales pero tangencial, FORSTHOFF⁽²⁰⁹⁾ aduce primero que “... el progreso continuo del entorno social derivado del avance técnico coloca el Estado en una situación inédita para la que originariamente fue concebido...”, por lo que la realización de lo socio-económico, es decir, bienestar individual y colectivo en su concepción tradicional, se vuelve más complejo por el cambio en nuestras herramientas de interacción; y segundo, FORSTHOFF sostiene que los “... cambios técnicos resuelven problemas relacionados con la técnica, pero los problemas políticos y sociales que ocasiona la tecnología no se resuelven con estos instrumentos...”, pues dichos conflictos se solventarían con una nueva configuración en el actuar del poder público, que a la larga se constituiría como el Estado Social pero de Derecho y democrático, dado el condicionamiento descrito que tiene la sociedad sobre el Estado, el Derecho y quizás el Mercado.

Visto así, hay razón para argumentar que en el entorno actual de grandes avances científicos y tecnológicos, se requiere de una transformación integral de la normatividad referida a dichos avances, para que la Administración sea realmente “el motor científico del desarrollo”, pero para ello, el Derecho y sus instancias normativas ordinarias (el legislador) debe abocarse a solucionar las tensiones que origina el cambio tecnológico, construyendo su propio sistema interno de normas jurídicas que tengan como fundamento los pilares del sistema y subsistemas sociales (no económicos) compuestos con individuos-personas y colectivos-personas cuya participación es fundamental, pues a la vez que justifican la fuente de las categorías institucionales (el Estado y el Derecho), que son a la vez receptores de sus producciones, que es el justificante de una estructura determinante como el Derecho y el Poder Público conformado por sus bases sociales todas, y es esto lo que enarbolan tanto STEIN como FORSTHOFF y, en el mismo tono: CORTIÑAS-PELÁEZ⁽²¹⁰⁾ con la premisa de una Estado Prestacional de Servicios que satisfaga las “libertades abstractas y concretas”, derivas al respeto

⁽²⁰⁸⁾ *Ibid.*

⁽²⁰⁹⁾ FORSTHOFF, Ernst, *El Estado de la sociedad industrial*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1971, p. 47.

⁽²¹⁰⁾ *Cfr.*, nota a pie (19), p. 54 y 55.

irrestricto de los derechos constitucionalmente protegidos (ahora derechos humanos) y a la satisfacción de necesidades materiales mediante los cometidos y servicios públicos en lo particular.

Si el sistema jurídico tiene funciones específicas dentro de un modo de producción capitalista, debemos señalar cuáles son esas funciones y qué instrumentos otorga la sociedad vía legislador al poder público para que incorporadas al Derecho, haya una debida adecuación en un sistema de Mercado como el nuestro. Sin el ánimo de enaltecer a los promotores y legisladores de las reformas constitucionales de 1983, podemos poner en la mesa la discusión respecto de que tales reformas en su inicio parecían responder a los anhelos del Constituyente Originario de 1917, es decir, un reposicionamiento del Estado en el escenario político y económico; que aunque débil, no dejó de ser una cuestión fundamental para nuestra historia, en especial normativa.

Y ¿cómo es que se parecían a tales anhelos? Con la inscripción en la Constitución Política del llamado “Capítulo Económico” como eje central para el logro de lo que el Constituyente Permanente de los años ochenta del siglo XX, consideró tanto estratégico como prioritario: “la planeación democrática del desarrollo nacional” acompañada por “la rectoría” en manos del Estado quien tenía el imperativo de concurrir “con responsabilidad social” con los sectores social y privado.

Basta leer los artículos 25, 26 y 28 sin el soslayo del artículo 27, para darnos cuenta de que ahí está la “almendra conceptual” ⁽²¹¹⁾ y de lo que positivamente debe materializarse, y en cuestiones normativas en sentido amplio, está la presencia de un Derecho de la Planeación Nacional del Desarrollo Económico, vinculada a la Ley de Planeación donde se haya la mixtura política y normativa que determina un sistema económico de economía mixta, pero sin dejar de considerar que eso es imposible dada la idea anterior del “eterno conflicto y las tensiones” entre el Estado y algunos sectores de la Sociedad, en este caso: el sector de la prestación de servicios y proveedores de bienes.

Si aceptamos que la Constitución Política vigente es una “norma jurídica” ⁽²¹²⁾ podemos decir entonces que todo un entramado conceptual fue elevado a un nivel

⁽²¹¹⁾ *Idem*, p. 31, en el sentido cortiñezco de establecer que ésta, “radica en la distinción entre las finanzas *clásicas* (postura Estado del liberalismo) *y finanzas modernas*” (postura del Estado Democrático y Social de Derecho: intervencionismo estatal) según las posturas postkeynesianas de “Duverger y Lalumiére y los angloamericanos” como Richard A. y Peggy B. Musgrave.

⁽²¹²⁾ Hay quienes no consideran a las constituciones políticas simplemente como un acto fundacional de carácter eminentemente político (incluso GARCÍA DE ENTERRÍA Y KELSEN), como es el caso de Ferdinand LASALLE, que “las reduce” a una simple hoja de papel cuyo contenido está conformado por “los factores reales del poder”, en otros países la reducen al concepto de ley, **pero fundamental**, como en Alemania. Para los efectos de este trabajo, se retoma la idea garcía-enterriana. Consúltese: <https://www2.uned.es/>. Extracto sobre la obra de GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, **La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional**, Madrid, Civitas, 3ª ed.,

superior, no solo como “principios programáticos” y “principios capitales e imperativos constitucionales”, sino con conceptos clave y de permanencia absoluta: la competitividad, el fomento del crecimiento económico, el empleo, justa distribución del ingreso y la riqueza, promoción de la inversión, equidad social, productividad, sustentabilidad, participación y consulta popular, desarrollo industrial con vertientes sectoriales y regionales, completado con instancias orgánicas de evaluación sobre el desarrollo económico y de estadísticas entre tantos otros.

Se deduce entonces de toda esta exposición que la función económica principal del Derecho, es útil para determinar el sistema económico que regiría en cuanto a su organización y funcionamiento, que devino al final en un sistema compartido en el quehacer económico, bajo las reglas del Derecho Público, Social y Privado, y diríamos en términos de rectoría económica: la normas habilitantes y regulatorias; sobre esto hemos dejado constancia de tales premisas que seguirán apuntándose hasta el final, al paralelo del énfasis en la importancia de la intervención estatal sustentada en aspectos teóricos de enorme envergadura. Incluso y en un primer plano ya señalamos que consiste en el desarrollo material tanto del individuo como de la colectividad a la que pertenece, ésta quizá, sea la más antigua en el terreno teleológico que la doctrina le concedió como funciones inherentes a las actividades del Estado.

También hemos expresado que la norma jurídica no constitucional pero sí sustentada en ella, por sí sola y por su capacidad de fijar presupuestos de hecho congruentes con los hechos o la realidad, tiene una capacidad regulatoria idónea para dirigir la actividad productiva que realizan los agentes económicos individuales, sin embargo, la norma por sí sola no basta para articular orgánicamente a todas las instituciones que componen al Estado, se requiere de otro tipo de actos por los cuales el poder público pueda encauzar las actividades económicas a las sendas del desarrollo, crecimiento y el bienestar general. Ciertamente es, que se hallan en el Capítulo Económico Constitucional (artículos 25 y 26), pues la referencia al Estado en sus términos significa el sistema de órganos federales y estatales sin menoscabo de los municipios y autonomías constitucionales.

El entendimiento sobre los planteamientos vertidos implica como constante, la perspectiva que parte de la relación intensa entre el Derecho (junto con sus divisiones y ramas) y la Economía, sin excluir el fenómeno de la política que involucra al Estado, y de la cual deriva la tensión entre la burocracia y la empresa privada, por cierto, visualizada por Max WEBER para explicar el paralelismo entre capitalismo y Estado Moderno. En este punto nos referiremos a MONEREO-PÉREZ⁽²¹³⁾ quien ha descrito **grosso modo** que WEBER estableció “... una interconexión entre Derecho privado y economía, y a su vez entre Derecho público y política...”.

1985: en especial: Parte I (“La Constitución como norma jurídica”), apartados III (“El valor normativo de la Constitución española”) y IV (“el principio de la interpretación conforme a la constitución de todo el ordenamiento”), pp. 63 a 103.

⁽²¹³⁾ MONEREO-PÉREZ, José Luis, **Modernidad y Capitalismo, Max Weber y los dilemas de la Teoría Política y Jurídica**, España, El viejo topo, 2013, p. 76.

Esta expresión relacional e interconceptual en sus matices estuvo referida al origen del capitalismo con la consecuencia de la protección de los derechos de propiedad, pero en la descripción que se haga de esta interconexión, en términos más actuales el avance científico y tecnológico ha colocado a la economía en una posición muy diferente. Hacer extensible la postura weberiana al campo del Derecho Administrativo, identificada con la perspectiva de Von STEIN tiene la intención de colocarnos en un escenario donde el arreglo económico es más tecnologizado y, por lo tanto, los métodos productivos son distintos.

Pero ¿qué es lo que resalta de la interconexión conceptual weberiana?

Como primer punto hay que destacar que MONEREO PÉREZ ⁽²¹⁴⁾ toma como referencia el tema referido a la subtitulación: “**Diferenciación de los campos jurídicos: derecho privado y derecho público**” pero en especial los “objetivos”, de los cuales señala que lo más importante en la práctica del derecho y su teoría, es que hay distinciones en lo que para su tiempo eran “... los derechos privado y público...”, y que para su época no existía “... unanimidad respecto al criterio de distinción...”, pero al margen de esta minuta que ahora está más clara y perfectamente distinguidas, para WEBER existía eso que ya se señaló: el establecimiento de “... una interconexión entre el derecho privado y economía, y, a su vez, entre derecho público y política...”. A tal abundamiento le corresponde entonces explicar en qué consistió tal interconexión, y en resumen se apunta:

1º. En cuanto al derecho privado en era la edad moderna, era muy importante el esquema contractual, pues su característica principal en práctica jurídica en torno a los asuntos privados, se produjo sobre todo en la creciente importancia del negocio, como fuente de futuras exigencias garantizadas por la coerción jurídica (**de la burocracia: Derecho Público**). Según él, destacó una cada vez mayor relevancia del “contrato de fines” enlazado al tráfico económico y a las relaciones de mercado capitalista, y la correlativa decadencia de los “contratos de estatus” antiguos.

2º. Se ponderó la libertad contractual (ahora: autonomía de la voluntad) la cual se sustentaba (y aún) en la personalidad y capacidad de obrar de los sujetos contratantes (ahora la capacidad de ejercicio y personería jurídica), como uno de los factores que impulsaron las actividades mercantiles y el desarrollo de las formas capitalistas de organización.

3º. La institución del contrato fue fundamental en las relaciones económicas modernas de tráfico mercantil, lo que presuponía la consagración de la libertad formal (todos iguales), no una libertad e igualdad real entre las partes contratantes.

4º. A esa libertad e igualdad cuestionadas, las equiparó con la contratación laboral que se caracterizó por la asimetría entre las partes contratantes, para nuestra

⁽²¹⁴⁾ MORCILLO-LAIZ, Álvaro, *et., al., Max Weber en Iberoamérica: Nuevas interpretaciones, estudios empíricos y recepción*. Ciudad de México, FCE., 2016, pp. 343-344.

época, no son más que los “típicos contratos de adhesión”, pues el trabajador se sometía a las condiciones unilaterales del empresario.

5°. Por lo que hace al Derecho Público, su desarrollo se vinculó muy estrechamente a la política acorde a los esquemas de su “sociología del poder”; es decir, relaciona tal conexión (el Derecho Público y su sociología) con “la doctrina política del poder estatal o público”, y como lo hemos avistado: hay históricamente un “nexo inescindible entre ordenamiento jurídico y Estado” [*vid, supra*, nota a pie (204)].

6°. Finalmente aterriza en el sentido de que el Estado “asume el monopolio legítimo del uso de la fuerza, sin perjuicio de que existan otros ordenamientos extraestatales” (debe haberse referido al Derecho Internacional), además de que al no ser partidario del “pluralismo jurídico” (a diferencia de Kelsen), lo inclinó hacia la “centralización del poder para la creación de normas jurídicas en manos del poder público”, mediante agentes especializados: la burocracia como fuente principal (no exclusiva) del orden jurídico.

Así deliberado, en el plano formal, simplemente en el caso mexicano y en nuestro tiempo, se corroboran algunas posiciones ya vertidas, pero no sin antes concluir que la ventaja del estudio económico normativo del Derecho reside en saber si las funciones económicas de las normas jurídicas están siendo bien o mal cumplidas por el Derecho vigente, y sugerir cambios en dichas normas para que las mismas incrementen su eficiencia o su equidad (o ambas) sin importar si el estudio es meramente positivista, pues el discurso de los Derechos Humanos posiciona prácticamente también en una visión iusnaturalista (positivado).

Al igual que la presencia del Estado Moderno y del capitalismo como detonante de la Modernidad, con la representación anterior sostenemos el presupuesto de que las telecomunicaciones y los medios de comunicación son el núcleo central de la nueva transformación que sufre el Sistema de Mercado, es por ello importante saber si los instrumentos estatales de la actualidad (en referencia a la rectoría y planeación económica y democrática desde 1983) son los adecuados para regular, fomentar o prestar el servicio público de telecomunicaciones a toda la población en situación de su uso o aprovechamiento, o en sentido contrario, si lo obsoleto de los instrumentos de intervención estatal por la vía legislativa han respondido más a las aspiraciones del capital que a la de las mayorías, de ser así, entonces se está ante la una fundamentación teórica que justifica las actuales decisiones gubernamentales surgidas de las exigencias de la globalización económica y financiera.

Para poder entender el cambio que se está produciendo en todo el aparato productivo de la economía, debemos partir de un concepto común de Sistema de Mercado (en adelante: **el Mercado**), dado que éste es el punto central para explicar a su vez la evolución del sistema económico en su conjunto, y en consecuencia analizar en sentido estricto, el cambio tecnológico que vivimos hoy en día.

Pero hay advertir que **el Mercado** como simple actividad de la compra de mercancías, ya en su complejidad está condicionado por el aparato productivo y al sistema económico, de tal forma que no existiría aquel sin menguar la importancia determinante de sus condicionantes. Así, para poder detallar en general un sistema económico, se precisa de tener un panorama también general del aparato productivo, esto es: preparar o dirigirse a la acción de preparar los bienes o cosas, así como los medios (instrumentos o herramientas) necesarios para realizar una tarea, lo que comúnmente llamamos: preparativos; que servirán para realizar una tarea comercial integrada después a la económica.

Concluyendo, el aparato productivo representado por las acciones descritas, nos permite comprender que está íntimamente ligado al concepto de patrimonio ⁽²¹⁵⁾ que tal aparato está compuesto por toda clase de bienes (o cosas) sean estos fijos (inmuebles) o móviles (muebles) evidentemente tangibles o corpóreos; y a la par, por los llamados bienes intangibles (derechos y obligaciones), en este sentido se puede decir que un bien clásico en la economía son las empresas tanto públicas, como privadas (nacionales y extranjeras) y sociales (las cooperativas por ejemplo); es obvio que estos ejemplos ubican también como parte del aparato, a las instituciones y a los individuos y toda clase de bienes inherentes a cada tipo de aparato productivo (el del campo, el de la empresa y el de las fábricas), no se diga de todo el sector financiero (bancos, aseguradoras, afianzadoras etc.) y por ende, encajan también los servicios implícitos por naturaleza a todo lo relatado. En esta representación no escapan los agentes económicos por antonomasia, ni mucho menos la investigación (universidades, laboratorios, centros tecnológicos etc.) respecto de las nuevas tecnologías y de la innovación en todos los planos del saber humano, todo en la directriz de la creación de valor añadido a la economía mediante la creación de productos a abastecer por los productores, fieles de la balanza entre el que vende y el que compra.

Bajo este esquema el sistema económico representa la organización macro de un entramado de organizaciones cuyas actividades son las de administrar los recursos tanto materiales como inmateriales, incluso naturales que forman parte de su patrimonio con la finalidad de incrementarlo, mediante todo un sistema de normas de todo tipo.

Entonces en primera instancia, **el Mercado** por inercia lo entendemos como un lugar (físico) en donde se ofertan y demandan mercancías y productos, por parte los comerciantes tradicionales por un lado y los compradores o clientes por el otro, cuya

⁽²¹⁵⁾ **Notas inéditas**, nota a pie (79). En este aspecto se resalta que el concepto “Régimen patrimonial del Estado” está referido a toda clase de bienes **stricto sensu** que el Poder Público necesita para el cumplimiento de su actividad prestacional por conducto de la Administración Pública. Ahora bien, el patrimonio **lato sensu**, es el establecido en el artículo 27 constitucional, específicamente en sus Párrafos: 1º y 3º a 9º. Bajo esta óptica, el sector paraestatal federal administrativo para el caso de los organismos públicos descentralizados, las empresas de participación estatal mayoritaria y recientemente PEMEX y C.F.E., caen en el concepto de su “aparato productivo” y formando parte de nuestro sistema de economía mixta.

finalidad es la contraprestación de un toma y daca, mediante dinero en sus dos variantes: papel-moneda y con sustento en un acuerdo autónomo de voluntades.

Considerando la posición de LINDBLOM, esta idea de mercado tradicional es obvio que no encaja, pero en su forma embrionaria es claro que se opone al concepto de “sistema de mercado”; sin mencionar el modelo del trueque equivalente (compatible con la idea expuesta) sabemos que hay muchos servicios menores (oficios) de todo tipo que no requiere de la idea de “mercado”, y que como actividad individual y en cierta medida libre pero lícita, los individuos en la sociedad se dedican a una actividad específica precisamente como oferentes de un servicio para la venta de mercancías y productos, aun al margen de la autorización fáctica de la sociedad, o la legal de la Administración, con una finalidad: encontrar al comprador, es cierto, esto significa en ocasiones hasta una costumbre o uso.

Pero en otra configuración, LINDBLOM ⁽²¹⁶⁾ nos proporciona no una definición de mercado, ni siquiera económica, sino la representación del concepto sistema de mercado como “... un sistema de coordinación de las actividades humanas a escala de toda una sociedad que procede no mediante un sistema de órdenes centralizado sino vía las interacciones mutuas en formas de transacciones...”.

Este concepto nos permite entender que **el Mercado** como sistema implica una organización social en donde los individuos integrantes de la sociedad no solo producen para su consumo, sino con la posibilidad de vender, lo que nos lleva a afirmar que los individuos acuden con otros de su especie para satisfacer sus necesidades a través de la venta principalmente, cuestión que los convierte en agentes diríamos comerciantes (el que vende sus mercancías), momento en que se actualiza la venta y compra o viceversa.

Es éste un mecanismo que coordina a toda la sociedad en su conjunto, y para ello, la producción debe ser a gran escala, por lo que son necesarias instalaciones, maquinaria, herramientas, materias primas, trabajo físico e intelectual o ambos, entre otras, que sirven para producir determinadas cantidades de mercancías, productos manufacturados y servicios. Una vez que éstos pasan por el proceso de producción y se convierten en bienes de consumo, se requiere que sean intercambiables entre el vendedor y los consumidores, para ello se necesita cierta información previa al intercambio del producto por el dinero; esto simboliza que el principal elemento que toma en cuenta el individuo antes de realizar la operación de intercambio, hay una etapa de discernimiento para el cierre de la operación comercial: el precio.

En otra perspectiva económica del concepto de Mercado NADAL sostiene que “... el sistema de mercado es un dispositivo social, que tiene sus propias leyes de

⁽²¹⁶⁾ LINDBLOM, Charles E., **El sistema de mercado**, Madrid, España, Alianza Editorial, 2002, p. 17.

racionalidad, y que es objeto de la teoría económica explicarlas...”.⁽²¹⁷⁾ Esta postura caracteriza a tal sistema como un concepto más técnico que toma en cuenta tanto la evolución como el cambio que han alterado los mecanismos de intercambio; pero el punto medular en esto, son las “leyes de racionalidad” que se rigen bajo el principio de eficiencia y de optimización de los recursos tanto naturales como materiales, pero para poder conocer las propiedades de estos principios se han utilizados marcos teóricos variados que intentan dar coherencia a la aplicabilidad del concepto de Mercado.

¿Ante qué estamos en realidad cuando se habla de racionalidad, eficiencia y optimización en las relaciones dadas en el Mercado?

1º. Desde una visión empírica, se supone que tales relaciones se dan entre agentes razonables que tienen la cualidad de saber que el proveedor o productor del bien o servicio tiene lo que desea o necesita y que su aceptación previa selección del bien, no solo le favorece, sino que además le es útil.

2º. Dadas estas condiciones habría en consecuencia: no solo eficiencia sino eficacia en la relación de compra-venta.

3º. Y en términos de razonabilidad, hay el objetivo de convertir la decisión acertada en optimización, esto es, utilizar mejor los instrumentos que permitan obtener por un lado la optimización de las ganancias (maximizar el lucro), y por el otro, los menores costos posibles para los individuos que se inclinan por la calidad y el menor precio.

Empero, solo nos abocaremos a la propiedad del equilibrio general consistente en la cualidad más importante sobre la que descansa el Mercado, en donde todos los agentes y las fuerzas que participan en el proceso de intercambio determinan las condiciones de la operación, es decir el precio del producto, mercancía o servicio. Este fenómeno es descrito por NADAL como “... la propensión de calcular la demanda y la oferta de cada producto, y en consecuencia todos los mercados de cualquier bien están conectados a un sistema de precios...”.⁽²¹⁸⁾

Explicado el Mercado en lo sustancial, describiremos teóricamente el cambio en su estructura. Esto es, para poder producir una determinada mercancía, producto o servicio se requiere de la determinación en este caso y a manera de ejemplo, cuando menos de tres factores⁽²¹⁹⁾: los de producción (tierra, capital y trabajo), el

⁽²¹⁷⁾ NADAL, Alejandro, “**El concepto de mercado**”, **Conceptos y Fenómenos fundamentales de nuestro tiempo**, Ciudad de México, IIS UNAM, Marzo 2010, p. 2.

⁽²¹⁸⁾ *Ibid.* p. 4.

⁽²¹⁹⁾ Consultar: <https://www.ceupe.com/blog/> Centro Europeo de Postgrado/Universidad de Alcalá. Para afinar la postura de KENNETH-GALBRAITH, en esta fuente solo se hace mención del concepto de “factor” en sentido amplio. Por ello solo se ejemplifica con tres: los de **la producción** clásicos (tierra, capital y trabajo, pero a los cuales se les agrega la “las habilidades empresariales”); el de los **bienes y servicios** (espacios especiales de venta de bienes esenciales y el intercambio de productos y la organización

de bienes y servicios, y el financiero. KENNETH GALBRAITH para definir este aspecto, afirma que éstos “... inciden en la distribución de los recursos...”, es decir, que al poder expresarse en precios la cantidad de productos que se ofertan en el Mercado, se puede también determinar quién gana y quién pierde en un periodo de crecimiento del producto, en palabras de GALBRAITH, ese producto generado implica una pregunta: ¿(...) cuánto gana el propietario de la tierra, el trabajador o el capital (...)? ⁽²²⁰⁾; la intención por explicar con una teoría de la distribución un fenómeno económico, la mantiene GALBRAITH desde los economistas clásicos (Adam Smith, David Ricardo y Karl Marx). Pero en la pretensión de explicarlo, diríamos que es de sobra conocido que todos los impactos sufridos en el Mercado impactan en las actividades de los sujetos que intervienen (productores-proveedores-clientes y los consumidores-clientes) en la obtención de todo tipo de bienes (mercancías-productos-cosas) o de servicios; en especial en lo que se denominó como “globalización (económico-comercial y financiera) de la actividad económica y la libre circulación de factores de producción, provocó alteraciones drásticas y cambios estructurales en algunos sistemas de mercado.

Sin embargo, a este análisis distributivo habrá que agregarle un elemento para entender el cambio estructural que estamos viviendo, Charles LINDBLOM ⁽²²¹⁾ sostiene que “... las tecnologías de la información [y sobre todo su innovación: **vid, supra**, nota a pie (216)] se han convertido en un factor importante de la producción ...” de satisfactores, acelerando la velocidad de producción de las mercancías, los productos y por ende de la prestación de servicios tanto nacionales como extranjeros que inducen a la adaptación del sistema de mercado ya no solo en el espacio físico (como era tradicional), sino a sistemas de mercados virtuales. Esto marca necesariamente una gran combinación de vínculos comerciales entre integrantes de los sistemas económicos, sea individual o colectivo, en éste y como ejemplo: tenemos lo que denominamos “los tres sectores constitucionales de la economía” (**vid, supra** § 3.2), cuyo enlace no escapa a esta visión, y lo que es más, el Estado como el gran contratista, proveedor y consumidor del cual depende el sector privado en especial.

No es de desestimarse que el Mercado con ese entramado de relaciones derivados de los conceptos vendedor-comprador; proveedor-consumidor, se convierte en un medio de comunicación por excelencia, especialmente ahora con el comercio virtual que se pone a la par del comercio cara a cara [**vid, supra** § 1.2 y nota a pie (9)] y

de ventas al menudeo) y, el **financiero** (proceso de compra, venta y transferencias temporales de activos financieros [dinero, bonos, acciones y obligaciones bancarias]). Pensamos que la alteración de estos cuando menos, inciden en un cambio sustancial en el sistema de mercados y, por ende en la “distribución de los recursos” tanto negativa como positivamente, en especial, la modificación de los precios que inciden en las ganancias, la oferta y la demanda, sin contar el impacto de las innovaciones tecnológicas: ¿quién o quiénes pierden?

⁽²²⁰⁾ KENNETH-GALBRAITH, John, **El Nuevo Estado Industrial**, España, Sarpe Los grandes pensadores, 1984, p. 106.

⁽²²¹⁾ **Ibid.**, nota a pie (216), p. 25.

mediado por el afán de lucro (incluso cuestionado por Adam Smith) respecto del concepto precios, no necesariamente el valor de lo obtenido.

Si se afirma esto, es porque la interacción de las relaciones descritas en **el Mercado**, está instituida por la contraprestación entre la entrega y recepción de lo acordado, sea verbal o por escrito, que se traduce en el núcleo del sistema de coordinación, sobre todo si sus bases de información (publicidad entre ellas) dan para acudir a la adquisición ofertada o demandada en un estire y afloje como regla; es claro entonces que hay un intercambio de información presente y futura tanto para la oferta como para la demanda, y desde luego lo precios, tal información posibilita a los agentes razonar y reaccionar en corto plazo si se da o no la transacción, que depende en ocasiones de los excedentes o escases.

Finalmente, en una cuestión estrictamente formal, se expuso la importancia del “Capítulo Económico Constitucional” (*vid, supra, § 3.2 passim*) mexicano en el sentido de sus principios, objetivos e imperativos sin soslayar el carácter de “norma bilateral vinculante” ⁽²²²⁾.

- A) El artículo 27 en su Párrafo 3º, se mandata que “La nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto **“de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública”**”.
- B) En el Párrafo 10º, fracción XX ya bajo el concepto de Estado, se le impone que “promoverá las condiciones para el desarrollo rural integral, con el propósito de generar empleo y garantizar a la población campesina el bienestar y su participación e incorporación en el desarrollo nacional...”; fomentando desde luego, “... la actividad agropecuaria y forestal para el óptimo uso de la tierra (un factor de la producción), con obras de infraestructura, insumos, créditos, servicios de capacitación y asistencia técnica...”.
- C) Por lo que hace al artículo 26, el Estado tiene dentro de sus expresiones de política económica que “... organizará un sistema de planeación democrática del desarrollo nacional que imprima solidez, dinamismo, competitividad, permanencia y equidad al crecimiento de la economía para la independencia y la democratización política, social y cultural de la nación.

Lo anterior es fundamento de lo que se supone es contenido de un “proyecto de nación”, como factor determinante de “... los objetivos de la planeación...”; la cual debe ser “... democrática y deliberativa...”.

- D) Al final de su primera parte (literal A), aparece una Administración pública federal potenciada por la ley que otorga al Ejecutivo como su titular, para materializar vía

⁽²²²⁾ Estos conceptos fueron vertidos por Eduardo GARCÍA De ENTERRÍA: [*vid*, nota a pie (212)].

ejecución de la misma la participación y consulta popular y los criterios para la formulación, instrumentación, control y evaluación del plan y los programas de desarrollo (económico), coordinándose "... mediante convenios con los gobiernos de las entidades federativas e induzca y concierte con los particulares (el sector privado y social) las acciones a realizar para su elaboración y ejecución...".

- E) Por lo que toca al artículo 28 en su Párrafo 2º, soportado por el párrafo 1º (prohibición de monopolios salvo las funciones de los Párrafo 4º, 6º, 7º, 9º y 10º.), que "... 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 acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar la libre concurrencia o la competencia entre sí o para 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".
- D) Además el legislador ordinario fijará las "... bases para que se señalen precios máximos a los artículos, materias o productos que se consideren necesarios para la economía nacional o el consumo popular, así como para imponer modalidades a la organización de la distribución de esos artículos, materias o productos, a fin de evitar que intermediaciones innecesarias o excesivas provoquen insuficiencia en el abasto, así como el alza de precios. La ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses".

Ante estos preceptos constitucionales de carácter político, económico y social, el Derecho está pensado para que se cumpla con su función distributiva, dada la constitucionalización de las relaciones de carácter económico, poniendo límites y restricciones a las decisiones de los agentes individuales, protegiendo de esta manera a los grupos más vulnerables.

El eje troncal de este discurso se sustenta en una repartición equitativa de la riqueza y del ingreso producto de las relaciones económicas que se "debe distribuir", acorde a la aportación que a la producción realizan los sujetos actuantes y titulares de los medios de la producción. Esto es, en el lenguaje de GALBRAITH a cada actor le corresponde un producto sobre su actividad en **el Mercado**, así al campesino su renta (en su versión prístina), al empresario sus utilidades netas después de darle al trabajador su salario y al fisco sus contribuciones, y a los prestadores de servicios en general sus contraprestaciones producto de la venta de sus mercancías o productos. Tal enunciación sitúa en una gradación de status socio-económicos según sus ingresos.

Pero dado el panorama constitucional, ¿por qué existe esta diferenciación? la riqueza y el ingreso tiene una brecha impresionante, pues pocos individuos o grupos

poseen más recursos que los demás. Al parecer hay una omisión grave en la ejecución del ordenamiento jurídico (Constitución Política y sus reglas subordinadas, e incluso los instrumentos jurídico-internacionales), pues la distribución del ingreso no llega a sus destinatarios y no se sabe cómo son calculados.

En esta envoltura y afín al objeto de estudio, se plantea la premisa de que, si las nuevas tecnologías de la información juegan un rol protagónico en la elección de métodos de producción, es porque son auxiliares fundamentales en la creación del valor necesario para que aumente la rentabilidad de las empresas y en nuestro sistema de “economía mixta”.

Como en cualquier revolución científico-tecnológica que provoque cambios en las técnicas de producción, se agudizan algunos problemas que sufre **el Mercado**. Uno de estos problemas es la concentración en pocos grupos empresariales (violentado o modificando el sistema jurídico), con el resultado de un proceso de acaparamiento de nuevas tecnologías de producción, desplazando a los agentes que no tienen la capacidad de adquirirlas.

En ese contexto, un ejemplo de revolución empresarial la explotación de la red y en consecuencia del Internet y por lógica, del espacio aéreo, trae consigo que empresas como Facebook, Amazon, Google, Netflix, se comporten como “mercados bilaterales”, que no deben ser analizadas bajo el lente de un mercado tradicional, donde hay una oferta de un bien o servicio perfectamente determinada y una demanda en espera de consumirlos, por el contrario y gracias al desarrollo tecnológico, su surgimiento en forma de plataformas se les puede considerar como una reformulación o renovación del mercado tradicional; pero en este tipo de “nuevo de mercado” según MAZZUCATO ⁽²²³⁾, las “... empresas alimentan tanto a la oferta como la demanda, ya que por un lado contribuyen a la oferta de servicios para unos usuarios, y por el otro se comportan como la oferta de otras empresas que buscan espacios publicitarios o que proveen información a los consumidores...”.

Es por ello que tienen una posición de ventaja respecto a otras empresas que no han podido movilizar recursos para utilizar el internet como método productivo, agudizando el efecto de concentración de estas empresas en el sector digital. Todas estas empresas tienen en común que utilizan la infraestructura de telecomunicaciones, es decir, que para la expansión de estas empresas se requiere innovación previa donde permita la instalación de fibra óptica y banda ancha.

Hasta aquí, la descripción general del concepto de mercado en **lato sensu**, es base de una explicación continuada del cambio estructural del sistema de mercado en una perspectiva estrictamente de avance tecnológico, traducida simplemente en **innovación** [*vid, supra*, nota a pie (219)]. Si mantenemos la idea de que la

⁽²²³⁾ MAZZUCATO, Mariana, **El valor de las cosas, Quién gana y quién produce en la economía global**, España, Taurus, 2019, p. 297.

tecnología genera valor, se impone por lo tanto la pregunta: ¿por qué un avance tecnológico provoca en el largo plazo la modificación de la estructura productiva de la economía?

Para responder esta pregunta NADAL y URQUÍDI nos proporcionan un acercamiento sobre qué es lo que tenemos que entender por cambio tecnológico, y en una expresión muy acotada, lo enuncian como "... cambios en los métodos o procesos de producción, así como en los productos...". (224)

En este aspecto tales conceptos siempre han representado institucionalmente un factor de calidad, empero, si algo los identifica, es precisamente la idea tradicional del cómo y para qué. Delimitándolos logra uno tener la idea de su representación, y en complemento solo diremos que parece ser que estos autores priorizan tales interrogantes como conceptos determinados por la tecnología, quizás sí, pero qué tanto puede alterar a los procesos productivos, si el **método** tradicionalmente se identifica con la serie de pasos o etapas de cómo realizar las actividades de forma ordenada, en este caso, en la producción, y no hay un método general o universal que impacte a todos los sectores del aparato productivo, y si lo hay, se recurre a la adaptación pertinente.

En cuanto a los **procesos**, suele confundirse también con el método, dado que también constituyen una serie de etapas ordenadas y secuenciales, es decir, que de manera convencional, se trata de procedimientos específicos que sirven de guía detallada del cómo se realizan todas y cada una de las tareas en la transformación de los insumos (naturales y artificiales), generalmente de individuos encadenados a la línea de producción, nunca de forma individual, ni siquiera un almacenista.

Ahora bien, depende del grado de organización empresarial para argumentar que en ocasiones son verbales pero la regla es que tiene que formalizarse vía escritura, pues la incorporación de los avances por insignificantes que parezcan suelen traer sus manuales, y esto los hace eficaces, ya que permiten seguridad y precisión en el quehacer y deslindan responsabilidades, son susceptibles de mejora y son una forma de aprendizaje y experiencia, en términos generales incluso se recomienda la circulación del personal en todas las etapas del proceso productivo con las que se gana la incorporación de valor agregado a la empresa.

Pero al margen de la importancia de los procesos o métodos, también nos advierten los autores que es uno de los fenómenos en donde el análisis económico no ha generado un consenso, son diversas las posturas teóricas que lo explican, y por lo tanto divergen en las explicaciones de ese proceso evolutivo, situación que nos coloca en posición de adoptar un marco teórico que nos permita analizar el cambio tecnológico en **el Mercado** en términos de métodos o procesos para la eficacia de la producción.

(224) NADAL, Alejandro y URQUÍDI Víctor L, "Algunas observaciones acerca de la teoría económica y el cambio técnico", Trimestre Económico, Vol. 46, No. 182, Abril-Junio, 1979, p. 211.

Para ello, se debe partir con base a una cuestión: ¿cómo entiende la teoría económica convencional este proceso de evolución productiva?

Creemos que la existencia de una cantidad variada de diversas tecnologías tal y como lo dejan entrever NADAL Y URQUIDI, les permitirá a los agentes elegir entre cuál de estas tecnologías le será más útil para maximizar su ganancia, lo que significaría reducir costos de producción. Es en razón de esta capacidad de elección que la teoría convencional considera a la tecnología como una variable exógena al sistema de mercado ⁽²²⁵⁾. Esta posición representa muchas inconsistencias, porque reduce el problema a una elección entre opciones ya existentes, y no resuelve la pregunta sobre qué puede provocar ese progreso tecnológico que además altere los procesos internos.

Se piensa que habría otro problema al reducir el cambio en los métodos productivos a una cuestión de costos, se pueden ignorar los efectos que puede ocasionar la incorporación de nuevas tecnologías en la dinámica industrial de las empresas, como la concentración y la potencial afectación de los consumidores.

Ante tal desequilibrio del proceso normal de producción, la economía o teoría convencional ⁽²²⁶⁾ sustenta que “...las fuerzas del mercado (**vendedores y compradores**), (...) son las que determinan los precios y las cantidades de las mercancías intercambiadas...” y se añade: “... En la teoría de la demanda y (...) la oferta, se representan las fuerzas de los consumidores (**clientes**) y de los vendedores (**productores y proveedores**), entendiendo que ambas actúan de manera independiente y en general, que nadie domina en los mercados...”.

Es en este punto que NADAL y URQUIDI, se pronuncian en el sentido de que tal teoría “... demuestra una imposibilidad para explicar estos fenómenos...” (**reducir el cambio en métodos productivos ya existentes**), porque su “...marco analítico sostiene que todos los mercados se encuentran en constante equilibrio...”, ⁽²²⁷⁾ por lo tanto, si la incorporación al proceso productivo de tecnología (nueva) otorga un cierto beneficio a una empresa afectando a otras, podría descarrilar el edificio conceptual del equilibrio general en el Mercado. (Las negritas cursivas se agregaron)

Pero ¿qué supone el equilibrio general? Supone que el precio iguala al costo de producción, y para garantizar una ganancia al empresario se necesitan rendimientos crecientes constantes. Sin embargo, esta idea de equilibrio fue criticada fuertemente por Piero SRAFFA, un economista italiano que veía en las variables de oferta y demanda de la economía convencional valores subjetivos, tales como preferencias

⁽²²⁵⁾ *Ibid.*, p. 214.

⁽²²⁶⁾ HUERTA-QUINTANILLA, Rogelio, “Las fuerzas del Mercado, un enfoque heterodoxo” Aportes, Revista de la Facultad de Economía, BUAP, Año XIII, Número 37, Enero - Abril 2008, pp. 5-19, esp. p. 6. Consultar además: <https://www.redalyc.org/> (consulta: 24 de julio de 2020).

⁽²²⁷⁾ *Ibid.*, p. 215.

del consumidor, de su utilidad, de lo obsoleto de una técnica, y la elección racional; posición que fue replicada por CRESPO y LAZZARINI, quienes afirmaron que SRAFFA "... buscaba valores objetivos que descansaran sobre los costos de producción y las técnicas (*métodos o procesos, pero no tecnología*) efectivas que utilizan los empresarios para producir sus mercancías..." ⁽²²⁸⁾, concluyendo: "... y no sobre fuerzas equilibradoras de oferta y demanda que determinan el precio y todo el sistema de distribución...". En ese tenor podemos decir que para SRAFFA, la tecnología jugaba un papel fundamental para determinar los efectos de la distribución, y no era una cuestión de elecciones ya determinadas como afirma la teoría convencional.

Una vez explicada la importancia de la tecnología, podemos agregar que acorde a la postura de SRAFFA, en efecto, la tecnología no está dada, sino que tiene que ser creada con métodos eficientes de producción, y que tiene también un efecto considerable en la distribución del lado del capital, esto es, todo el conjunto de acciones (técnicas, procesos, procedimientos o métodos) iniciales para elaborar el producto, hasta su puesta en **el Mercado** para su compra y consumo, está vinculado a uno de los fenómenos económicos determinantes: la tasa de ganancia. Entonces, se desprende que la tecnología puede cargar las ganancias hacia una u otra empresa dependiendo el grado de inversión empleada en la producción de esta. Tomando en consideración las aportaciones del economista italiano, ya estamos en condiciones de analizar el fenómeno de concentración de las grandes empresas digitales de las que habla MAZZUCATO, sin el ánimo de soltar la crítica de SRAFFA al respecto.

La pregunta es: ¿Hasta dónde se está dispuesto a invertir o incentivar no solo en la adquisición sino también en innovación tecnológica? Podríamos advertir que por lo que hace a la inversión, no habría problema, pues los grandes capitales de las grandes empresas privadas casi monopólicas lo asumen como algo estratégico; sin embargo, aún no se resuelve la pregunta de cómo es que se incentiva la aplicación de la tecnológica.

Nicholas KALDOR ⁽²²⁹⁾ haciendo alusión a las tres actividades de la producción clásicos da entender de manera progresiva como interactúan los factores de la producción, al afirmar que ante una situación de disponibilidad de bienes primarios, es la materia prima (tanto natural como derivada) que se sometería a un proceso de producción, lo que conlleva su transformación, y supone "... el primer requisito para la creación de bienes industriales; de este modo un incremento en la actividad industrial induciría a un crecimiento de la demanda de los bienes primarios...", entonces el efecto se traduce en que "... el sector más avanzado de la economía

⁽²²⁸⁾ CRESPO, Eduardo, LAZZARINI, Andrés, "**Premisas Contrafácticas de la Teoría Marginalista y los Supuestos detrás de las Curvas de Demanda Factoriales**", Jornadas de economía crítica, Universidad Nacional de Córdoba, Argentina, Agosto, 2011, p. 68.

⁽²²⁹⁾ KALDOR, Nicholas, "**Teoría del equilibrio y teoría del crecimiento**", Cuadernos de Economía, Vol. 2, No. 4, 1974, p. 200.

que requiere bienes industriales necesitaría un bien originario para que pueda transformarse...”. Se evidencia con lo expuesto, un proceso de ciclicidad constante, y el supuesto es que progresivamente habría mejoramiento en las técnicas o modos de producción, pero condicionado a que su origen provenga de un bien primario, lo que a la larga puede derivar en una transformación de la estructura productiva. En consecuencia, la interacción en palabras de KALDOR se resume así: “... es verdad para los servicios terciarios: la escala en que pueden producirse depende a la vez de los sectores primario y secundario...” (Los subrayados son agregados).

Si utilizamos el discurso de KALDOR para el sector de telecomunicaciones, podríamos decir que la materia prima básica son el cobre y el aislante de goma (forro de plástico), de ahí se transforma en infraestructura de cableado ⁽²³⁰⁾, y posteriormente aparecería la fibra óptica (igual de cobre y plástico pero más depurado y estructurado al interior), ésta, también con una infraestructura más compleja técnicamente hablando, sirve para prestar el servicio de telecomunicaciones, entre ellos el Internet.

En **el Mercado** actual y podríamos aventurarnos a decir que en el de las telecomunicaciones, están aumentando las empresas que utilizan estos servicios de comunicación como insumo esencial para aumentar su capacidad productiva, es por ello que hablamos de cambios tecnológicos, y por supuesto técnicos como parte del proceso o método, en donde son la base para producir más mercancías y también, para mejorar los procesos productivos.

La descripción de KALDOR nos ayuda a entender que el progreso en este rubro es inducido por la demanda de bienes tanto primarios como industriales, pero queda ahora pendiente la cuestión sobre, ¿cómo es que la demanda tiene ese efecto multiplicador que empuja a la economía en su conjunto y provoca el cambio tecnológico en el aparato productivo? Para resolver dicha problemática sobre la demanda, MAYNARD-KEYNES ⁽²³¹⁾ introdujo un principio que revolucionaría el entendimiento de toda la teoría económica, que derivaría en el principio de la “demanda efectiva”, consistente en que es el Estado a través del gasto público el que determina el comportamiento de la demanda, que son recursos que se traducen en obra pública, infraestructura, servicios públicos y, finalmente, inversión en ciencia y tecnología.

Solo el Estado mediante sus estructuras administrativas (en nuestro caso: la federal, estadual y municipal) tiene la capacidad para movilizar una gran cantidad de recursos dinerarios o financieros para impulsar ese efecto energizante en la economía, que como ya habíamos dicho, se puede integrar en la política industrial. A partir de este momento y como hemos advertido respecto a lo de asumir una postura teórica, se hablará de la perspectiva “sraffiana-keynesiana”, no solo por la

⁽²³⁰⁾ Está referido a un sistema de conectores, cables, dispositivos de varía índole y a canalizaciones que se instalan en un lugar determinado para que se reciban las señales desde diferentes emisores hasta sus receptores que correspondan.

⁽²³¹⁾ **Apud**, MAZZUCATO..., **op.**, **cit.**, nota a pie (222), p. 331.

complementariedad de sus posturas en cuanto a que desafían la economía convencional, sino también por los efectos de sus críticas, por un lado, se puso en tela de juicio la teoría del equilibrio general y, por el otro, se ha analizado el papel del Estado en la economía en términos estrictos del ordenamiento jurídico todo, cuestión que se ha manejado a lo largo del trabajo.

3.2.1) Características de la sociedad post-industrial: un referente obligado de interacción de procesos económicos de producción.

A manera de introducción, la actividad económica como tal y sin circunscribirla a periodo específico, se puede separar en tres grupos de actividades: agrícolas, comerciales e industriales. Lo que sí es necesario poner como argumento, es que una vez evolucionada fue inevitable periodizarla, esto es: acotarla en el espacio y tiempo, lo que justifica el concepto: la sociedad post-industrial como una organización coordinada bajo estándares técnicos más altos que la tradicional y original actividad industrial.

Se insiste. Las sociedades antiguas estaban sí organizadas produciendo en pequeña escala, pues en el intercambio de bienes prevalecían solo los derivados de la actividad agrícola, en específico, la recolección de granos que posteriormente se intercambiaba, surgiendo así la actividad comercial. Sin embargo, posteriormente y con la consolidación del sistema capitalista, otro tipo de organización productiva transformó el entorno social con una nueva actividad: la industrial que representaba el ingenio de transformar a los “bienes primarios” (la materia prima).

Es en este tipo de sociedades que se da paso a la aparición de la fábrica, que como nos cuenta Robert L. HEILBRONER ⁽²³²⁾, “... se convirtió en el elemento de transformación más importante para impulsar la actividad económica...”. Se origina entonces un nuevo ambiente, el de la cultura industrial que desdibujó incluso los paisajes rurales invadidos por entornos más urbanos, la tierra entonces deja de ser la fuente principal de obtención de los medios de subsistencia y se abre el camino a todo un complejo (aunque elemental) de organizaciones industriales, soporte de la actividad económica más rentable como evolución del modo de producción capitalista.

Surge además la tecnología como detonante de los avances científicos y su “primer producto”: la máquina de vapor encargada de potenciar la producción a gran escala para la explotación de los recursos naturales y el trabajo asalariado de su nuevo exponente: los obreros que ven las fábricas la oportunidad de satisfacer sus necesidades de consumo y sobrevivencia; pero a la par, se potenció la transformación en los espacios de convivencia e hizo posible la aparición del ferrocarril y las líneas telegráficas (**vid, supra**, §§ 2.1.1, 2.1.3 y 2.2.1), que ayudaron

⁽²³²⁾ HEILBRONER, Robert L., **La formación de la sociedad económica**. México D.F., Fondo de Cultura Económica, 2ª. ed., 1988, p. 118.

a la distribución de mercancías entre cadenas de producción y cadenas de suministro.

Con la presencia y combinación de la máquina de vapor, el ferrocarril y el telégrafo aumentó la capacidad de producción a un ritmo que incrementó sustancialmente la acumulación de capital, dando origen a una nueva clase dominante, la burguesía industrial, sustituyendo a los terratenientes de esa posición jerárquica. Jeremy RIFKIN ⁽²³³⁾ comenta que “... fue un periodo donde la energía era barata por la explotación del carbón y la comunicación por primera vez era rápida...”, estos dos factores facilitaron la expansión de la fábrica que devino como la primera revolución industrial.

Pero los avances no se frenaron, pues en la medida de que las experiencias obtenidas y la acumulación de capital, dio pauta para la inversión en ciencia y tecnología, a tal grado de que la Primera Revolución Industrial empezó a desvanecerse por obiedad. RIFKIN ⁽²³⁴⁾ y describiendo sucintamente el panorama, en su decir argumento que “el proceso de transformación socio-económica y tecnológica iniciada en la segunda mitad del siglo XVIII, empezó a declinar ante la denominada Segunda Revolución Industrial” que como sabemos, tuvo lugar a finales del siglo XIX en Estados Unidos y Europa occidental, “el descubrimiento del petróleo que fue la base para inventar el motor de combustión interna”, pero además se suma “el avance en materia de telecomunicaciones”, pues con la aparición del teléfono, el telégrafo que fue el servicio más utilizado en ese periodo, fue sustituido progresivamente, al igual que la Primera Revolución Industrial de las primeras décadas del siglo XIX, enfatizando que “el conjunto de tecnología comunicativa fueron los primeros instrumentos en sufrir los efectos del cambio tecnológico”.

Este periodo de desarrollo económico estuvo marcado por la aplicación también del desarrollo tecnológico a los procesos de producción, su consecuencia más inmediata fue la división y subdivisión en las tareas industriales, y como bien afirma GALBRAITH ⁽²³⁵⁾, “... el conocimiento aplicado en fracciones sofisticó los productos de consumo, aumentando consigo el trabajo especializado...”, ya que para producir una mercancía se necesitaban métodos más complejos para su distribución, lo que significa que un bien industrial requería pasar por varios procedimientos o etapas antes de ser colocado a los usuarios finales.

Pero igualmente la transformación económica y tecnológica ya con una considerable intensidad tuvo como impacto las relaciones verticales de intercambio, es decir, los grandes grupos industriales y la reproducción en masa de bienes avanzados empezaron a desplazar por completo la participación de pequeñas empresas de las cadenas productivas, ocasionando relaciones mercantiles verticales entre industrias tecnologizadas y los consumidores, relegando

⁽²³³⁾) RIFKIN Jeremy, **La sociedad de costo marginal cero**, México, Paidós, 2015, p. 65.

⁽²³⁴⁾ **Ibid.**, p. 67.

⁽²³⁵⁾ **Idem.**, nota a pie (220), p. 61.

parcialmente a los intermediarios, situación muy diferente en la actualidad donde las relaciones horizontales son posibles con el uso del Internet.

El siglo XX se inició convulso, situación que la Segunda Revolución Industrial se viera interrumpida por los constantes choques entre la entonces Unión Soviética (URSS) y los Estados Unidos de Norteamérica, que se vieron en la necesidad de incrementar la inversión en ciencia y tecnología para que se percibiera que iban a competir al margen de la disuasión velada y con mensaje al adversario. De esas tensiones resultó como se ha expresado, el origen de la comunicación vía satélite, y posteriormente el Internet (*vid, supra*, § 2.4.1).

Una vez que la carrera geopolítica se inclinó del lado de Estados Unidos, y ya sin algún contrapeso en el escenario internacional se dio paso a la globalización económica y a la liberalización financiera a principios de la década de los noventa; situación que marcó un hito en la historia de la civilización, pues los modelos de desarrollo económico fueron empujados a la apertura comercial pautaada por organismos internacionales para que cada país la “determinara”, y aprovechando la tecnología creada en dicha revolución industrial, el mundo se colocaba ante una nueva era de evolución del modo de producción capitalista y la antesala de una nueva revolución.

Aún no existe cierto consenso sobre el nombre que debe tener esta nueva etapa del sistema mercado, se le conoce comúnmente como era digital según Manuel CASTELLS, o Tercera Revolución Industrial para otros. Sin embargo, la velocidad del progreso tecnológico rebasa por completo cualquier intención de delimitación teórica, además los historiadores de la ciencia y la tecnología incluso ya nos afirman que en el siglo XXI la tecnología ya corresponde a contenidos de cuarta generación, lo que vendría siendo la Cuarta Revolución Industrial.

Por esta razón preferimos el concepto de Daniel BELL que sigue un poco la tendencia del pasado y presente, de tal forma que preferimos el de “sociedad post-industrial”, pues resulta más omniabarcante y contempla la tecnología ya del siglo XXI, conocido como el **big data** o el “Internet de las cosas”. Habrá que advertir antes de explicar algunas características de la sociedad post-industrial, que todas las revoluciones tecnológicas por las que ha pasado la civilización no se agotan con la finalización de esos procesos, cada revolución industrial mantiene elementos del anterior periodo de transformación, es común todavía el uso del teléfono, trenes, correos, entre otras técnicas comunicativas, simplemente se acompañan en el desarrollo de las nuevas tecnologías, o si no logran adaptarse al progreso técnico caen en desuso, como el telégrafo.

Lo que sí es claro, es que en esta sociedad post-industrial el motor de desarrollo tecnológico (no científico que se le otorga a la Administración) principal es el Internet y la explosión de la red, los que hacen posible que las relaciones de intercambio sean horizontales, ya que los bienes y servicios producidos son de acceso directo por los usuarios de plataformas de Internet o aplicaciones que sustituyen a los

intermediarios del proceso de distribución. Los bienes de consumo pasan por procesos de producción mucho más elaborados y terminan en manos de los consumidores a una mayor velocidad, siendo esto posible debido a la capacidad de las telecomunicaciones de interconectar mercados nacionales con las cadenas globales de valor.

BELL ⁽²³⁶⁾ apunta a “... que en la sociedad post-industrial la tecnología ha creado una nueva racionalidad cuya función se traduce en el mínimo coste y el mínimo esfuerzo...” e insiste en que “... las nuevas técnicas de la ingeniería rebasan a cualquier técnica empleada en el proceso productivo...”

Estamos en tiempos de no negar que las revoluciones del conocimiento humano se han intensificado aún más en las comunicaciones y trasportes con el uso de tecnologías y técnicas tradicionales, pero al mismo tiempo, innovándolas con tecnología de punta creando nuevas formas de interacción comunicativa en sentido amplio, esto es: comunicación social que repercute de manera directa en la manera en la que interactuamos y producimos, transformando nuestro entorno. Ahora las relaciones sociales se vuelven más dinámicas, modificando la velocidad de la estructura que empuja a toda una economía: la industrial altamente tecnologizada.

En ese sentido estamos en presencia de una época en que nuestras relaciones deben caracterizarse por ser colaborativas, ya no en el marco de la producción industrial y su correspondiente interacción vertical, sino de una cultura y relaciones de producción digital y comercial de carácter horizontal, aunque en algunos casos: virtual. Este es el cambio tecnológico que está experimentando **el Mercado**, ante un modelo de desarrollo muy complejo y modernizado cuya capacidad de reproducción se debe a la velocidad de la red y a las actividades mercantiles electrónicas.

3.2.2. Emergencia de la economía colaborativa: su justificación e impacto telecomunicativo.

En eso de las denominaciones de las corrientes de desarrollo, en este caso económico y tecnológico con incidencia en la política y el Derecho, la era post-industrial en un intento por desplazarse antes de ser desplazada, parece estar definiéndose por el desarrollo de un “sistema económico colaborativo”, cuya significación se funda en favorecer el acceso a redes globales, así como de la participación conjunta en bienes de dominio abierto y por ello general como el Internet, cuya naturaleza impide una regulación restrictiva; y que sus valores deben tener la tendencia de privilegiar la interactividad, los mercados creativos y el compartimiento de datos vía Internet.

⁽²³⁶⁾ BELL, Daniel, *El advenimiento de la sociedad post-industrial*, Madrid, Alianza Editorial, 1976, p. 222.

RIFKIN ⁽²³⁷⁾ explica que “... la era colaborativa se caracteriza por el uso intensivo de tecnología inteligente, la robótica y la automatización del trabajo...”, todo esto es posible gracias a la infraestructura de telecomunicaciones que potencia el traslado de datos inalámbricamente desde cualquier punto de conexión, incluso aun con el manejo del lenguaje de “sistemas industriales” (más que “empresariales *sui generis*”), éstos avanzan hacia métodos de producción más integrados con la economía global, de ello deriva que los bienes y servicios estén organizados en **software** con escasa intervención humana en los intercambios.

Teóricamente a la economía colaborativa se le conoce también como el “capitalismo del conocimiento”, no solo por el salto de calidad que les dio la ciencia y la tecnología a las actividades productivas, sino más bien por todo el conjunto de innovaciones que dependen de las nuevas tecnologías de la información. Sergio ORDÓÑEZ y Rafael BOUCHAIN ⁽²³⁸⁾ afirman que “...estamos en presencia de una nueva fase del capitalismo en donde se producen nuevos productos, servicios y diferentes tipos de bienes, que tienden a dinamizar a los otros sectores de la economía...” y que trastocan prácticamente el concepto de fábrica en términos de la industria clásica del siglo XVIII y casi todo el XX y sus vestigios aún en el presente.

Desde que el Hombre tiene capacidad de raciocinio, el conocimiento fue sustancial para su evolución, siempre ha sido así, pero a partir de los años cincuenta del siglo XX hasta lo actual, se posiciona con características muy especiales, potenciando aún más su significado: es la principal fuerza de producción en el sistema económico actual. Pero en términos de intensidad la ahora implementación de técnicas informáticas son auxiliares de esa tecnología de la información que parece colocarnos ante otra revolución del saber humano, y éstas han terminado por ser el insumo más importante para la actividad económica, que no excluye a las nuevas mercancías que contienen en su elaboración una mayor cantidad de tecnologías de la información, así como en todo el sistema económico en su conjunto.

La “nueva revolución tecnológica”, siguiendo a ORDÓÑEZ y BOUCHAIN ⁽²³⁹⁾, consta de dos características principales: 1) la incorporación de la información, ciencia y conocimiento de manera accesible a la producción, que provienen de la aplicación del software y de los microprocesadores integrados como datos a los productos finales de los consumidores, y 2) el aumento de la velocidad y la difusión del conocimiento, resultado de la explosión de los servicios de telecomunicaciones, y de su constante perfeccionamiento

En esta postura, tanto el Internet como las telecomunicaciones en general y bajo nuevas modalidades configuraron con su fusión un nuevo orden económico, ante el cual la productividad debe estar enfocada hacia la inversión en infraestructura

⁽²³⁷⁾ *Ídem.*, nota a pie (233), p. 356.

⁽²³⁸⁾ ORDÓÑEZ, Sergio y BOUCHAIN Rafael, **México en el mundo de las telecomunicaciones más allá de Slim, la OCDE, y la reforma actual**, Ciudad de México, IIE UNAM, 2018, p. 18.

⁽²³⁹⁾ *Ibid.*, pp. 20-21.

inteligente. Sin embargo, el proceso no es en absoluto sencillo, no solo para las pequeñas plantas productivas que utilizan técnicas más rudimentarias de elaboración de mercancías, sino también para los gobiernos.

La explosión producto de tal fusión trajo consigo riesgos que deben ser atendidos en el contexto de una economía colaborativa, y en estas circunstancias se impone enfrentar los retos tales como:

- 1.- Garantizar el acceso a bienes y servicios avanzados al mayor número de individuos para una gran cantidad de actividades que no son necesariamente productivas, pero que pueden incidir en ellas de muchas maneras.
- 2.- La creación de un marco jurídico adecuado que vaya al ritmo de los avances tecnológicos y científicos, evitando con ello fenómenos indeseados como la concentración en los sectores digitales.
- 3.- Pero además, facilitar el tránsito ordenado de las plantas productivas a la infraestructura digital.
- 4.- Y procurar la protección de datos de los usuarios para evitar posibles abusos de las grandes cadenas informáticas.

Es cierto y lo hemos citado, el ocaso de los sistemas tradicionales de producción no debe provocar el abandono de quienes resultaron perdedores ante la transformación económica que dio paso a la acumulación de capital; en este entorno estamos situados desde hace ya varios sexenios, y el Estado vacilante y condescendiente no se está encargando de que los beneficios que produce la tecnología no se queden en los excedentes de las empresas digitales, y en esa y tesitura, debe dar un tratamiento preferencial a la ciencia y la tecnología como bienes que por su naturaleza deben estar al alcance de toda la población; pues esa calidad de generalidad tiene como núcleo central que la comunicación no debe permanecer como un producto de la tecnología, sino como una actividad inherente al ser humano.

Pero el problema es que entre los grandes capitales está la pugna, y **el Mercado** nunca había recibido tales impactos, ni experimentado una transformación de esta naturaleza, el cambio tecnológico ha obligado a los viejos grupos oligopólicos tan comunes en la era industrial a ceder ante las nuevas cadenas digitales, Facebook, Amazon, Netflix, Google, entre otras plataformas proveedoras de servicios a través de Internet, y por lo tanto son éstas hasta ahora, las principales beneficiarias de la economía colaborativa debido a una característica fundamental que tienen en común estas cadenas y que observa con gran agudeza RIFKIN ⁽²⁴⁰⁾., al expresar que “...las telecomunicaciones y todas las herramientas informáticas que la integran, han ocasionado que los costos de producción sean cercanos a cero ...”;

⁽²⁴⁰⁾ *Idem.*, nota a pie (213). p. 89.

Este fenómeno equivale a externalar que se logra una productividad máxima y una eficiencia óptima en el desarrollo de las actividades empresariales, cuya máxima producción agudizará la competencia por la adquisición de nuevas tecnologías, que lleva consigo la lucha por tener el control en el sector productivo de que se trate.

Tales márgenes de ganancias producto del mínimo de costos hará que la competencia entre los agentes económicos sea feroz y con graves repercusiones para los más débiles, que no resistirían ante la desigualdad de condiciones en la competición, y mucho menos si no hay un ente capaz de contener las fuerzas de las cadenas digitales más fuertes, de ahí la importancia de dotar al Estado de instrumentos jurídicos que le permitan actuar en el marco de la era colaborativa.

3.3. Estado y Derecho: el dilema de la intervención ante los medios y fines.

En un sistema económico donde el Mercado sobresale está expuesto continuamente a los efectos que provoca la modificación de las técnicas de producción, así como los productos, bienes y servicios que los productores llevan o ponen en ofrecimiento; con esta premisa y en la misma proporción, el Estado también debe modificar su normatividad que puede evitar primero violación a las reglas de la competición y competitividad, o verse rebasado por arreglos económicos entre los detentadores de los medios comunicativos. En este aspecto también hay diferencias muy marcadas, entre ellas la dinámica entre la producción normativa (mucho más lenta) y la transformación productiva (por antonomasia es más cambiante); sin embargo, tal diferencia no tiene porqué representar una desventaja para el poder público, ya que el Estado a medida que evoluciona una actividad económica, se debe regir por el sentido de su acción (racionalidad material) cuyo contenido se traduce en la distribución de bienes, y no por la técnica de la acción (racionalidad formal) que persigue la eficacia.

Esta descripción final y bajo la postura weberiana citada por MONEREO-PÉREZ⁽²⁴¹⁾ explica **grosso modo** que el Estado al racionalizar su actuación con la norma jurídica en sentido lato [*vid, supra*, § 3.2 y nota a pie (213)] se convierte en el ente intervencionista por antonomasia en la esfera privada, pero si aunado a lo anterior interviene en actividades productivas, los actos jurídicos que emita caerán en los supuestos de programación y planeación, conceptos cargados de una naturaleza jurídica indeterminada que se colocan más en el campo de la racionalidad material (distribución de los bienes naturales o diríamos del ingreso) que en la formal (simplemente la eficacia en términos de medios y no de fines).

En este juego de la racionalidad las cuales parecen no tener semejanzas: se aúna además lo que para WEBER significó la “la jaula de hierro”⁽²⁴²⁾, que conforme a la

⁽²⁴¹⁾ *Idem.*, p. 110.

⁽²⁴²⁾ Sin tener una fuente en particular, este concepto se comparó con una variedad importante de **weberianos** (como MONEREO-PÉREZ). Así, el concepto original era el de “**férreo estuche**” en castellano, pero Talcott PARSONS lo tradujo como “**Iron Cage**” en inglés que es como se conoce. Pero a manera de algoritmo se cita digamos

interpretación de José Luis MONEREO PÉREZ se traduce en “... la limitación de la libertad y las acciones de los individuos...”⁽²⁴³⁾, y en nuestro particular punto de vista, el Derecho en ese sentido es la máxima expresión de racionalidad formal en el mundo moderno.

En el afán de mantener cierta continuidad teórica con el esquema de Mercado, Derecho y Estado sin perder el hilo conductor de la racionalidad, Peter HÄBERLE señala que **el Mercado** está constituido por el Estado Constitucional, de tal forma que es una constricción normativa subordinado a los principios constitucionales, se trata de un espacio social en donde la propia constitución lo determina, es decir, **el Mercado** no es una creación natural como comúnmente se suele afirmar, sino que es un dispositivo juridificado en constante coordinación con el orden constitucional y el Derecho, en el que también concurren los derechos fundamentales que están en juego.⁽²⁴⁴⁾

Bajo esta óptica y tal y como se ha detallado, el fenómeno de la intervención del Estado depende del marco constitucional (*vid, supra*, § 3.2.2.1), según la teoría de este autor, dicha actuación está dirigida por el Estado Constitucional y para el caso mexicano, CORTIÑAS-PELÁEZ⁽²⁴⁵⁾ expuso que esta actuación requiere de actos constitucionales (políticos) y legales de habilitación de poderes jurídicos, los cuales están preceptuados en principio en la “Constitución y las demás reglas subordinadas del ordenamiento jurídico”, sin soslayar los instrumentos jurídico-internacionales en cuanto a límites y restricciones. Se está ante una función ordenadora del poder público instaurada en todo sistema jurídico con una misión: crear el ambiente de protección de derechos y con fuertes compromisos para salvaguardar el interés público.

sucintamente su discurso fundante: 1) la sociedad industrial moderna introdujo avances tecnológicos y económicos; 2) una mayor racionalización y una estructura burocrática, 3) se impusieron nuevos controles, se restringieron las libertades individuales y se erosionaron los lazos comunitarios y familiares. Por lo tanto, la eficiencia burocrática reprimió las interacciones tradicionales y se nos encerró en el “férreo estuche”. Consultar: <http://www.nocierreslosojos.com/> (fragmento de “*El libro de la sociología*” de Ediciones Akal, consultado el 25 de julio de 2020). **Se agrega.** Al haber racionalización de la vida social, el capitalismo occidental con su “jaula de hierro” o “Férreo estuche” crea el sistema que se sustenta en la eficiencia, el control y el cálculo racional.

⁽²⁴³⁾ *Ibid.*, nota a pie (213), p. 123.

⁽²⁴⁴⁾ HÄBERLE, Peter, “**Siete tesis para una teoría constitucional del mercado**”, Revista de derecho constitucional europeo, No. 5, 2006, pp. 13-14.

⁽²⁴⁵⁾ CORTIÑAS-PELÁEZ..., *op. cit.*, nota a pie (19), p. 59 y 60. Está vinculado a la importancia del texto constitucional que es el continente de las expresiones del Estado (sus cuatro funciones clásicas), que le permiten a la Administración ejercer sus potestades con base a ésta y a las demás normas ordinarias (leyes y reglamentos), para dar satisfacción a las necesidades de interés público mediante las tareas impuestas mediante la ejecución de operaciones materiales.

Por ello es que volviendo a la racionalidad formal y material weberiana, COTTELY⁽²⁴⁶⁾ explica que tal clasificación bipartita “...estriba en que la primera tiene una justificación normativa concerniente a buscar soluciones internas dentro del propio sistema jurídico, mientras que la segunda atiende problemáticas relacionadas con ámbitos externos del campo estrictamente jurídico...”, de manera que se está en condiciones de analizar a la sociología, la política, o la economía, es por ello que se buscan las soluciones fuera del Derecho, pero sin aislarlo por completo; en este punto la intervención del Estado en la economía cae en el supuesto del sentido de la acción y no la eficacia, esto es: de la racionalidad material.

Pero el supuesto aislamiento del Derecho no invade el objetivo de una norma jurídica ordenadora **del Mercado** consistente conforme al discurso de COTTELY⁽²⁴⁷⁾, en “...observar la finalidad de la norma o su misión rectora, (...) atender el sentido de utilidad perseguida por los supuestos jurídicos, (...) fijar la posición de las relaciones jurídicas...”, que no es otra cosa que la regulación del objeto y a los destinatarios de la norma.

Esta división nos permite entender la función normativa de una ley, que de acuerdo con su ámbito material de validez altera las actividades de intercambio de los agentes que participan en **el Mercado**. Si estamos hablando de relaciones económicas, la norma jurídica tiene un poder de distribución de tareas muy importantes y, puesto que a cada actividad productiva le asigna una “tarea concreta” (*Vid, infra*, § 3.2.2.1), significa que el Derecho tiene asignada una función ordenadora, sin menoscabo de su función reguladora en todo el arreglo económico.

Se destaca que las funciones del Derecho así descritas, en este caso la ordenadora, coincide con los postulados de la economía política clásica de la “distribución de tareas” a las que hacía mención John K. GALBRAITH, por lo tanto, el Estado como operador del Derecho y acorde a sus preceptos, puede determinar quiénes serán los ganadores del crecimiento económico, y cuáles serán las áreas económicas inmersas en los factores de la producción (tierra, trabajo, capital y tecnología) más competitivas que merezcan la mención constitucional de “áreas estratégicas o prioritarias” (*vid, supra*, § 3.1), dependiendo de su peso en la actividad económica en general o por la dificultad técnica que imposibilitara a los particulares invertir en esos sectores. En supuestos de esta naturaleza el poder público puede asumir la tarea de desarrollar y fomentar esas actividades productivas en beneficio de toda la colectividad.

Se ha insistido que esta función del Derecho está consagrada en algunos países como un compromiso constitucional del Estado para garantizar los derechos de la sociedad por encima de la posición que tengan en sus actividades de intercambio, **el Mercado** no debe resultar un impedimento para el ejercicio de los derechos constitucionales, por ello el poder público se somete a los compromisos sociales

⁽²⁴⁶⁾ COTTELY, Esteban, “**Derecho Económico**”, Trimestre Económico, Vol. 28, No. 108, Enero-Marzo, 1961, p. 28.

⁽²⁴⁷⁾ *Idem.*

que se encuentran determinados por el sistema jurídico, a pesar de la racionalidad formal del Derecho respecto de los medios o técnicas para su eficacia.

En ese orden de ideas decimos que el Derecho como producto de la sociedad incrustada en el aparato estatal (la legislación), determina a su vez la función normativa del Estado, y a través de esta relación como al poder público se le atribuye de poderes jurídicos para que intervenga en la economía; los cuales pueden estar bajo mecanismos de estricta racionalidad formal, es decir, la ley en concreto que se puede traducir a una función estrictamente reguladora (intervención acotada al control y vigilancia), o bien, ante una supuesta racionalidad material, que impone el contenido de la norma como acción social económica orientada por postulados de valor, en este juego de aplicación de la función normativa se hace presente una misión distributiva de la norma jurídica.

No ha sido fácil el estudio jurídico del intervencionismo estatal, y ha representado un verdadero reto para la Teoría del Derecho, diversas escuelas del pensamiento se han dedicado al estudio de la actividad económica del Estado, pero en el caso, nos concentraremos solo en dos; la del Análisis Económico del Derecho (AED) y al estudio del Constitucionalismo Social (CS), con sus bifurcaciones teóricas más importantes, de manera que podamos analizar jurídicamente los cambios en el Mercado dirigido al perfeccionamiento de las telecomunicaciones a través del Internet.

3.3.1. La racionalidad utilitarista: soporte del Análisis económico del Derecho.

La relación entre el Derecho y la Economía no es nueva, pero ya en la madurez de la economía política clásica (1750-1870) se observaba al sistema jurídico como un instrumento exógeno al sistema económico, sin embargo, se le otorgaba esa capacidad de influir en los intercambios de mercancías y en las decisiones de los agentes individuales, la primera función era la defensa de los derechos de propiedad, pero también tenía el poder de afectar las ganancias, los salarios y la renta. Éste sería un ejemplo de una función de distribución.

La relación entre ambas disciplinas fue un fenómeno que incluso se remonta a los cameralistas alemanes [como Von STEIN (*vid, supra*, §§ 2.1.3 y 3.2)], que fue de los primeros en explicar las tareas que tendría el Derecho y el Estado en la actividad económica, de la misma manera, como hemos venido insistiendo, también Max WEBER visualiza esta conexión entre el Derecho y la Economía, y la explica como un fenómeno dentro de la racionalidad moderna de la vida social (*vid, supra*, § 3.2).

Sirve de fondo lo expuesto, para entender a la escuela del Análisis Económico del Derecho (en adelante: AED) cuyo mayor exponente es Richard POSNER, y tiene un origen muy diferente que la distingue de la visión dada como fondo; esta

perspectiva teórica y más allá de POSNER es una visión que asume ⁽²⁴⁸⁾ que el Derecho tiene un papel importante en la eficiencia como factor predominante para la formación de las reglas y del proceso legal, eliminando ambigüedades en la impartición de justicia. Implica también el rol de la racionalidad en la toma de decisiones y, considera que el Mercado es un mecanismo para la distribución y reasignación de los recursos con un rendimiento superior (utilidades) a los mecanismos del Estado.

Por otro lado, el AED parece alejarse de esta postura teórica al momento en que retoma principios que son más próximos al utilitarismo de Jeremy BENTHAM y John Stuart MILL (considerado como parte de esta Escuela) que a la economía política clásica (Smith, David Ricardo y Karl Marx). Tales principios como los enumera Richard POSNER, los reduciríamos por cuestiones prácticas a: la utilidad, la eficiencia y el valor.

La primera se puede distinguir entre una relación de costo-beneficio con la posibilidad de materializarse, la segunda se ubica en el terreno de la asignación de los recursos en la que tiende a maximizarlos continuamente y, la última, se debe entender en un sentido económico amplio que abundando, sería la medida de los bienes, productos y servicios, comparada con sus beneficios y utilidad; es decir: al valor en que se calcula el precio o costo en el mercado.

Recreado así, resulta que la combinación de estos principios, es como se entiende la maximización constante de la utilidad que es y ha sido objeto de búsqueda permanente por el mayor beneficio en las transacciones mercantiles, este efecto hace que el AED comparta principios con la Nueva Economía Institucional (en adelante: NEI), teoría que se fundamenta según SAN EMETERIO ⁽²⁴⁹⁾, en tres supuestos: a) el **comportamiento optimizador** de los agentes, b) el **equilibrio** del mercado y, c) las **preferencias estables**. Con esta postura, la intención del AED de trasladar los principios de maximización al estudio de la norma positiva encontró compatibilidad teórica con la NEI, debido a que ésta estudia las instituciones que interactúan con el Mercado, y donde el Derecho representa una figura en permanente relación con las actividades de intercambio, situación que le sirvió al AED para enriquecer su disciplina con los postulados de la NEI, fenómeno que reconoce el propio San EMETERIO-MARTÍN integrante de esta Escuela con un historial interesante ⁽²⁵⁰⁾.

⁽²⁴⁸⁾ POSNER, Richard, *El análisis económico del derecho*, México, Fondo de Cultura Económica, 2ª. ed., 2007, pp. 36-37.

⁽²⁴⁹⁾ EMETERIO-MARTÍN, Nieves San, *Nueva Economía Institucional*, Madrid, España, Síntesis, 2006, p. 165.

⁽²⁵⁰⁾ *Ibid.*, p. 162. En efecto, esta Escuela halló su base en las Ciencias Económicas, en especial a la microeconomía, se supone, hacia los años treinta del siglo XX y, curiosamente adquiere fama mucho después, en paradoja, con el pujante neoliberalismo en los setentas del mismo siglo. Esta Escuela rechazó los modelos teóricos complicados y se inclinó por modelos más realistas. “Sus teóricos iniciales” son Karl LLWELLYN en 1931 especialista en contratos; el economista Ronald COASE (Premio Nobel en 1991) en 1937 y Chester BARNARDEN en 1938 experto en la teoría

Ahora bien, siguiendo a SAN EMETERIO ⁽²⁵¹⁾, la aplicación de los criterios de racionalidad económica a todas las actividades realizadas por el hombre se debe a Jeremy BENTHAM, quien afirmaba que "... todas las relaciones sociales se rigen bajo la maximización racional de los agentes...". Siendo esto así, las personas están guiadas por su interés individual y caen el uso de la racionalidad en cualquier faceta de la vida y en el entorno en el que se desenvuelven, por lo tanto, los principios económicos de la utilidad no son exclusivos de la teoría económica que estudia a los mercados. Para complementar la idea, BENTHAM ⁽²⁵²⁾ y en un contexto general, en términos económicos pensó diferente de los partidarios de la "economía libre" (*laissez faire*) en el sentido de que sobre todo somos egoístas, y no aceptó la supuesta armonía natural de los egoísmos, porque la armonía natural no existe. En esta tonalidad, el principio central de su filosofía era que el interés de cada individuo debe identificarse con el interés general, y que le correspondía al legislador crear tal identificación a través de la mediación directa de la ley y en consecuencia diríamos, una especie de trinidad: el Estado legislador, administrador y juzgador al mismo tiempo para el tutelaje de los intereses individuales y colectivos. Es decir, acogió en primer lugar el principio de utilidad en forma de un marco de identidad artificial de intereses (*cf.* Artículo 26 Párrafo 2º de la C.P.E.U.M).

Luego entonces, las ideas de BENTHAM sobre la maximización de la utilidad genérica funcionan como elemento fundamental para entender el AED, que parte de la psique de los individuos por tomar decisiones basadas en la "elección racional", entendida ésta como la "propensión de guiar el interés individual con los criterios de utilidad, eficiencia y valor".

Efectivamente, el utilitarismo de BENTHAM parece sirvió para el AED, en especial en su primera división conforme al criterio de POSNER ⁽²⁵³⁾, en el sentido de que su **aspecto "positivo"** se caracteriza por tratar de "predecir el comportamiento de los integrantes del sistema jurídico" e incluso, analiza la estructura doctrinaria del Derecho de acuerdo al principio de "maximización de la utilidad", y solo podemos decir que este supuesto permea a todas las instituciones jurídicas, es por ello que tiene "un carácter únicamente descriptivo", por lo que hace a su **aspecto "normativo"** lo coloca en el terreno del "deber ser", pues además de abocarse al estudio de las normas con la "óptica económica", también se propone determinar "...cuáles son las leyes que generan consecuencias deseadas o no deseadas para el sistema de mercado, y cómo deberá integrarse una ley, cuya función teleológica responde al criterio de eficiencia...".

organizacional, posteriormente se agregó a Douglas NORTH (Premio Nobel en 1993) y Oliver WILLIAMSON. Consultar: <https://www.exploring-economics.org/>. Autores: Andreas DIMMELMEIER y Frederick HEUSSNER, en "Las perspectivas de la economía pluralista". (Consulta *grosso modo* el 26 de julio de 2020).

⁽²⁵¹⁾ *Ibid.*, nota a pie (249), p. 163.

⁽²⁵²⁾ Carlos, MATTERN, "**El principio de la utilidad en la economía clásica**". Consultar el BLOG: <https://www.gestiopolis.com/>. (Consultado el 26 de julio de 2020).

⁽²⁵³⁾ POSNER, Richard, "El Movimiento del Análisis Económico del Derecho: desde Bentham hasta Becker", en: *Themis: Revista de Derecho*, No. 44, 2002, p. 39.

Otra de las atribuciones que tiene el AED corresponde a darle prioridad a la función reguladora del Derecho por encima de su función distributiva, esto responde a las aportaciones elaboradas de Ronald COASE, expositor de la NEI [*vid, supra*, nota a pie (250)], centradas en el análisis del costo social y encaminadas a promover la eficiente asignación de los recursos, condición indispensable para mantener el equilibrio en el Mercado. Por lo tanto, cualquier institución que pudiera alterar esta eficiencia en éste, sería vista como no deseada, ya que incrementaría los costos significativamente.

En el discurso de POSNER ⁽²⁵⁴⁾ respecto del Derecho se traduce a su idoneidad metódica para promover la eficiencia en la asignación de los recursos, cuya función es minimizar considerablemente los costos de transacción, permitiendo que el Mercado funcione adecuadamente, éste sería el valor cualitativo para determinar si una norma es eficiente o no lo es.

Y en el mismo tono, COASE ⁽²⁵⁵⁾ afirma que “... los costos de transacción incluyen costes de búsqueda de información, costes de decisión y negociación, así como costes de control y ejecución...”; es de suponer que el sistema jurídico puede contribuir a reducir los costos de transacción, así, el Derecho vía la Constitución y la ley en principio, deviene en un método de eficiencia que ayuda al perfeccionamiento del Mercado, disminuyendo su calidad ordenadora dentro del arreglo económico.

3.3.2. Teoría del Constitucionalismo Social: una asignatura pendiente del Estado mexicano.

Si la Escuela del Análisis Económico del Derecho tiene una justificación económica que descansa en el pensamiento de la racionalidad utilitarista y en la Nueva Economía Institucional; el constitucionalismo social por su parte, como lo afirma GARCÍA-PELAYO ⁽²⁵⁶⁾, tiene su soporte en la teoría económica de MAYNARD-KEYNES en la cual “... el Estado ha de asumir la responsabilidad de orientación y control del proceso económico, así como de la defensa del poder público frente a los grandes poderes económicos, ejerciendo el control de las actividades económicas básicas para el desarrollo nacional...”, y también “...asegurar la inversión en industrias de tecnología avanzada...” ⁽²⁵⁷⁾

Se aúna desde luego a esta premisa la perspectiva sraffiana-keynesiana (*vid, supra*, § 3.2 párrafo final), que consiste en la ampliación de los servicios públicos y de las prestaciones sociales, apoyada además por FORSTHOFF en una cita rescatada por GARCÍA-PELAYO ⁽²⁵⁸⁾, que especifica que “... toda actuación de la

⁽²⁵⁴⁾ *Ibid.*, p. 43

⁽²⁵⁵⁾ *Apud*, EMETERIO-MARTÍN..., *op., cit.*, nota a pie (249), p. 169.

⁽²⁵⁶⁾ GARCÍA-PELAYO, Manuel, *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, Madrid, España, Alianza Editorial, 1977, p. 20.

⁽²⁵⁷⁾ *Ibid.* p. 31.

⁽²⁵⁸⁾ *Ibid.*, p. 29.

Administración para proporcionar a la generalidad o, según criterios objetivos, a determinados círculos de personas el goce de prestaciones útiles ...” (*cfr., infra*, § 3.2.2.1), pero además matiza el hecho de que el Estado Social “... es una configuración histórica, que consiste en la evolución del Estado tradicional para adaptarse a las condiciones que le impone la sociedad industrial y post-industrial...”⁽²⁵⁹⁾, por lo tanto, debe ostentar la potestad para solucionar las problemáticas que derivan del cambio tecnológico para este caso, pero su abanico de prestaciones debe ser muy amplio.

El progreso económico implica una serie de conflictos, ante los cuales el Estado no puede permanecer estático, y para la solución de los conflictos tiene que contar con los instrumentos pertinentes para una debida intervención, sea regulatoria o prestacional, de ahí la conexión entre KEYNES y el constitucionalismo social. Alessandro RONCAGLIA, al referirse a todo el trabajo científico que desarrolló KEYNES expresó que su propósito consistió en construir una “teoría economía de la intervención del Estado”⁽²⁶⁰⁾. Basta leer sus propuestas económicas para recordar que se materializaron en el cameralismo (*Vid supra* 2.1.3), es decir, “la necesidad de controlar ciertas actividades económicas a fin de subordinarlas al interés público”.

Entonces el ideal en un Estado Social ha de proponerse estructurar el orden social a través de medidas como la programación de las decisiones, planeación de proyectos y técnicas administrativas de fomento y servicios públicos, todas éstas, encaminadas a satisfacer la demanda efectiva de las prestaciones sociales. La capacidad de estructuración de este tipo de Estado Social depende de su función distributiva en lo referente a la producción del excedente, evitando su acaparamiento, y la responsabilidad política de garantizar con esos recursos los derechos fundamentales a toda la sociedad en términos de las libertades abstracta y concretas ya enunciadas (*Idem, supra*, nota a pie (209)). Conforme a los cometidos arriba citados, GARCÍA-PELAYO⁽²⁶¹⁾ contribuye a complementar bajo dos divisiones la capacidad de distribución del Estado: 1) la función de asegurar su adaptabilidad a las exigencias del tiempo actual, o a las demandas que históricamente se le han ido agregando y, 2) que la corrección del Estado tradicional no debe ser superficial, sino de fondo, que significa una transformación “sistémica”.

Es de suponer que si con la presencia de la economía colaborativa, el Estado Social en el plano de la sociedad digital o de la cuarta revolución, tendría que incorporar nuevas técnicas y procedimientos en lo administrativo sustituyendo o adecuando a las que originariamente realizaba, por lo que está la consideración de ir agregando programas de fomento a toda una serie de actividades dadas en la sociedad, entre ellas, la innovación y el desarrollo tecnológico, así como la promoción del crecimiento de la ciencia, para abatir la brecha digital redistribuyendo bienes y

⁽²⁵⁹⁾ *Ibid.* p. 18.

⁽²⁶⁰⁾ RONCAGLIA, Alessandro, *La riqueza de las ideas, Una historia del pensamiento económico*, España, Prensas Universidad de Zaragoza, 2006, p. 510.

⁽²⁶¹⁾ *Idem.*, nota a pie (255), p. 23.

servicios garantizando el acceso a la población en los niveles que se requieran con más apremio, permitiendo el disfrute y uso de los productos derivados de un bien público como lo es el espacio aéreo, y en consecuencia beneficiarse de los frutos que se obtengan de la ciencia y la tecnología, así como de las invenciones que se produzca de ellas, sobre todo en el campo de los servicios públicos de telecomunicaciones.

En tono con el adjetivo de “social”, pensamos que el constitucionalismo se convierte en el recipiente de una gama de derechos que desde luego habrá que mantener y ampliarlos incluso, los derechos sociales clásicos como educación, salud, trabajo, por mencionar los más antiguos, deben transformarse y renovarse, de lo contrario, no se podrá satisfacer los nuevos derechos que derivan del desarrollo tecnológico.

Una vez hecha una descripción panorámica del Estado Social y de su función distributiva en la economía colaborativa, es necesario pasar a explicar algunas consideraciones teóricas sobre esta evolución del Estado que, a diferencia de la escuela del AED, el constitucionalismo social pone mayor énfasis en la función distributiva del Estado sobre la función regulativa.

Empero y en el Estado mexicano, parecen cohabitar ambas, pues basta con la lectura de los artículos 25 a 28 de la CPEUM., que en su evolución, en términos formales se han robustecido por el Constituyente Permanente, empero, hay para imaginar que existe una asignatura pendiente desde 1917, en el tenor de que hasta el momento, las escuelas citadas parecen estar atrapadas en nuestro ordenamiento jurídico, incluso en el Estado.

3.3.3. El constitucionalismo garantista: hacia la renovación del iuspositivismo.

A manera de introducción, esta corriente de pensamiento a través de su representante Luigi FERRAJOLI, aterriza en lo que se supone es su fundamento: la idea de una Teoría General del Derecho basada en la posibilidad de una alternativa de un Estado de Derecho, seguido de la superación de los reduccionismos iusnaturalistas y positivistas, diríamos que se presumía como una renovación del positivismo jurídico: el Derecho como garantía de limitación al poder. En el decir de MORENO-CRUZ ⁽²⁶²⁾, como “un tercer modelo del Estado de Derecho”.

Y ¿cómo explicar esta idea? Para FERRAJOLI el primer modelo radicó en la “libertad de mercado” específico modelo del Estado Liberal cuyo Derecho se preocupó “únicamente por la libertad de mercado, la intervención mínima y la seguridad frente al poder”, e hizo caso omiso de “las diferencias de carácter

⁽²⁶²⁾ MORENO-CRUZ Rodolfo, “**El modelo garantista de Luigi Ferrajoli. Lineamientos generales**” *Boletín mexicano de derecho comparado, versión On-line ISSN 2448-4873 versión impresa ISSN 0041-8633*. Link <http://www.scielo.org.mx/> (Consultado el 27 de julio de 2020). Así mismo en: Bol. Mex. Der. Comp. vol. 40 no.120 México sep./dic. 2007.

económico” y “amplió las desigualdades”; las cuales se quisieron superar en el segundo modelo: el Estado de bienestar que no es el Estado Social de Derecho.

Pero también se le denomina “garantismo jurídico o constitucionalismo garantista” cuya fundamentación científica tiene compatibilidad metodológica con la doctrina de los cometidos del poder público (*vid, supra*, § 4.1), en el sentido de que se aboca a los derechos positivizados en el sistema jurídico todo y a sus mecanismos de ejercicio (las potestades o poderes jurídicos para su cumplimiento y la legitimación democrática de éstos). Al igual que la teoría de los cometidos, tales mecanismos van dirigidos a satisfacer también derechos individualizados y colectivizados. La conexión no solo es necesaria, más bien resulta pertinente.

En efecto, el garantismo mantiene la tradición positivista de la separación conceptual entre Derecho y Moral, así como la solución al problema de la validez de una norma jurídica que se desprende por su procedimiento de creación (el Estado legislador), pero le agrega “... la condición de validez por razones de contenido...”⁽²⁶³⁾. Como se adelantó, parece ser un perfeccionamiento (renovación) de la doctrina positivista, en donde aún se privilegia el reconocimiento de una norma jurídica solamente por el principio de legalidad formal pero pensamos que es *stricto sensu* (porque está dentro del de juridicidad), igualmente, este modelo aboga también por este principio, en palabras de FERRAJOLI⁽²⁶⁴⁾, se traduce a que “... el contenido material de una norma también deberá considerarse al momento de analizar si una norma jurídica es válida o no lo es, el parámetro de medición para cualquier ley dentro de un ordenamiento, deberá ser la norma superior ...”, en ese contexto la Constitución Política será la última instancia que condiciona la validez de cualquier norma jurídica, así como de los actos que deriven de ellas.

Pero para envolver más aún los supuestos anteriores, FERRAJOLI afirma que esta noción de garantismo puede articularse en cuatro dimensiones: “... 1) política, 2) civil, 3) liberal, y 4) social; por motivos de la investigación nos abocaremos solamente a la dimensión política y social. A estos cuatro tipos del modelo garantista convergen las cuatro clases de derechos fundamentales, los derechos políticos, civiles, libertades individuales y sociales...”⁽²⁶⁵⁾.

Así la dimensión política supone “... un carácter de defensa del sistema democrático atiende los derechos relativos al ejercicio de la autodeterminación en la esfera pública y, le concierne la relación de los individuos con el poder político...”⁽²⁶⁶⁾. En esta dimensión los derechos políticos son los que posibilitan el ambiente de pluralidad política, y sirven para el ejercicio del derecho a votar y de otros derechos que enriquecen un sistema democrático; se puede abundar, y un ejemplo de ellos,

⁽²⁶³⁾ FERRAJOLI, Luigi, *La democracia a través de los derechos, El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político*, Madrid, Ed. Trotta, 2014, p. 19.

⁽²⁶⁴⁾ *Idem.*

⁽²⁶⁵⁾ *Ibid.* p. 51.

⁽²⁶⁶⁾ *Ibid.* p. 52.

sería el derecho a la información que representa ese derecho que garantiza el empoderamiento de la ciudadanía con respecto a sus representantes en el ejercicio del poder que se les confirió por la vía del sufragio.

En cuanto a la dimensión social FERRAJOLI ⁽²⁶⁷⁾ las explica como “expectativas positivas”, e imponen al poder público vínculos concretos, se trata de “...obligaciones de prestación en donde los particulares tienen los mecanismos jurídicos para poder ejercerlos en caso de algún incumplimiento...”. En este supuesto encontraríamos los derechos colectivos que devienen de una obligación prestacional impuesta a la Administración pública por la “Constitución y las reglas subordinadas al ordenamiento jurídico” ⁽²⁶⁸⁾, aquí es donde la relación entre garantismo y cometidos es más intensa, pero en un ánimo de depuración terminológica, la garantía es el mecanismo que posibilita el ejercicio de un derecho fundamental, mientras el cometido es la “tarea concreta” de la Administración encaminada a satisfacer ese derecho.

Si acotamos estas ideas al sector de las telecomunicaciones, lo integraríamos en esta dimensión el derecho a la cultura, el acceso a las nuevas tecnologías y, la protección de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones, aunque solo son ejemplificativos, pues existen más derechos en la materia.

El hecho de poder acceder a estos derechos, que están ya por lo preceptuado en el artículo 1º constitucional bajo el discurso de: “... todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, **así como de las garantías para su protección...**”, desde luego que “... salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece...”. Entonces las garantías como categoría constitucional están respaldadas por la validez sustancial, y tienen por lo tanto, el soporte jurídico para subordinar la actividad administrativa del poder público como “autoridad” a promover, respetar, proteger y garantizarlos conforme a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. De violarse estos, derechos, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones que se actualicen, sin embargo, FERRAJOLI hace extensible estas disposiciones normativas para los poderes privados que tienen peso en **el Mercado**, esto significa que en las actividades en el ámbito de los negocios particulares, también deberán estar sujetos a fuertes límites y vínculos constitucionales evitando su desregulación, de lo contrario afirma el autor, “... vulnerarían el orden constitucional, y con ello, el sistema democrático...” ⁽²⁶⁹⁾ derivado de la legitimación electoral.

Este modelo teórico necesita entonces tener criterios de uniformidad que garantice consistencia científica, solo en este sentido estaría en condiciones de ser aplicado en un sistema jurídico concreto, y de ser posible contribuir a la solución de las

⁽²⁶⁷⁾ *Ibid.*, p. 54.

⁽²⁶⁸⁾ CORTIÑAS-PELÁEZ..., *op. cit.*, nota a pie (19), p. 59.

⁽²⁶⁹⁾ *Idem.*, nota a pie (263), p.54

antinomias que puedan presentarse; FERRAJOLI enumera cuatro criterios que debe tener un sistema constitucional que presuma de adoptar un sistema garantista: 1) principio de legalidad en sus dos acepciones, formal y material, 2) principio de plenitud deóntica, 3) principio de jurisdiccionalidad, y 4) principio de accionabilidad.

Desarrollados en lo particular, tendríamos:

- 1º. El principio de legalidad tiene equivalencia con el principio de no contradicción, y si hay incompatibilidad en los supuestos jurídicos de una norma inferior con la norma superior, se colige que “... en virtud de que una ley está condicionada no sólo por tener validez, de conformidad a las formas del procedimiento de creación, sino que la validez depende también de la coherencia de sus contenidos...” (270), podrá ser inválida dicha prescripción normativa de la ley inferior por no estar en sintonía con la ley superior. Este criterio es aplicable para todas las normas que concurren en un mismo orden constitucional y que se relacionan con los principios de reserva y supremacía.
- 2º. Se desprende de todo esto que la plenitud deóntica se justifica ante la existencia de derechos establecidos en normas primarias, que en este caso es la Constitución, y para la plena satisfacción de cualquier bien constitucionalmente protegido deberán estar incorporadas garantías primarias, que son aquellas correlativas a las prohibiciones y obligaciones de “todas las autoridades que ordenen, ejecuten o pretendan ejecutar” actos de autoridad sancionados por la norma jurídica en sus diversas modalidades. Tal plenitud implica un principio lógico que enuncia los respectivos derechos y las expectativas positivas de la atención a la prestación plasmada en la norma primaria, cuya consecuencia jurídica resulta en su respectiva garantía primaria de la “...prohibición de lesionar dicho derecho fundamental o la obligación de satisfacer las expectativas positivas...” (271), se resumiría entonces que toda norma primaria que consagra bienes constitucionales deberá contar con su garantía primaria: su protección.

Si analizamos el derecho a la información con el marco teórico que desarrolla FERRAJOLI, tenemos que el artículo 6 en su Párrafos Primero y Segundo de la Constitución Política establece el derecho al acceso a la información (272), y que deberá ser garantizado por el Estado mexicano para toda persona, esa sería la norma primaria que establece un derecho fundamental como lo es la información; pero no basta con esto, pues dicho artículo está dividido en dos apartados, el Apartado "A" en su fracción VIII, prevé al órgano garante del cumplimiento del derecho de acceso a la información pública, a la protección de datos personales, a la transparencia y a la rendición de cuentas de todas las

(270) *Ibid.*, p. 58.

(271) *Idem.*

(272) Artículo 6, párrafo II, “Toda persona tiene derecho al libre acceso a información plural y oportuna, así como a buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio de expresión.”

instituciones gubernamentales, mediante el Instituto Nacional de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI), organismo constitucional autónomo.

Pero en el marco de nuestro objeto de estudio, sirve de referente el apartado B que atiende al sector de las telecomunicaciones y radiodifusión, y la protección en este caso, se relaciona también con la información de los ciudadanos en lo concerniente a las noticias que divulgan los medios privados de comunicación, en otras palabras, se trata de garantizar el derecho de las audiencias tanto en la radio como en televisión. La Constitución ⁽²⁷³⁾ mandata que la radiodifusión es un servicio público de interés general, que deberá ser prestado en condiciones de competencia, calidad, promoción de la cultura, pluralidad, veracidad en la información y el fomento a la identidad nacional. La garantía primaria por otro lado se encuentra en el Párrafo IV ⁽²⁷⁴⁾, donde se establece que está prohibido presentar publicidad o propaganda como información periodística, en una primera instancia la Constitución al tener la garantía primaria de prohibición respecto al derecho a la información, cumple con el criterio de plenitud deóntica.

Aunque no de manera directa pero si como contenido de las telecomunicaciones, está el derecho a la cultura, matizando solo a lo que compete a los servicios públicos de radio y televisión; por lo que hace a los derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones, se contempla en el mismo artículo 6 en el Apartado B, fracción II ⁽²⁷⁵⁾, que versa sobre los principios rectores para la prestación del servicio de telecomunicaciones que comprenden la competencia, calidad, pluralidad, cobertura universal, interconexión, convergencia, continuidad y acceso libre; pero la garantía primaria la encontramos en el artículo 28 constitucional donde dispone la protección hacia este grupo colectivo ⁽²⁷⁶⁾, en este derecho también se cumple con el criterio de plenitud deóntica.

⁽²⁷³⁾ Artículo 6, apartado B, fracción III: “La radiodifusión es un servicio público de interés general, por lo que el Estado garantizará que sea prestado en condiciones de competencia y calidad y brinde los beneficios de la cultura a toda la población, preservando la pluralidad y la veracidad de la información, así como el fomento de los valores de la identidad nacional (...)”

⁽²⁷⁴⁾ Artículo 6, apartado B, fracción IV: “Se prohíbe la transmisión de publicidad o propaganda presentada como información periodística o noticiosa;”

⁽²⁷⁵⁾ Artículo 6, apartado B, fracción II: “Las telecomunicaciones son servicios públicos de interés general, por lo que el Estado garantizará que sean prestados en condiciones de competencia, calidad, pluralidad, cobertura universal, interconexión, convergencia, continuidad, acceso libre y sin injerencias arbitrarias.”

⁽²⁷⁶⁾ Artículo 28, párrafo III, “La ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses”

El derecho de acceso a las nuevas tecnologías tiene su disposición primaria también en el artículo 6 ⁽²⁷⁷⁾, donde dispone el deber del Estado de garantizar la incorporación de la población a la sociedad del conocimiento y de la información, mediante la implementación de una política digital, que responde a la categoría de garantía primaria, pues representa una cláusula habilitadora para el poder público de actuación prestacional. Dicha política debe estar en concurrencia con la comunidad científica e industrial del país, acorde a las políticas gubernamentales que se consideren necesarias e imperativas, y en este aspecto, deben estar coordinadas para garantizar los derechos que estamos enumerando.

- 3º. Retomando a FERRAJOLI ⁽²⁷⁸⁾, éste nos ubicamos en el “principio de jurisdiccionalidad”, bajo “... la condición de que donde existan normas y garantías primarias, deben incluirse normas y garantías secundarias que contemplen presupuestos jurídicos contra sus posibles violaciones...”. Por la norma secundaria debemos entender la configuración normativa del Derecho, es decir la legislación ordinaria e inferior a la Constitución, y por las garantías secundarias, los mecanismos funcionales o institucionales que actúen como defensa principal de los derechos, en este caso, el sistema de medios de defensa enunciados en la Constitución y en su detalle, la legislación.

En el fondo, las controversias no tendrían por qué surgir, ya que el derecho a la información por parte de las audiencias satisface el criterio de plenitud deóntica, pero hay que decir que cubrir dicho criterio resulta relativamente sencillo, pues solo requiere disposición expresa en la Constitución para dar cumplimiento a la primera parte del modelo garantista, al margen de las omisiones en que suelen incurrir los funcionarios: sin embargo, si se analiza el principio de jurisdiccionalidad, los supuestos jurídicos se vuelven más complejos, y por lo tanto se complica el ejercicio de los derechos fundamentales.

Una explicación sucinta puede servir para comprender que todos los derechos fundamentales (políticos, civiles, libertad y los sociales y económicos), se confieren en igualdad a todos como personas (*lato sensu*) o ciudadanos (*stricto sensu*), aluden al “soberano pueblo” incrustados también los poderes del Estado, incluso a las mayorías calificadas o no. *Ipsa facto* FERRAJOLI ⁽²⁷⁹⁾ prioriza en términos de consenso y representatividad “... las funciones de las instituciones de garantía, refiriéndose a las funciones (en México: de los cuatro poderes del Estado en sus respectivos ámbitos de competencia) y de las instituciones alineadas a la **garantía primaria** (la Administración) respecto de

⁽²⁷⁷⁾ Artículo 6, Apartado B, fracción I: “El Estado garantizará a la población su integración a la sociedad de la información y el conocimiento, mediante una política de inclusión digital universal con metas anuales y sexenales.”

⁽²⁷⁸⁾ *Idem.*, nota a pie (252), p. 59.

⁽²⁷⁹⁾ FERRAJOLI, Luigi, ¿*Qué es el garantismo?* Trad., de Nicolás Guzmán, Universidad de Buenos Aires. Consultar: <https://www.palermo.edu/> (consultado el 27 de julio de 2020).

la educación, la salubridad general y la salud pública, que están y deben tutelarse porque son derechos fundamentales; y por otro lado igual, las funciones e instituciones de **garantía secundaria o jurisdiccionales**, “... destinadas a sancionar o a anular las violaciones de las garantías primarias...”. En esta parte, desde 1994 estas garantías se manejaron como las “libertades concretas y abstractas” de CORTIÑAS-PELÁEZ [*vid, supra, nota* a pie (19)]

Tomando como base estos pequeños apuntamientos y considerando que el principio de jurisdiccionalidad, se identifica más con el Derecho Penal, no obsta su consideración genérica (como instancia de competencia resolutoria de conflictos normativos), sobre todo refiriéndose a los derechos humanos en su dimensión lata, para analizar si el derecho a la información cumple con tal principio, es decir, si la ley (inferior a la Constitución) cuenta con mecanismos de protección para la defensa de sus derechos, entonces los particulares o los grupos colectivos pueden activarlos para ejercer el derecho del acatamiento respectivo (el principio de accionabilidad); veremos que la norma o garantía secundaria que para este caso es la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, el artículo 256 prevé los derechos de las audiencias entre los que se encuentra el derecho a la veracidad de la información; sin embargo, la fracción IV diluye la prohibición constitucional de difundir publicidad y propaganda como información periodística ⁽²⁸⁰⁾, pues solo dispone que los concesionarios se abstendrán de mezclar dichos contenidos, tanto de publicidad como de información periodística. Si bien es cierto que la ley contempla estos supuestos, la norma o garantía secundaria debilita al derecho de veracidad por no encontrar sintonía con la prohibición explícita del artículo 6 constitucional. El problema es determinar si se finca responsabilidad o no al funcionario, o bien, se aplica la sanción pertinente al concesionario.

También es de considerar tal garantía secundaria, cuando en el mismo artículo en su Párrafo Segundo dispone que los concesionarios bajo el principio de autorregulación deberán respetar los derechos de las audiencias ⁽²⁸¹⁾. El problema es que tal autorregulación para el establecimiento de los principios rectores de la relación de los concesionarios con sus audiencias, estarán en un código de ética que elabore el propio concesionario. Si la norma secundaria está difuminando la obligación de los concesionarios de uso comercial, este párrafo vulnera por completo los derechos de las audiencias, entonces la

⁽²⁸⁰⁾ Artículo 256, fracción IV: “Que los concesionarios se abstengan de transmitir publicidad o propaganda presentada como información periodística o noticiosa. Se entenderá que se transmite publicidad o propaganda como información periodística o noticiosa, cuando un concesionario inserta dentro de su programación informativa un análisis o comentario editorial cuyo tiempo de transmisión ha sido contratado por un anunciante, sin que tal circunstancia se haga del conocimiento de la audiencia. (...)”

⁽²⁸¹⁾ Artículo 256, párrafo segundo: “Los concesionarios de radiodifusión o de televisión o audio restringidos deberán contar con un Código de Ética, que, bajo un principio de autorregulación, tendrán por objeto informar al público en general la forma detallada como el propio concesionario se compromete a respetar y promover todos y cada uno de los derechos de las audiencias enumerados en el presente artículo. (...)”.

autorregulación de **los Medios** (la radio y televisión) no es coincidente con el espíritu teleológico del garantismo. Parece ser que la Ley de la Materia, aunque soportada en la mayoría en el Congreso, es claro que esta teoría no está de acuerdo con que las mayorías violenten a la Constitución y a los Derechos Humanos plasmados en ella. El permitir esta violación, entonces se está violentado al Estado Constitucional y Democrático.

Es de explorado conocimiento que si el poder público no vincula jurídicamente a los concesionarios a respetar los derechos de las audiencias, implica en automático la renuncia a su papel de tutelaje de un bien constitucional tan importante en un sistema democrático, en este caso incluso se violenta el interés público, dado que el “derecho a la veracidad de la información” se vulnera y, por lo tanto, el principio de jurisdiccionalidad no se satisface, deja en estado de indefensión a las audiencias, y tampoco les otorga algún medio de defensa en caso de que los concesionarios vulneren el derecho a la información.

Una vez descrito en lo general el aspecto político del garantismo, pasaremos a explicar los derechos sociales que derivan del sector de telecomunicaciones. La obligación prestacional del poder público y las expectativas positivas de los gobernados respecto al derecho de acceso a las nuevas tecnologías deberá ser abordado con dos dimensiones: la primera será analizada en el tenor del crecimiento económico y la integración a cadenas de valor, mientras la segunda versa sobre al acceso a las nuevas tecnologías que deriven de la innovación y el desarrollo científico.

La norma secundaria que aborda la temática del crecimiento económico y la competitividad nacional es la Ley para Impulsar el Incremento Sostenido de la Productividad y la Competitividad de la Economía Nacional. En el artículo 10 de esta ley se contempla la concurrencia de los tres sectores constitucionales (**vid, supra, § 3.2**) para su participación en la política nacional de fomento económico ⁽²⁸²⁾, como hemos venido diciendo, una política verdaderamente disruptiva, entendida como una ruptura en el desarrollo de una actividad que tiene la intensión de una renovación radical, sea un producto o una institución innovadora, deberá constar de la integración de tres sectores fundamentales, la política digital, la científica e industrial.

Estamos entonces ante las invenciones e innovaciones cuyo campo es lograrlas como producto de la política científica, que bien conducida y aprovechada genera mayor valor agregado, y por ende, aumenta la capacidad productiva de las industrias, de ahí la importancia de una política industrial que con la

⁽²⁸²⁾ Artículo 10. “Los sectores privado y social, incluyendo a los trabajadores y las instituciones educativas y de investigación en las que se realice investigación aplicada a la planta productiva, concurrirán a la formulación e implementación de la política nacional de fomento económico, así como del Programa Especial para la Productividad y la Competitividad, a través del Comité Nacional de Productividad y en términos de lo dispuesto por esta Ley.”

tecnología generada ayude a perfeccionar las técnicas de producción. La realidad nos ha mostrado que las tecnologías más vanguardistas provienen del Internet, por ello la política científica tendría que estar dirigida a que México las desarrolle. Es un modelo circular que permitiría abatir la brecha digital y conectar las regiones del país con nueva tecnología

La ley contempla un Comité Nacional de Productividad con todos los sectores productivos para implementar la política de fomento económico, en esta parte por lo menos, se da una sintonía con la política de desarrollo del artículo 25 constitucional y con la política digital del artículo 6 constitucional. La garantía secundaria la podemos ubicar en su artículo 8 ⁽²⁸³⁾, que establece la implementación de políticas sectoriales dirigidas a modernizar el aparato productivo, sin embargo, no contempla los sectores que necesitan la inversión en telecomunicaciones, solamente dispone que la tecnología deberá emplearse para alcanzar altos niveles de competitividad, en consecuencia, aunque esté plasmada en la ley la garantía secundaria, no está conectada con los sectores más necesitados de tecnología, por lo tanto decimos que resulta insuficiente, pues miles de micro, pequeñas, y medianas empresas no están en condiciones de aprovechar todo el sector de telecomunicaciones para volverse más competitivas. Se necesitaría establecer normativamente a los sectores con técnicas productivas más obsoletas, e integrarlas a cadenas de producción más sofisticadas.

En lo referente al acceso a las nuevas tecnologías, la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión en el artículo 15 prevé que son atribuciones del Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT) ⁽²⁸⁴⁾, contribuir en la implementación de la política de inclusión digital establecida por el Ejecutivo Federal, así como la de ser un enlace importante de carácter interinstitucional, que justificaría su identificación con la norma o garantía secundaria.

No se puede negar que las facultades atribuidas al IFT son una enorme responsabilidad para el manejo de la política estatal en la materia, de ello se subraya el otorgamiento de las concesiones sobre el espectro radioeléctrico gracias al funcionamiento interinstitucional con las estructuras orgánicas del Estado mexicano, que garantizará la promoción y la creación de la radio y

⁽²⁸³⁾ Artículo 8, fracción II, apartado a): “Fomentar la reasignación eficiente de los factores de producción de la economía nacional hacia sectores y actividades de productividad elevada, dinámicos e intensivos en conocimiento y tecnología, así como susceptibles de alcanzar altos niveles de competitividad en los mercados nacionales e internacionales”

⁽²⁸⁴⁾ En cuanto al contenido del artículo 15 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y con el soporte de su naturaleza constitucional, en efecto, tiene atribuidas una gran cantidad de Facultades que lo convierten en un órgano en el cual se depositan materialmente, actos de carácter legislativo, administrativo y de resolución de conflictos; pero resaltan en un entramado de 63 fracciones, las que le dan también la característica de “gran coordinador interinstitucional” acorde a sus fracciones V, XVI, XXXI a XXXV y LXII.

televisoras comunitarias bajo la modalidad de concesiones de uso social, que consiste conforme a lo dispuesto en el artículo 67 fracción IV, en aquellos títulos de concesión otorgados a comunidades que no operen con fines de lucro y a comunidades indígenas. ⁽²⁸⁵⁾ En este sentido y reflexionando sobre la naturaleza étnica de carácter ancestral, se cumple con el principio de jurisdiccionalidad, al establecer un régimen especial de concesiones dirigidas a estos grupos específicos e históricamente vulnerables, y por lo tanto merecen una protección jurídica reforzada en razón de promover el fomento a su cultura, y a su inclusión en los servicios públicos de telecomunicaciones.

Nosotros al igual que FERRAJOLI hacemos hincapié en la importancia de la eficacia en el respeto y fomento a la cultura de los derechos fundamentales, da el boceto de que no es la misma posición la de un grupo históricamente marginado frente al ordenamiento jurídico, que la de grupos que no han enfrentado esas condiciones de desventaja, y que es responsabilidad de un Estado Social y agregaríamos según su discurso con apariencia de novedoso que además de Social, es de Derecho y Democrático, lo que le da posibilidades del uso de instrumentos normativos para superar esas barreras estructurales que imposibilitan el ejercicio de estos derechos.

En ese sentido la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, no contempla disposiciones específicas para que se cumpla con este cometido, pues las condiciones para otorgar concesiones de uso social son las mismas que para el régimen de concesiones de uso comercial y privado. No contempla requisitos más favorables de acceso para los medios comunitarios e indígenas, pues incluye en ambos casos la condición de detallar las especificaciones técnicas del proyecto, tanto en el artículo 81 que corresponde a las concesiones de uso comercial y privado ⁽²⁸⁶⁾, como en las concesiones de uso social que se encuentran plasmadas en el artículo 85 ⁽²⁸⁷⁾, en la fracción IV se encuentran los requisitos de especificidad técnica, por lo que concluimos que no se cumple el criterio garantista de jurisdiccionalidad.

Es evidente que pequeñas comunidades indígenas no cuentan con la misma tecnología que los grupos privados, se tendría que eliminar dicho requisito y facilitar la conectividad tanto regional como digital de esas comunidades.

⁽²⁸⁵⁾ Artículo 67, fracción IV: “Para uso social: Confiere el derecho de prestar servicios de telecomunicaciones y radiodifusión con propósitos culturales, científicos, educativos o a la comunidad, sin fines de lucro. Quedan comprendidas en esta categoría las concesiones comunitarias y las indígenas; así como las que se otorguen a instituciones de educación superior de carácter privado.”

⁽²⁸⁶⁾ Artículo 81, fracción IV: “El título de concesión para usar, aprovechar o explotar el espectro radioeléctrico para uso comercial o para uso privado deberá contener como mínimo lo siguiente: IV. Las especificaciones técnicas del proyecto;”

⁽²⁸⁷⁾ Artículo 85, fracción IV: “Para la asignación de las concesiones para usar, aprovechar o explotar espectro radioeléctrico para uso público o social, el interesado deberá presentar ante el Instituto solicitud que contenga al menos la siguiente información: IV. Las especificaciones técnicas del proyecto;”

Lamentablemente esta última parte de conectividad no se cumplirá modificando la ley o creando una nueva, el déficit de infraestructura y una desigualdad creciente requieren otro tipo de intervención estatal, pero eso no excluye el rol ordenador que tiene el legislador mediante la creación del Derecho, pues se debe facilitar y no obstruir la responsabilidad del Estado con las comunidades indígenas en una perspectiva de garantismo social.

- 4º. El principio garantista de accionabilidad, se refiere a la posibilidad de interponer mecanismos de defensa ante las instancias jurisdiccionales, por lo que no entra en nuestro campo de investigación; toda vez que hemos aludido su preeminencia en el Derecho Penal. En lo que podemos abundar y como se dejó entrever en principio inmediato anterior, es que en tratándose de derechos humanos y libertades fundamentales, es indispensable que se tenga garantizado un derecho de acción independiente para exigir el respeto y cumplimiento de tales derechos o libertades, sea en instancias nacionales o internacionales o ambas.

En resumen, el modelo garantista consiste en un cuerpo teórico abocado a la defensa de los derechos fundamentales con una proyección más integral, esto es, no solo respecto a los deberes del poder público, sino también el propósito de vincular los poderes privados al orden constitucional.

3.4. Análisis económico del Derecho: una interacción contradictoria y depreciación de la norma jurídica.

Partamos metafóricamente sobre la pregunta: ¿quién estudia a quién? La respuesta es sencilla, pues se abordó la Escuela del Análisis Económico del Derecho (en adelante: AED) por sus vínculos con la racionalidad utilitarista además de ser su soporte (*vid, supra*, § 3.2.1). Está presente desde luego el juego de palabras, y cambiando los roles, vale también expresar que se puede hablar del análisis jurídico de la economía (AJE). Pensamos de entrada que no se puede negar una interacción fenoménica; pero la idea principal de su manejo en este parágrafo, consiste en que ya desde antaño, se ha dado importancia a la aplicación de la teoría económica al Derecho, pero en razón del desarrollo del saber humano, y dadas las condiciones de desigualdad y de dispareja distribución de recursos tanto naturales como de naturaleza diversa en todos los países, pensamos que realmente a quien le interesa inmiscuirse en la economía es al Derecho.

Ahora bien, esta corriente teórica para justificar sus razonamientos, le es útil aplicar sólo lo que le permite exponer el principio de la maximización de la utilidad de los individuos en sus relaciones jurídicas. Con base en esta racionalidad, se cree que si la norma tiene alguna prescripción que pudiera alterar o distorsionar la probable elección de los agentes económicos, cae a los parámetros de lo ineficiente.

Un ejemplo extensivo: la producción de preceptos normativos (Constitución y Ley) puede ocasionar costos no deseados en las transacciones, tal como la imposición

de deberes a determinada actividad económica. El efecto, quizás impediría la circulación libre. En materia de comunicaciones y retomando el ejemplo del “derecho de las audiencias” si a los concesionarios se les impone el deber de proveer información verídica a los usuarios, la norma jurídica (ley, y en el caso del IFT: “actos administrativos de carácter general” donde se hallan el reglamento, el decreto, la orden, las circulares y “demás análogas”) impondría un costo adicional (sanción) al concesionario que originariamente no lo había previsto, y en caso de perjuicios, significaría invertir en un defensor de las audiencias, atender las solicitudes de las mismas, estar frente a la amenaza de una posible infracción del órgano regulador por violación a esos derechos. Bajo el lente del AED esta disposición resultaría a todas luces ineficiente.

En este supuesto se hallan las comunidades indígenas, y difícilmente encontraría lugar la imposición de una norma de carácter garantista, pues conforme al discurso del AED, **el Mercado** es eficiente por sí mismo, dado que tiene la propensión de alcanzar el equilibrio general entre oferta y demanda, y cualquier intervención del poder público alteraría dicho equilibrio en **el Mercado**.

Al incorporar también los criterios de eficiencia como único valor de validez de las normas jurídicas, se descuida el peso democrático que ostenta el legislador de creación normativa, así como los derechos constitucionales que tienen también configuración en las normas inferiores. Un ejemplo: no es sorpresa que el movimiento del AED influyera en las políticas de desregulación y privatización que implementaron los gobiernos a partir de la década de los setenta, como el propio Richard POSNER ⁽²⁸⁸⁾ lo reconoce. A partir de ello, los conceptos descritos por MARTÍNEZ-CINCA ⁽²⁸⁹⁾ tales como, competencia perfecta, utilidad marginal, costo de oportunidad, equilibrio, entre otros, empezaron a cobrar fuerza en los supuestos jurídicos, despojando a la Teoría del Derecho de sus contenidos tradicionales.

El advenimiento de esta doctrina justificó a través de razonamientos jurídico-económicos la ideología del libre mercado que se estaba consolidando, el Estado Social tampoco pudo resistir la dura embestida del AED y en consecuencia, la metodología jurídica se redujo sólo al análisis de la función regulativa del Estado, encaminada a supervisar el buen funcionamiento que debía tener **el Mercado**; lo cual es innecesario, pues tal postura supone que los mercados equivalen a normas naturales, se infiere entonces una actitud natural de los individuos hacia el consumo y al intercambio. FERRAJOLI considera esta premisa como un vuelco que “...invierte la relación política y economía, donde en una democracia constitucional debe prevalecer la primera sobre la segunda...” ⁽²⁹⁰⁾.

⁽²⁸⁸⁾ POSNER..., *op., cit.*, nota a pie (253), p. 39.

⁽²⁸⁹⁾ *Apud.* CIANCIARDO, Juan coord., **Constitución, neoconstitucionalismo y derechos. Teoría y aplicaciones en la interpretación de los derechos constitucionales**, México D.F., Biblioteca Porrúa de Derecho Procesal Constitucional, 2012, p. 44.

⁽²⁹⁰⁾ *Ídem.*, nota a pie (278), p. 137.

El riesgo que observa FERRAJOLI consiste en adoptar “... una concepción donde los poderes económicos y sus libertades sean catalogadas como libertades naturales...”⁽²⁹¹⁾, pues correspondería a defender derechos que no están positivizados en la Constitución y en el ordenamiento jurídico subordinado, frente a los derechos que sí están consagrados en el sistema jurídico, en ese contexto conllevaría una derrota histórica de los derechos fundamentales frente a normas de “carácter natural”.

En términos de lo expuesto, se adelantó que la edificación normativa del AED descansa en el supuesto de la maximización de la utilidad, es una propuesta valorativa de carácter natural que a criterio de MARTÍNEZ-CINCA es “... una inducción empírica que Posner intenta aplicar en la ciencia jurídica sin justificación teórica que lo respalde...”⁽²⁹²⁾. Acorde a esta crítica, la aplicación empirista al Derecho lo desprendería de su condición histórica de creación, pues no estaría en condiciones de explicar el proceso evolutivo del sistema jurídico en su conjunto.

La fundamentación teórica de la eficiencia en la norma jurídica representa una inconsistencia atribuible a que, la norma jurídica es sólo la expresión del comportamiento de los agentes individuales. Si asumimos dicho criterio, podríamos concluir que las normas jurídicas son prescindibles de la vida social, esto es, reducir el contenido de un precepto normativo a una cuestión conductual nos impide conocer la función que deriva de ella, pues contiene un objeto cognoscible que va más allá de simples conductas individuales, y un sujeto cognoscente no solo individualizado como persona, sino colectivizado como instituciones persona, ambos conectados en un ordenamiento jurídico común que entrelaza prerrogativas, deberes, derecho, obligaciones, organización y funcionamiento en el marco de un sistema social, político, económico y de Derecho en el más amplio sentido del concepto.

Por esto es que pensamos que el AED es cuestionable por su contradictorio razonamiento con pretensión “jurídica” para suplirlo con principios de la Nueva Economía Institucional (NEI), porque también desatiende los derechos establecidos en el Derecho positivo formal por excelencia y que pretende no solo ser eficaz, sino eficiente y efectivo; y también pretende tomar como base una supuesta intuición del ser humano a maximizar su utilidad sin saber que no todos podemos estar encajonados en ese supuesto, pues contraría al “*homo sapiens*” tradicional.

Por otro lado, y para apuntalar la crítica, en el supuesto conductual de la norma jurídica, respecto a desprender al Derecho de su condición histórica de creación que enturbia su proceso evolutivo, podemos abundar en el sentido de cómo se entrelaza no solo con la economía, pues es bien sabido que su primer soporte lo fueron los rituales de todo tipo, incluso algunos absurdos, pero que en devenir

⁽²⁹¹⁾ *Ibid.*, p. 138.

⁽²⁹²⁾ MARTÍNEZ-CINCA, Carlos Diego, “**El Análisis Económico del Derecho: Semblanza de un Estatuto Epistemológico en Perspectiva Bicentenario**”, en: <https://www.academia.edu/>, p. 17. (Consulta: 10 de julio de 2020).

social, ha llegado a límites insospechados, por eso planteábamos la premisa de quien determina a quien entre la Economía y el Derecho, con la in tensión de suplirlo por el del Análisis Jurídico de la Economía. Efectivamente, parece ser que no se distingue entre el Derecho y la Ciencia Jurídica, donde se mueven los ámbitos del deber ser y ser respectivamente, más aún cuando uno es prescriptivo y el otro descriptivo. Y es precisamente en este punto que se ignora a propósito que la Ciencia jurídica tiene que ver con la justicia que no se imparte de forma empírica, sino con una serie de formalidades que caen en el entorno de la racionalidad.

En este parámetro conceptual de la creación y evolución del Derecho, cierto es, su eficacia, eficiencia y efectividad está dependiendo de los razonamientos que implica resolver los conflictos por la aplicación de las normas jurídicas [*vid, supra*, nota a pie (283)] incluso en los problemas que se derivan de las relaciones en el Mercado.

Entonces no se trata solo de conductas individuales, sino de formas de comunicación global entre los órganos del Estado (legislador, administrador y juez) y la sociedad con toda su compleja constitución de relaciones y situaciones sociales que dan para entender que los fenómenos sociales no se intuyen, cierto sí, se contemplan, pero no es suficiente para su omnicomprensión.

Y ¿cómo demostrar esa inclusión totalizadora de nuestros hechos y actos que se mueven en todas las ramas del saber que desbordan el criterio simplista de lo estrictamente conductual e individualista, y por ende, intuitivo sobre la eficacia de nuestras decisiones?

En este punto es donde entra la idea de la eficacia y la eficiencia [*vid, supra*, nota a pie (12)] y la efectividad en parámetros aceptables de nuestras relaciones sociales todas. Así, el juego entre estos tres conceptos ⁽²⁹³⁾ determina nuestro carácter de seres racionales por naturaleza, siempre tratando de seleccionar las mejores decisiones que optimicen nuestros deseos, y en la medida de su satisfacción es como podemos decir que se realizó **eficazmente** lo deseado o qué tan **eficientes** fuimos para lograr lo que queríamos para poder expresar la efectividad inherente.

⁽²⁹³⁾ MARTÍNEZ-CASTAÑÓN..., (*Notas inéditas*), nota a pie (68-1 provisional). Para diferenciar y entender la relación de la eficacia y eficiencia mediada por la efectividad, en el manejo del gasto público con base al concepto: “recursos económicos” [*infra*, nota a pie (283)] acorde al artículo 134, en sus párrafos Primero y Cuarto. Tal ejemplificación es en el sentido de que **la primera**, está inscrita en el grado de la observancia de la norma según su cumplimiento tal cual; para el caso de **la segunda**, con la exigencia de seleccionar la mejor oferta de los precios que la norma encierra respecto de su gasto, sin menoscabo de su comparación con otras normatividades y ofertas para seleccionar la más ventajosa. Dándose los supuestos de la norma entre las dos primeras, y de lograrse los resultados del cumplimiento cabal respecto de sus finalidades constitucionales, tales como: “asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes”: se configura la efectividad.

Recurriendo a las fuentes encontramos a SANZ-BAOS⁽²⁹⁴⁾ quien se aboca al estudio de la eficiencia, y citando a la doctrina, se describen ***grosso modo*** una serie de definiciones orientadoras en algunos campos del conocimiento, así la más genérica por decirlo de alguna forma, está la de la Academia de la Lengua Española ⁽²⁹⁵⁾, definida como la “capacidad de disponer de alguien o de algo para conseguir un efecto determinado” pero bajo esta generalidad definitoria, SANZ-BAOS apunta que suele equipararse con “... **la optimización de los recursos económicos** empleados para alcanzar un fin...”, ⁽²⁹⁶⁾ lo que le pone en contacto en el campo de la economía.

Por otro lado, para SAMUELSON y NORDHAUS ⁽²⁹⁷⁾, la eficiencia significa la “... utilización de los recursos de la sociedad de la manera más eficaz posible para satisfacer las necesidades y los deseos de los individuos...”; que a diferencia de Simon HERBERT A ⁽²⁹⁸⁾, con su enfoque de la Ciencia de la Administración, la describe como “... la relación existente entre los recursos empleados para alcanzar un fin deseable y los resultados obtenidos...”, y en la perspectiva de la racionalidad incluso formal, la eficiencia conlleva la expresión de que “... entre varias alternativas que producen el mismo gasto, debe seleccionarse siempre la que lleva al mejor cumplimiento de los objetivos de la Administración, y entre varias alternativas que conducen al mismo cumplimiento, debe seleccionarse la que implica menor gasto...”; y en el plano doctrinal por último, y muy descriptiva, comparación KOONTZ y WEIHRICH ⁽²⁹⁹⁾ advierten que la eficiencia es “... el logro de las metas con la menor cantidad de recursos...” acompañada de la concepción de ROBBINS y COULTER ⁽³⁰⁰⁾, en la consideración de que resulta de “... obtener los mayores resultados con la mínima inversión...”.

Ahora bien, en el plano del Derecho presupuestario y financiero, SANZ-BAOS sigue abundando con dos ejemplos ⁽³⁰¹⁾ pero ahora en el plano del Derecho Positivo, así, cita que:

- 1º. En el plano constitucional español y desde luego en sus leyes respectivas, indica que “... el gasto público realizará una asignación equitativa de los recursos públicos, y su programación y ejecución responderán a los criterios de eficiencia y economía...” según el artículo 31.2, de la Constitución Española de 1978;

⁽²⁹⁴⁾ SANZ-BAOS, Paloma, ***El principio de eficiencia en la elaboración de normas jurídicas: instrumentos para su aplicación***, (Letrada-Jefe del Servicio Jurídico), Consejería de Economía, Empleo y Hacienda, Comunidad de Madrid.

⁽²⁹⁵⁾ Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, 23ª Edición, 2014.

⁽²⁹⁶⁾ ***Idem.***, nota a pie (294), p. 3.

⁽²⁹⁷⁾ ***Apud.*** SANZ-BAOS, Paloma, ***Economía***, España, McGraw Hill Interamericana de España, 17ª ed., 2002, p. 4.

⁽²⁹⁸⁾ SANZ-BAOS, Paloma ***El comportamiento administrativo***, Madrid, Ed. Aguilar, 1962, s/p.

⁽²⁹⁹⁾ SANZ-BAOS, Paloma ***Administración, una perspectiva global***, España, McGraw Hill Interamericana de España, 12ª ed., 2004, p. 14.

⁽³⁰⁰⁾ SANZ-BAOS, Paloma ***Administración***, España, Pearson Educación, 8ª ed., 2005, p. 7.

⁽³⁰¹⁾ ***Idem.***, nota a pie (294), pp. 4 y 5.

derivadas en consecuencia a su marco legal, primero en la Ley 13/1989 del 14 de diciembre, denominada Régimen Jurídico de la Generalidad de Cataluña, derogada por la vigente Ley 26/2010 del 3 de agosto referida al Procedimiento Administrativo de Cataluña y, en materia de gestión del gasto público, está ejemplificado por la Ley 47/2003 del 26 de noviembre que ubicaba en la Ley General Presupuestaria, en cuya Exposición de Motivos la eficiencia en la asignación y uso de los recursos públicos debía tener "... referencia en la orientación de las políticas de gasto...", bajo el "principio de funcionamiento de la gestión económico-financiera".

- 2º. Este ejemplo está muy **ad hoc** para la investigación y para sostener la postura contra el AED, es la Ley 2/2011 del 4 de marzo, que según la autora, "... representó un hito fundamental en la consagración de la eficiencia en el marco de los principios de buena regulación...", esto implica a nuestros tres conceptos (**eficacia y eficiencia mediadas por la efectividad**), porque en una parte de la ley hay una dedicación específica a la "... mejora de la calidad de la regulación...".

Concretamente indica la autora que su finalidad era evitar la imposición de requisitos innecesarios, esto es, "... que no se mantuvieran más cargas administrativas para los ciudadanos y empresas que las estrictamente necesarias para la satisfacción del interés general..."; además, la "... publicación de informes periódicos sobre actuaciones de mejora regulatoria, que incluyeran una referencia a los avances en el programa de reducción de cargas... "; Según la Ley de Economía Sostenible: 2/2011, del 4 de marzo en sus artículos 4, apartados 8 y 9, y 7.1. Al final, esta Ley refiere la autora, no contempla "... las medidas de mejora regulatoria bajo la denominación de "eficiencia", sino de "eficacia", cuestión que se ha subsanado en la Ley 39/2015, del 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (...) que deroga los artículos 4 a 7 de la Ley de Economía Sostenible...".

Que mejores argumentos para contrarrestar el sofisma del AED, en términos de las diferencias entre el empirismo y el conocimiento metódico integral, y por tanto, podemos concluir que es una teoría que reduce el papel del Derecho a un simple medio encaminado a reducir costos en las transacciones, pues olvida el sentido prescriptivo del Derecho, que no es otra cosa que establecer consecuencias jurídicas en caso de una violación a la norma, ya que el AED sostiene que la función del Derecho es tratar de anticiparse al comportamiento de los agentes individuales; ante esto, lo único que pretende, es considerar que su núcleo central es trasladar la teórica del equilibrio general en **el Mercado** a situaciones jurídicas concretas, es por ello que las reformas que se han venido implementado en varios países de América Latina, entre ellos el nuestro, tienen el sello de los conceptos que pregona la doctrina del AED: competencia económica, costos de transacción y eficiencia regulatoria, principalmente.

3.4.1. La racionalidad económica a la luz de la teoría del equilibrio general.

La crítica en el epígrafe que antecede se enfocó al aspecto jurídico, sin embargo, si queremos cuestionar los aspectos económicos del AED, debemos entender el concepto del equilibrio general ya esbozado (*vid, supra*, §§ 3.1.1 y 3.3) en algunas de sus características y efectos de este modelo, expusimos su imposibilidad de explicar cambios técnicos en la estructura productiva.

Reiteramos que el “equilibrio general” es económica y comercialmente en particular la condición de máxima eficiencia en un sistema de mercado, pues a través de él se va a distribuir el producto generado en un periodo de tiempo determinado, es decir, es el vehículo por el que se asignan los recursos entre vendedores y compradores, pero se necesita un mecanismo que permita la asignación de los recursos generados, éstos son las fuerzas de oferta y demanda, que se encargan de determinar el precio de las mercancías. De esta situación deriva la importancia del equilibrio, pues si en un mercado se oferta un bien a un precio excesivo distorsiona todo el mecanismo.

En palabras de GAREGNANI ⁽³⁰²⁾, el equilibrio consiste en “... una posición determinada por funciones de oferta y demanda, que convergen para determinar el precio de un factor de producción, el mecanismo operaría en toda la economía manteniendo a todos los sectores con precios de equilibrio en la producción de bienes y servicios...”. En esta postura la condición que se requiere para que este mecanismo funcione, consiste en que haya situaciones muy específicas, de lo contrario cualquier alteración podría desequilibrarlo, por esto, GAREGNANI nos señala tres de esas condiciones necesarias: 1) las preferencias del consumidor, 2) las dotaciones iniciales de los factores de producción, y 3) las técnicas de producción.

En esta descripción, tenemos que en la primera se ubican la función de demanda y la propensión al consumo, en la segunda se hallan los supuestos del estado de los factores productivos: tierra, trabajo y capital, y la última, vinculada a una tecnología dada, pues hay que recordar que la teoría económica convencional lo considera un factor exógeno, sería un cuarto factor.

¿Pero cuáles son los efectos económicos de esa interacción entre los factores productivos? CRESPO ⁽³⁰³⁾ da la respuesta en el sentido de que una vez que se tienen los instrumentos para la producción de bienes y servicios, el efecto sería que: “... ante un aumento de la cantidad demandada de alguna mercancía se va a generar una subida en los precios de cualquier factor, esto implica que los costos de producción varían conforme al comportamiento de la demanda...”, lo único que

⁽³⁰²⁾ GAREGNANI, Pierangelo, “**Sraffa: Análisis Clásico versus Marginalista**”, Circus Revista Argentina de Economía, No. 6, Año 4, 2014, p. 4 y 3 respectivamente.

⁽³⁰³⁾ CRESPO, Eduardo, “**Sobre los rendimientos de escala en la teoría clásica de los precios**”, Circus Revista Argentina de Economía, No. 1, Año 1, 2007, p. 85.

se puede argumentar es que se podría alterar el punto de equilibrio donde el precio iguala al costo de producción.

Empero y en un plano teórico hay la posibilidad de la presencia de un ajuste automático para solucionar cualquier comportamiento indebido de la demanda, en esta línea, KENNETH-GALBRAITH ⁽³⁰⁴⁾ asegura que "... el rasgo más característico del mercado es que ante un escenario de subida de precios, los vendedores se atraerían hacia ese producto que vio elevado su precio, aumentando la oferta de dicho bien o servicio, bajando invariablemente el precio restableciendo la posición de equilibrio...".

Visto así, expresaríamos con facilidad y sentido común que es importante que la función de oferta no tenga el poder de fijar precios, si fuera así, cualquier empresa los alteraría dada esa facilidad de hacerlo, pues siempre late la tentación y la intención de incrementar la tasa de ganancia, lo que provoca el desequilibrio, pues no suben los precios por un aumento de la demanda, más bien porque están en condiciones que otras empresas no tienen, de ahí viene la necesidad de mantener los mercados en competencia perfecta, de manera que si una empresa sube deliberadamente los precios de sus productos la demanda se trasladaría hacia otros vendedores, perdiendo esa empresa una porción de ese mercado.

Pero en complemento a la exposición de las propiedades del equilibrio general, es indispensable explicar el funcionamiento de la actividad económica con el razonamiento del equilibrio general. ROLL ⁽³⁰⁵⁾ retomando la teoría del equilibrio, expresa que si "... un consumidor tiene un ingreso establecido, con esos recursos acudirá al mercado con ciertas preferencias por determinados productos, se encontrará con productos cuyos precios están establecidos en un régimen de competencia, y conforme a esas preferencias va a intentar maximizar su utilidad, conseguir el precio más barato, de la misma forma las empresas tratarán de obtener el mayor beneficio, es decir, que la unidad de gasto proporcione un incremento en la utilidad...". A este tipo de comportamiento se le ubica como "utilidad marginal"; y se deduce que el equilibrio supone que las utilidades marginales serán proporcionales a los precios, posturas que promovieron según ROLL ⁽³⁰⁶⁾, Knut WICKSELL, Alfred MARSHALL y Friedrich von HAYEK, y la búsqueda de los agentes por maximizar sus utilidades marginales hizo que a esta escuela se le denominara Teoría Marginalista, comúnmente conocida como Economía Política Neoclásica (EPN).

Para ir acercándonos a los aspectos teóricos del marginalismo, son necesarias dos condiciones para el equilibrio general: 1) que el precio iguale al costo de producción y, 2) garantizar la tasa de ganancia con la utilidad marginal, pero sin rebasar desproporcionalmente el precio, pues los agentes de la demanda acudirán

⁽³⁰⁴⁾ *Idem.*, nota a pie (220), p. 99.

⁽³⁰⁵⁾ ROLL, Eric, *Historia de las doctrinas económicas*, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1942, p. 455.

⁽³⁰⁶⁾ *Idem.*

inevitablemente con otros vendedores. Para esto, el equilibrio general no tendría sentido sino existen condiciones de competencia perfecta, y es en este punto que surge la noción de que el Estado sólo intervenga para garantizar la libre concurrencia de los competidores, con la condición de que no intervenga directamente, pues de lo contrario desequilibraría a los mercados. Es también el punto fino del origen de la conexión con el economicismo jurídico (AED) en el sentido de que las normas jurídicas deberán cumplir con la misión de asegurar el equilibrio en **el Mercado**; entendido como eficacia normativa.

Así, esta teoría al puntualizar la importancia de tales condiciones, es porque según su tesis, los intercambios solo funcionan si se encuentran en un régimen de competencia perfecta, e intenta explicar cualquier eventualidad en **el Mercado** a través de tres leyes, esbozadas por RONCAGLIA⁽³⁰⁷⁾: 1) rendimientos constantes, una tasa de ganancia que resulte atractiva a la empresa para seguir invirtiendo, 2) costos crecientes o decrecientes, para producir cualquier bien o servicio se necesitan contar con técnicas de producción que sean eficientes, si no lo son, el costo sube en relación al producto generado, 3) el costo aumenta o disminuye cuando se incrementa o se reduce el bien producido, pues todas las empresas tienen un límite de producción, no pueden producir más mercancías sin incrementar el coste.

La crítica a este planteamiento no se hizo esperar, pues en la postura de SRAFFA⁽³⁰⁸⁾ respecto a la teoría del equilibrio general marginalista, argumenta que "...los supuestos en los que se fundamenta son estáticos, y no representan la dinámica normal de toda la economía, por lo que sugiere abandonar la visión de la libre competencia, y propone centrarse en un concepto más acorde a la realidad del proceso de industrialización, como el monopolio...". El efecto que esto puede producir sería la primera inconsistencia, pues "... si una empresa tiene rendimientos constantemente, tenderá a expandirse al grado de invadir a otras industrias, siendo incompatible con el supuesto de competencia perfecta..."⁽³⁰⁹⁾; sumada ésta a que las proposiciones marginalistas "... sólo operarían en pequeñas industrias que producen pocas mercancías, y en cuyo proceso de elaboración de productos se empleen la totalidad de los factores de producción..."⁽³¹⁰⁾.

Ahora bien, en parafraseo con SRAFFA, lo anterior no opera en industrias donde la producción es a gran escala y se elabora una cantidad variable de bienes y servicios, no sólo porque las empresas tienen comportamientos monopólicos, más bien, que ante una variación de la cantidad producida de una mercancía, ésta no repercute directamente sobre el precio como asegura la teoría marginalista; pues "... sus costos de producción no se ven alterados, ya que utilizan técnicas

⁽³⁰⁷⁾ RONCAGLIA, Alessandro, **La riqueza de las ideas, Una historia del pensamiento económico**, España, Prensas Universidad de Zaragoza, 2006, p. 576.

⁽³⁰⁸⁾ SRAFFA, Piero, "**Las leyes de los rendimientos en condiciones de competencia**", en: Trimestre Económico, Vol. 9. No. 34, Julio-Septiembre, 1942, p. 262.

⁽³⁰⁹⁾ *Idem.*, nota a pie (307), p. 578.

⁽³¹⁰⁾ *Idem.*, nota a pie (308), p. 259.

productivas más eficientes que les permite aumentar la cantidad de bienes producidos sin acrecentar el coste, rompiendo la ley de costos crecientes...”.⁽³¹¹⁾

En referencia a las leyes de rendimientos, se piensa que éstas conviven en un mercado donde las eventualidades en el equilibrio general son simplemente fricciones en ambiente de competencia perfecta, es decir, una empresa con prácticas invasivas hacia otra industria es una fricción que se corrige con estas leyes estáticas. Sin embargo, en palabras de SRAFFA⁽³¹²⁾ da entender que dichas leyes no tienen el poder de corregir esos desequilibrios, esto es “... Muchos de los obstáculos que rompen la unidad del mercado, condición esencial de la competencia, no tienen el carácter de fricciones, sino que son fuerzas activas que producen efectos permanentes y aun acumulativos...”.

Este argumento sirvió a SRAFFA para justificar que los mercados no tienen ajustes automáticos, ni mecanismos de autocorrección que los regresen a la posición de equilibrio. La teoría postulada por SRAFFA conforme al criterio de RONCAGLIA, sería una teoría de la competencia imperfecta, teoría que trabajó junto con KEYNES, y cuya idea fundamental es que “... la demanda de bienes no altera el precio de la cantidad producida, y que las empresas compiten en condiciones de desequilibrio constantemente...”.⁽³¹³⁾

A manera de cierre respecto de las críticas a este principio, se confirma que el eje central de la perspectiva sraffiana-keynesiana, es que los vicios de los mercados no son eventualidades, más bien son la regla de la dinámica económica, y sobre todo en un sector tan disruptivo como las telecomunicaciones que reducen los costos de producción considerablemente (*vid*, “costo marginal cero” *supra*, §§ 3.1.1.y 3.1.2). Por ello necesitan permanentemente la intervención directa del Estado, vía legislativa para la elaboración normas jurídicas que materialicen no solo la intervención, sino para la protección de los derechos fundamentales que están en juego en este tipo de relaciones económicas, que en obvia, no atiende el modelo marginalista que en términos de racionalidad económica fundamenta al análisis económico del Derecho.

3.4.2. Competencia y concentración: eje de la evolución tecnológico-industrial a la luz del Análisis Económico del Derecho.

Interesante es plasmar la idea de la evolución del Hombre a partir de su evolución biológica y cultural, cuyo punto de partida en términos antropológicos parece haber empezado con el ***Homo erectus y habilis***, marcadas también por la etapas del primitivismo hasta la ahora llamada civilización potenciada debido a **una evolución cerebral que ha producido importantes revoluciones** a partir del ***Homo sapiens-sapiens*** en el saber humano en torno a su caracterización: de simples relaciones sociales a la hora sociedad de la complejidad.

⁽³¹¹⁾ *Idem.*

⁽³¹²⁾ *Idem*, p. 263.

⁽³¹³⁾ *Idem*, p. 579.

En esta contextualización, es importante señalar que los conceptos de **evolución** y **revolución** son inherentes, condición *sine quanón* para el juego de palabras: evolución para revolucionar y revolución para evolucionar. Es este el sustento para entender que la primera se identifica con una serie de eventos que terminan perfeccionándose e integrándose con base de un movimiento invariable, a veces suave, en ocasiones con una vitalidad que se percibe como ruda, áspera, pero que envuelve modificaciones que al igual, dan para seguir evolucionando, hacia el progreso; la segunda se ha entendido siempre como como un cambio violento, radical, pero debido a la estrechez que hay con la evolución, lo que se pretende en el marco de la racionalidad, es que para llegar al progreso se deben cambiar las ideas de nuestro hacer y decir: tenemos muchos casos de transformaciones ético-morales, políticas, teístas, sociales y en nuestro caso, jurídicas y económicas.

Se tiene el conocimiento tradicional de que con los saberes evolucionados hemos logrado grandes transformaciones, unas suaves y pausadas, otras ásperas y radicales, pero en materia económica (comercial, industrial, financiera); científica y tecnológica (desde lo más elemental hasta lo más depurado del conocimiento) y normativas (Constituciones, leyes, tratados internacionales) hallamos paralelo con la evolución y revolución. Sabíamos y aún se manejan como tal que ha habido tres grandes revoluciones: catalogadas como: La Primera (la de los siglos XVIII y XIX), La Segunda (de 1850 hasta 1914, aprox.) y La Tercera: sociedad postindustrial o científico-tecnológica (a finales del siglo XIX y, a partir del siglo XX hasta nuestra época). Se desprende de esto que, en cada periodo, cada generación ha ido aportando conocimientos conforme se avanzaba en la adaptación al entorno, para dar paso a lo que ahora somos y tenemos como **homo sapiens-sapiens** y una marcada tendencias a rebasarlo con el **Homo Roboticus, Ciberneticus, Digitalis, Videns, Deus**, en síntesis: el **Homo Data** del siglo XXI (la inteligencia artificial y el internet); situándonos en la Cuarta Revolución, la del **Conocimiento y de la Información**.

Para el caso de la Cuarta Revolución y no necesariamente industrial en el sentido original (actualmente también los servicios), se ha caracterizado por el crecimiento de empresas que se adaptaron rápidamente a los cambios de la ciencia y la tecnología, constituyéndose rápidamente como monopolios, ejerciendo una dominación sobre las nuevas tecnologías y desplazando a las pequeñas empresas corrompiendo a la economía clásica. Por desgracia el progreso científico y tecnológico en el Mercado estimula el afán de los empresarios en todas sus modalidades (desde luego los industriales en su acepción original) por acaparar los recursos ya producidos, por lo que obligó a la teoría económica, como asegura SYLOS-LABINI, a "... establecer un sistema de competencia..." ⁽³¹⁴⁾.

Pero volviendo a SRAFFA y en torno a dicho sistema, da para recordar que solo se justifica por la distinción obligada de conceptos tales como, monopolios, oligopolios,

⁽³¹⁴⁾ SYLOS-LABINI, Paolo, **Oligopolio y progreso técnico**, Barcelona, España, Ediciones Oikos-Tau, 1965, p. 15.

o concentración en el mercado. En efecto, para el caso del monopolio nuestro autor lo explica como "...una posición de una determinada empresa, que cuenta con ciertos privilegios para ejercer poder sobre los otros competidores...", y "de hecho, en esto también encontrarnos las circunstancias que afectan a la fuerza de un monopolista (como posesión de recursos naturales exclusivos, de privilegios legales, el control en mayor o menor porción de la producción total, la existencia de mercancías rivales, etc.) (...)" ⁽³¹⁵⁾. La descripción de SRAFFA nos ayuda no solo a explicar de dónde proviene el poder del monopolio, sino también como limitarlo.

Pero en el plano práctico y en una concepción tradicional es sabido que son sectores donde encontramos un solo vendedor u oferente, y como asegura John K. GALBRAITH ⁽³¹⁶⁾: "... Ningún individuo y ninguna empresa podría tener, por su presencia o su ausencia en el mercado, un poder duradero para influir en éste...". Esta determinante idea de GALBRAITH corrobora que la actividad económica es dinámica, y en el caso de esta "revolución tecnológica" las empresas dominantes no estarán en esa posición en la siguiente revolución tecnológica. Por qué, de acuerdo con GALBRAITH ⁽³¹⁷⁾, porque "... el poder de una empresa será menor cuando haya más competidores en el mercado, lo que significa pequeñas empresas participando en un mercado en específico, y mayor, donde en el mercado existan menos vendedores y compradores, o lo que sería igual a grandes empresas concentrando los recursos producidos de un sector determinado...".

Sin embargo y partiendo de la premisa y ejemplo de que el oligopolio es una subestructura de mercado donde concurren pocas empresas con poder monopolístico, se puede considerar como un puñado de grupos empresariales de la industria que obtienen la mayor participación en ingresos de un sector determinado, gozan de las mejores técnicas productivas y, la mayoría de los consumidores acuden a ellas para realizar sus operaciones de intercambio. Con estas características según GALBRAITH ⁽³¹⁸⁾, es "... la estructura más común en las actividades productivas...", se deduce que, por ello, es difícil combatirlos.

Y es de entenderse tal efecto, dado que los procesos de concentración (al margen de la denominación que adopten) surgen y se reproducen cuando al ampliarse el progreso técnico y tecnológico se potencia el crecimiento económico de los sectores industriales, y ante esto, es como se presentan nuevas posibilidades de inversión, por lo que a través de fusiones (incluso con otros sectores) las empresas pueden acceder al grupo de los grandes conglomerados absorbiendo a otras. Paolo SYLOS-LABINI ⁽³¹⁹⁾ clasifica en tres tipos de concentración: 1) la concentración técnica, que se refiere a las plantas productivas, 2) la concentración económica, respecto a la

⁽³¹⁵⁾ SRAFFA, Piero, "**Las leyes de los rendimientos en condiciones de competencia**", en: Trimestre Económico, Trimestre Económico, Vol. 9. No. 34, Julio-Septiembre, 1942, p. 267.

⁽³¹⁶⁾ *Idem.*, nota a pie (220), p. 280.

⁽³¹⁷⁾ *Idem.*

⁽³¹⁸⁾ *Ibid.*, p. 287.

⁽³¹⁹⁾ *Idem.*, nota a pie (315), p. 18.

adquisición de pequeñas empresas, y 3) la concentración financiera, que se expresa en la participación de las acciones.

Además, y de acompañándonos con SYLOS-LABINI, las clasifica en “... integración horizontal, e integración vertical...”⁽³²⁰⁾. Hay distinción entre los diferentes tipos de concentración, están:

- A) La integración horizontal corresponde cada rama industrial en específico, en donde existen empresas con poder monopólico que absorben a las pequeñas unidades industriales que realizan su misma actividad.
- B) La integración vertical agrupa a varios sectores de la economía, es en donde están las grandes empresas empiezan a invadir otras industrias (más pequeñas) que no corresponden a su sector originario, arrebatándoles a sus consumidores.

Descrita como fue, esta postura corresponde a la perspectiva de la competencia desde la óptica sraffiana-keynesiana, cuyo elemento central descansa en el supuesto de la facilidad de entrada al Mercado, y cuando éste “... presenta condiciones de fácil acceso para las pequeñas empresas, serán más difícil de dominar por los poderosos grupos industriales...”⁽³²¹⁾, y aunque hemos dado énfasis en la importancia de una competencia perfecta en la teoría del equilibrio general [*vid, supra*, § 3.3.1, en esp., a HUERTA-QUINTANILLA nota a pie (226) y MARTÍNEZ-CINCA nota a pie (292)], nuestro marco teórico supone que el principio de competencia perfecta es prácticamente imposible, y el beneficio que obtienen las grandes empresas con relación al resto, deriva de su poder en **el Mercado**. En ese tenor, “... la competencia bajo esta concepción es un proceso económico inherente al desarrollo industrial que van experimentando los sectores productivos...”,⁽³²²⁾ y no es como asegura la Nueva Economía Institucional (NEI) y el AED, “una situación estática o un fin en sí mismo”.

Como expusimos, el AED supone que los mercados competitivos son aquellos en donde compradores y vendedores aceptan el precio del intercambio, por esa razón un vendedor único tiene el poder de alterar el precio sin modificar su grupo de consumidores. Al poner la competencia como una situación de eficiencia y no como un proceso, minimiza el poder interventor del Estado en la economía, pues describe a la competencia como una consecuencia positiva del equilibrio del mercado, mientras más equilibrado sea un sector productivo, mayor será el grado de competencia.

⁽³²⁰⁾ *Ibid.* p. 19.

⁽³²¹⁾ *Ibid.* p. 69.

⁽³²²⁾ *Idem.*

En esta misma perspectiva WILLIAMSON ⁽³²³⁾, asegura que los efectos de las empresas dominantes deben ser analizados bajo el parámetro de la no intervención estatal, para no trastornar la estabilidad de los mercados, y afirma que “...es preferible atender las prácticas anticompetitivas, que concentrarse en evitar las fusiones de las empresas...”, concluyendo que es más conveniente “un estudio particular de las conductas de una empresa” pues resulta en un método más efectivo y en sintonía con el equilibrio general, que analizar las causas estructurales de una expansión de un grupo industrial.

La intención es contener en la “mayor medida de lo posible” la acción antimonopólica gubernamental, la cual deberá producirse solo con medidas disuasivas, consistente en que a los participantes de un mercado no se les deberá evitar una práctica monopólica que derive de una conducta natural de crecimiento de la empresa, solo en caso en que afecte a otros competidores directamente y quizás por razones de interés público puede justificarse una acción antimonopolio del poder público. Esta postura nos ayuda a exponer que solo en este caso, se procederá a una sanción del órgano de competencia, de ahí la importancia de analizar conductas y no sectores productivos. WILLIAMSON ⁽³²⁴⁾ abunda al respecto, al enunciar que la política de competencia debe descansar en un “esquema de incentivos”, donde previa evaluación el órgano debe constreñirse al desempeño de una empresa y evitar que sea castigada producto de su expansión natural, por ello, hay que estimular a los competidores a realizar mayores esfuerzos, en otras palabras, “... si una empresa es rentable es por capacidad de inversión y no solo por su poder en el mercado...”.

El problema con esta posición es que WILLIAMSON tampoco ofrece una política de estímulo a los pequeños competidores, por lo tanto, desatiende el principio de “facilidad de entrada” que es fundamental para el acceso de nuevas empresas al mercado. Al igual y en posición crítica, John K. GALBRAITH ⁽³²⁵⁾ asegura que “...una legislación de competencia que se concentre sólo en las prácticas monopólicas desatenderá los efectos permisivos que ocasionen las formaciones oligopólicas...”.

La diferencia entre ambas posturas radica en una observación desarrollada por SRAFFA ⁽³²⁶⁾: “... (...) toda empresa que se halle ante la doble posibilidad de incrementar sus ganancias aumentando sus precios de venta o reduciéndolos, adoptará, por lo general, la primera alternativa, a menos que la ganancia adicional, esperada de la segunda, sea considerablemente mayor...”.

El problema con el AED y la NEI es que solo conciben que una empresa adquiere poder cuando tiene la capacidad de subir el precio por encima del coste y de la utilidad marginal, sin embargo, SRAFFA también concibe el efecto de obtener

⁽³²³⁾ WILLIAMSON, Oliver E., ***Mercados y jerarquías: su análisis y sus implicaciones antitrust***, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1991, p. 245.

⁽³²⁴⁾ ***Ibid.***, p. 253.

⁽³²⁵⁾ ***Idem.***, nota a pie (219), p. 288.

⁽³²⁶⁾ ***Idem.***, nota a pie (315), p. 271.

ganancias disminuyendo los precios de las mercancías, desplazando a los competidores que no tienen la capacidad de disminuirlos.

En nuestro caso, la legislación mexicana de competencia establece las diferencias entre prácticas monopólicas absolutas y relativas, las primeras son consideradas nulas de pleno derecho, conforme a lo dispuesto en la Ley Federal de Competencia Económica supletoria de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en el artículo 53 se desprende que los agentes económicos que incurran en dichas prácticas serán acreedores a sanciones administrativas ⁽³²⁷⁾, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal en que pudieran incurrir.

El supuesto de disminuir el precio con la intención de eliminar competidores se encuentra ubicado en las prácticas monopólicas relativas ⁽³²⁸⁾, por lo que representan una menor fuerza jurídica para sancionarlas ⁽³²⁹⁾, pues en el artículo 55 se establece que los agentes económicos que las realicen podrán evitar la sanción si demuestran que generan ganancias e inciden favorablemente en la libre competencia.

No cualquier empresa puede reducir el precio para ganar mayores consumidores, sólo los grupos industriales más fuertes tienen la capacidad productiva para reducir el precio con relación al coste, por lo que consideramos que el supuesto jurídico de sanción es casi imposible de materializarse, pues las empresas siempre actúan con la intención de obtener una mayor tasa de ganancia, y si la norma excluye de responsabilidad a los agentes económicos con sólo justificar razones económicas, difícilmente se podrá sancionar esta práctica monopólica.

Otro obstáculo que tiene nuestra legislación de competencia es que, en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión en su Artículo Noveno Transitorio, se facilitan los procesos de concentración en este sector, pues establece que los agentes económicos preponderantes podrán realizar actos de concentración sin la autorización del Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT) ⁽³³⁰⁾. Esta hipótesis

⁽³²⁷⁾ Artículo 53. “Las prácticas monopólicas absolutas serán nulas de pleno derecho, y en consecuencia, no producirán efecto jurídico alguno y los Agentes Económicos que incurran en ellas se harán acreedores a las sanciones establecidas en esta Ley, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que, en su caso, pudiere resultar”.

⁽³²⁸⁾ Artículo 56, fracción VI: “La venta por debajo de su costo medio variable o la venta por debajo de su costo medio total, pero por arriba de su costo medio variable, si existen elementos para presumir que le permitirá al Agente Económico recuperar sus pérdidas mediante incrementos futuros de precios, en los términos de las Disposiciones Regulatorias;”.

⁽³²⁹⁾ Artículo 55. “Las prácticas serán ilícitas y se sancionarán si son demostrados los supuestos de las fracciones anteriores, salvo que el Agente Económico demuestre que generan ganancias en eficiencia e inciden favorablemente en el proceso de competencia económica y libre competencia superando sus posibles efectos anticompetitivos (...)”.

⁽³³⁰⁾ **NOVENO.** En tanto exista un agente económico preponderante en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, con el fin de promover la competencia y desarrollar competidores viables en el largo plazo, no requerirán de autorización del Instituto Federal de Telecomunicaciones las concentraciones que se realicen entre agentes

normativa tiene consecuencias graves para la actividad económica, ya que debilita al órgano regulador en perjuicio de los pequeños competidores. Si aunado a la débil capacidad de sancionar prácticas monopólicas relativas, se le agrega la falta de facultades jurídicas al IFT, podemos concluir que nuestra legislación tiene más compatibilidad con el AED que con una política de competencia comprometida con el interés público.

Las estructuras oligopólicas tienen efectos nocivos para la actividad productiva como precios más elevados para los consumidores, productos de menor calidad, así como falta de inversión en innovación y desarrollo, pues si un mercado tiene pocos competidores, qué estímulo tendrían para dirigir sus recursos a mejorar sus técnicas productivas si siempre tienen una base de consumidores sólida, ya que al concurrir pocas empresas existe menor libertad de elección por parte del consumidor para adquirir un producto de mayor calidad y mejor precio.

La competencia económica es un proceso que debe estar subordinado al interés público, pensamos que no es una magnitud de eficiencia o una situación estática donde los consumidores a través de su “elección racional determinan cual es el mejor vendedor” en el Mercado como supone el AED. Sin embargo, la competencia tampoco es la razón teleológica que debe justificar todas las políticas gubernamentales o las normas jurídicas en materia económica. La innovación y el desarrollo proviene de otro tipo de intervención estatal, no hay una mejor organización para enfrentar a los grandes grupos privados que el Estado.

Para cerrar esta crítica, el AED vinculado a la competencia y concentración, en el decir de Alejandro NADAL ⁽³³¹⁾, y en pleno siglo XXI, parecen estar acentuándose los postulados de la teoría neoclásica acorde a los datos, las “...estructuras y dinámicas industriales toman nuevos bríos...” de tal forma que no solo se ha “... incrementado la concentración industrial, sino que el poder del mercado de las empresas dominantes también ha crecido...”. Apunta además que organizaciones vinculadas con “...la política económica se resiste a encarar la realidad”. Sin embargo y con base a los informes del Fondo Monetario Internacional, en relación con lo apuntado, confirma que efectivamente hay tal aumento de poder, pero que “el incremento de la concentración es moderado...” situación que no coincide con los datos académicos y de los especialistas; se suma también el argumento institucional de que tal concentración industrial se debe “... al buen desempeño de algunas corporaciones y con menos fenómenos perversos como la construcción de barreras a la entrada de o con el mundo de las prácticas desleales en el comercio...”. En este punto el F.M.I., aduce que la entrada al Mercado de la tecnología de la información en especial revela tal incremento con el respaldo del informe de

económicos titulares de concesiones, ni las cesiones de concesión y los cambios de control que deriven de éstas, (...)”

⁽³³¹⁾ NADAL Alejandro, (2019, Miércoles 29 de mayo), Concentración industrial y poder de mercado, *La Jornada*, s./p. Consultar: <https://www.jornada.com.mx/> (consultado el 30 de julio de 2020).

Mordecai Kurz de la Universidad de Stanford que se supone, tiene un “...un cuadro más alarmante de lo que quiere reconocer la lectura del FMI...”.

Siguiendo a NADAL, se desprende que hay como premisas: 1) “vinculación malsana con fuentes de crédito” y, 2) y la “fusión y la adquisición de empresas para incrementar sus economías de escala y de las llamadas economías de alcance. Estos dos procesos son los que hacen posible la concentración, por lo que terminan siendo nocivos para la “salud macroeconómica”, y es aquí donde aparece el sector financiero que es clave para revolucionar las formas de operación de las “grandes corporaciones” que le dan primacía a la obtención de ganancias en corto plazo, cuestión que afecta a los proyectos de “largo aliento”.

NADAL sustenta lo que se ha descrito en las páginas de esta investigación, pues el fenómeno de la concentración no es nuevo, éste, se viene pronunciando desde los años setenta del siglo XX, como también la desigualdad creciente (desde siempre) producto de que “... las grandes corporaciones utilizan su poder de mercado para manipular precios, incrementar sus márgenes de ganancias sobre los costos y para imponer menores salarios y prestaciones en mercados laborales cada vez más fragmentados...”; y aunque hay otros mecanismos para la promoción de la concentración industrial y también de servicios, son más perversos, pues vinculan a las esferas del poder político, tal y como lo señala NADAL y parte de nuestro objeto de estudio: “... la larga duración de las patentes y los contratos de licencias que involucran todo tipo de restricciones para los licenciarios...” gracias en el caso mexicano a la modificación de las leyes que aprobó tal ampliación, lo que pone en evidencia el poder de estas enormes empresas que son capaces de “... moldear la agenda del Poder Legislativo...”.

Para que vale un artículo constitucional que prohíbe los monopolios y las exenciones del pago de los impuestos, si con la ley (elaborada por “la soberanía popular”), por sí misma han suavizado la lucha contra los monopolios, convirtiendo a la ley de la materia en “... una caricatura de lo que fueron hace cuatro décadas”, y culmina con la frase: “el capitalismo va modificando la estructura del Estado”, luego entonces lo democrático, social y de Derecho terminan siendo también una caricatura, y eso es lo que debe evitarse para poder decir que la norma jurídica en el estudio de la economía debe determinar en la mayor medida de lo posible, su eficacia y eficiencia no solo en las relaciones sociales todas, sino muy específicamente en las relaciones económicas, de ahí que haya una nueva rama del saber a la inversa: el Análisis Jurídico de la Economía donde se restituya la clara voluntad visible de la soberanía.

3.4.3. El principio de la demanda efectiva: vertientes, obstáculos y gasto público como factor dinámico del desarrollo tecnológico.

En un mercado con un alto grado de concentración como lo son la mayoría de las economías industriales y de servicios al tenor de SYLOS-LABINI (*supra*, nota a pie (314) y § 3.3.2 *in fine*), ¿Cómo otorgar esa facilidad de entrada a nuevos competidores, sobre todo si las técnicas de producción son muy sofisticadas como

es el caso de las telecomunicaciones? Por otro lado, el problema que señala SYLOS-LABINI ⁽³³²⁾ es que “... en ninguna economía de mercado la iniciativa privada logra abastecer a toda la demanda global...”. ¿Cómo entonces incrementar los servicios públicos de bienes tan avanzados como las telecomunicaciones? Además: ¿cómo se logra dirigir la inversión a ciencia y tecnología facilitando el crecimiento en el producto o en el servicio como en el caso de las telecomunicaciones?

Para contestar estas preguntas y resolver la controversia sobre el cambio tecnológico, explicaremos las razones que justifican la intervención del Estado en actividades productivas, y en este aspecto, MAYNARD-KEYNES construyó con una teoría económica que explicaría el fenómeno de la intervención del sector público mediante el principio de la demanda efectiva (quizá su mayor aportación al análisis económico), que no está referida a un grupo de consumidores dispuestos a comprar algunos bienes y servicios que es la acepción tradicional de la función de demanda, para el caso, se refiere a los instrumentos de carácter económico que son capaces de inducir el crecimiento en la producción.

En estas dos vertientes, nos vemos en la necesidad de ratificar que hay enormes diferencias, es decir:

- 1º. La demanda efectiva en su vertiente tradicional, está referida a que se compone de los productos que los consumidores o clientes quieren o pueden adquirir a un precio determinado y, que desde luego, cuenten con la capacidad adquisitiva para su adquisición. Se está, ante criterios cuantitativos porque a cantidades de productos vendidos, cantidades de dinero para recibidos **por el consumo**.
- 2º. En la segunda vertiente, KEYNES se refería a los instrumentos de carácter económico capaces de inducir el crecimiento en la **producción y no al consumo**. Buscaba respuestas a la pregunta de cómo estimular la demanda y cuál es era la relación entre ella y el empleo e ingresos, por ello, surgió la idea de darle al Estado instrumentos para luchar contra la crisis mediante el gasto público.

En nuestro caso, la idea de los “instrumentos de carácter económico” están o se deducen con base al ordenamiento jurídico; en éste hay muchos conceptos que tienen que ver con la política económica y fiscal especialmente, ahora bien, no se trata de sistematizar toda un entramado de instrumentos de todo tipo, pero los de carácter financiero pesan demasiado, incluso integrados en la economía; también tienen que ver otros instrumentos plasmados en otras ramas del saber y actuar social, como por ejemplo, la reorientación del gasto público en coordinación con los sistemas y subsistemas institucionales (artículo 26 de la Constitución Política) con mira a los sistemas naturales (el ambiente) con el apoyo racional y congruente de la normatividad secundaria (leyes, reglamentos,

⁽³³²⁾ *Idem.*, nota a pie (314), p. 182.

programas, manuales, convenios, contratos entre otros), sin el descuido de los aspectos económicos, administrativos y políticos.

Bien, pues si el peso del ordenamiento jurídico es fundamental, el concepto: “ejecución de la ley”, tradicional y exclusiva (no la del IFT) implica asignarle a una porción orgánica del Estado (la federal y ejecutiva) la responsabilidad de su ejecución, pero potenciándola a un proveer “... en la esfera de la administración a su exacta observancia”. Por desgracia, los instrumentos de todo tipo se detallan con el soporte primario de los objetivos constitucionales, que se desvirtúan en la ley ordinaria, gracias a la filtración de los agentes de sectores monopólicos para legislar a su favor, trastocando las ideas de FERRAJOLI (*vid, supra*, § 3.2.3).

Abundando. Se está ante la idea de que los instrumentos económicos se refieren a una multiplicidad de acciones de carácter económico, político y normativo, pero con un peso fundamentalmente financiero en sus tres vertientes (según Sergio Fco. de la GARZA): la obtención de ingresos, cuya buena y eficiente administración, deriven en el correcto ejercicio de los egresos. Hay presentes dos vertientes: la ejecución de la ley y el correcto ejercicio del gasto público, que implica el deber en este caso, del Ejecutivo Federal de aplicar correctamente los principios de la norma secundaria y con la posibilidad de que por la vía reglamentaria (el proveyendo), los complementa, además de otros actos jurídicos que imponen el deber de crear lineamientos, programas, directrices, órdenes entre tantos otros, para fomentar el desarrollo económico vía el otorgamiento de los estímulos fiscales, concesiones, autorizaciones, permisos, créditos blandos, desregulaciones que impidan el sano desenvolvimiento de los agentes productivos.

Conclusión: Solo una mejor redistribución de los egresos públicos tendientes a fomentar acciones que concreten realmente una auténtica “rectoría del desarrollo nacional” en su integralidad y sustentabilidad que fortalezca la desvirtuada Soberanía Nacional y que se dirija el gasto de inversión en actividades productivas que garanticen el crecimiento sostenido del producto, será posible materializar los anhelos de la población, pues el “gasto económico” como categoría constitucional (artículo 134 Primer Párrafo), determina que se debe caracterizar por ser productivo y con las mejores ventajas para satisfacer el interés público, porque no puede negarse en términos formales que es un factor de impulso y distributivo.

Regresando a los postulados de KEYNES, se retoma la idea de que el principio de la demanda efectiva se justifica en **los obstáculos** que presentan todos los sistemas económicos para producir más bienes y servicios, si partimos del supuesto que, para aumentar la capacidad productiva de un sector, se necesitan componentes técnicos, bienes y servicios tecnológicos más sofisticados. Se impone la pregunta, ¿cómo desarrollar ese tipo de bienes y servicios avanzados? Para contestarla debemos primero entender, cuáles son esos obstáculos que presenta toda economía.

GAREGANANI ⁽³³³⁾ explica que los obstáculos son de carácter técnico y tienen relación con los niveles límite de producción, que surgen dentro del propio aparato productivo, en sus palabras sería: "... Los obstáculos que, por el contrario, adquieren un papel preponderante, si no exclusivo, son los que surgen del modo de operación de un sistema económico en que las decisiones sobre los métodos y sobre los niveles de producción las toman empresarios independientes, cada uno de ellos sujeto a "fuerzas de mercado" más allá de su control...". Estos obstáculos como bien apunta GAREGANANI, están fuera del control de los agentes individuales, pues para mejorar la tecnología que utilizan para elaborar sus productos necesitan inversión previa para innovar en las técnicas de producción, ya que por sí solos no pueden materializar la obtención de recursos financieros para la inversión sobre nuevas tecnologías, o cuando menos, las adecuadas para lograr crecimiento y poder de competición.

En esto GAREGANANI ⁽³³⁴⁾ es enfático, pues afirma que "... un sector moderno y dinámico proporciona a la sociedad la capacidad tecnológica para desplazar los métodos tradicionales de producción en el conjunto de la economía, es por ello por lo que el desarrollo de nuevas tecnologías requiere un alto nivel de inversión para modernizar el aparato productivo, que sea capaz de garantizar el abastecimiento de esas tecnologías a las pequeñas unidades productivas...". Al igual, PASINETTI ⁽³³⁵⁾ corre en auxilio de esta postura, dado que considera fundamental que "... la innovación en los procesos de elaboración de mercancías, así como el descubrimiento de nuevas tecnologías ayudan a potenciar el crecimiento de una economía...", sin embargo, dicho progreso económico no es sencillo, pues se necesita de un mecanismo que tenga ese efecto multiplicador en la actividad económica; sin soltar a PASINETTI ⁽³³⁶⁾, éste, señala que "... Keynes apuntó que, en cualquier sociedad industrial, en un momento dado, la estructura productiva, o capacidad productiva, no puede cambiarse rápidamente. Ahora bien, la capacidad productiva existente representa sólo la producción potencial. Para que la producción actual tenga lugar, debe existir demanda efectiva...".

En este punto, KEYNES y los pensadores subsecuentes que mantuvieron la misma línea teórica, aseguraron que la demanda efectiva es la herramienta más poderosa para superar los obstáculos estructurales que sufre cualquier economía, por esta razón va dirigida a aquellos sectores que tienen mayor capacidad de inducir el crecimiento del producto, pero el problema son los sectores más débiles que incluso no les es posible la entrada a los sectores más competitivos, y por eso el argumento de que sólo el sector público tiene el poder para fomentar el desarrollo científico y tecnológico, del cual depende el sector de telecomunicaciones.

⁽³³³⁾ GAREGANANI, Pierangelo, "Notas, sobre consumo, inversión y demanda efectiva", en: Trimestre económico, Vol. 44, No. 175, Julio-Septiembre 1977, p. 570.

⁽³³⁴⁾ *Idem.*

⁽³³⁵⁾ PASINETTI, Luigi, "**La teoría de Cambridge sobre la tasa de beneficio, y sus precedentes teóricos**", Cuadernos de Economía, Vol. 1, No. 2, 1973, p. 223.

⁽³³⁶⁾ *Idem.*

En el mismo tenor, la demanda efectiva responde a la necesidad de satisfacer a la demanda global, y para cumplir con este cometido necesita elevar el crecimiento del producto que se encuentra inducido principalmente por el consumo y la inversión, pero existen otros componentes que pueden determinar dicho crecimiento, se trata de componentes autónomos en los que podemos encontrar el gasto público y las exportaciones. En ese sentido FIORITO ⁽³³⁷⁾ asegura que la demanda efectiva está equipada de “... aquellos componentes autónomos de la demanda global, lo que significa que no depende de las decisiones de inversión de los empresarios, está compuesta por las exportaciones, el consumo y el gasto público...”, pero nosotros nos vamos a concentrar sólo en este último elemento.

Ya expuestos los “instrumentos de carácter económico” como detonantes de la demanda efectiva y en reiteración teórica, el gasto público actúa como un dinamizador de la actividad productiva, y más si se canaliza a los sectores más transgresores, cumple una función importante en la ampliación y en la prestación de los servicios públicos, ya que las empresas privadas no tienen la capacidad de satisfacer a toda la población; por ello es el principal instrumento de carácter político y presupuestario con el que cuenta el poder público para intervenir en la economía, por lo que representa uno de los puntos centrales de la teoría de sraffiana-keynesiana.

Pero y ¿la competencia qué papel juega ante la demanda efectiva?

La respuesta quizá sea su materialización con el funcionamiento de las tres políticas a las que hemos venido describiendo y compartiendo: la política científica, industrial y digital. Estas tres políticas gubernamentales a las que debe alinearse el gasto público dado su efecto multiplicador deben canalizarse a la creación de bienes tecnológicos que puedan ser aprovechados para dinamizar al máximo posible de sectores productivos, pero en lo particular el de las telecomunicaciones, integrando a las pequeñas unidades para su aprovechamiento, de esta manera se podrá prestar el servicio público de telecomunicaciones con la participación de los tres sectores constitucionales. Sin una política industrial y de servicios que conecte la innovación científica a la colectividad, no se podrá contar con una política de inclusión a la Cuarta Revolución: la tecnología digital.

Pero hay que sumar los efectos de la demanda efectiva por la vía del gasto público que no solo se invierte para la creación de nuevas tecnologías, sino que hay la necesidad de la innovación, ésta no actúa de manera automática en la economía, más bien como asegura FIORITO ⁽³³⁸⁾ es “... producto de la inversión que realiza el Estado...”, pues expone que es “... el resultado de políticas gubernamentales bien implementadas, las que aumentan la capacidad productiva. El papel de la demanda

⁽³³⁷⁾ FIORITO, Alejandro, “La innovación tecnológica y la demanda efectiva a largo plazo en EE. UU.”, en: Revista del Departamento de Ciencias Sociales, Vol. 04, No 03, 2017, p. 44.

⁽³³⁸⁾ *Ibid.*, p. 45.

efectiva en la innovación tecnológica es de suma importancia para la determinación del grado de inversión y del progreso técnico...”.

Hay otra dimensión del principio de demanda efectiva que tiene un efecto en la política de competencia, pues como afirma SYLOS-LABINI ⁽³³⁹⁾, en el sentido de que “... crea las condiciones de acceso a las nuevas empresas en los mercados muy tecnificados, pues permite que también utilicen la tecnología en sus métodos de producción...”.

En una economía colaborativa donde se tienen grandes oportunidades de inversión, pero también altos riesgos de concentración de bienes públicos, la demanda efectiva es indispensable para determinar el comportamiento de los agentes individuales. Si hablamos de economías en proceso de industrialización como es el caso de la mexicana, la demanda efectiva según estos apuntamientos, hacen de este principio, el motor que estimula el progreso técnico que en el plano doctrinal se equipara a la postura de CORTIÑAS-PELÁEZ ⁽³⁴⁰⁾, incorporando las viejas industrias con las nuevas.

Siguiendo con los efectos de la demanda efectiva pero en la vertiente de los instrumentos de carácter económico, y dado que el gasto público como su detonante, también tiene una íntima relación con la actividad administrativa de fomento, uno de las más antiguos conceptos del Derecho Administrativo y que corresponde a una de las primeras formas de intervención del poder público en la economía (*vid, supra*, § 2.1.3) y que delimitó la naturaleza funcional del Estado, pues se consideró al fomento como su justificante.

Según sus planteamientos teóricos, se le sigue clasificando aún como una técnica administrativa, que se manifiesta como un impulso o protección a ciertas actividades económicas, y uno de sus más ilustres representantes, Luis JORDANA de POZAS ⁽³⁴¹⁾ (español) la consideró como: “(...) la acción de la administración encaminada a proteger o promover aquellas actividades, establecimientos o riquezas debidos a los particulares y que satisfacen necesidades públicas o se estiman de utilidad general...”.

Es importante señalar que dicha “técnica administrativa” representa la ayuda en la prestación de un servicio público o posteriormente a ciertas actividades de los sectores productivos en el marco de la “exención de impuestos, subsidios y estímulos” según el vigente Código Fiscal de la Federación ⁽³⁴²⁾, entonces no debe

⁽³³⁹⁾ *Idem.*, nota a pie (314), p. 183.

⁽³⁴⁰⁾ *Idem, supra*, nota a pie (12), pp. 14-16. El parecido de esta idea se equipará a la que CORTIÑAS-PELÁEZ expuso en lo referente a que la Administración es el “motor científico del cambio social”, claro como parte del Estado, sino la principal, sí fundamental.

⁽³⁴¹⁾ JORDANA DE POZAS, Luis, “Ensayo de una teoría del fomento en el Derecho Administrativo”, Revista Estudios Políticos, Vol. 48, 1949, p. 46.

⁽³⁴²⁾ Artículo 39.- El Ejecutivo Federal mediante resoluciones de carácter general podrá:

confundirse ni con los fines supremos del Estado ni como servicio público, aquí, representa también un instrumento de carácter fiscal. Otro representante de la teoría lo es Manuel BAENA del ALCAZAR (también español) quien señala que “... los medios de fomento pueden clasificarse en medios honoríficos, económicos y jurídicos...”⁽³⁴³⁾. Los primeros son recompensas que ofrece la Administración a los particulares para realizar algún tipo de actividad, los medios económicos son los relacionados directamente con el gasto público, y en los medios jurídicos se otorga una situación normativa especial a cualquier actividad económica [*supra*, nota a pie (341)].

La doctrina mexicana adoptó algunos criterios similares de esta técnica administrativa de fomento, Andrés SERRA-ROJAS aseguró que los actores del fomento industrial son las empresas paraestatales⁽³⁴⁴⁾ para la promoción de la transferencia de tecnología a las pequeñas y medianas empresas, por esta razón consideró que la política de fomento es uno de los pilares de la política económica.

En esta misma línea de pensamiento León CORTIÑAS-PELÁEZ⁽³⁴⁵⁾, aseguró que, a través de la actividad administrativa de fomento, se complementan todos y cada uno de los cometidos impuestos a la Administración por el ordenamiento jurídico, en sus cuatro modalidades: los esenciales, los de servicio público *stricto sensu*, los sociales y privados del Poder Público, y siguiendo textualmente su discurso no de Derecho, sino de economía bajo la óptica del Derecho, expuso que la satisfacción de necesidades públicas “... mediante el fomento de las facultades colectivas de la nación mexicana, especialmente merced al estímulo y eventual ejecución directa o indirecta de las actividades productivas y económicas, se convierte en promotora del progreso humano...”⁽³⁴⁶⁾.

De esta manera, se hace hincapié en la necesidad de ampliar la paraestatalidad mexicana para implementar una política de fomento científico y tecnológico, o fortalecer a las existentes en la materia, auxiliados por las universidades públicas, que aunque no sectorizadas a la esfera de los Poderes Ejecutivos, si forman parte

I. Condonar o eximir, total o parcialmente, el pago de contribuciones y sus accesorios, autorizar su pago a plazo, diferido o en parcialidades, cuando se haya afectado o trate de impedir que se afecte la situación de algún lugar o región del país, una rama de actividad, la producción o venta de productos, o la realización de una actividad, así como en casos de catástrofes sufridas por fenómenos meteorológicos, plagas o epidemias. Sin que las facultades otorgadas en esta fracción puedan entenderse referidas a los casos en que la afectación o posible afectación a una determinada rama de la industria obedezca a lo dispuesto en una Ley Tributaria Federal o Tratado Internacional.

II. (...)

III. Conceder subsidios o estímulos fiscales.

⁽³⁴³⁾ BAENA DEL ALCAZAR, Mariano, “Sobre el concepto de fomento”, Revista de administración pública, No. 74, 1967, p. 48.

⁽³⁴⁴⁾ SERRA-ROJAS, Andrés, *Derecho Económico*, México, Edit., Porrúa, 1981, p. 364.

⁽³⁴⁵⁾ CORTIÑAS-PELÁEZ..., *op. cit.*, nota a pie (19), pp. 63-83.

⁽³⁴⁶⁾ CORTIÑAS-PELÁEZ, León, *Fundamentos de derecho económico*, México, Edit., Porrúa, 1998, p. 21.

del Estado mexicano como “órganos constitucionales autónomos” según interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, solamente así, podrá justificarse la capacidad institucional para lograr una aplicación de la demanda efectiva por conducto de los instrumentos económicos y administrativos que provengan de la paraestatalidad, en especial de las empresas públicas (como sociedades anónimas de Estado (diversas de las ahora PEMEX y C.F.E) dirigidas y coordinadas con todo el sector productivo. Es un imperativo estratégico para garantizar un tránsito ordenado hacia la “economía colaborativa”.

Para este caso, aparece también una relación importante entre la empresa pública y la demanda efectiva, fenómeno que analizó KENNETH-GALBRAITH, al afirmar que “... el poder del Estado de determinar la demanda conlleva una ampliación de las funciones del sector público y de sus instituciones...”⁽³⁴⁷⁾; y en el mismo sentido, Robert SKIDELSKY⁽³⁴⁸⁾, quien asegura que KEYNES fundamentó su teoría de la demanda efectiva basada en los bienes públicos, rescató una cita del propio KEYNES para distinguir en qué sector deberá intervenir el gobierno: “... Cada época debe distinguir de nuevo la agenda del gobierno de la no agenda. Los servicios que son técnicamente sociales deben separarse de aquellos que son técnicamente individuales...”.

En esta época la agenda del gobierno deberá centrarse en los servicios de telecomunicaciones y su infraestructura, pensamos que debe aprovecharse la infraestructura existente, e incluso, fomentar institucionalmente otras de la misma envergadura incrustadas en el sistema nacional de educación superior. Un caso ejemplificativo: el Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología que como entidad paraestatal descentralizada y no sectorizada, de acuerdo a la Ley de Ciencia y Tecnología, ostenta los medios jurídicos y financieros de fomento para incorporar al sector productivo todo el conocimiento científico que genera; en el artículo 40 de dicho ordenamiento, se establece la vinculación de pequeñas y medianas empresas a la modernización tecnológica⁽³⁴⁹⁾, no sin antes dejar de apuntar que se hallan también las dependencias y otras paraestatales contempladas en el cometido de la investigación tecnológica y científica.

Creemos que hay la infraestructura con la que se puede lograr una demanda efectiva en sus dos primeras vertientes: la del consumo de bienes según la capacidad económica de los consumidores y clientes, y la de los instrumentos de carácter económico sugeridos por KEYNES, y solo basta con dar no el primer paso, sino dar marcha a la implementación de la política industrial que tanto necesita el país. Sin embargo, a pesar de contar con los medios pertinentes, necesitamos

⁽³⁴⁷⁾ KENNETH-GALBRAITH, *op. cit.*, nota a pie (220), p. 341.

⁽³⁴⁸⁾ SKIDELSKY, Robert, *El regreso de Keynes*, Barcelona, España, Crítica, 2009, p. 191.

⁽³⁴⁹⁾ Artículo 40. “Para la creación y la operación de los instrumentos de fomento a que se refiere esta Ley, se concederá prioridad a los proyectos cuyo propósito sea promover la modernización, la innovación y el desarrollo tecnológicos que estén vinculados con empresas o entidades usuarias de la tecnología, en especial con la pequeña y mediana empresa.”

también la entidad paraestatal que conecte la política científica a la inclusión digital, tema que analizaremos con más detenimiento en el próximo capítulo, pues las escasas empresas públicas mexicanas no tienen las facultades para llevar a cabo técnicas administrativas de fomento, y en consecuencia tampoco aplicar el principio de demanda efectiva.

3.5. Terceras conclusiones capitulares.

- 1^a. Uno de los conceptos claves en teoría económica, es el de la función distributiva determinada por la potencialidad del ordenamiento jurídico cuyo contenido habilita la actuación estatal en las actividades productivas, en función de la racionalidad material sin menoscabo de la racionalidad formal, y dado el soporte de los conceptos jurídicos indeterminados que facilitan el cumplimiento de los cometidos por parte de la Administración pública al margen de la interpretación a que se sujetan en caso de violentar los derechos fundamentales.
- 2^a. Es incuestionable e irrenunciable la conexión entre Derecho y Economía, pues dentro de un Estado Constitucional, las relaciones de poder se racionalizan dentro del ámbito permitido por la norma jurídica en sentido lato, pues acorde al discurso de Max WEBER, las relaciones supra y subordinación a ella, son una expresión de la modernidad, donde el Estado aumentó su nivel de participación en la esfera de los particulares a medida que evolucionaba el modo de producción capitalista, y tal evolución, se fincó en la tecnología caracterizada por su dinamismo constante en sus métodos de producción, que inciden en los productos, bienes y servicios. Este paralelismo se remonta incluso a los postulados del cameralismo alemán, este criterio puede ser extensible hasta la Economía Clásica, pues el Derecho era visto como una fuerza exógena que tenía la capacidad de influir en el sistema de distribución.
- 3^a. Sin embargo, como categoría económica, la función distributiva del Derecho que lo categorizaba como un instrumento importante de intervención por parte del poder público, con la filosofía de la Escuela del Análisis Económico del Derecho (AED), este cometido comenzó a desvanecerse, pues al justificar su racionalidad económica en la teoría utilitarista donde se privilegia la maximización de la utilidad, el sistema jurídico en su conjunto se ve reducido a una simple herramienta que ayuda a minimizar los costos en las transacciones, evitando deberes y obligaciones innecesarias para los agentes individuales y garantizando la estabilidad en los mercados, es decir, las normas jurídicas se abocarán a mantener el equilibrio general y, con ello, la libre competencia entre las empresas, en ese sentido la función regulativa del Derecho es la que adquiere mayor relevancia en el AED.
- 4^a. La alternativa teórica a los embates del Análisis Económico del Derecho, sería recuperar las bases del constitucionalismo social y democrático con sustento normativo, sobre todo lo concerniente a su racionalidad económica que derivan de las propuestas de John MAYNARD-KEYNES; cuyos postulados dotan al

Estado de la capacidad necesaria para intervenir en la economía, debido a su principal aportación: “el principio de la demanda efectiva”, cuya característica principal es que proviene de aquellos componentes autónomos de la demanda global, en otras palabras, es un instrumento de carácter económico independiente a las decisiones de inversión de los empresarios, por ello el gasto público utilizado en el largo plazo es un componente de ruptura y negativo para modificar positivamente la estructura productiva de una economía.

- 5ª. Empero y ante el propósito de modificar la estructura económica en términos de colaborativos y a corto plazo según la Cuarta Revolución, el poder público debe contar con toda la capacidad para evitar un posible acaparamiento de los bienes tecnológicos, así como ampliar los servicios públicos de telecomunicaciones, y acompañar a las industrias tradicionales en su etapa de transformación y adaptación a los adelantos tecnológicos.
- 6ª. En el marco teórico y propositivo de la visión keynesiana habrá que agregarle la crítica a la teoría de la economía marginalista (economía neoclásica) de Piero SRAFFA, pues dicho autor concebía que la teoría de la distribución de dicha doctrina descansaba en valores subjetivos, como la preferencia del consumidor, de su utilidad en las técnicas de producción y la elección racional, valores íntimamente relacionado con el principio de la maximización de la utilidad que propone el Análisis Económico del Derecho y la Nueva Economía Institucional, en especial el tercero.

Luego entonces, al asumir una distribución que descansa en valores subjetivos, hay la imposibilidad de explicar los cambios tecnológicos que experimenta el mercado, pues supone que la tecnología es exógena y la concibe simplemente con una elección de técnicas; situación que repercute en su sistema de competencia (monopolio, oligopolios, concentración), ante este vacío teórico de la escuela marginalista se desatienden los efectos que pueden provocar las distintas clases de acaparamiento.

- 7ª. El Análisis Económico del Derecho al mantener como criterio de validez de la norma jurídica la propensión por mantener el equilibrio en el mercado, con sustento en la eficiencia, limita una adecuada política de competencia por parte del poder público, pues con la simple fuerza de la oferta y la demanda basta para mantener un régimen competencia perfecta. La perspectiva sraffiana-keynesiana no asume los supuestos estáticos de la economía marginalista, y en consecuencia concibe que los agentes individuales compiten en un entorno de permanente lucha por las mejores técnicas de producción, en ese sentido la competencia de acuerdo con esta perspectiva es un proceso inherente al desarrollo industrial que sufre cualquier economía de mercado pero que debe subordinarse a las necesidades de la sociedad.
- 8ª. Para complementar el rescate del constitucionalismo social, la teoría del constitucionalismo garantista representa una serie de principios que se abocan

a la defensa de los derechos fundamentales, su fundamentación científica se remonta al positivismo jurídico, donde el criterio de validez de una norma jurídica obedece a su procedimiento de creación, lo que significa una racionalidad formal; en consecuencia, tal garantismo se propone expandir el alcance de protección de los derechos, incorporando a la validez formal una racionalidad material, también mantiene la clásica división conceptual entre Derecho y Moral que pregona el positivismo tradicional, base para concluir que el mercado es un mecanismo que debe juridificarse en beneficio del interés público, excluyendo los criterios de eficiencia y de libertad natural que sostiene el Análisis Económico del Derecho.

- 9ª. Al realizar un análisis comparativo de la legislación mexicana en materia de telecomunicaciones y de competencia económica, tanto en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión como en la Ley Federal de Competencia Económica, los supuestos jurídicos que de ellas emanan tienen mayor compatibilidad con los postulados teóricos del Análisis Económico del Derecho que a un soporte metodológico que derive del constitucionalismo social.

Esta situación es notoria con el principio de autorregulación de los medios de comunicación en lo concerniente a los derechos de las audiencias, pues deja en manos de la iniciativa privada la protección de un derecho tan importante en un sistema democrático como lo es el derecho de acceso a la información veraz y oportuna, pues son los propios concesionarios quienes a través de un código de ética establecerán el procedimiento respectivo en caso de violación a este derecho.

- 10ª. El esquema actual de concesión de uso social (medios comunitarios e indígenas) reproduce las desigualdades entre los concesionarios de uso comercial y los medios de uso social, pues la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión establece los mismos requisitos de especificaciones técnicas del proyecto para la obtención del título de concesión, es evidente que las condiciones de grupos históricamente marginados no es la misma que la de los grupos privados. En conclusión, nuestra legislación se aleja de los postulados del constitucionalismo social, profundizando la brecha digital y desatiende los problemas más urgentes de nuestro sistema de telecomunicaciones, por lo que un tránsito ordenado a la economía colaborativa se encuentra cada vez más lejano.

CAPÍTULO CUARTO

LAS REFORMAS EN MATERIA DE TELECOMUNICACIONES.

CASO CONCRETO: LA CONTRARREFORMA DE 2017.

Sumario

4.1) Una aproximación conceptual a la justificación de las acciones estatales: su devenir ante el cometido de los medios de comunicación, 4.2) Las “finezas conceptuales” ante el debate doctrinal de los cometidos del Poder Público en el Estado Democrático y Social de Derecho, 4.3) La vigencia de la “procura existencial” y los cometidos en el sistema de telecomunicaciones y la “economía colaborativa”, 4.4) La reforma de las telecomunicaciones de 2014, soporte de la contrarreforma de 2017: su justificación política desnacionalizante, 4.5) Una crónica y contexto de las propuestas de reforma de la OCDE: a manera de crítica y posicionamiento, 4.5.1) La lógica de la reforma de telecomunicaciones: la antesala de la “Administración de segundo piso” y de la reburocratización tecnológica, 4.5.2) Hacia una crítica doctrinal: la naturaleza del órgano regulador en materia de telecomunicaciones, 4.5.3) Las implicaciones de la reforma y los modelos de desarrollo ante las alternativas distributivas y regulatorias, 4.6) Los derechos de las audiencias y el fenómeno comunicativo: un caso de retroceso, 4.6.1) Consecuencias jurídicas y políticas de la “contrarreforma” en materia de defensoría de las audiencias: confirmación del retroceso, 4.6.2) Reiteración y propuestas de restauración de las facultades del órgano regulador y del defensor de las audiencias, 4.7) Los pendientes de la reforma: ventajas, deficiencias y limitaciones, 4.7.1) La importancia de los medios públicos *lato sensu*: un marco propositivo de reformas, 4.7.2) Competencia económica, precios e índice de concentración: la ausencia del Estado en su control y regulación. 4.7.3) ¿Una salida emergente?: un caso de defensa de las empresas públicas y sus limitaciones de competencia telecomunicativa.

4.1. Una aproximación conceptual a la justificación de las acciones estatales: su devenir ante el cometido de los medios de comunicación ⁽³⁵⁰⁾

Como antesala de la tesis propuesta originaria ante las acciones del Estado, como una exigencia de la sociedad, partimos sobre el denominado cometido de las telecomunicaciones, enmarcado en el gran rubro constitucional de “la comunicación vía satélite”, pensada como una actividad exclusiva del Estado en plena efervescencia de la apertura económica, comercial y financiera (globalización).

Empero, hemos intentado enunciar el soporte teórico del “fracaso mexicano” en tal cometido, sin dejar de señalar la oscilación entre avances y retrocesos, acompañado de los aspectos teóricos de la función económica del Derecho, cuyo origen fue marcado por la sociedad post-industrial en un contexto interactuante de procesos económicos y productivos que dieron pauta para posicionar en el

⁽³⁵⁰⁾ Este párrafo está desarrollado con base a las “*notas inéditas*” de los dos cursos de Derecho Administrativo [*vid, supra*, notas a pie (79) (214) y (292)] que abarcan el periodo de 2016 a 2020, periodo en el que estuve adscrito a sus cursos tanto teórico como prácticos. Tal material inédito, estuvo sujeto a su revisión, corrección, autorización, manejo y publicación parcial en esta investigación, incluyendo las modificaciones personales por el Titular de las Materias, inmersas en la Teoría Política mexicana y áreas del conocimiento afines de las Ciencias Políticas, Jurídicas y Administrativas.

escenario a una serie de posturas políticas (el Estado), normativas (el Derecho) y económicas (tanto clásicas como neoclásicas) que incidieron en la búsqueda de soluciones generadas en el intercambio de bienes y servicios donde la postura estatal y de la sociedad terminaron siendo actores protagónicos de una la realidad cambiante matizada por intereses controvertidos.

Con el manejo de la llamada emergencia de la “economía colaborativa”, se trató de dar sustento a la justificación e impactos telecomunicativos que cuestionaron en su momento al Estado y al Derecho ante el dilema del intervencionismo frente a los medios y fines de la norma jurídica y la política, preñada de ideologismo economicista y constitucionalista de corte iusnaturalista, poniendo al Estado y al Derecho tan solo como instrumentos que cedieron ante la hegemonía del Mercado, que dio como resultado una interacción contradictoria entre Economía y Derecho con la pretensión de la depreciación de la norma jurídica, pero en lo fundamental y en el plano filosófico y sociológico, el papel que juega la racionalidad económica a la luz de la teoría del equilibrio general, situaron en la competencia y concentración: eje de la evolución tecnológico-industrial a la luz del Análisis Económico del Derecho.

De tal contextualización se dedujo que hay inmerso en ella, una gama conceptual importante entre el quehacer social y de todos sus pequeños entornos (grupos sociales heterogéneos y por ello diferenciados) que se mueven en una especie de dicotomía: por un lado una sociedad tradicional identificada con valores comunes entre sus integrantes (las comunidades y pueblos indígenas), enfrentados a los de la sociedad contemporánea (invariablemente los espacios metropolitanos) donde predominan las diferencias sociales, económicas y un fuerte peso al individualismo; todas éstas, cohabitando con el quehacer estatal con una estructura homogénea y jerarquizada que parece no entender que debe coordinarse con su fuente de origen (la sociedad) para las propósitos que supuso su creación (*vid, supra*, §§ 2.1.3, 2.3.1, 2.3.3 y 3.2), situados desde luego, bajo un entramado de relaciones políticas y económicas mediadas por el Derecho, al igual, mediante una ordenación de deberes, derechos, prerrogativas y obligaciones (*vid, supra*, § 3.2) de todos y cada uno de los actores sociales y gubernamentales en estricto sentido.

En un entramado conceptual como el descrito, hay también de nuestra parte una pretendida depuración conceptual que, en términos de comunicación, nos sitúa en una encrucijada, pues el lenguaje también globalizado y marcado por factores externos, se imponen en todos y cada uno de nuestros quehaceres cotidianos.

Empero y por cuestiones de método, partimos sobre un concepto determinante: el de **las acciones** sociales en sus dos variantes: las de la iniciativa privada y las del sector social en estricto sentido, así como las públicas, correspondientes al Estado mediante sus cuatro expresiones “de origen” o formales ⁽³⁵¹⁾: dos normativas, los

⁽³⁵¹⁾ *Cfr.* CORTIÑAS-PELÁEZ., *op., cit.*, nota a pie (19), pp. 58-60. Al desarrollar el concepto de “titularidad de principio (son de exclusividad, salvo las materiales o “por atribución”) de las cuatro funciones del Poder Público en los cuatro poderes del Estado”

“actos reglas supremos” (“reformas y adiciones” a la Constitución Política) y la legislación ordinaria (la ley), que determinan los actos ejecutivos de la Administración y, las jurisdiccionales para ejercer el control del ordenamiento jurídico tanto en su creación como en su aplicación.

Tales **acciones** históricamente fueron, son y serán ciertamente hablando hasta el final de nuestra existencia, y que unas sobreviven, otras siguen vigentes y salen a la luz de nuestro lenguaje nuevas formas de denominar todos nuestros actos tendientes a lograr nuestra supervivencia. Y un ejemplo de ello, son los primitivos “**arcana imperii**” (secretos del imperio) ⁽³⁵²⁾, referidos no solo a misterios o secretos de la política (del ahora Estado), o de las razones y verdades profundas unidas de sacralidad por y para los ministros religiosos (los “**arcana ecclesiae**”), hasta los ahora conceptos de seguridad nacional y las razones de Estado puestas a resguardo y secrecía de la burocracia política y que se hallan vinculados a las acciones de carácter estratégico y de exclusividad estatal (llamados por algunos como servicio público de exclusividad).

Ahora bien, nadie puede negar que la palabra **acciones** es categórica, pues su sentido primitivo es simplemente esto: “llevar a cabo”. Empero y por intercambios de lenguaje producto de contactos culturales, en ocasiones por imposición o convención, se van tejiendo discursos que amalgaman formas de comunicación para “hacer y/o decir” nuestras metas o deseos.

La historia no deja mentir, pues desde los grupos más primitivos hasta los más complejos tienen formas de comunicarse para la convivencia y supervivencia [*Vid., supra.*, §§ 1.1 y 1.2; y las notas a pie (6) (44) y (87)], además de sus originarios antecedentes ritualistas mediante acciones gestuales, exclamaciones y movimientos corporales, todo: como acciones individuales o colectivas sea para colaborar o reprimir.

el autor estableció que son cuatro las funciones del Poder Público: “la constituyente, legislativa, jurisdiccional y administrativa”. Seguido de ello, apuntó que hay una Definición “genérica” aplicable a las cuatro, y por ende cuatro específicas que les son inherentes. Luego entonces, todas son “manifestaciones de la voluntad general” que los facultan para “la emisión de actos jurídicos”: constituyentes, legislativos, jurisdiccionales y administrativos. Solo realizó un pequeño matiz para los actos emitidos en función administrativa: Además de emitir actos jurídicos administrativos, le corresponde la “ejecución de los mismos mediante operaciones materiales” y relacionados con los cometidos que le “impuso la Constitución y reglas subordinadas”.

⁽³⁵²⁾ *Cfr. RODRÍGUEZ-ZEPEDA Jesús, Estado y transparencia: un paseo por la filosofía política*, Ciudad de México, IFAI, Cuadernos de Transparencia, N^o, 04, 2008. Este autor, describe que Fue el gran historiador latino Tácito (55-120), fue “... el primero que denominó **arcana imperii** a estas piezas del saber, a estos misterios de la política. (...) a verdades que poseen un sentido casi sagrado, ritual, es decir, a misterios insondables de la política (...) información selecta, privilegiada, que define como sujeto de poder a quien la posee y administra. (...) que no es sólo (...) una relación cognoscitiva (saber más que otros), sino una relación política (dominar o gobernar a otros en razón de ese saber).

Pues bien, en nuestro devenir histórico tenemos ese enlace cultural lingüístico mediante vasos comunicantes que nos convirtió en contenido, receptores y emisores de toda una complejidad comunicativa. En el caso: de una gama de conceptos que ilustran la representación de actividad, de acción.

¿Por qué estos matices?

Sin adentrarnos a tiempos lejanos, y ubicándonos en lo actual (si es que vale), podemos decir que el intento de una adecuación conceptual obliga a situarnos en el tiempo y el espacio más cercano, esto es, en nuestra historia político-administrativa y normativa. Es cierto, con la aparición de sistemas de control más modernos que la de los grupos primitivos se configuró siempre la idea de “la autoridad” como eje rector de la vida colectiva, quizás con el referente del “*pater familias*” que ostentaba la “*patria potestas*”; heredada a los regímenes monárquicos pero apoyada en la voluntad divina: el “**poder real**”; cuestionada posteriormente por movimientos revolucionarios, como en el caso más ilustrativo: la Revolución Francesa que sustituyó con su triunfo, el gobierno de los hombres por el de las leyes.

A partir de este evento político y social, es como nos llega a mediados del Siglo XIX, la idea del “servicio público”, como una actividad en manos de los particulares y realizada por éstos mediante mecanismos de contratos de derecho privado (llamados civiles) para obras públicas o de “dominio sobre una actividad propia del gobierno el cual concedía a los civiles la prestación indirecta, pero no sin antes citar que incluso todo esto se forjó en las sociedades industriales de la época; pero atribuida a los franceses de la transición entre los siglos XIX y XX.

En la actualidad, se tiene el debate de si está o no en crisis el concepto. Cabe agregar que para ello fue necesaria la presencia de nuevos conceptos, entre los que destacan:

- a) La teoría de los cometidos del Poder Público, bajo el principio de que “no todo lo que el Estado tiene atribuido son servicios públicos”, criterio que se complementa con la diferencia sustancial de éste con aquellas actividades de “**servicios al público**” en un contexto de Mercado y de **acciones** de la iniciativa privada y del sector social.
- b) La aparecida hacia la década de los setenta del siglo XX con las denominadas “políticas públicas”, concepto por demás redundante y ajeno al constitucionalismo occidental del Estado de Derecho y no anglosajón precisamente, pero que llegó para quedarse y posicionarse incluso ya en nuestro sistema normativo.
- c) Y finalmente con el de “**gestión pública**” identificado más con actividades privadas y sociales que públicas, concepto que llega precisamente con la idea de que hay que recurrir a técnicas de Derecho Privado (sobre todo las

empresariales) para las actividades del sector público inmersas en actividades económicas o comerciales, también bajo el molde del Derecho Anglosajón.

¿En qué marco teórico nos ubica este desplegado conceptual?

En la idea de una rica clasificación de corrientes políticas y administrativas tanto estatales como no estatales tales como: el Estado de Derecho, el demo-liberal burgués, el Estado Social, el Estado de Bienestar y con un marcado énfasis: el Estado Democrático y Social de Derecho con talante europeo (Alemania de un historial añejo y España a partir de 1978) pero curiosamente y de manera implícita: nacido en México a partir de 1917.

Por ello, es que hemos enfatizado en el desarrollo de esta investigación con el crecimiento en las actividades económicas realizadas por el poder público, así como la expansión de las instituciones gubernamentales dedicadas a la intervención del Estado en la economía (como agente económico y en franca competencia con los particulares), lo que facilitó la recepción de teorías que se dedicaban a estudiar estos fenómenos.

Ahora bien, uno de los argumentos que se desplazan en torno a estos conceptos, es que en el marco de un “juridicismo ortodoxo”, solo se legitima al que se halla inscrito en el orden jurídico, así, la noción de servicio público es el único que viene adherido a los orígenes de nuestra vida constitucional (ahora en el artículo 115 constitucional), precisamente en el momento en que se halla cristalizada ya la influencia europea en nuestro país, no solo con España, sino con Francia; al igual que las “políticas públicas” en la actualidad (en el artículo 22 constitucional) por la influencia anglosajona.

No sucede lo mismo con los conceptos de la “nueva gestión pública”, sobre todo con su innovación (NGP) ni los cometidos del poder público, el primero, también de noción anglosajona y los segundos, con antecedentes alemanes y uruguayos, que dadas las circunstancias, no están inscritos en la Constitución y sus reglas subordinadas salvo el uruguayo [*vid, infra*, nota a pie (354)], por lo que su aceptación y validez por los “juristas” se ve con recelo dado que no ostentan los caracteres normados positivamente del servicio público y las políticas públicas.

Sin embargo, creemos que en una exagerada posición normativista, no tiene justificación, pues por antonomasia, **la administración** (con minúscula) es **idea de servicio, de acción, porque implica un hacer constante** al margen de que a dicho concepto se le adjetive como pública, social o privada.

Desarrollado así, solo toca concluir que por convencionalismo o por ignorancia sobre el manejo adecuado de los conceptos, en la práctica jurídico-administrativa esto es irrelevante, pues pesan sobre los cuatro conceptos, instituciones de Política, Filosofía y Derecho bastante añejas: las expresiones tradicionales del Estado denominadas **funciones del poder público** [*supra*, nota a pie (353)], para

actividades concretas: normar en sus dos variantes enunciadas, la ejecución de la normatividad y el administrar, y, la impartición de justicia; complementadas éstas, a la **competencia particular** como recipiente de los **poderes jurídicos** de todo el poder público denominados **facultades**, por las cuales es posible actuar sirviendo al pueblo. Por ello, es que los integrantes del factor humano adscritos al Estado son llamados “servidores públicos” a partir de 1983, claro, con la idea “de la madridista” de que él como Morelos: eran “siervos de la nación”.

Hemos llegado al punto medular. ¿Qué tipo de Estado es el que se necesita para dar cabal crédito a todas las posturas respecto de la posición que éste tiene que desempeñar? Y en la medida del tipo de Estado, es correspondiente también un tipo de Administración (con mayúscula) que sea capaz de materializar las aspiraciones de la y para la sociedad. Para esto, se han desplegado ya algunas teorías sobre la pregunta, y en donde hemos establecido una clara posición al respecto (**vid, supra, §§ 2.1 y 2.3 passim**).

Luego entonces, ¿cuál es la importancia del Constitucionalismo Social con raigambre mexicana a inicios del Siglo XX?

Muy sencillo. A través de la lectura de nuestra historia y en especial la constitucional, hemos aprendido y comprendido el esfuerzo de muchos de nuestros antepasados, y sin olvidar la muerte de aproximadamente dos millones de personas que lucharon no solo contra la dictadura del porfirismo, sino en principio para mejorar su situación social, reflejada en una pobreza hiriente producto de desigualdades económicas y políticas, que vulneraron la dignidad humana frente a derechos también quebrantados: la salud, el empleo y la seguridad social, la vivienda, la educación y la propiedad rural; producto de la entonces vigente idea del Estado de Derecho, identificado con las democracias burguesas aliadas del individualismo y de la explotación injusta de la mano de obra sin soslayar la injusticia en todas sus manifestaciones.

Bajo esta premisa, el constitucionalismo social, soporte del nuestro ideal “Estado Democrático y Social de Derecho”, frente a lo económico y político, es opuesto a las tendencias llamadas en su momento: democrático burguesas o simplemente de libre mercado y de competencia, heredando hacia principios de los años setenta del siglo XX, todos sus fundamentos se deben a la “naciente” corriente de la teoría económica neo-institucional, basando su crítica al Estado de Bienestar cuando en el fondo, buscaban lo contrario de esta filosofía política y económica, recriminando al Estado su obesidad, y por ende, ineficiencia e ineffectividad [**vid, supra, § 3.4** y nota a pie (293)].

Bajo este enfoque primario de justificación y respuesta, la Asamblea Constituyente de 1916/1917, se abocó a la creación del documento fundacional que trataba de atenuar las limitaciones del modelo clásico del liberalismo que sostuvo la Constitución de 1857, para sumarse a las corrientes de corte socializante cuyo

puntal se encontraba ya en la "Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano" de 1789.

Pero un matiz extraordinario para el caso mexicano: la "primera Constitución en el mundo" que agregó en su texto los derechos sociales ⁽³⁵³⁾ de los trabajadores y de los campesinos, a lo que se sumó la reivindicación de la propiedad territorial de la nación como única "propietaria origina".

Este despliegue ayuda a comprender el entramado conceptual en el que se halla el sistema mexicano de telecomunicaciones, expresamos que hay un desorden en la aplicación de los conceptos vertidos y que se vinculan con el concepto genérico de "las acciones"; ante lo cual, solo queda aceptar que de los cuatro conceptos: el servicio público, las políticas públicas y la gestión pública en un plano formal, están menos identificados con otras áreas del conocimiento diversas del Derecho y las Ciencias Jurídicas, es decir, son de manejo obligado para los campos de la Administración Pública y de la Ciencia Política.

Pero en un plano más doctrinal que "formal" ⁽³⁵⁴⁾ y por razones de método intercognitivos, desglosaremos ***grosso modo*** la "Teoría General de los cometidos del Poder Público" y la "Procura Existencial" como las más afines al Estado Democrático y Social de Derecho y en alguna forma, a la del Estado Asistencial de Ernst FORSTHOFF; ambas identificadas desde nuestro punto de vista con la economía colaborativa (*vid, supra*, § 3.2.2) y a lo que denominaremos el cometido de las telecomunicaciones en México, esbozando su arraigo constitucional primero como "cometido esencial" y actualmente: como un "cometido de servicio público ***stricto sensu***" por ser ambas teorías que se encuentran adecuadas al manejo de la "depuración terminológica" y "sutilezas conceptuales".

⁽³⁵³⁾ Consúltese el texto en: <http://www.diputados.gob.mx/>. Agregamos un dato histórico importante. Parece ser y no hay otro dato, que la llamada "Constitución Jacobina del año I", a cinco años del triunfo de la Revolución Francesa, (1793), tiene el mérito de haber sido la primera que agregó los "derechos sociales" al trabajo (art. 18); "socorro público" o "procura de trabajo" (art. 21) y a la instrucción (art. 22); que por desgracia no fue aplicada; también la "voluntad popular"; la "democracia directa" y lo que se llamó en México hasta el año de 2011: las garantías individuales y sociales. Y finalmente, después de 1917, se hallan las de Rusia (1918) y Alemania (Weimar) de 1919].

⁽³⁵⁴⁾ ***Cfr.*** FLORES-DAPKEVICIUS, Rubén, en sus obras no falta el manejo de su "nueva clasificación de la teoría de los cometidos estatales", que no difiere sustancialmente de la de Enrique SAYAGUÉS-LASO, principal cultivador de la teoría alemana y adecuada al Derecho uruguayo; al igual que en México por su discípulo: León CORTIÑAS-PELAEZ [*vid, supra* nota a pie (19)] hacia los años setenta del siglo XX, y parte integrante de la temática del Primer Curso de Derecho Administrativo en la FES Acatlán en la Carrera de Derecho.

4.2. Las “finezas conceptuales” ante el debate doctrinal de los cometidos del Poder Público en el Estado Democrático y Social de Derecho.

En el marco de las posturas del Estado moderno en el devenir de su surgimiento, pensamos que se desarrolla de manera sintética tan solo en posturas: la del llamado “Estado abstencionista” y la del “Estado intervencionista”.

Y ¿de qué depende? Pensamos que de las exigencias de la sociedad en su conjunto, cuestión que históricamente se ha dado de manera dispersa en el espacio y en el tiempo; pues hay antecedentes que indican que culturas antiguas como en el caso chino ⁽³⁵⁵⁾ que dada la época, desbancarían incluso a nuestro Constituyente de 1917 y que se caracterizaron por una centralización del poder en aras no necesariamente del progreso colectivo, pero que consideraron indispensable dada su percepción del Honor por la “búsqueda de la equidad y responsabilidad social”, sin que ello trastocara el sistema de privilegios clasistas.

Luego entonces, históricamente el crecimiento en las actividades económicas realizadas por el poder público, así como la expansión de las instituciones gubernamentales dedicadas a la intervención del Estado en la economía, ha facilitado la recepción de teorías que se dedicaban a estudiar estos fenómenos.

En estas circunstancias es como se ha justificado el constitucionalismo social, que se ve envuelto en una serie de teorías que tratan de explicar la actuación del poder público con relación a las actividades de colaboración o coordinación con la iniciativa privada, y considerando la estructura metodológica de la teoría de los cometidos del poder público, no podemos evitar su manejo.

⁽³⁵⁵⁾ Consúltese: <http://es.clearharmony.net/articles>: (Consultado el 24 de agosto de 2020). Está referido a uno de los sistemas de “seguridad social” que en la literatura tradicional no se cita, al igual que la “Constitución jacobina de 1791” [*vid, supra*, nota a pie (352)] y por ende ignorada y quizás la más arcaica de lo que terminó siendo el “estado de bienestar”, elaborada en el siglo XI en el periodo de la Dinastía Song, El artífice de esta idea fue el Primer Ministro: Wang Anshi; quien creyó que era responsabilidad del gobierno la proveeduría de satisfactores básicos a los ciudadanos para una vida digna y decorosa, “... mediante la implementación de las amplias "Nuevas Políticas" o "Nuevas Leyes". (...) diseñó una propuesta de reforma de gobierno, (...) hasta que el joven príncipe de 20 años ascendiera al trono en 1067 a. C. y Wang fuera nombrado primer ministro (...). “Trató de hacer que el gobierno jugará un papel mucho más activo en el comercio estableciendo fondos, ofreciendo préstamos a bajo interés a los campesinos, estableciendo un negocio gubernamental del control de precios de las mercancías y de emisión de moneda para estimular la economía. Para aliviar la carga fiscal de los pobres y hacer que las riquezas circularan entre la gente, encargó un nuevo catastro para hacer que los dueños de tierras de la élite oficial pagaran más impuestos...”. (...). Su objetivo consistió en “... distribuir la prosperidad a todo el pueblo, y fortalecer las finanzas y el control del gobierno central, sin embargo, sus "nuevas leyes" violaban los intereses de las clases dominantes y gobernantes, y eran vistas como una revisión radical de todo el sistema de gobierno en manos de conservadores y burócratas aún reticentes a los cambios rápidos y significativos. En síntesis: el Estado programó préstamos agrícolas y se formaron comisiones para regular salarios y planificar pensiones y jubilaciones para los ancianos y enfermos). (El subrayado es nuestro).

Esta teoría tiene su origen en el pensamiento cameralista alemán, y como lo señaló CORTIÑAS-PELÁEZ ⁽³⁵⁶⁾, su ascenso en el escenario científico se debe a las constantes “... crisis económicas del mundo capitalista (sin excluir el atroz divorcio entre tecnología y empleo (...))...”, en cualquiera de sus procesos históricos “... desde los años setenta, coyuntura agravada hoy peor que en 1929 por los ‘antigobiernos’ dominantes en el periodo 1981-2001...” y agregaríamos: hasta 2018. Con estos datos se suele creer que la teoría se estancó en el constitucionalismo alemán, y que no se exportó hacia otras latitudes [*vid, supra*, nota a pie (346)].

De entre las principales aportaciones de origen alemán se hallan las ubicadas en el terreno de la Teoría Constitucional y por ende, en el Derecho Administrativo, bajo el amparo y desarrollo del concepto de “administración interna” de Von STEIN (*vid, supra*, § 3.2), y en lenguaje estricto y convencional, no dentro del contenido de la norma jurídica [*vid, supra*, nota a pie (354)] se está en presencia de la idea de “tarea” (*aufgabe*), que corresponde a un deber de actividad por parte de la Administración pública frente y para los particulares. Utilizando las palabras de Von STEIN ⁽³⁵⁷⁾, se entendería de la siguiente manera: “... La parte especial, o derecho administrativo propiamente dicho, contiene sólo las disposiciones o el derecho vigente para los ámbitos individuales establecidos de forma autónoma como tareas (*hausaufgaben: deberes o tareas del hogar*) de la administración...”. (Las cursivas entre paréntesis se agregaron).

Esta sería la idea originaria de los cometidos entendidos como “tareas concretas en castellano” según CORTIÑAS-PELÁEZ, concerniente a que el objeto de estudio del Derecho Administrativo estaría delimitado a las normas positivas vigentes que establecerían las tareas de la Administración. Sin embargo, la idea de “tarea” fue evolucionando, en América Latina tuvo a un exponente significativo: Enrique SAYAGUÉS-LASO ⁽³⁵⁸⁾, con una visión más moderna de los cometidos explicó que el Derecho Público también moderno debe concentrarse hacia las múltiples actividades o acciones que el sistema jurídico impone a las instituciones administrativas, agregando además la inmensa variedad de servicios públicos que prestaba, presta y prestará directa o indirectamente el Estado.

La descripción del concepto que propone SAYAGUÉS-LASO ⁽³⁵⁹⁾ hacia los años cincuenta del siglo XX de los cometidos es la siguiente: “... En resumen, los cometidos son las diversas actividades o tareas que tienen a su cargo las entidades estatales conforme al derecho vigente...”. Es decir, los cometidos no son cualquier categoría teórica del Derecho Administrativo, y en el lenguaje de Derecho y su jerarquización, están constreñidos a aquellas actividades que le impone el ordenamiento jurídico a la Administración, por lo tanto, la ejecución de las normas jurídicas da como resultado el nacimiento de los actos jurídicos denominados

⁽³⁵⁶⁾ *Ídem.*, nota a pie (346), p. 21.

⁽³⁵⁷⁾ Von STEIN..., *op. cit.*, nota a pie (51), p. 189.

⁽³⁵⁸⁾ SAYAGUÉS-LASO, Enrique, *Tratado de Derecho Administrativo*, Montevideo, Fundación de cultura universitaria, 4ª ed., 1974, p. 48.

⁽³⁵⁹⁾ *Ibid.*, p. 50.

administrativos, dirigidos a su vez a la ejecución y realización de las “operaciones materiales”, complemento de los cometidos. Esta es una regla histórica en todos los Estados, pues independientemente de sus características: todos tienen una administración ⁽³⁶⁰⁾.

Descrito así tal panorama, los cometidos en sentido estricto solo corresponden a la Administración, y la teoría sirve para visualizar gradualmente **las acciones y niveles** de intervención y participación del Estado por medio de la Administración en cuatro vertientes: 1) **los esenciales** (de carácter soberano y de autoridad), 2) la prestacional de **servicios públicos** de forma indirecta en colaboración con el sector privado o directamente, matizada también por su naturaleza soberana y de “autoridad atenuada” frente a los particulares; característica que se presenta en los **cometidos sociales** con el instrumento jurídico de las licencias, permisos y autorizaciones, para que actúe el sector privado en el ejercicio de actividades lícitas, sin menoscabo de las de procura asistencial y en colaboración con el Estado, pero que al igual, las puede realizar directamente la Administración y, los **cometidos privados del sector público**, los cuales se hallan inmersos en actividades comerciales y económicas en el plano de la “conurrencia responsable” con los sectores social y privado mexicanos; cerrando así con las “**actividades privadas de interés público**” del sector privado (y esa también es la novedad mexicana).

En este panorama general, es como CORTIÑAS-PELÁEZ realizó un esfuerzo académico y doctrinal que nutrió y enriqueció a esta teoría en las aulas de la entonces ENEP/Acatlán ⁽³⁶¹⁾, congregando magistralmente la doctrina alemana y uruguaya perfectamente embonada en la Teoría Constitucional mexicana bajo el rubro: los cometidos esenciales del “constitucionalismo social mexicano” atento a

⁽³⁶⁰⁾ Cfr. CORTIÑAS-PELÁEZ..., *op., cit.*, nota a pie (19), p. 62. Acorde a las “sutilezas conceptuales”, y en voz de este teórico mexicano, al diferenciar las voces de “función abstracta” y el “cometido concreto”, escribió: “El Poder Ejecutivo es, salvo texto constitucional expreso el titular de principio de la función administrativa. En verdad, *en todos los tiempos y lugares se ha dado cada una de las funciones del Poder Público y, con este sentido estricto y en particular, el concepto de función administrativa; en efecto, Augusto en Roma como Netzahualcóyotl en Texcoco, tenían igualmente que ejecutar mediante operaciones materiales (recaudación de tributos, construcción de obras hidráulicas, prestación de cirugías y medicamentos, provisión de vituallas para la población más económicamente débil), sus actos jurídico-administrativos consistentes respectivamente, en una determinación de impuestos, en una decisión relativa a la salubridad de áreas geográficas o clases sociales necesitadas, en una determinación de suministros de enseres y alimentos a los desprotegidos...*”.

⁽³⁶¹⁾ Tal anécdota ha sido corroborada por algunos discípulos del Dr. León CORTIÑAS-PELÁEZ, entre ellos: el profesor José Antonio MARTÍNEZ-CASTAÑÓN. Efectivamente, hay una gran cantidad de “monografías” realizadas sobre la teoría: [*Vid, infra*, nota a pie (349), esp., en sus notas a pie (6) y (131)] para el caso de la ENEP/Acatlán según lo mandado por el Programa del Segundo Curso de la materia del Plan de Estudios de 1985; En la misma fuente, se halla sucintamente el historial de carácter formal y con rango constitucional de la teoría alemana [*supra*, nota a pie (128)] del mismo texto.

los apuntamientos del historicismo constitucional de Jorge SAYEG-HELÚ ⁽³⁶²⁾ complementarios de los “clásicos” del “Estado de Derecho” o “liberal burgués” por no decir “abstencionista” del siglo XIX.

Dicha clasificación tiene la virtud de ser más delimitadora de la relación jurídico-administrativa que surge de todas y cada una de **las acciones** (cometidos o servicio público) de la Administración pública con los particulares; tan es así que **grosso modo** se describen (*vid, supra*, nota a pie (354) y con base en una síntesis de la “tabla desplegable” de dicha clasificación insertada en la obra de CORTIÑAS-PELÁEZ y MARTÍNEZ-CASTAÑÓN ⁽³⁶³⁾ como complemento del concepto “galaxia administrativa federal”:

1.- Los esenciales, corresponden a todas aquellas actividades que por su naturaleza han sido, son y serán exclusivas de los poderes públicos, y todos los actos tanto políticos como jurídicos que emiten revisten de esta fuerza dual enunciada y especial que se mueven como actos de soberanía, imperio y/o de autoridad; cuyos destinatarios son los particulares llamados “súbditos” (al orden jurídico desde luego al igual que el Estado); los cuales tienen restringido el acceso a la ejecución de estas tareas, pues en 1983 (en México) se introdujeron los conceptos de áreas estratégicas y por lo tanto no solo exclusivas del poder público sino insusceptible de concesión, autorización, permisos o licencias a los particulares. Se está ante un

⁽³⁶²⁾ *Apud.* CORTIÑAS PELÁEZ, León, “**Evaluación de la administración pública federal mexicana (Su evolución a partir del México independiente hasta 1976)**”, “*Evaluación de la administración pública federal mexicana: su evolución a partir del México independiente hasta 1976*”, Ciudad de México, Editorial: Escuela Libre de Derecho, Revista de investigación jurídica, Año: 1989, Número 13, pp. 373-374, y en específico: la nota a pie (49) citando su obra: “**El constitucionalismo social mexicano**”, 4 vols., 1972-1975, esp. su tomo IV, 1975: «La integración constitucional de México (1917-1974)», Ed. Cultura y Ciencia Política A. C, esp. pp. 187-319. En efecto, en una exaltación a la Constitución de 1917, CORTIÑAS-PELÁEZ, citó: “El propósito formal de Carranza era la restauración de la Carta liberal de 1857, pero la firmeza y audacia del Constituyente llevaron a plasmar, inclusive en el tenor prístino, principios e imperativos cuya constitucionalización configuró la irradiación universal del «constitucionalismo social mexicano». En efecto, la creciente intervención estatal no solo en México, sino en otros países, después de las guerras mundiales y crisis económicas (entre ellas: la de 1929-30), sumaron a las acciones tradicionales o clásicas (hacienda, gobernación, relaciones exteriores y defensa), **so pretexto** de la seguridad nacional o de los recursos naturales (vía expropiación y nacionalización) acciones reservadas al Estado vía Administración como “cometidos exclusivos”. México a partir de la Constitución de 1917 también sumó con base en las “adiciones y modificaciones” a la Constitución General, los cometidos esenciales del “constitucionalismo social mexicano”, plasmados en el originario artículo 28 hasta las de 1983 (donde figuró la comunicación vía satélite hasta el año de (1995)), así como en los artículos 25 (rectoría económica), 26 (planeación democrática) y 27 (espacio aéreo y energía: electricidad y petróleo), muy diversos a los preexistentes: hacienda, gobernación, defensa y relaciones exteriores.

⁽³⁶³⁾ *Cfr., op., cit.,* nota *supra* (19), entre pp. 164 y 165; y un extracto de las “**Notas Inéditas**” [*supra*, notas a pie (79), (215), (293), (350) (363) y (399)] y exposiciones en clase respecto a dicha temática.

subsistema jurídico muy especial: el Derecho Público dotando de facultades intensas al Poder Ejecutivo y al quehacer de la Administración Pública.

2.- En los cometidos de servicio público con matiz restringido, implica una prestación de estos en dos variantes: por la Administración o por los particulares, disminuyendo la participación de la Administración en la prestación de algunos servicios públicos, debido a que los particulares pueden participar en la misma actividad, pero solo si cuentan con la habilitación del poder público que deriva de un acto administrativo de concesión, pues en el marco de la “ejecución de la ley” se requiere de ellos para que los particulares “colaboren”. Incluso, en teoría, se le llega a denominar “descentralización por colaboración”. Así entonces de forma clásica, pueden participar en actividades de salud, educación, comunicación en todas sus variantes (a excepción de correos y telégrafos), pero sí transporte aéreo, terrestre y marítimo; además de la radio, televisión telefonía, minas, y muy recientemente los servicios bancarios y de crédito (1994 con la reprivatización de salinista).

Así, se puede externar que se atenúa el poder de soberanía, pues aunque el Estado es el titular del “servicio público” cuyos destinatarios son llamados “usuarios” a diferencia del sector social y privado como prestadores de “servicios al público” (usuarios y/o clientes), tiene el deber de respetar los actos habilitantes para la prestación del servicio, de lo contrario: puede ser puesto ante los órganos jurisdiccionales, pues aunque se halle el predominio del Derecho Público, existen en una proporción mínima, reglas de Derecho Privado e incluso Social.

3.- En la tercera clasificación, se hallan los “cometidos sociales” que se identifican con los cometidos de: salud, vivienda y educación fundamentalmente; y donde la actuación estatal no está impregnada de actos soberanos con el rigor de los cometidos esenciales, pero sin diluirse los actos de autoridad; dado que su régimen particular es de Derecho Social, pero no con ello desprendidos de los de Derecho Público y en ocasiones de Derecho Privado para los actos de gestión (administración de los recursos y de los bienes), pues actúa por derecho propio sin necesidad de los particulares; y esto, bajo las reglas de Derecho Social, es como se justifica la característica de sus destinatarios, los cuales adquieren el nombre genérico de “beneficiarios”, dado que su finalidad es estrictamente social (aunque diríamos: socioeconómica y financiera) para el mejoramiento de inmediato del “nivel de vida de los individuos”, además de que la Administración no persigue el afán de lucro, pues son deficitarios por naturaleza. En este sentido: el Estado no puede evadir esta responsabilidad social mediante programas sociales para distribuir el PNB ⁽³⁶⁴⁾.

4.- En cuanto a los cometidos privados del poder público, la Administración pública se posicionó con fuerza hacia los años setenta del siglo XX, aunque es de viejo

⁽³⁶⁴⁾ El Producto Nacional Bruto: Es una guía sobre la cantidad de bienes y servicios generados por y con los factores clásicos de la producción (tierra, trabajo y capital) en un tiempo determinado, incluyendo a los factores que se hallen en otros países y excluyendo los extranjeros.

historial con las ya desaparecidas CEIMSA y después CONASUPO con sus filiales LICONSA y DICONSA, estas dos aún existentes pero minimizadas por la competencia privada y la falta de fomento en ellas por parte de los gobiernos de los años ochenta del mismo siglo. En este tipo de actividades son inexistentes los actos de soberanía dado que se sustituyen por los “actos de gestión” a la usanza del sector privado, y tales actos son susceptibles de la “libre concurrencia y competencia” con los particulares, aunque si bien es cierto que disminuye el control, no se puede soslayar que se ejerce de forma mínima, pues su régimen es de Derecho Privado dominante, pero justificado por el Derecho Social, que no implica la ausencia total del control, pues enmarcados en un control mixto de Derecho Privado y Público, el control es muy *sui generis*, y ejercido por sus propios órganos de gobierno, donde el cabeza de sector coordina la información pertinente hacia el centro de la Administración; luego entonces: varía dependiendo de la actividad, además, se hallan sujetos los entes adscritos a estos cometidos (la empresa pública y organismos públicos descentralizados) al cumplimiento de los requisitos legales para su funcionamiento.

Este cometido prácticamente ha desaparecido, y solo quedan unas cuantas empresas públicas, pero en su momento de esplendor, estuvieron las actividades de la siderurgia, la industria automotriz y la de los carros del ferrocarril, la industria editorial y cinematográfica, hotelería, teatros y las subsistencias populares para atender a sus destinatarios.

5.- En cuanto a la novedad mexicana de “las actividades privadas de interés público”⁽³⁶⁵⁾, solo queda decir que “satisfacen intereses, meramente individuales y otras que llenan necesidades colectivas más intensas o que, por sus características propias, ponen en juego intereses más trascendentes, como en ciertos abastecimientos esenciales e impostergables (farmacia, carne, leche, pescado, pan, tortilla, chile y frijol)”. Al margen de los mecanismos de control que pudiera ejercer el Estado, lo importante es que en esta clasificación “... destaca la posición de los particulares que explotan estas actividades, la cual es algo diversa de los cometidos puramente privados, *pero sin que quepa en modo alguno a equipararlas a la especie de los cometidos de servicio público...*”. En efecto, las personas que se dedican a este “tipo de negocios” se funda en un derecho constitucional protegido: la “libertad individual” y no se requiere de ningún acto de concesión, salvo el deber de solicitar las autorizaciones o licencias pertinentes para desempeñar su actividad con apego a Derecho, pues es una exigencia que requiere la protección del interés público. Así, y un ejemplo de este tipo de actividad se configura mediante las ofertas en determinados tiempos a efecto de que las personas de bajos recursos financieros puedan tener acceso a ciertos satisfactores básicos.

Desplegada en lo general la teoría de los cometidos, la cual terminó siendo debilitada por la “voluntad general” depositada en los representantes de la soberanía en el transcurso de seis sexenios (desde 1982 hasta el 2012), en

⁽³⁶⁵⁾ *Ídem*, nota a pie (19). pp. 83 y 84.

especial, **los cometidos privados** del poder público y **los esenciales**, lo cual significó un “adelgazamiento” de la estructura administrativa del Estado.

Como se puede observar, ha sido paulatina la disminución de la presencia estatal que se inició en 1983 a pesar de que se suponía: se reforzaba con las reformas al Capítulo Económico y Social Constitucional, que evidenciaban enunciativamente una fuerte intervención en la actividad económica.

Uno de los artículos fundamentales de nuestro texto constitucional inherente a las reformas de 1983 se presta para realizar un análisis utilizando estas categorías que encajaron en la teoría de los cometidos. El artículo 28 constitucional divide las actividades del orden económico en áreas estratégicas y prioritarias, en las primeras se encuentran aquéllas que sólo el Estado puede prestar de manera directa y es tajante en cuanto a su exclusividad con la aclaración pertinente de no estar ante una actividad monopólica ⁽³⁶⁶⁾, y en la que solo quedan el Sistema Telegráfico y el Sistema Postal de correos ya de vieja raigambre (*vid, supra*, §§ 2.1.3 desde el siglo XIX, 2.2.1 y 2.2.2), en área estratégica junto con el sector de las telecomunicaciones. El Estado mexicano mantiene aún el control en estas dos actividades a pesar de que hay empresas privadas que se dedican al envío de paquetería, actividad que realizaba ferrocarriles y correos.

En cuanto a las áreas prioritarias ubicadas en el supuesto de cometidos de servicios públicos, se encuentra desde 1995 gracias a la “contrarreforma” sobre la comunicación vía satélite y el sistema ferroviario ⁽³⁶⁷⁾, este último nunca tuvo un papel relevante en la interconexión del país, desafortunadamente México no invirtió en la ampliación de las vías férreas y, por lo tanto, dejó de ser palanca de potenciación en infraestructura que hubiese ayudado a prestar el servicio público de telecomunicaciones. Hay que tener presente que las vías tienen la capacidad para que se instale infraestructura de cableado, el haber abandonado nuestro sistema ferroviario ha repercutido de manera directa en el rezago que tiene México en materia de telecomunicaciones. A los gobiernos de Fox (que los puso en liquidación) y de Zedillo (que lo liquidó) no les importó deshacerse del sistema ferroviario y

⁽³⁶⁶⁾ Artículo 28, párrafo IV. “No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las siguientes áreas estratégicas: correos, telégrafos y radiotelegrafía; minerales radiactivos y generación de energía nuclear; la planeación y el control del sistema eléctrico nacional, así como el servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica, y la exploración y extracción del petróleo y de los demás hidrocarburos”.

⁽³⁶⁷⁾ Artículo 28, párrafo IV. “(...) 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.”

ponerlo en manos del sector privado nacional y extranjero ⁽³⁶⁸⁾ (grupos millonarios) y únicamente para la transportación de sus mercancías.

Con este pequeño ejemplo de la desincorporación masiva de paraestatales, ¿qué se esperaba la comunicación vía satélite? Por cierto, también con Ernesto Zedillo, se privatiza la comunicación vía satélite hacia el año de 1995, gracias a la reforma constitucional para sacarla de las áreas estratégicas y convertirse así, en un bien y cometido susceptible de concesión. Como ya se ha indicado, con los recursos orbitales (*vid, supra*, §§ 2.3.2 y 2.3.3) se prestan los servicios de Internet, telefonía móvil, televisión restringida y abierta, principalmente, por lo tanto, si un particular obtiene un título de concesión está en condiciones de prestar el servicio respectivo de manera en “colaboración con el gobierno federal” de forma indirecta.

Pensamos que de no haberse privatizado o haber obligado a ello a los gobiernos *so pretexto* de las crisis financieras (el error de diciembre), nuestro país, hubiese concretado no solo la construcción de satélites, sino sus lanzamientos con infraestructura propia, y eso comenzó casi a la entrada de la década de los sesenta del siglo XX, es decir, Hubiésemos sido pioneros en esta actividad, sobre todo porque se estaba en una época de desarrollo tecnológico que poco se conoce, y de los primeros en usar la comunicación vía satélite. Sin embargo, los procesos de globalización económica y financiera requerían de una minimizada intervención estatal que a la larga costó mayor dependencia tecnológica, pues como se ha advertido, se delinearon las políticas gubernamentales hacia la economía de mercado, en detrimento del “Estado empresarial”, sumado a la obsesión por el Tratado de Libre Comercio (el NAFTA). Esta decisión se proyectó contra los medios de comunicación (como el canal 13 del Gobierno federal) y la comunicación vía satélite que como sistema, operó con números negros al igual que la telefonía puesta en manos de Carlos Slim.

Hay necesidades que satisfacer, y por ello hay que replantear las acciones gubernamentales, pues hay una gran cantidad de tareas que tienen que ver con nuestra soberanía, y para ello, es menester reconsiderar reformas al orden jurídico que den impulso desde y con el poder político a nuestro sistema de comunicación en general, pero determinado por la comunicación satelital en aras del interés público, la seguridad nacional y todos aquellos cometidos que giran en la educación,

⁽³⁶⁸⁾ La privatización del Sistema de ferrocarriles mexicano, que entró al paquete de venta y liquidación de la privatización y reprivatización de algunas paraestatales federales, se dio a conocer entre bambalinas y en algunos medios de comunicación, que a partir de los años noventa del siglo XX, fueron beneficiadas alrededor de una veintena de familias, todas vinculadas a los dirigentes de los gobernantes en turno, desde el periodo de 1988-1994 1994-2000, pero en el caso del inicio de este proceso privatizador, “impuesto por la globalización y el neoliberalismo” mediante organismos financieros internacionales, los Ferrocarriles Nacionales de México, se dice, quedaron finalmente en manos de tres empresas: “Ferromex, Ferrosur de Grupo México y, de la empresa Kansas City Southern de México, las cuáles son titulares del 93.6 por ciento de la participación en las vías terrestres” (Según datos de la Agencia Reguladora del Transporte Ferroviario: hacia febrero del 2019).

a investigación en todos los campos, la salud, o a sectores que están distanciados geográficamente sin tener idea de que significa tener el acceso a los beneficios de las Nuevas Tecnologías.

El argumento fuerte de quienes impulsaron el desmantelamiento del sistema de telecomunicaciones giró en torno a la interpretación del artículo 25 correlativo con el 28 constitucionales, pues el artículo 25 establece aún los principios de colaboración entre los tres sectores constitucionales ya multicitados, consistentes en: la equidad social, la productividad y la sustentabilidad ⁽³⁶⁹⁾. Así mismo, permite al poder público la implementación de políticas de desarrollo industrial, comercial y económico vinculadas a las “áreas prioritarias” susceptibles de actos de concesión estatal ⁽³⁷⁰⁾, y en este supuesto, el Estado justifica su actuación en la categoría de los cometidos privados del poder público. A la luz del texto de la Constitución es de suma importancia establecer que las políticas en estos rubros, en un contexto de promoción del uso y creación de nuevas tecnológicas, darían lugar a la política científica del país y el fomento a las nuevas tecnologías de la información y la comunicación (TIC.s).

En palabras de CORTIÑAS-PELÁEZ, el intervencionismo del Estado en las actividades de los particulares tiene como consecuencia un incremento de los cometidos privados, en efecto, se ilustra tal premisa cuando expresó con ejemplos que los “... cometidos privados de la Administración pública en facetas del intervencionismo estatal mexicano en materia económica: siderurgia, industria, de carros de ferrocarril, ediciones económicas cinematografía, teatros, textiles, subsistencias populares, turismo, agricultura ...” ⁽³⁷¹⁾ entre tantos otros que no se enlistaron, puso en evidencia hasta donde se puede llegar para lograr las aspiraciones del colectivo.

Y un ejemplo sería: la política en materia de fomento de las actividades científicas, que se encuentran en la frontera entre los cometidos todos, y las denominadas “actividades privadas de interés público” ⁽³⁷²⁾, las cuales también satisfacen necesidades colectivas, que en colaboración con el Estado, deben someterse a una estricta regulación y vigilancia, imponiendo condiciones muy específicas para los particulares que decidan colaborar en beneficio del interés público, “sacrificando parte de sus libertades e individualidad”. En esta coparticipación la inversión en innovación y desarrollo es una actividad que pueden realizar las empresas sin

⁽³⁶⁹⁾ Artículo 25, párrafos VII y VIII “Asimismo podrá participar por sí o con los sectores social y privado, de acuerdo con la ley, para impulsar y organizar las áreas prioritarias del desarrollo.

⁽³⁷⁰⁾ Artículo 25, párrafo IX. “La ley alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para que el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico nacional, promoviendo la competitividad e implementando una política nacional para el desarrollo industrial sustentable que incluya vertientes sectoriales y regionales, en los términos que establece esta Constitución.”

⁽³⁷¹⁾ *Ídem*, nota a pie (19), p. 80.

⁽³⁷²⁾ *Ídem*, p. 83.

necesidad de un acto administrativo de concesión, sin embargo, están reguladas por estándares de calidad muy altos que establecen las normas oficiales mexicanas del Centro Nacional de Metrología, organismo público descentralizado adscrito a la Secretaría de Economía, y conforme a lo dispuesto en la Ley de Ciencia y Tecnología. Así, pueden realizarse “convenios de inducción” para colaborar en proyectos científicos con los centros de investigación del Estado mexicano y algunas universidades públicas, en las que suele recaer la responsabilidad de la política científica, por ello, esta categoría teórica tiene algunos elementos de los cometidos sociales y de “interés público” por parte del sector privado sin soslayo de la figura de las “asociaciones público-privadas”.

Por otro lado, tenemos a los medios públicos de comunicación, es decir, aquellos que tienen financiamiento del Estado (en sus respectivos ámbitos de competencia político-administrativa: específicamente los federales, los estatales y los municipales), que se ubican en el cometido de servicio público en estricto sentido, el poder público decide prestarlos de manera directa, y comparten espacio con los medios de comunicación privados y sociales que requieren título de la concesión.

En cuanto a las entidades paraestatales que de manera directa prestan el servicio público de telecomunicaciones acorde a su documento de creación (Ley o Decreto), sea en la parte de Internet, banda ancha e infraestructura de cableado, en el caso del gobierno federal se cuenta con dos entidades ⁽³⁷³⁾: la de Telecomunicaciones de México; el Organismo Promotor de Inversiones en Telecomunicaciones, cuya función principal es crear un ambiente propicio para las inversiones, ambos sectorizados como organismos públicos descentralizados a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, y la C.F.E-Telecomunicaciones e Internet para todos, empresa subsidiaria de la Comisión Federal de Electricidad, que en el marco de sus funciones y justificación, en términos de los considerandos para la creación de este tipo de organismos, parecen no escapar de los obstáculos legales que tienen que afrontar algunas empresas públicas para la prestación del servicio público de telecomunicaciones en esta nueva modalidad: las “productivas del Estado”.

Con estos enlaces orgánico-administrativos en la materia de telecomunicaciones, solo podemos decir que estas tres instituciones se hallan moviéndose en el concepto tradicional del “servicio público” ante el cual y doctrinalmente los destinatarios del servicio telecomunicativo tienen simplemente el carácter de “usuarios”, excluyendo el entramado conceptual de la teoría de los cometidos, pues

⁽³⁷³⁾ Según la “Relación de entidades Paraestatales de 2020” publicada en el DOF del 14 de agosto de 2020, atento a lo mandado por el artículo 12 de la Ley Federal de Entidades Paraestatales respecto al deber de su publicación anual, existen 204 paraestatales tanto sectorizadas como no sectorizadas, así como las que están en proceso de fusión o liquidación (cuatro). Este Documento es el reflejo de los procesos de desincorporación del sector paraestatal federal. En efecto, hacia el año de 1982 se contaba con 1216 paraestatales (31 de agosto), cerrando con 446 entidades en 1988 (*vid, supra*, nota a pie (19), p. 183). La justificación para desincorporarlas **so pretexto** de crecer al ritmo de los nuevos tiempos, no se logró.

dada su naturaleza, no son parte del concepto “empresa pública” [salvo la subsidiaria que junto con la matriz (C.F.E), son de naturaleza mixta: de Derecho Público y Privado con una dosis elemental de Derecho Social] ⁽³⁷⁴⁾: Ninguna de las tres encajan en las conocidas “sociedades anónimas de Estado” y por lo tanto, no se actualiza el cometido privado por parte de estos ente públicos, salvo la posibilidad de contratar como sujetos de Derecho sin desbordar su objeto legal de creación. Por otro lado, y para confirmar esta naturaleza mixta, están contempladas en la lista en la “Relación de Entidades Paraestatales” del año que corre, en la modalidad de “empresas productivas del Estado” producto de otra reforma del sexenio 2012-2018.

Lo que sí es seguro, es que se está ante un cometido de servicio público *stricto sensu*, que toca tangencialmente a los sectores privado y social, luego entonces, hay una relación jurídico-administrativa de estas instituciones con los destinatarios del cometido de telecomunicaciones y sus herramientas (internet, banda ancha e infraestructura de cableado) en su calidad de beneficiarios (cometidos sociales por su carácter no lucrativo y deficitario) y clientes (cometidos privados por la posibilidad del ánimo de lucro). Confirmamos en este sentido el toque tangencial que puede darse con la interacción entre las cuatro clasificaciones de los cometidos; incluso llegan a rozar a las “actividades privadas de interés público” como es el caso de la política científica y tecnológica, donde conviven las actividades del sector privado, los centros de investigación del Estado mexicano y las universidades públicas.

4.3. La vigencia de la “procura existencial” y los cometidos en el sistema de telecomunicaciones y la “economía colaborativa”.

Hemos desarrollado a lo largo del Capítulo Segundo y Tercero algunas premisas que aterrizan en este párrafo, y en su orden: iniciamos con el referente histórico del desarrollo científico y tecnológico de la comunicación, el Derecho y la

⁽³⁷⁴⁾ Creemos que para el caso del “Organismo Promotor de Inversiones en Telecomunicaciones” se está realmente ante un “habilitador-regulador-impulsor-promotor” que enlaza a los tres sectores constitucionales bajo el principio constitucional de: “participación responsable”. El artículo 1º de su Estatuto, establece que hay una “estructura básica” para el funcionamiento de las áreas que integran al organismo; como “Promotor de Inversiones en Telecomunicaciones” en su carácter de “público, descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios”, y sectorizado y coordinado por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes. Entonces: su objeto es “...realizar las acciones tendientes a garantizar la instalación de la red pública compartida de telecomunicaciones y otras para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones por sí, a través de terceros o en asociación público-privada, a fin de impulsar el acceso efectivo de la población a la comunicación de banda ancha y a los servicios de telecomunicaciones...”. Además, su carácter de promotor de “... la atracción de inversiones mediante acciones estratégicas encaminadas a la implementación de proyectos para el desarrollo e inversión para el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones, y en su caso, radiodifusión, aprovechando los activos con los que cuenta el Estado, conforme a las políticas y lineamientos que emita la Secretaría de Comunicaciones y Transportes...”; según lo marcan los artículos 147 a 149 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

intervención del Estado ante la justificación teórica del cameralismo y la intervención estatal (de corte alemán) respecto al sistema telegráfico, el servicio postal, la comunicación radiofónica y televisiva, y finalmente el espectro radioeléctrico, que terminaron siendo la concentrados bajo el concepto de los medios, fenómeno que tuvo y tiene efectos perversos en el sistema político mexicano; no se soslayó el vaivén de la comunicación telefónica en la economía de Mercado globalizado, cuyo desmantelamiento de la paraestatalidad federal se justificó aún en la época de la comunicación vía satélite, como benéfica para el crecimiento económico postulados por el neoliberalismo, y en consecuencia, puesta al servicio de grupos económicos privados bajo el discurso técnico, normativo y reduccionista de la actividad prestacional de la Administración y la omnipresencia de las nuevas tecnologías, entre ellas, las Técnicas de la Información y las Comunicaciones (TIC.s: *supra*, § 2.4.3).

En cuanto al Capítulo Tercero, se desarrolló el soporte teórico del fracaso mexicano en el cometido de las telecomunicaciones con sustento en los avances y retrocesos de la función económica del Derecho y las características de la sociedad post-industrial, como referente de interacción de procesos económicos de producción. Se consideró primordial el manejo de la emergencia de la “economía colaborativa” y su impacto telecomunicativo no solo en el Estado, sino también en el Derecho que se situó en la justificación de la racionalidad utilitarista como soporte del análisis económico del Derecho, frente a la Teoría del Constitucionalismo Social convertida hasta el año de 2011 como una asignatura pendiente del Estado mexicano, acompañado del constitucionalismo garantista en un intento de renovación del iuspositivismo jurídico; pero sin dejar de citar como la teoría económica frente al Derecho, genera una interacción contradictoria de depreciación de la norma jurídica, relacionadas con los conceptos económicos de racionalidad económica a la luz de la teoría del equilibrio general, la competencia y concentración como el eje de la evolución tecnológico-industrial en función del marco teórico del Análisis Económico del Derecho. Además, se desarrolló en contraposición a la economía marginalista y a la Nueva Economía Institucional, el principio de la “demanda efectiva” como factor dinámico del desarrollo tecnológico.

Hubo la pretensión de demostrar con los avances y retrocesos que nuestro entorno está cambiando a velocidades impresionantes, por virtud de impresionantes descubrimientos en la ciencia y la tecnología que van a la par de sus innovaciones, e impactando en nuestras acciones cotidianas marcadas por la ética y la moral, por el arte, el esparcimiento, la economía y la política. Sin embargo, no podemos dejar de pensar en las cuestiones negativas, porque a pesar de los avances (que no parecen negativos); los retrocesos se reflejan en nuestra salud, seguridad y relaciones con el otro u otros y nuestro hábitat que se inclina hacia el desastre junto con la naturaleza, no sin dejar de señalar la brecha tan amplia que hay en la desigualdad social marcada por la exclusión social y la discriminación, que hieren la dignidad humana de muchas personas.

Con estos parámetros conceptuales, es como nos encontramos con una teoría que encaja con el tema de investigación y con el bosquejo de la teoría de las tareas o cometidos (*vid, supra*, § 4.2) se complementa con el principio de la “procura existencial” de Ernest FORSTHOFF.

Debemos enfatizar al respecto, que ya habíamos advertido conforme al discurso de CORTIÑAS-PELÁEZ, el Estado significó “el centro de integración, directo o indirecto, de un conjunto de actividades prestacionales tendentes a la promoción integral del hombre, mediante un acabamiento creciente, y jamás totalmente realizado, del Estado democrático y social de Derecho” (éste, parecido al Estado Social); y para el cabal cumplimiento a esos fines, se debe proyectar mediante sus funciones (legislativa y ejecutiva), de tal forma que la Administración (justificada con la función administrativa de origen) fue concebida por nuestro autor “... como el motor científico del cambio social, como la guía responsable en el sendero del progreso, encargada de analizar las previsiones del cambio social y de proponer, prospectivamente, las estructuras y actividades tendentes a su realización armónica y acelerada...” (*vid, supra*, § 2.3.3 y nota a pie (12)).

Pues bien, tal encuentro tiene que ver con Ernest FORSTHOFF, quien es citado por CORTIÑAS-PELÁEZ con una postura bastante crítica, a pesar de haber ciertas “similitudes” pero con diferencias conceptuales; pues las posturas sobre el Estado Social con su contenido “prestacional y de procuración” se asimilan a las del Estado Democrático y Social de Derecho (también de raigambre alemana) identificadas en lenguaje sociológico y jurídico con la idea de la “Administración prestacional de servicios”.

Según CORTIÑAS-PELÁEZ ⁽³⁷⁵⁾ del cual indicamos dos posturas críticas sobre el autor alemán FORSTHOFF. La primera: según éste consideró al Estado como “un ente situado por encima e independiente de los ciudadanos y su autoridad es superior a la regla de derecho. Además se agrega: “... rechaza el profesor de Heidelberg la supremacía de la Constitución con respecto a las demás fuentes del derecho, colocándola en el plano de lo contingente, de lo eventualmente prescindible o de lo que se encuentra reducido al plano de las buenas intenciones...”. Es decir, que para este teórico alemán, “presenta al Estado de derecho como una ideología en ocaso, como algo que ya no existe más y que no podrá ser resucitado”. La segunda: según la crítica, no trató de ser novedoso en sus ideas, simplemente parece ser que estaba “nostálgico” del “Estado Total” supuestamente preconizado por Hitler. Y para terminar, concluye la crítica con la postura de que “La paternalista concepción de la Administración (“promotora de la existencia”), se caracterizó como “algo neutro, mera dadora de prestaciones, proveedora, desde arriba. Ella dispone de los individuos: Estos son “dependientes” de ella. *La Administración no tiene relevancia de auténtico servicio, sino solamente de poder autoritario*”. (Los paréntesis se agregaron)

⁽³⁷⁵⁾ *Vid, supra*, nota a pie (19), pp. 50-52.

Considerando la postura de estos dos autores: uno de formación alemana y el otro de origen alemán, nos encontramos ante las dos concepciones estatales ya enunciadas, y su manejo se justificó en que al margen de las coincidencias teóricas y diferencias ideológicas, no afectan en fondo de su manejo, pues como se advirtió, desde 1917 en nuestro país formalmente y de manera implícita en esa característica que se le atribuyó por la doctrina internacional: la primera “Constitución Social del mundo” y por ende, la relación entre el Estado Social, en armonía tanto con el Estado Democrático y Social de Derecho (*vid, supra*, §§ 3.1 y 3.3.2) y a la vista: la Economía Colaborativa (*vid, supra*, § 3.2.2).

Visto así, en todo el trabajo hemos enfatizado con tales conceptos y por ello, en un plano objetivo, pensamos que nuestros autores contribuyeron al Derecho Administrativo (cuando menos hasta antes de 1952) que desde 1917 con nuestro constitucionalismo social se empezó a mover no solo en “La Procura Existencial como Tarea de la Moderna Administración” forsthoffiana y de los “servicios de interés general” identificada con el *Daseinsvorsorge*; después en Francia como “servicio público”; sino también en el modelo de los Derechos fundamentales en sus dos variantes: los individuales y sociales, con una Administración fuerte y depositada en el “Supremo Poder Ejecutivo de la Unión”, garante de las “actividades prestacionales de servicio”, cortiñezca pero como cometido en sus cuatro modalidades (*vid, supra*, § 4.2).

En consecuencia, con los argumentos descritos, pensamos que los principios y valores de un Estado Democrático y Social de Derecho se fundamentan en diferentes tipos de racionalidades, en lo concerniente al principio de la “demanda efectiva” (*cf.*, Capítulo Tercero *passim*, esp. §§ 3.2 y 3.4.3), y la “racionalidad económica” para justificar la intervención del Estado en la economía mediante una de sus funciones: la administrativa de origen (o formal) y en ocasiones, identificado con el Estado y Constitucionalismo Sociales.

El caso finalmente coloca en lo relativo a la racionalidad de corte normativa en toda la extensión de la palabra, pues se mezclan, cuestiones valorativas, prescriptivas (de carácter impositivo) y morales, que inmersas en lo económico y político justifican la convivencia y la supervivencia como un imperativo categórico: la “procura existencial” como cometido y con un valor intrínseco de responsabilidad socio-económica y universal.

La doctrina ha discernido bien en cuanto a que si la formación política de un Estado se inclina preponderantemente hacia principios como la libertad, la propiedad individual, la igualdad y la seguridad jurídica, tal fundamentación obedece al tradicional Estado Democrático Liberal; no así el Estado Social, éste no pretende ignorar estos principios, más bien intenta acompañarlos con otros valores que procuren hacer más efectivos estas exigencias, de ahí proviene la conexión con el garantismo jurídico que aboga por establecer un mínimo de condiciones existenciales para el ejercicio de esos derechos. Entendido así, el núcleo implica en ambos (incluso en el Estado de Derecho convencional) un valor supremo que ha

sido la justificación de grandes debates y de grandes conflictos: la justicia envolviendo un andamiaje de valores sintetizados en la igualdad, la fortaleza y la imparcialidad ⁽³⁷⁶⁾ propios de cualquier organización humana, especialmente en la Sociedad y el Estado.

Lo expuesto implica que cuando como especie humana se presintió la necesidad, de darle a cada quien lo que merece desde y con el uso de la razón, tuvo una evolución sorprendente, a tal grado que en la actualidad, el concepto se halla sometido a una interesante clasificación, pero en nuestro caso, la que importa es la Justicia Social (o distributiva). En este aspecto tenemos que decir que, si hemos llegado a estos extremos, es porque las transformaciones sociales y políticas están en un constante devenir. Como GARCÍA-PELAYO (en lo concreto) asegura: "... el Estado Social se sustenta en la justicia distributiva, mientras el Estado tradicional (de Derecho y todas sus adjetivaciones) se aboca a la justicia conmutativa...", pues este último "... solo asigna derechos formales (entre personas pares), el Estado Social por otro lado, distribuye bienes jurídicos por razón de contenido (y desde, entre desiguales y grupos)...". ⁽³⁷⁷⁾ (Lo subrayado y los paréntesis están agregados)

Y es en este punto y bajo la premisa de crear condiciones mínimas para el ejercicio de los derechos y obtención de los beneficios, el Estado Social se responsabiliza de satisfacer la "procura existencial" de sus habitantes, situación que históricamente se ha presentado en diferentes tiempos y espacios, e independientemente de la forma y adjetivación del Estado. Es decir: "**preocupados por la existencia del ser**" ⁽³⁷⁸⁾ que ilustrado el concepto con el apoyo textual de origen aportado por CAMPUZANO-PANIAGUA ⁽³⁷⁹⁾ se tiene que la Administración "(...) debía y debe servir para poner de manifiesto en las funciones (*debió poner "los cometidos"*) de

⁽³⁷⁶⁾ Tal triada conceptual está descrita según el tradicional símbolo de la justicia, La diosa (**Themis** griega o **Iustitia** romana) que sostiene la balanza, una espada y el vendaje en los ojos.

⁽³⁷⁷⁾ GARCÍA-PELAYO..., *op. cit.*, nota a pie (256), p. 26.

⁽³⁷⁸⁾ El concepto simple de "**procura**" es "proporcionar o atender algo o a alguien en una necesidad", que implica a su vez, cuidar, lo cual puede ser por deber u obligación, o incluso espontáneo. Entonces, implica "estar atento al cuidado de algo o de alguien". Su raíz es: tener a la vista (*pro*) el algo o el alguien a quien cuidar (*curare*). Curiosamente aplicado en el Estado de Derecho a las instituciones, se constriñe a la "procuración de justicia" por las llamadas ahora "fiscalías" y, curiosamente incorrecto, pues se refirió en inicio a la riqueza de los Reinos y ahora Estados: **El fisco** (donde se guarda o cuida el dinero), llamadas también **hacienda, finanzas o erario**. Para el caso alemán, la doctrina constitucional y administrativa, el concepto de "*daseinsvorsorge*" en español, tiene la siguiente estructura: *Dasein*, ("estar ahí": existir) y "*sosein*" (ser así: esencia); seguida de *vor* (al frente) y *sorge* (preocupación). Luego entonces da: tener al frente una preocupación que impone el cuidado o curación, por lo tanto, hay que estar al pendiente, al cuidado por un malestar de algo, en nuestro caso de algunos, incluso para procurar asistencia si es necesario. Por ello, *daseinsvorsorge* se identifica con "procura existencial" y diríamos: **preocupados por la existencia del ser**.

⁽³⁷⁹⁾ CAMPUZANO-PANIAGUA, Gabriel, "La administración moderna de la procura existencial", en MARTÍNEZ-ANZURES, Luis Miguel, (Coord.), **Antología sobre Teoría de la Administración Pública**, México, Instituto Nacional de Administración Pública, A.C., 2ª, ed., s/a, esp. pp. 203-222.

prestación del moderno Estado (...) un elemento jurídico-público, y al mismo tiempo, (...) determinar de un modo nuevo, en correspondencia con las situaciones dadas, la relación primordial del individuo al Estado. Así, como en el ámbito de la Administración interventora esa relación primordial está determinada por la libertad, en la Administración aportadora de prestaciones se basa en la participación. (las cursivas y subrayados se agregaron)

Y recalca previo a la explicación anterior sobre la procura: "... La Administración como aportadora de prestaciones se basa en la idea de que la ciencia del Derecho Administrativo, orientada en los patrones dogmáticos del Estado de Derecho Liberal, no ha reconocido suficientemente, en su peculiaridad estructural y en su importancia la creciente Administración aportadora de prestaciones". (El subrayado se agregó)

Se puede colegir que el Estado mexicano por analogía a esta postura asumió paulatinamente a partir de 1943 (CEIMSA-CONASUPO-LICONSA) hasta 1988 (Inicio de la privatización y venta), una importante asunción de cometidos de carácter socio-económico y mercantil, que los particulares dejaron o no les interesaba asumir y que es acorde a la postura de FORSTHOFF entendida como "... tarea de gestionar todo lo que sea necesario a fin de servir a la comunidad en general o aun grupo en específico, y dentro de ésta está la garantía de la estabilidad de una sociedad acentuadamente dinámica y compleja; garantizar aquellas condiciones de la vida que ni el individuo ni la sociedad pueden asegurarse por sí mismos...", de donde resulta la necesidad de la "procura existencial que remata como: "... aquellos dispositivos que son adoptados para la satisfacción de las necesidades de las menesterosidades (*que no deben ser confundidas con la "previsión social"*)⁽³⁸⁰⁾ de apropiación..." (Las cursivas y subrayado se agregaron).

Así, desde 1917, se tiene ya a una Administración prestadora de servicios con un cúmulo de tareas o cometidos que ejecutar (conocidos como servicios públicos) en la mayor medida de lo posible para hacer efectiva la realización material [libertades concretas: *vid, supra*, §§ 1.3 y 3.3 y *supra* nota a pie (19)] de los imperativos constitucionales de carácter social, que como ya se advirtió, le son impuestos a la Administración Pública Nacional (federal, estatales, municipales y alcaldías) por el ordenamiento por la "Constitución y sus reglas subordinadas" para el logro de la igualdad material. Así se está en la procura existencial forsthoffiana; que se traduce en la prestación de servicios y bienes que algunos grupos sociales (incluso los solventes financiera y económicamente hablando) que por sí mismos no pueden satisfacerse.

⁽³⁸⁰⁾ *Ídem*, p. 219. En efecto, según FORSTHOFF, "La menesterosidad social es, por lo tanto, en cierto modo, independiente de la posición económica y por eso no debe ser identificada con la previsión social, con la provisión en los casos de pobreza, enfermedad y otras enfermedades apremiantes", Y sigue el autor: "es decir, la procura existencial no se agota en las medidas a favor de la población menos favorecida económicamente débil, sino que por la misma incapacidad de todos los ciudadanos para dominar por sí mismos sus condiciones de existencia, se extiende a la colectividad...". (Pone como ejemplo las medidas por contingencias ambientales).

Pero no basta con lo descrito para llegar a la “procura existencial” el autor consideró tres conceptos fundamentales: El del “espacio vital”, el “espacio vital dominado” y el “espacio vital efectivo”.

¿Cómo distinguirlos? Hay en el contexto de la lectura en comento, un inicio de estas premisas, lo es la Revolución Industrial (*vid, supra*, §§ 2.1.3, esp. 3.2.1) con los cambios que provocó con la “máquina de vapor” marcaron una acentuación en la historia, pues hubo “... profundas transformaciones sociales, económicas y políticas...”; y como es sabido, se desarrollaron “... centros fabriles que se ubicaron, lógicamente, en los núcleos urbanos, dando lugar a un éxodo rural...”. Tal transformación geográfica (campo-ciudad) acorde a los apuntamientos de MAGALDI ⁽³⁸¹⁾ llevó a la explosión demográfica citadina descrita así: “... la gente se concentra en las ciudades –en ellas está el trabajo–, y se concentra en las fábricas –donde desarrolla largas jornadas laborales– y, finalmente, se concentra también en sus casas, cada vez más pequeñas, para con ello hacer frente al crecimiento de los núcleos urbanos...”. Ésta es a todas luces una descripción socio-antropológica que “... produce un cambio esencial en la forma de vida del individuo”. Se describe a partir de estos cambios, que “... antes de la Revolución industrial dicho espacio vital del individuo era, sin duda, relativamente pequeño...”, además “... no había posibilidades de trasladarse rápidamente de unos lugares a otros. El autor afirmó que precisamente en estas características de existencia “... el individuo sentía que dominaba ese espacio en el que transcurría su vida (la granja, la finca): de él obtenía los abastecimientos básicos que necesitaba para vivir (el ejemplo paradigmático es el acceso al agua, que el campesino obtenía de su pozo), sin requerir del poder público más que el respeto a su esfera de libertad...”.

Se deduce del final que FORSTHOFF ideó un “par conceptual” donde ilustró que, al modificarse el espacio vital de las personas y por ello, las relaciones sociales; es como se justificó el “espacio vital dominado”, en el cual “... el individuo puede ejercer un verdadero dominio o control de su vida...”. Luego entonces, la conjugación de este par de espacios deviene (porque sigue siendo así en la vida rural) en “espacio vital efectivo (...) en el que la vida del individuo se cumple y realiza efectivamente. ¿Qué provocó según él la Revolución industrial? Un “modo de vida de ámbito dilatado”; es decir, que “... mientras se reduce el espacio vital dominado del individuo, al mismo tiempo se aumenta o expande su ámbito vital efectivo...”.

Luego entonces: el “... fenómeno de achicamiento del espacio vital dominado tiene como consecuencia más importante el aumento de la dependencia del individuo, que ya no puede proveerse a sí mismo de los bienes y abastecimientos que necesita, sino que deberá hacerlo desde fuera, relacionándose con otros sujetos...”.

En efecto, el agua suministrada vía pozo para las necesidades del grupo, ya en las urbes iniciales (y no se diga en la actualidad), ya no puede abastecerse con

⁽³⁸¹⁾ MAGALDI, Nuria, “**El concepto de procura existencial (*daseinsvorsorge*) en Ernst Forsthoff y las transformaciones de la administración pública**”, Madrid, *Revista de Derecho Público: Teoría y Método*, Vol. 1, 2020, pp. 147-174, esp. 151-152.

herramientas rudimentarias como se extraía del pozo propiedad del grupo, ahora se depende del suministro de agua mediante una institución pública. Importa resaltar las proporciones que actualmente son válidas, pues de las transformaciones se derivó que "... Se abre así una brecha entre el espacio vital dominado y el espacio vital efectivo. Cuanto mayor es el espacio vital dominado, mayor es la existencia independiente del hombre, pues en dicho espacio es capaz de hallar los abastecimientos necesarios para llevar una existencia relativamente asegurada. Por el contrario, si el espacio vital se reduce, la dependencia del individuo aumenta..."

Cerrando con nuestra perspectiva y para encomiar la doctrina de los cometidos del Poder Público, deducimos que el "espacio vital efectivo" será en consecuencia el ámbito donde deberá concentrarse la intervención de la Administración pública, como agente económico y empresarial; y se enfatiza que por lo que al Estado mexicano se refiere, a pesar de sus "saltos" políticos y económicos (aunque venido de más a menos) ha intentado implementar según sus posibilidades y limitaciones la esencia de esta teoría según el Estado y Constitución Sociales, pero con un fuerte peso de los cometidos (de servicio público *stricto sensu*, los sociales, privados del sector público y las actividades de interés público del sector privado) en "armonía con los mandatos de la Constitución de 1917 y sus subsecuentes adiciones y reformas."; creando las condiciones mínimas de subsistencia para el despliegue de oportunidades potenciales del ser humano, incrementando las acciones o actividades prestacionales o servicios públicos, fomentando algunas actividades privadas de los individuos, facilitando el acceso a bienes y servicios que difícilmente se podrán materializar por la iniciativa privada, como está resultando ser el caso de la comunicación a distancia y algunas actividades de las bellas artes de difícil acceso para un gran número de personas, y con esto es como se construye el espacio de la procura existencial a través del poder público.

Reforzando el discurso con RETORTILLO-BAQUER ⁽³⁸²⁾, la Administración pública al dirigir su actuación a la satisfacción del espacio vital efectivo, convierte esas prestaciones vitales en sus fines, es decir, "... en la adición al conjunto de fines que se vienen encomendando a la Administración el de procurar esa asistencia o esas prestaciones vitales: un fin que, como luego veremos, se ha de transformar también en los correspondientes cometidos (...)". Este autor pone énfasis precisamente en la identificación de CORTIÑAS-PELÁEZ (de formación europea: Alemania Francia y España) con FORSTHOFF (alemán), solo con una diferencia: lo "democrático" cortiñezco (*vid, supra*, § 4.3) y denominación de Estado: El Democrático y Social de Derecho y el Social.

Por ello la tendencia de los cometidos del poder público se resaltó, pues FORSTHOFF no aterrizó la idea de cómo llevar al mundo del Derecho la solución y concreción de la "procura existencial", a diferencia de CORTIÑAS-PELÁEZ que

⁽³⁸²⁾ RETORTILLO-BAQUER, Lorenzo Martín, "La configuración jurídica de la Administración Pública y el concepto de *Daseinvorsorge* (*servicios de interés general*)", en: Revista de Administración Pública, núm. 38, 1962, p. 50. (las cursivas subrayadas se agregaron)

adecuó la teoría al orden constitucional mexicano y de FLORES-DAPKEVICIUS de Uruguay que los enuncia como constitucionalizados [*vid, supra*, nota a pie (354)]. Ante estos matices diferenciales son dos conceptos que tienden al cumplimiento de las necesidades materiales del Hombre ⁽³⁸³⁾ (las “libertades concretas” de CORTIÑAS sin descuidar las “libertades abstractas” o derechos fundamentales), pues al concretarse bajo las figuras de tareas o procura, se convierten tanto en garantías primarias como secundarias para el ejercicio de los derechos fundamentales.

Respecto del incremento de los cometidos (que potencia la procura) tiene relación directa con el crecimiento del espacio vital efectivo, por esta razón y en la concepción de RETORTILLO-BAQUER, la estructura de la Administración pública desborda el rigor de la funcionalidad formal, y cambia hacia la funcionalidad material ⁽³⁸⁴⁾, donde el vasto contenido de los cometidos y la fuerza jurídica de las garantías proporcionen ese mínimo de subsistencia social.

Así y acercándonos un poco a nuestro objeto de estudio, la vigencia del principio de procura existencial y los cometidos, entre ellos el servicio público y tangencialmente las **políticas públicas** y la **nueva gestión pública** (NGP, en la actualidad también, cobran sentido en el desarrollo de las sociedades industriales y post-industriales, y en efecto, siguiendo a GARCÍA-PELAYO, nos plantea que el “... espacio de autosuficiencia, a medida que el crecimiento científico y tecnológico se van introduciendo en nuestra vida cotidiana y en nuestras relaciones, se va reduciendo el espacio vital efectivo...” ⁽³⁸⁵⁾, pues en nuestra visión, hemos perdido el control de la mayoría de los medios que utilizamos para el desarrollo de nuestra existencia.

En este sentido es como pensamos que en una **economía colaborativa** donde todo está conectado a través de Internet, y las operaciones de comercio se realzan en la red, se van sumando bienes y servicios que no podemos satisfacer por nuestra propia mano, requerimos de un mínimo vital para acceder a las mercancías del conocimiento, también se necesitan nuevos tipos de infraestructura, que sin la

⁽³⁸³⁾ *Ídem.*, nota a pie (381), p. 220. Al final de cuentas hay muchas afinidades: Si a la Administración se le impone la “ejecución de la ley para el cumplimiento de sus deberes u obligaciones plasmadas en ella, entonces la concreción de las tareas o cometidos mediante operaciones materiales se deben satisfacer por imperio de la Constitución Política. En este sentido, FORSTHOFF expresó: “Las obligaciones que a los titulares del poder político les han correspondido con la responsabilidad existencial de carácter político se dirigen, generalmente hablando, a una regulación justa, socialmente adecuada, de las oportunidades de apropiación. Las funciones de las que aquí se trata se pueden sistematizar de la siguiente manera:

1. Garantizar una relación adecuada de salarios y precios, lo que supone el derecho al trabajo y a una remuneración equitativa del mismo.
2. La regulación de la demanda, de la producción y del consumo, y.
3. La aportación de prestaciones de las cuales depende, de un modo perentorio, el hombre remitido a las formas modernas de vida de carácter masificado.”

⁽³⁸⁴⁾ *Cfr.*, nota a pie (19).

⁽³⁸⁵⁾ GARCÍA-PELAYO..., *op. cit.*, nota a pie (256), p. 28.

inversión previa del Estado no se podrá instalar la tecnología digital que tanto necesita el sector de telecomunicaciones y otros espacios que no escapan cuando menos a la tecnología elemental para la existencia digna y decorosa.

Pensamos que un aparato productivo que se encuentra en tránsito entre la economía post-industrial y la economía colaborativa, es un imperativo fortalecer el principio de procura existencial de los bienes y servicios mediante una transformación que sea producto de una renovada visión normativa en toda la extensión de la palabra, que ofrezca al sistema de telecomunicaciones eficacia, eficiencia y efectividad en su ejecución administrativa para poder tener acceso a esas nuevas tecnologías, por lo que se necesita un piso mínimo de certidumbre en el Estado que garantice el ejercicio de los derechos tanto individuales como colectivos.

El Estado Social ni el Democrático y Social de Derecho, ambos identificados con el Estado del Constitucionalismo Social, no tienen por qué estar rebasados en sus funciones en esta nueva revolución tecnológica, más bien se deben adaptar a la época colaborativa y tecnificada, ampliando su espectro de actuación, pues el espacio vital efectivo si puede rebasar la actuación del poder público dejando a varios grupos sin las condiciones mínimas de existencia, por esta razón es pertinente agregar a las demandas originarias, los nuevos derechos digitales.

Por ello es que es necesario fortalecer en términos de Derecho, el uso, aprovechamiento y explotación de los “recursos digitales” que se mueven en los tres sectores constitucionales (público, social y privado) mediante leyes más **ad hoc** que permitan no solo al poder público, sino también a los particulares, a dejar de lado el ánimo de lucro exacerbado, que solo benefician a los grupos de potencial financiero nacionales y extranjeros, trastocando los parámetros de cierta identidad nacional con una propaganda y publicidad nociva que atenta contra el principio constitucional de “los fines del proyecto nacional”.

No basta que en el Plan Nacional de Desarrollo 2019-2024 solo se enuncie de manera genérica, el cometido de **Ciencia y tecnología** en tan solo cinco renglones, pero aprobado como está por la Cámara de Diputados Federal, hay posibilidades de replantearlo en la Ley de Planeación en el marco de las vertientes: coordinada (con las entidades federativas y las autonomías constitucionales), institucional y obligatoria (dependencias y entidades administrativas federales) y la de concertación e inducción (con los sectores privado y social) que se homologa con la de la Participación Social (obreros, campesinos, pueblos y grupos populares; de las instituciones académicas, profesionales y de investigación de los organismos empresariales; y de otras agrupaciones sociales) mediante “convenios y contratos de Derecho Público”; sin dejar de considerar a la ley específica: la de Ciencia y Tecnología (**vid, supra**, §§ 2.3.3, 3.4.3 y 4.2).

Por lo demás, el Plan nacional de Desarrollo vigente, se acerca a todo lo expuesto en esta investigación, pero por desgracia, el actual gobierno federal quedó atrapado

en el tradicional Estado de Derecho, que en términos de doctrina, debe ser superado, pues se sigue anclado a una especie de liberalismo democrático y de Derecho, pero sin la capacidad de incidir en el ejercicio de los derechos fundamentales tanto los tradicionales como los digitales.

Hay bases para modificar la normatividad vigente en materia de telecomunicaciones (**al margen de la crítica a las reformas del año de 2013-2014**), con un apartado especial de mecanismos innovados y realmente aplicados que permitan no tener un Estado Social dedicado solo a los grupos vulnerables y marginados económica, financiera y culturalmente, que es la postura precisamente de un Estado Proveedor o Paternalista [*vid, supra*, nota a pie (380)]; no, insistimos: tanto los cometidos como la procura existencial y los servicios públicos implican la exigencia de una comunidad participativa (como la denomina el Plan Nacional de Desarrollo: “*Hacia una democracia participativa*”) que estreche la distancia entre poseedores y desposeídos pero en los parámetros de la colaboración económica intersectorial (economía colaborativa), que es lo que mandata como parte del orden jurídico el Plan de referencia atrapado en posturas de una democracia electorera. Hace falta poner en movimiento los “principios programáticos”, para adaptar un poco al originario Estado del Constitucionalismo Social y Democrático de Derecho de 1917 a la economía colaborativa.

4.4. La reforma de las telecomunicaciones de 2014, soporte de la contrarreforma de 2017: su justificación política desnacionalizante.

Una vez descrito en lo general el cometido de telecomunicaciones inmerso en un sistema complejo en el transcurso de este trabajo, consideramos importante abocarnos al análisis del entorno previo a la última reforma ⁽³⁸⁶⁾ en materia de telecomunicaciones, pues se da en un contexto político de “reivindicación institucional” justo cuando la fortaleza del presidencialismo mexicano descansaba ya no en mecanismos del control corporativista, como lo fueron las confederaciones sindicales (la Confederación de Trabajadores de México) la Confederación Nacional Campesina (la C.N.C) y la Confederación de Organizaciones Populares (C.N.O.P) sin el soslayo de su sector militar, así como la subordinación de los ejecutivos de las entidades federativas, y los poderes de la Unión jugando un papel simbólico en las decisiones políticas más importantes.

Era urgente reconfigurar la figura presidencial actualizando sus capacidades institucionales con un discurso que pudiera legitimarlo: el pluralismo político. Fue así, que con el regreso a la presidencia del Partido Revolucionario Institucional (PRI) en el periodo 2012-2018, finalmente logró renovar y reimplantar el autoritarismo, aquel que le permitió conservar el ejercicio del poder de manera ininterrumpida por más de 70 años. La doctrina de la comunicación por conducto de ZAMITIZ-GAMBOA explica que “... el retorno del PRI al poder levantó expectativas ambivalentes, pues por un lado se jugaba la restauración de un viejo régimen con

⁽³⁸⁶⁾ Publicada el 14 de julio de 2014 en el DOF.

nuevos actores políticos, invitando a una adaptación del antes partido único al régimen de la transición democrática, por otra parte, se promovía la imagen de recuperación de la rectoría del Estado a través de acuerdos cupulares con los partidos de oposición, profundizando así las reformas de apertura democrática que habían iniciado en el periodo de 2000-2006...” (387).

Es así como aparece la agenda de reformas constitucionales promovidas en el sexenio 2012-2018, que respondían a la necesidad de legitimar con un nuevo tratamiento constitucional el régimen político de una transición fugaz, pero sin abandonar los puntos nodales del antiguo régimen: el sistema presidencialista, una débil división de poderes que en lugar de potenciarla se optó por nuevas categorías jurídicas como los organismos constitucionales autónomos, se mantuvo el mismo pacto federal, es decir, la subordinación de las entidades federativas a las participaciones del gobierno federal, y la alianza sistemática con un sector importante del empresariado nacional, cuyo interés estaba y está asociado aún a las grandes cadenas de la televisión y al “nuevo” sector de las telecomunicaciones con tecnología de punta.

Considerando que en este punto y acorde a la agenda de reformas, lo que sí se vio modificado fue el tipo de intervención del Estado en la economía, pues se optó por una participación regulatoria del poder público, desplazando el papel distributivo de la Administración pública, marginando a los sectores sociales que antes le atribuían cierta legitimidad, y también a otros grupos vulnerables de la población.

Tales reformas según ZAMITIZ-GAMBOA y parafraseándolo, se materializaron con la conformación del llamado “Pacto por México”, creado a iniciativa del entonces Titular del Ejecutivo Federal, negociando cupularmente los acuerdos políticos relevantes que a la postre serían aprobados en el Poder Legislativo, y posteriormente de la simulación democrática ante los medios, fue firmado por las principales fuerzas políticas del momento y representadas en el Congreso de la Unión (PRI, PAN, PRD) en marzo de 2013 (388), y dentro de este conjunto de reformas se encontraba precisamente la reforma en materia de telecomunicaciones.

Pero para ejemplificar y ubicar en el tema, los objetivos del famoso pacto consistían a juicio de ZAMITIZ-GAMBOA en: 1) culminar el proceso de transición estancada y, 2) la reivindicación del pluralismo. Aunque en éste, (389) caracterizado como un pluralismo muy restringido que solo incorporó a los líderes de las fuerzas firmantes. Con ello, se dejó entrever que el objetivo de sus propuestas de reforma era el de dar por terminado los procesos de liberalización económica iniciados en los periodos sexenales de 1982-1988 y 1988-1994, es por ello que las reformas más importantes fueron: la hacendaria, financiera, energética y la de telecomunicaciones.

(387) ZAMITIZ-GAMBOA, Héctor coord., **Pacto por México**, *Agenda Legislativa y Reformas 2013-2014*, Coyoacán, México D.F, Edit. UNAM, p. 10.

(388) *Ídem.*, p. 11.

(389) *Ídem.* 12.

Esta última reforma estuvo dividida en dos momentos: 1) se aprueba la modificación a 8 artículos constitucionales (6o., 7o., 27, 28, 73, 78, 94 y 105) ⁽³⁹⁰⁾ y, 2) la legislación que abrogó la Ley Federal de Telecomunicaciones, así como la Ley Federal de Radio y Televisión; en su lugar se publicó la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, concentrando en un solo ordenamiento jurídico la regulación de dos sectores, la radiodifusión y las telecomunicaciones.

También se publicó la Ley del Sistema Público de Radiodifusión, con la intención de que al Estado mexicano se le asignara un medio público capaz de ofrecer contenidos de calidad. ⁽³⁹¹⁾

Estos ajustes al sistema de telecomunicaciones, fueron presentadas con la expectativa de aumentar la capacidad regulatoria del poder público, intención que era y es visible en el sector de la radio y la televisión, tan es así que con el manejo de conceptos jurídicamente indeterminados, supuestamente le cambiaron la “esencia” (una especie de trampa legal), es decir, de una actividad de **interés público**, como se encontraba en la antigua Ley Federal de Radio y Televisión en el artículo 4 ⁽³⁹²⁾, a un servicio público de **interés general**, como dispone el artículo 2 de la vigente Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión ⁽³⁹³⁾; y en lo concerniente al sector de las telecomunicaciones también era considerada como una actividad de interés público, así se encontraba en el artículo 5 de Ley Federal de Telecomunicaciones de 1995 ⁽³⁹⁴⁾.

Cuando se hace referencia a la “trampa legal”, bien sabido es que en el lenguaje legal hay una expresión clásica: “el que hace la ley hace la trampa”, pero el problema es que cuando se usan las expresiones de “interés público o de interés general”, incluso a veces nuestra Suprema Corte de Justicia utiliza el de “interés social” (en el caso de Luz y Fuerza del Centro), realmente se comportan como “... *apresurados burócratas, poco aficionados a (las) finezas conceptuales...*” ⁽³⁹⁵⁾ (La cursiva entre paréntesis es agregada).

⁽³⁹⁰⁾ Publicada el 13 de junio de 2013 en DOF., en materia de telecomunicaciones.

⁽³⁹¹⁾ *DECRETO por el que se expiden la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y la Ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano; se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones en materia de telecomunicaciones y radiodifusión.* Publicadas el 14 de julio de 2014 en el DOF.

⁽³⁹²⁾ Artículo 4, “La radio y la televisión constituyen una actividad de interés público, por lo tanto el Estado deberá protegerla y vigilarla para el debido cumplimiento de su función social.

⁽³⁹³⁾ Artículo 2. “Las telecomunicaciones y la radiodifusión son servicios públicos de interés general.”

⁽³⁹⁴⁾ Artículo 5. “Para los efectos de esta Ley se considera de interés público la instalación, operación, y mantenimiento de cableado subterráneo y aéreo y equipo destinado al servicio de las redes públicas de telecomunicaciones, debiéndose cumplir las disposiciones estatales y municipales en materia de desarrollo urbano y protección ecológica aplicables.”

⁽³⁹⁵⁾ CORTIÑAS-PELÁEZ..., *op. cit.*, nota a pie (19), p. 58. explicita en esta obra la importancia del manejo adecuado del lenguaje administrativo y constitucional, en consecuencia, el de las adiciones y reformas a la Constitución o la elaboración de las

En efecto, hay toda una teoría sobre la indeterminación jurídica con una gran variedad de términos con rango constitucional, legal, reglamentario y parareglamentario, que dan para la justificación de lo que se llamaría una “discrecionalidad potenciada” en nuestro “Estado de Derecho” que justifican la actividad del Poder Público: empezando por sus creadores: los legisladores del Constituyente Permanente y los secundarios; seguido de los administradores como ejecutores de la ley, e impartidores de justicia al momento de la interpretación normativa, estamos ante actos de soberanía que no caen en el “cajón de los servicios públicos”, al margen de que los agentes públicos sean denominados “servidores públicos” incluso este concepto contiene dentro de su definición legal cuando menos el del “interés general” al margen de si los otros no lo son, como es el caso de la continuidad, permanencia y regularidad.

En nuestro caso, pensamos que la doctrina no está obligada por “... las impropiedades o errores terminológicos del constituyente o del legislador...”.⁽³⁹⁶⁾, pero en el caso de los precedentes de la Suprema Corte⁽³⁹⁷⁾ de nuestro país, se nota el esfuerzo intelectual para justificar los errores de estos sistemas orgánicos legisladores, ante los cuales la Suprema Corte ha reconocido la constitucionalidad de los conceptos jurídicos indeterminados utilizados en las normas jurídicas menores y, acorde a su facultad interpretativa, parten de la base de que el lenguaje jurídico o incluso en común, no es posible evadirse de la indeterminación que es propia y natural de algunos conceptos cuya definición abstracta, tienen un sentido específico, y que solo es posible aplicarlos a casos determinados. Si se recurre a buscar ejemplos, esta institución tiene un listado donde se halla el interés social, el orden público, la extrema necesidad, la utilidad pública, la aparición del buen derecho y en algunas leyes, la seguridad nacional y pública, entre otros, y estos ejemplos adquieren según la Suprema Corte, un significado preciso solo en presencia de las circunstancias específicas de cada caso en particular.

Ahora bien, los dos conceptos plasmados en la ley de las telecomunicaciones y radiodifusión, están catalogados por la doctrina como de carácter político (dado que son creados por órganos de naturaleza política), empero, al momento de contemplarlos en nuestra ley, adquieren positivación normativa, por ello su nominación de jurídicos, que finalmente producirán consecuencias tanto jurídicas como políticas (sobre todo en éstas), pues al momento de catalogar a dichas actividades como un servicio público de interés general, implica el deber del poder público no sólo de prestar el servicio, como sería el caso de las telecomunicaciones

leyes con el concepto de “depuración terminológica” o el uso de las “finezas conceptuales” para evitar confusiones con el uso de sinonimias inexistentes.

⁽³⁹⁶⁾ *Ídem.* p. 64.

⁽³⁹⁷⁾ Al respecto y para ilustrar el manejo y justificación del Poder Judicial Federal ejerciendo su facultad de interpretación normativa, se halla en el Semanario Judicial, Novena Época, Pleno, Tomo XXV, mayo de 2007, la publicación del “voto minoritario” de los Ministros de esa época (Olga Sánchez Cordero de García Villegas, Sergio A. Valls Hernández y Mariano Azuela Güitrón) en contra del “resolutivo segundo de la sentencia dictada en el amparo en revisión 1759/2005” promovida por Desafíos Inmobiliarios Pegar, S.A. de C.V.

y la radiodifusión, sino de hacerlo respetar, entonces, con la modificación legislativa, estos sectores quedaron incorporados a los cometidos de servicio público **stricto sensu**, que no eliminan el sistema de concesiones, pero con las reformas, se eliminó el sistema confuso de concesiones y permisos que operaba en la modalidad anterior, en su lugar se optó por un régimen de concesión única para la prestación de estos servicios ⁽³⁹⁸⁾. Visto así, se debe señalar **primero lo que consideramos es el cartabón de las concesiones en materia de propiedad nacional**, como lo es la Ley General de Bienes Nacionales vigente, pues los conceptos jurídicos indeterminados han estado y siguen vigentes. En sus artículos: 72, fracción V (se cuida el interés público); 73, fracción III (el beneficio social y económico que signifique para la región o localidad) y 74, fracción VI (cuando se afecte la seguridad nacional).

Por lo que hace a la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, en el otorgamiento de las concesiones nos hallamos ante una gran y novedosa variedad normativa de este tipo de actos administrativos ⁽³⁹⁹⁾ y establece en su **artículo 67**, las de uso: comercial, público, privado y social en sus dos variantes: las comunitarias e indígenas en su carácter de personas física o colectivas (morales) (artículo 71); **en el artículo 75** se regulan las concesiones para usar, aprovechar y explotar bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico de uso determinado y para la ocupación y explotación de recursos orbitales con la misma clasificación ya enunciada; **el artículo 78** regula las concesiones para el uso, aprovechamiento o explotación del espectro radioeléctrico para uso comercial o privado, y para ello se requiere de licitación (en su fracción V. se deben incluir por el licitante “los criterios que aseguren competencia efectiva y prevengan fenómenos de concentración que contraríen el interés público”); Por lo que hace a su Título IV, “*Del Cambio o Rescate del Espectro Radioeléctrico o de Recursos Orbitales*”, en su Sección IX, el artículo 105 otorga facultad al Instituto para “cambiar o rescatar” bandas de frecuencias o recursos orbitales, en cualquiera de los siguientes casos: En sus fracciones: I. Cuando lo exija el interés público; II. Por razones de seguridad nacional, a solicitud del Ejecutivo Federal y, VII. Para la continuidad de un servicio público. Se colige entonces que estos artículos se colisionan con el uso de la “impropiedad terminológica” [*Vid supra*, nota a pie (395 y 399)] con los del artículo 1º y 2º de la misma ley, pues en el primero, se prioriza el del “orden público” y el segundo, respecto al objeto de la ley, está considerado como “servicios públicos de interés

⁽³⁹⁸⁾ Artículo 66. Se requerirá concesión única para prestar todo tipo de servicios públicos de telecomunicaciones y radiodifusión. En una segunda parte, que va del artículo 67 hasta el 98, abarca toda la compleja urdimbre de concesiones que desborda (así lo creemos) a la Ley General de Bienes Nacionales.

⁽³⁹⁹⁾ A esta clasificación legal es complementada con los “lineamientos generales” para las concesiones: Los artículos: el 3º sobre la Concesión Única que las contempla clasificadas en Tipo: A (uso público), B1 (uso privado), B2 (uso social comunitario) y B3 (uso social indígena); el 8º sobre la Concesión del Espectro Radioeléctrico en Tipos: A (uso público), B1 (uso privado), B2 (para satisfacer necesidades de comunicaciones de embajadas o misiones diplomáticas que visiten el país), C1(uso social), C2 (uso social comunitario), C3 (uso social indígena); el 9º se diría: una concesión simple para los radioaficionados; el 11º sobre Recursos Orbitales en A, B, y C para el uso público, privado y social respectivamente.

general”, agregando al mismo artículo 2º en su párrafo Tercero que: “El Estado, al ejercer la “rectoría en la materia”, “protegerá la seguridad y la soberanía de la Nación” y garantizará “la eficiente prestación de los servicios públicos de interés general”.

En términos doctrinarios y ejemplificativos, la indeterminación jurídica acorde al interés sea público, general, o social, implica otorgar jerarquía entre ello, pero resalta después el interés nacional, que parece estar en la cúspide conceptual de estos. Si se parte además de la teoría política, encontraremos que para Rousseau no era lo mismo la voluntad total (del pueblo) que la general (la de las mayorías); mucho menos que ambas se sobrepongan a la del interés y seguridad nacional y pública como categorías constitucionales.⁽⁴⁰⁰⁾

Además, el nuevo marco legal sustituyó al obsoleto ordenamiento legal en materia de radio y televisión, incorporando figuras novedosas como la defensoría de las audiencias, los derechos de acceso a las nuevas tecnologías, el reconocimiento de los medios comunitarios e indígenas, la creación de un sistema de medios públicos, e imponer límites a la concentración en los sectores. Estas demandas constituían materias pendientes del Estado que no se había materializado en un cuerpo normativo; pero por otro lado, en materia de telecomunicaciones se integraron contenidos que favorecen a la integración de redes digitales, pues se mantiene la obligación de los concesionarios de interconectar sus redes, se eliminaron los cargos de las llamadas de larga distancia dentro del territorio nacional, emergió el principio de neutralidad de la red haciéndose extensible para todos los concesionarios, e impone el deber de implementar una política digital a cargo del Poder Ejecutivo con metas anuales y sexenales.

Pensamos que estas medidas dirigen la actividad del poder público hacia la transición tecnológica colaborativa, pero para poder combatir la brecha digital se necesita integrar otro tipo de políticas, como la científica e industrial pertinentes en las ideas de “integrar al Hombre en sociedad” en el Constitucionalismo Social y Democrático de Derecho. Así mismo, estos nuevos contenidos normativos fueron las principales ventajas de la reforma de telecomunicaciones, sin embargo, como ya lo hemos explicado, también incluye grandes limitantes al poder público para cumplir con los nuevos cometidos que le agrega la reforma, lo que permitirá describir las contradicciones de este ordenamiento, así como sus inconsistencias tanto jurídicas como económicas, sobre todo si la analizamos a la luz del Constitucionalismo Social acompañado de su racionalidad económica que descansa en la perspectiva sraffiana-keynesiana (*supra*, §§ 3.2 al final y 3.2.2).

⁽⁴⁰⁰⁾ *Ídem. Notas inéditas*, nota a pie (79), *passim*. Esta explicación teórica es parte del “Diagrama de flujo multidireccional” del “cometido esencial de policía” correspondiente al Programa de la materia de Derecho Administrativo II, donde se mueven todos los conceptos arriba vertidos y que ejemplifican “la indeterminación jurídica” muy *grosso modo*.

4.5. Una crónica y contexto de las propuestas de reforma de la OCDE: a manera de crítica y posicionamiento.

En el contexto internacional México trató de mantener su posición de país emergente, dispuesto a profundizar las reformas de liberalización económica y apertura comercial. Si la búsqueda por conseguir un consenso en la política interna se logró a partir del Pacto por México, la legitimidad externa tendría entonces que provenir de alianzas con los organismos internacionales, por ello y así lo sostenemos, la administración del sexenio 2012-2018, encontró en la Organización para la Cooperación del Desarrollo Económico (OCDE) un legitimador de su agenda política y económica.

La cercanía del gobierno federal mexicano con dicho organismo internacional se calificó por ALVA De la SELVA ⁽⁴⁰¹⁾ como "... la continuidad de políticas económicas que sostienen el modelo de desarrollo optado por México en la década de los 80s...", caracterizado por el modelo regulador y el de la Nueva Economía Institucional (NEI) (*supra*, §§ 3.3.1 y 3.3.2).

Con la reforma se incorporaron algunas demandas sociales y la "recuperación de la rectoría del Estado" en el área de telecomunicaciones, lo cual se hizo en el contexto de mantener las mismas políticas que ocasionaron el abandono del sector, situación que limitó la implementación de los nuevos cometidos digitales, en un primer momento la reforma constitucional atendió aspectos vanguardistas, como la política digital y el fortalecimiento de los medios públicos, sin embargo, en la legislación secundaria se obstaculizó al poder público en el cumplimiento de estos cometidos.

ALVA De la SELVA ⁽⁴⁰²⁾ considera que la reforma "aparentemente" abordó las demandas acumuladas a lo largo de los años, pero sin alterar los intereses de los grandes consorcios de la radiodifusión y de los servicios de telecomunicaciones. En realidad, nunca se buscó modificar la estructura monopólica de las grandes cadenas televisivas ni de los poderosos grupos que prestan los servicios de telefonía fija y móvil al **cliente** (actividad privada), y a los **usuarios** (actividad mixta: pública-privada y social) dada la naturaleza del acto por el cual se presta el cometido.

Según ALVA De la SELVA ⁽⁴⁰³⁾ el espíritu de la reforma iba dirigida a satisfacer otro tipo de fines, y relacionados a cumplir tres objetivos: 1) elevar la productividad, 2) detonar el crecimiento económico y 3) ampliar el catálogo de derechos para afianzar el "régimen democrático". En cuanto al primer punto se proponía repensar el esquema de regulación, haciéndolo más eficiente para los concesionarios favoreciendo la inversión en tecnología que pudieran concretar. Una vez que las barreras jurídicas fueran eliminadas los concesionarios no tendrían impedimentos para mejorar su capacidad tecnológica, en consecuencia, se obtendrían mejores

⁽⁴⁰¹⁾ *Apud*, ZAMITIZ-GAMBOA..., *op. cit.*, nota a pie (387), p. 193.

⁽⁴⁰²⁾ *Ídem.*, p. 194.

⁽⁴⁰³⁾ *Ídem.*

tasas de crecimiento, por último, el poder público se encargaría de velar por los derechos digitales conseguidos por la reforma.

Nosotros agregaríamos otro elemento importante, la llamada competitividad con todo y lo incorrecto del concepto ⁽⁴⁰⁴⁾, pues el discurso con el que se legitimaban las reformas consistía en asegurar que la liberalización económica había sido incompleta, en consecuencia, no podíamos ser verdaderamente competitivos en los mercados internacionales. Los objetivos que se proponían las reformas era resolver la falta de competitividad, que ROS-BOSH asegura se debía a “una escasez de capital humano, de capital físico y fuerza de trabajo” N⁽⁴⁰⁵⁾, por lo tanto, todas las reformas enfocaban su atención a estas variantes de necesidades.

En materia de telecomunicaciones el primer diagnóstico fue que la falta de competencia limitaba la productividad del sector, y que el alto índice de concentración en el mercado se debía a fallas institucionales muy arraigadas ⁽⁴⁰⁶⁾. Vale la pena citar una fracción del discurso del entonces Secretario de Hacienda Luis Videgaray, que rescata el autor de la VIII Cumbre financiera mexicana llevada a cabo el 9 de abril de 2013:

“...México tiene un enorme problema de competencia (...), y la competencia nos cuesta de varias formas (...); también nos cuesta en materia de innovación y de productividad, porque sin duda es la competencia (*debió decir: la competición*) lo que incentiva a las empresas a invertir, a innovar, a volverse más productivas (...) Para eso es tan importante la reforma que fue ya aprobada en la Cámara de Diputados, emanada del Pacto por México, en materia de competencia económica y telecomunicaciones”. ⁽⁴⁰⁷⁾
(Las cursivas son agregadas)

⁽⁴⁰⁴⁾ Un poco al margen, pero parafraseando con ROS-BOSH [*infra*, nota a pie (405)], en cuanto al concepto referido a “escasez de...”, pensamos que en estricto significado de origen la palabra “competitividad” (de competir, competición, competido o competitivo) no está identificada con la raíz “*petere*” “pedir” que con el prefijo “*con*” configura “una petición conjunta”. El concepto plasmado en las reformas parece estar refiriéndose al tipo de competición que sugiere rivalidad (*Vid, infra*, § 4.3.2), pero no la demostración de “aptitudes cognitivas” en el caso de la prestación de servicios en el marco de contar con una infraestructura conformada con personal competente (no competitivo), por no decir: capacitados, hábiles, experimentados: **aptos** para actividades específicas, que son a las que se refiere el autor. Convencionalmente la “estructura semántica de origen” nada tiene que ver con conceptos derivados, tales como: competido, competir, competición, competidor, que se identifican con actividades que implican una contienda para alzarse exitoso “sobre de” (se reitera: *vid, infra*, § 4.3.2). Además **en Derecho**, el concepto de competencia es unívoco (no se da en economía y el deporte (competición) y, con reservas: en la política), y se refiere a un cúmulo de poderes que se conoce como “facultad”, que en la jerga legal es un poder otorgado por la Constitución, ley o reglamento a las autoridades para poder actuar, y de ahí: el principio de legalidad que enuncia el quehacer que la ley impone y no más.

⁽⁴⁰⁵⁾ ROS-BOSH, Jaime, ***Algunas tesis equivocadas sobre el estancamiento de México***, México D.F, COLMEX, UNAM, 2013, p. 19.

⁽⁴⁰⁶⁾ *Ídem.*, p. 21.

⁽⁴⁰⁷⁾ *Ídem.*, p. 20.

El diagnóstico se basó en que la competencia es el mecanismo más idóneo para inducir la innovación y el crecimiento, sin duda es muy importante que en un Mercado haya una gran variedad de competidores, sin embargo, la tesis de que la competencia es la solución a los grandes problemas que experimenta el sector de telecomunicaciones, tasados como baja innovación y desarrollo tecnológico y una brecha digital pronunciada por las grandes desigualdades, consideramos que fue equivocada.

Nosotros sostenemos que la competencia no tiene ese poder de innovación que le atribuyó el exsecretario de Hacienda, pensamos que lo que permite que haya innovación y desarrollo tecnológico es el crecimiento económico inducido por la demanda efectiva y las técnicas administrativas de fomento, y no al revés, de que es la competencia la que provoca esos efectos transformadores en la estructura productiva.

Si retomamos la visión del Análisis Económico del Derecho de que la competencia es un fin en sí mismo, coincide con el espíritu de la reforma en el sentido de que serán los agentes económicos individuales los que provoquen y resuelvan el rezago industrial de la economía mexicana en general, y del sector de telecomunicaciones en particular.

Las recomendaciones de la OCDE a la administración sexenal de 2012-2018 incorporaron esas inquietudes del gobierno mexicano plasmadas en un estudio de dicha organización elaborado en 2012. Al organismo internacional le preocupaban las fallas institucionales que repercuten directamente en la regulación del sector de telecomunicaciones, un ejemplo de ello era que consideraba a la extinta Comisión Federal de Telecomunicaciones (COFETEL) con debilidad para controlar a los concesionarios, avizoraba que su naturaleza jurídica que correspondía a la de un organismo público descentralizado carecía de autonomía para tomar decisiones de alto contenido técnico ⁽⁴⁰⁸⁾.

Se pensaba que al estar subordinada a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes (SCT), la OCDE aseguró que no había una división clara entre la formulación de políticas digitales y la función regulatoria, había confusión dado que la SCT emitía ciertas recomendaciones y la COFETEL era la responsable de implementarla o dar marcha atrás a sus medidas regulatorias, esta última institución fungía como un órgano consultivo más que como un órgano regulador. Esta práctica comúnmente se le denominó como el sistema de “doble ventanilla” ⁽⁴⁰⁹⁾.

La recomendación iba encaminada a mejorar la eficiencia regulatoria y separar las funciones en el sector, de esta manera el poder ejecutivo tendría la facultad de implementar políticas digitales de infraestructura y conexión, y el órgano encargado

⁽⁴⁰⁸⁾ OCDE, *Estudio de la OCDE sobre telecomunicaciones y radiodifusión en México*, en: <https://www.oecd.org/centrodemexico/49528111.pdf>, p. 49. (Consultado el 27/07/2020).

⁽⁴⁰⁹⁾ *Idem.* p. 52.

de supervisar la libre competencia debería tener la facultad regulatoria y de supervisión de los mercados, en ese contexto contaría con mayor grado de autonomía.

También y quizá de las más positivas recomendaciones, fue la posibilidad de fijar y administrar precios topes, pues de acuerdo con el organismo, era pertinente implementar lo que sería la regulación **ex ante**, que consiste en una medida regulatoria que se anticipa a las prácticas anticompetitivas de los concesionarios, se buscó evitar el abuso de precios, así como garantizar la provisión de los productos esenciales a los usuarios finales, del mismo modo las empresas dominantes podían utilizar su poder económico amenazando con demorar la entrega de bienes de servicio. Por ello era importante no solo implementar regulación **ex post**, que solo se abocará a sanciones una vez consumada la práctica monopólica, era preciso otorgar facultades a un órgano regulador para aplicar medidas **ex ante** ⁽⁴¹⁰⁾.

La mira de la OCDE sobre la creación de un órgano especializado se centró como recomendación, en potenciar la capacidad regulatoria del poder público, su diagnóstico respecto de la propensión de México a monopolizar los bienes y servicios afectando principalmente a los consumidores, en lo general era correcto, por ello fue importante que se considerara la competencia de un órgano especializado para supervisar precios y garantizar la prestación de los servicios de telecomunicaciones a toda la población.

Sin embargo, las soluciones que propuso el organismo para atenuar esos problemas estructurales del sector, resultaron inconsistentes, pues se ignoró la capacidad del gobierno para prestar directamente los servicios públicos, así como de invertir en infraestructura necesaria para conectar las regiones del país, en ese tenor no hizo recomendación alguna sobre la implementación de políticas industriales y científicas que según nosotros, hubiesen tenido mayor poder de arrastre que las medidas estrictamente regulatorias. Se abocó exclusivamente a la regulación asimétrica para minimizar el poder económico de los grandes concesionarios, pero no estableció políticas concretas para facilitar el acceso de nuevos competidores.

El estudio en comento se centra en un conjunto de medidas que solo atienden a las facultades del órgano regulador, tales como regulación de interconexión, asimétrica, **ex ante** y de precios; lo más parecido a una política digital inclusiva se da en el apartado de regulación de acceso a banda ancha, haciendo mención solamente a la desagregación del bucle local, en donde se obliga al concesionario a ceder la última milla de su infraestructura a otras unidades económicas para prestar los servicios de telecomunicaciones a los usuarios finales ⁽⁴¹¹⁾, esta medida se trasladó

⁽⁴¹⁰⁾ **Idem.**

⁽⁴¹¹⁾ **Idem.** p. 68.

en la reforma actual ⁽⁴¹²⁾, aplicable a los agentes económicos preponderantes, que son considerados como aquellos concesionarios que poseen más del 50% de la participación en cualquiera de los dos sectores, telecomunicaciones y radiodifusión ⁽⁴¹³⁾.

No se mencionó la infraestructura que podría desplegar la Administración pública a través de las SCT, cuyo poder de penetración sería más amplio para incrementar la conectividad en el territorio mexicano. Incluso la OCDE es enfática al señalar que con la aplicación de la desagregación del bucle local sería suficiente para garantizar el acceso a nuevas tecnologías: Por ejemplo, si se logra el acceso a la red del incumbente ⁽⁴¹⁴⁾ a través de la desagregación del bucle local (LLU), sería muy fácil para éste adoptar nuevas tecnologías, como las redes de VDSL (Línea de Abonado Digital de muy alta Velocidad) o Gigabit-capable Passive Optical Network (GPON: "Red Óptica Pasiva con Capacidad Gigabit"), Fiber To The Home (FTTH: fibra hasta la casa u hogar) que no son muy propicias para la LLU; (Local Loop Unbundling o "desagregación del bucle local")." ⁽⁴¹⁵⁾

Analizadas las propuestas de la OCDE a la luz de nuestro marco teórico, encontramos que la tecnología requiere de tres elementos para poder ser desarrollada: 1) demanda de bienes avanzados, 2) política industrial y, 3) ciclicidad; y hallamos que solo se cumple esta última condición, donde la banda ancha estimularía la creación de nuevas redes digitales. Desde la perspectiva sraffiana-keynesiana, las recomendaciones de dicho organismo no explican cuál es el mecanismo jurídico-económico que permita la innovación para acelerar el desarrollo

⁽⁴¹²⁾ Artículo 262. "El Instituto deberá determinar la existencia de agentes económicos preponderantes en los sectores de radiodifusión y de telecomunicaciones, e impondrá las medidas necesarias para evitar que se afecte la competencia y la libre concurrencia y, con ello, a los usuarios finales, e incluirán en lo aplicable, las relacionadas con información, oferta y calidad de servicios, acuerdos en exclusiva, limitaciones al uso de equipos terminales entre redes, regulación asimétrica en tarifas e infraestructuras de red, incluyendo la desagregación de sus elementos esenciales y, en su caso, la separación contable, funcional o estructural de dichos agentes."

⁽⁴¹³⁾ Artículo 262, párrafo II, "Para efectos de lo dispuesto en esta Ley, se considerará como agente económico preponderante, en razón de su participación nacional en la prestación de los servicios de radiodifusión o telecomunicaciones, a cualquiera que cuente, directa o indirectamente, con una participación nacional mayor al cincuenta por ciento, medido este porcentaje ya sea por el número de usuarios, suscriptores, audiencia, por el tráfico en sus redes o por la capacidad utilizada de las mismas, de acuerdo con los datos con que disponga el Instituto."

⁽⁴¹⁴⁾ En la inmensa mayoría de los mercados se procede de un monopolio, por lo que la red de cable de la "última milla" es propiedad bien de una entidad pública, o bien del operador que ostentaba el monopolio, conocido en la jerga del sector como *incumbente*. En muchos países, sobre todo en la Unión Europea, los organismos reguladores (como puede ser la CNMC en España) obligan al operador incumbente a alquilar o ceder esa parte de su red a la competencia. Esta prestación de servicios se conoce como desagregación del bucle que se realiza mediante el alquiler del mismo a Telefónica que es la concesionaria de la red universal del estado español.

⁽⁴¹⁵⁾ *Idem.*, p. 96.

científico y tecnológico, y por lo tanto tampoco atiende la problemática del escaso desarrollo industrial y de la brecha digital.

El mecanismo en nuestro discurso es muy claro, el principio de la demanda efectiva (*cfr.*, Capítulo Tercero *passim*, esp. § 3.4.3) y las técnicas administrativas de fomento (*cfr.*, § 3.3.2) funcionarían como palanca del desarrollo tecnológico, de esta manera el poder público no dependería de la inversión ni de la infraestructura de los concesionarios para prestar el servicio público.

Y ¿cómo es esto? Pensamos que la operación es sencilla: esto es, la Administración pública a través del gasto público en ciencia y tecnología desarrollaría la infraestructura digital que implicaría además innovación, la cual se deberá poner al alcance de las pequeñas unidades económicas (alrededor de 50,000)⁽⁴¹⁶⁾ y de los usuarios finales, utilizando la fibra óptica y banda ancha que ha generado. Una vez completado este proceso, se podrá prestar el servicio público de telecomunicaciones, por lo tanto, el poder público estará en condiciones de invertir en nuevas redes de telecomunicaciones, modificando progresivamente la estructura productiva, acompañando a las industrias tradicionales en su etapa de transformación, cerrando así la brecha digital y poniendo al alcance de todas las comunidades las nuevas tecnologías de la información.

La OCDE y en consecuencia la reforma de telecomunicaciones, sostuvieron que con la banda ancha de los concesionarios se puede garantizar el acceso a redes de nueva generación; nosotros sostenemos aún que no se podrán instalar nuevas redes si antes no se atienden estas debilidades estructurales de la economía mexicana. Las recomendaciones propusieron una serie de medidas regulatorias que podían solucionar algunos problemas específicos como: una injustificada subida de precios, una práctica monopólica, sanciones al concesionario económicamente por un incumplimiento a una obligación de interconexión, entre otras; pero no se resolvía el gran atraso industrial que venimos arrastrando como país, lo más cuestionable es creer que con las fuerzas económicas operando en un régimen de competencia se conseguirán mayores tasas de crecimiento del producto.

⁽⁴¹⁶⁾ Instituto de Derecho de las Telecomunicaciones (IDET), “Las TIC en las Empresas Mexicanas”, agosto 19 de 2019. Consultar: <https://www.idet.org.mx/>. (Consulta: 3 de septiembre de 2020). Según esta institución, hay “5 millones de unidades económicas” registradas. En términos positivos (después de las reformas), resalta que: **A)** “... la penetración de servicios de telecomunicaciones entre empresas pone en perspectiva cuantitativa la adopción y uso efectivo de las (...) **TIC**, (...), así como su efecto directo sobre la productividad y (...) el crecimiento y desarrollo económico (...)”. “... el enorme impacto y el potencial productivo de las **TIC** en las diversas actividades de todas las cadenas productivas que, anteriormente, hubieran requerido un alto **gasto de recursos** (...) hoy son ejecutadas de manera más eficiente y precisa...”; **B)** el 94% (4 millones, 700,000) “... son microempresas (hasta 10 empleados)...”; 5% (250,000) “... son pequeñas (entre 11 y 50 empleados), y un poco más del 1% (50,000), “... corresponde a compañías con más de 50 trabajadores (medianas y grandes)”.

En otra línea, el generar conocimiento digital requiere métodos elaborados de producción, por lo que se necesita una gran cantidad de “recursos económicos” (acorde a la aplicación correcta del artículo 134 constitucional) para mantener inversiones sostenibles en el tiempo, y más aún si se pretende modificar la estructura productiva transitando hacia bienes más complejos. Al momento de haber aceptado las propuestas de la OCDE para la reforma, no hubo concentración en el desarrollo tecnológico de largo plazo, tampoco se propuso dotar al poder público de un cuerpo jurídico que lo fortaleciera en la articulación de la convivencia entre industrias tradicionales con industrias más competitivas, y se echaron al olvido los grandes retos que debió enfrentar nuestro arreglo económico en la era colaborativa.

También se incorporó la propuesta sobre las medidas regulatorias, sin embargo y para esa época, no se adaptaban a la realidad mexicana, y los temas de la eficiencia regulativa y de competencia económica fueron los principales temas que tocó el estudio elaborado por la OCDE, en ese sentido la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión optó por un modelo de desarrollo regulador, concentrándose a supervisar la eficiencia de mercado y a velar por la libre concurrencia entre los competidores.

Se dejó de lado la inversión pública en materia de fomentar el conocimiento y el papel del Estado en el sector de telecomunicaciones, en cambio se enfocó a revisar las fallas regulatorias del marco legal anterior a la reforma, el resultado inmediato fue mantener en manos de la iniciativa privada el desarrollo de infraestructura tanto de cableado como de fibra óptica, y depender de las decisiones de inversión de los concesionarios en materia científica y tecnológica.

4.5.1. La lógica de la reforma de telecomunicaciones: la antesala de la “Administración de segundo piso” y de la reburocratización tecnológica.

Las reformas de carácter económico que tuvieron lugar en la década de los noventa derivan de la presión que se ejerció sobre los Estados-Nación con las “nuevas formas de organización”, que se gestaron y justificaron a la globalización en sentido amplio (economía, comercio, finanzas, Derecho y política). Apareció la necesidad de manejar los flujos comerciales a gran escala y facilitar la inversión extranjera, orillando a los países a modificar sus marcos normativos y sus sistemas regulatorios que derivaron de tales modificaciones, para adaptarse a la nueva era de interdependencia global.

Implicaba entonces, para el logro de esos objetivos de liberalización económica y apertura comercial, la implementación de toda una serie de reformas gubernamentales con el objetivo concreto de modificar las estructuras y funcionamiento estatal, y asumir las ventajas que traería consigo el proceso de globalización e interconexión con las cadenas globales de valor, donde los aparatos productivos internos no bastaban para elaborar una determinada mercancía, se debería pasar por varios mecanismos de transformación que se encontraban en los

mercados internacionales, se decía: cualquier producto necesita para su procesamiento, someterse a tecnologías especializadas desarrolladas en otros países.

Todos los proyectos de reforma de este periodo tuvieron en común el objetivo de “hacer más eficiente a la economía global”, compartiendo a su vez una filosofía transformadora que se ostentó como organizadora de las cadenas de producción para sustituir el modelo de desarrollo anterior, donde el sector público tenía un papel más dinámico en la actividad económica; esto es: la Economía Social de Mercado ⁽⁴¹⁷⁾, por ello se propuso modificar su forma de intervención.

El espíritu de las reformas consistió en repensar las funciones gubernamentales, mediante el sometimiento a las “recomendaciones” del exterior, conducta que fue denominada por ROBERTS ⁽⁴¹⁸⁾ como la “lógica de la disciplina” para ir concretando la agenda política de los organismos internacionales y, que progresivamente van colocando al sistema de mercado como el mecanismo más adecuado para la asignación de los recursos generados en un ciclo económico.

Según ROBERTS, tal lógica disciplinar tenía dos componentes, el primero es la promoción de las reformas económicas necesarias para facilitar el acceso de los países al escenario internacional, a los que les correspondió la implementación de reformas de largo plazo para la transformación de las estructuras burocráticas, pues podrían resultar ineficientes en los procesos de decisiones gubernamentales. Entonces, “la lógica de la disciplina” esgrimió el “argumento táctico” consistente en el aislamiento de los asuntos públicos de los electores y de los funcionarios de la Administración pública, a modo de que no tomen decisiones imprudentes. En términos del autor, se trató de una tarea de “despolitización” de los asuntos más

⁽⁴¹⁷⁾ La han llegado a considerar como sinónimo del neoliberalismo, pero no, según su creador (Müller-Armack), pero sí intentó crear un concepto diferente, y en lo que coinciden es en que surgió del mismo grupo intelectual alemán de los años treinta del siglo XX, y ambos “como respuesta” a los extremos del capitalismo del *laissez-faire* y la economía colectivista planificada que se identificó con la socialdemocracia (híbrido de capitalismo y socialismo); También surgió del grupo: el “liberalismo social de EUCKEN” (que pregonó el sexenio de 1988-1994 en México). En parafraseo con GHERSI, se abunda que en los años citados (1938), es cuando surge el neoliberalismo cuyos principios eran: “el mecanismo de precios libres, el Estado de Derecho como tarea principal del gobierno, el reconocimiento de que a ese objetivo el gobierno puede sumar otros y la condición de que cualquiera de estas nuevas tareas que el gobierno pueda sumar debe basarse en un proceso de decisión transparente y consentido”. Según, se debió al grupo arriba indicado y conformado por la heterogeneidad de sus áreas de conocimiento identificado con lo que se llamó el “ordoliberalismo” (escritores asiduos de una revista llamada “Ordo”), que conjuntó a Walter Eucken (“**padre del liberalismo social**”), Franz Böhm, Alexander Rüstow (**supuesto acuñador del concepto neoliberalismo en 1938**), Wilhelm Röpke, Alfred Müller-Armack (“**padre de la Economía Social de Mercado**”), entre otros, con formación económica,

⁽⁴¹⁸⁾ ROBERTS, Alasdair, *La lógica de la disciplina, El capitalismo actual y la arquitectura del gobierno*, Ciudad de México, Gobierno y Políticas Públicas CIDE, 2018, p. 35.

técnicos, creando grupos de “tecnócratas-guardianes” actualizándose una especie de “Administración de segundo piso” [**Notas Inéditas** *supra* nota a pie (79)] para resolver los problemas de mayor relevancia ⁽⁴¹⁹⁾ al margen ya de los cometidos impuestos a la Administración Pública.

La cuestión fue desalentar la participación de los políticos en la formulación de políticas gubernamentales, pues la “lógica de la disciplina” asumía que carecen de “visión empresarial”, por lo que no les importa la “eficiencia operativa” del gobierno, pues solo se dedican a programas populares que responden a una motivación electoral. El remedio que se propuso ante esta situación fue la aplicación de los fundamentos del Análisis Económico del Derecho y de la Nueva Economía Institucional (**vid, supra**, §§ 3.3.1 y 3.4.2), y en palabras de ROBERTS se resolvió: “...delegar la función de desarrollo en infraestructura a consorcios privados y, al mismo tiempo, brindar garantías legales de que los políticos no iban a tratar de interferir en su trabajo.” ⁽⁴²⁰⁾. Bastó comparar tales supuestos con los estudios de la OCDE y finalmente con la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión para corroborar la compatibilidad teórica, donde se asume que la tecnología de banda ancha dependerá de la desagregación del bucle local de los concesionarios, y no producto de la política científica e industrial.

El segundo componente: consiste en que los empresarios cuya tasa de ganancia deriva de la prestación de servicios públicos, como es el caso de las telecomunicaciones, se van a preocupar por la “manipulación política de las regulaciones”, en ese sentido se imponía la creación de sistemas orgánicos reguladores independientes del Ejecutivo y autónomos ⁽⁴²¹⁾ hacia el interior para aislarlos de presiones políticas y de la influencia de los electores. La única manera de blindar a estos nuevos órganos sería con reformas constitucionales, cuestión que no era difícil, pues se contaba para esa época con la experiencia para crearlos sin problemas.

Para ROBERTS ⁽⁴²²⁾ el hilo común de esta serie de reformas es que “... la lógica de la disciplina: generó el escepticismo sobre el desempeño de los procesos democráticos combinado con la fe en el poder curativo de las nuevas leyes, tratados y contratos”. Finalmente, la consecuencia fue que, gracias a las propuestas externas, las reformas en la materia empoderaron a los órganos reguladores (**Vid, infra**, § 4.5.2), donde el principio de soberanía popular cedía ante la nueva estructura, la nueva “burocracia especializada”: los tecnócratas-guardianes y en consecuencia, siguiendo, una ruptura más del sistema clásico de contrapesos en las funciones estatales. Acorde a la tónica de las “**notas inéditas**”, se dio paso con más confianza en la creación de un “quehacer administrativo” “alterno o de segundo piso” sin reglas de jerarquía con el Poder Ejecutivo, en este caso federal; pero

⁽⁴¹⁹⁾ **Ídem.**

⁽⁴²⁰⁾ **Ídem.**, p. 37.

⁽⁴²¹⁾ **Ídem.**

⁽⁴²²⁾ **Ídem.**

inscrita en la regla de: los poderes ejecutivos y/o sus similares, poniéndose casi al nivel de los municipios y alcaldías.

Por otro lado, y acorde a PRZEWORSKI, hubo otras características en las reformas, en el caso, de tipo económico del sector de telecomunicaciones, consistente en, "... organizar un arreglo económico que asigne eficientemente los recursos a través del mercado, posibilitando la solvencia financiera del Estado..." ⁽⁴²³⁾, es decir, para resolver problemas estructurales dentro del aparato productivo se optó por reducir el tamaño del sector público.

Este aspecto fue el complemento más importante para que el sector privado desplazara al sector público, pues dio pauta para la racionalización de los recursos como la principal meta de política económica, se olvidaron los planes de desarrollo tanto generales como sectoriales, también se priorizó la eficiencia en los marcos regulatorios, descuidando los deberes del poder público para implementar programas de planeación en determinados sectores de la economía y en las áreas más dinámicas de las actividades productivas, como las telecomunicaciones.

La transición hacia el nuevo modelo de desarrollo debería ser paulatina, pues implicaba costos sociales muy elevados, la retirada del gobierno en actividades económicas implicó una ruptura en los países que no completaron su proceso de industrialización, pues sería dejar en manos de la actividad empresarial la modernización de los métodos productivos, sometiéndose solamente a algunos deberes jurídicos de carácter disuasivo, es decir, una regulación muy complaciente con los grupos privados, pues las normas jurídicas tendrían ya no un papel distributivo, sino solamente el carácter de reguladoras en términos del Estado de Derecho.

Se colige que la reforma de telecomunicaciones del 2014 que emana de las recomendaciones de la OCDE y de un pacto nacional entre las tres fuerzas políticas (Pacto por México), obedeció a los valores de la "lógica de la disciplina", pues su esencia perteneció a esa serie de reformas de segunda generación que profundizó y afianzó la adaptabilidad del orden jurídico nacional a la gobernabilidad económica internacional, y a pesar de haber incorporado a la radio, televisión y a todo el sector de telecomunicaciones a cometidos de servicio público, la ley secundaria diluye la participación del sector público en estos sectores y por ende, la desatención a las entidades paraestatales que cada día son menos [*vid, supra*, nota a pie (372)], pero lo más cuestionable: el discurso que pregonó la idea de que la tecnología y la infraestructura que deriva de ella, están condicionadas a las decisiones de inversión que tomen los empresarios, quienes tendrán la responsabilidad de mejorar por sí solos los servicios de telecomunicaciones.

⁽⁴²³⁾ PRZEWORSKI, Adam, *Democracia y mercado*, Gran Bretaña, Cambridge University Press, 1995, p. 236.

4.5.2. Hacia una crítica doctrinal: la naturaleza del órgano regulador en materia de telecomunicaciones.

Como se advirtió, una de las características más importantes dentro de la lógica de la disciplina, fue la creación de órganos reguladores independientes, bajo la consigna de “otorgar certeza y seguridad jurídica a los grandes inversionistas”, sobre todo en un sector tan dinámico como las telecomunicaciones.

La premisa de la cual partieron, fue que estos nuevos organismos estén protegidos del control político del gobernante en turno, de esta manera los mecanismos de regulación ya no podrán depender de la Administración pública directamente, en otras palabras los actos jurídicos tradicionales del Derecho Administrativo ya no serán emitidos por el Poder Ejecutivo, sino por estos nuevos organismos en una “función materialmente administrativa” o “delegada” por el Constituyente Permanente, esto implica una reestructuración de la ingeniería constitucional de los países que aplican reformas de esta naturaleza.

En el tenor de las reglas del Derecho Administrativo clásico la adscripción de estos órganos a la Administración pública en el discurso de la “lógica de la disciplina”, representaba un obstáculo a las inversiones foráneas, pues en cada cambio de gobierno se presentaba la posibilidad de alterar las reglas y en el caso de las telecomunicaciones, se podía presentar la huida de las cadenas globales de valor, de las cuales depende la importación de tecnología y de bienes avanzados, se trataba de conducir a través de las política regulatorias de largo plazo las políticas digitales de cada país, cierto es que fue y es ahora una limitante explícita de actuación administrativa “de principio o formal” para desarrollar programas de fomento, pues deberá someterse también a las directrices generales de los órganos autónomos.

Por otro lado, y de conformidad con “el peligro que pudieran correr los capitales privados y foráneos de inversión”, ROBERTS afirma que cuanto más dependa una economía del capital privado, “... mayor será la necesidad de establecer un diseño institucional estable cuya orientación sea tecnocrática en lugar de política” ⁽⁴²⁴⁾. Es un compromiso con el capital por parte de los Estados para demostrar un mercado atractivo para las inversiones, y brindarles una tasa de retorno de las inversiones estables (utilidad marginal: *vid, supra*, §§ 3.4 y 3.4.1).

De este modo se garantiza mantener el estado de la infraestructura en buenas condiciones y facilitarles el acceso para la prestación del servicio público, por lo que ROBERTS asegura que “... el interés de los Estados por conservar el compromiso con el capital se ha intensificado aún más rápido en los sectores de telecomunicaciones...” ⁽⁴²⁵⁾ también sostiene que brindar una seguridad jurídica de

⁽⁴²⁴⁾ *Ídem.*, nota a pie (418), p. 165.

⁽⁴²⁵⁾ *Ídem.*

esas características, resulta en un mensaje que mandan los gobiernos haciendo entrever su fe en el libre mercado.

Estos mensajes resultan evidentes si visualizamos los datos explorados por ROBERTS, en el año de 1980 había solo quince agencias reguladoras independientes en Europa, ya para el año del 2002 había más de noventa órganos autónomos ⁽⁴²⁶⁾. La despolitización de las instituciones gubernamentales (pero politizadas las privadas) se hizo más presente en las áreas de la economía más tecnificadas, por ello el sector de telecomunicaciones se desprendió del control del gobierno.

La naturaleza de estos organismos autónomos depende del tratamiento constitucional de cada país, para el caso mexicano el órgano constitucional autónomo de la materia es el Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT), cuya independencia es producto de la actual reforma, pues hay que recordar que la antigua Comisión Federal de Telecomunicaciones (COFETEL) obedecía a la naturaleza de una entidad paraestatal en su modalidad de “organismo público descentralizado”, en ese sentido siguiendo las recomendaciones de la OCDE el gobierno mexicano otorgó la autonomía constitucional a este órgano regulador.

Además, con el advenimiento de este tipo de órganos se presenta como ya se ha apuntado, una ruptura con la teoría clásica de división de poderes (legislativo, ejecutivo, judicial), pues la consecuencia jurídica es el desprendimiento de funciones tradicionales del Poder Ejecutivo, los actos administrativos que anteriormente emitía, pasan a otorgarse esas facultades a órganos independientes de la estructura de la Administración pública. Representa una fragmentación del Estado el crear instituciones *sui generis* que limitan el ejercicio del poder público tradicional. Aunque si bien es cierto la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado al respecto, bajo argumentos claros que permiten no cuestionar su constitucionalidad, gozando para su funcionamiento de facultades materialmente hablando en materia cuasi-administrativa por excelencia por delegada que está, y acompañada de actos cuasi-legislativos y jurisdiccionales en el campo estrictamente técnico. Ante esto, podemos decir que están legitimados por los tres poderes tradicionales y el Constituyente Permanente.

Es cierto que la fragmentación pasó primero por una relación de subordinación a la Administración pública como Comisión, a la de un órgano autónomo que debe coordinarse con todo el Estado mexicano aunque no esté legitimado democráticamente, pues su creación soportada por la participación de los tres poderes, es como sus directrices regulatorias vinculan incluso a las entidades paraestatales, sujetando la implementación de las políticas gubernamentales a las metas de eficiencia regulatoria que considere el órgano regulador.

⁽⁴²⁶⁾ *Ídem.*, p. 166.

Por lo que hace a su cuadro funcional, (la burocracia especializada en tecnología) se le controla constitucionalmente por tres vías principalmente: 1) legitimación democrática, 2) control del Congreso de su actuación, en una acción política de rendición de cuentas, y 3) revisión judicial.

Efectivamente, con el carácter de autónomo se eliminó el primer tipo de control administrativo, y al tener una condición eminentemente técnica por las materia que atiende, se diluye el control político de la burocracia administrativa tradicional (salvo el sector central de comunicaciones y transportes) ⁽⁴²⁷⁾, cuando en una democracia constitucional, la técnica se subordina a la política y no al revés, en ese sentido el único control eficaz que se mantiene es la revisión de las instancias jurisdiccionales, que pueden encontrar ciertas limitaciones por la dificultad de la materia, en consecuencia la autoridad judicial se enfocará a la racionalidad formal, olvidando la racionalidad material [*vid, supra*, nota a pie (211) y § 3.3].

Pero con la reforma sí quedó potenciada la revisión judicial a través de la creación de tribunales especializados en materia de competencia económica, telecomunicaciones y radiodifusión, como lo establece el DECRETO por el cual se publicaron las reformas a la Constitución General de la República, incluido el artículo 94 constitucional otorgando nuevas facultades al Consejo de la Judicatura Federal ⁽⁴²⁸⁾ a los efectos de determinar el número, división y competencia de las nuevas autoridades jurisdiccionales especializadas en el sector de telecomunicaciones.

Podemos señalar que fue un aspecto positivo de la reforma, que, a pesar de alterar la ingeniería constitucional, facultó al Poder Judicial de la Federación a especializarse en una materia tan delicada, de esta manera se rescata el control jurisdiccional de los actos que emita el órgano regulador.

⁽⁴²⁷⁾ **Como ejemplo:** después de las reformas constitucionales y creado el IFETEL, se celebró un “**Convenio de colaboración interinstitucional**” de fecha 9 de octubre de 2014 (con 10 cláusulas). **Consultar:** <http://www.ift.org.mx/>. (**consultado el 4 de septiembre de 2020**). Celebrado por el Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes y, en su contenido ejemplificativo (es muy extenso) se señala que el IFT y la SCT, “deberán actuar de manera coordinada” términos de las facultades del Ejecutivo Federal en la materia de telecomunicaciones. Ejemplos de ello: la política de inclusión digital universal, los programas de gobierno digital, fomento a la inversión pública y privada, la elaboración de políticas telecomunicación y radiodifusión, garantizar el acceso a internet de banda ancha en la infraestructura gubernamental federal y por su cuenta, las de las entidades federativas, entre tantas otras. Ya de manera más directa, con la SCT, el IFT, con la publicación de las leyes sobre telecomunicaciones y radiodifusión y la de del Sistema Público de Radiodifusión, tienen en cuanto a sus facultades respectivas, un espacio muy estrecho aparte de las reformas.

⁽⁴²⁸⁾ Artículo 94, párrafo VI: “El Consejo de la Judicatura Federal determinará el número, división en circuitos, competencia territorial y especialización por materias, entre las que se incluirá la de radiodifusión, telecomunicaciones y competencia económica, de los Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y de los Juzgados de Distrito.”

Ahora bien, la calidad de autónomos con rango constitucional implica no estar vinculados jurídicamente a ninguno de los tres poderes incluyendo los estatales, que se caracterizan por los siguientes criterios de distinción que nos señala Jaime CÁRDENAS: 1) su inmediatez, consistente en su establecimiento directo en la Constitución, 2) su esencialidad, consistente en las funciones necesarias para actuar en el marco del Estado de Derecho, 3) su dirección político-administrativa, útil para la emisión de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales (*delegados materialmente*), 4) su paridad de rango, por ser parte del concepto: poder público, necesaria para mantener coordinación con los poderes de la unión y sus subsistemas de organización, y 5) su autonomía, complementada con el atributo de la poseer personalidad jurídica y patrimonio propio. ⁽⁴²⁹⁾.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación de acuerdo a su doctrina jurisprudencial mantiene criterios similares de identificación de los organismos constitucionales autónomos, en la resolución de una controversia constitucional 31/2006, en el establecimiento de la jurisprudencia 20/2007, la SCJN señala que las características son: 1) estar establecidos directamente por la constitución, 2) mantener con los otros órganos relaciones de coordinación, 3) contar con autonomía e independencia funcional y financiera, y 4) atender funciones primarias del Estado ⁽⁴³⁰⁾. En este aspecto, nótese que tales características no implican las funciones materiales enunciadas por la doctrina, salvo y por criterio de la Corte Suprema decidiera que se relacionan con el número 3 (autonomía funcional) y el número 4, (las funciones primarias del Estado).

En el caso del Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT), su autonomía deriva directamente de la Constitución Política, en el artículo 28 dispone que el IFT será un organismo autónomo con personalidad jurídica y patrimonio propio ⁽⁴³¹⁾, y será la autoridad encargada de la velar por el desarrollo en los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones, en estrecha relación con el artículo 6, ya referido.

Se agrega que la autonomía del IFT también deriva de compromisos internacionales que ha adquirido el Estado mexicano en lo referente a la relación económica de nuestro país con Estados Unidos y Canadá, la revisión del tratado de libre comercio materializada a partir de la sustitución del TLCAN por el nuevo T-MEC, que fue publicado en el Diario Oficial el 29 de julio de 2019 ⁽⁴³²⁾, donde en el capítulo de

⁽⁴²⁹⁾ CÁRDENAS GRACIA, Jaime F., *Una constitución para la democracia. Propuestas para un nuevo orden constitucional*, México D.F., IJ. UNAM, segunda edición, 2012, p. 246.

⁽⁴³⁰⁾ Tesis: P/J. 20/2007, Seminario Judicial de la Federación, Tomo XXV, mayo de 2007, Novena Época.

⁽⁴³¹⁾ Artículo 28, párrafo XVI: “El Instituto Federal de Telecomunicaciones es un órgano autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tiene por objeto el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, conforme a lo dispuesto en esta Constitución y en los términos que fijen las leyes. (...)”

⁽⁴³²⁾ “DECRETO por el que se aprueba el Protocolo por el que se sustituye el Tratado de Libre Comercio de América del Norte por el Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá, hecho en Buenos Aires, Argentina, el treinta de noviembre de dos mil dieciocho, así como los seis acuerdos paralelos entre el Gobierno

telecomunicaciones establece que los países firmantes deberán contar con autoridades independientes respecto al proveedor de servicios públicos de telecomunicaciones ⁽⁴³³⁾, en ese sentido coincide también con las recomendaciones de la OCDE, al separar la función operativa del servicio con la función regulatoria.

No se soslaya que en el mismo sentido, el Congreso de la Unión también en la propia Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, otorga al IFT la condición órgano constitucional autónomo en su artículo 7 ⁽⁴³⁴⁾. Sin embargo, las facultades que ostenta dicho organismo provienen del artículo 27 constitucional ⁽⁴³⁵⁾, al concederle el poder jurídico de administrar un bien originario como lo es el espectro radioeléctrico, pues es el organismo encargado desde 2014 de concesionar las bandas del espectro permitiendo la participación de los particulares. Este sería el primer punto de fragmentación de la función administrativa “formal o de principio y de exclusividad”, pues los actos administrativos típicos de concesión que siguen siendo emitidos por el Poder Ejecutivo, al desprenderle de la facultad en el sector de telecomunicaciones, en este caso, está siendo compartida la “ejecución de la ley en estricto sentido”, pero además con la “ejecución constitucional y legal” se debe estar “proveyendo en la esfera administrativa, a su exacta observancia”; con esta disposición constitucional el Poder Constituyente Permanente profundizó respecto a las recomendaciones de la OCDE, pues la concesión pertenece a la función de prestación de servicios públicos y de implementación de políticas gubernamentales, y no a la materia de regulación, en consecuencia no debió dejarse en manos de un órgano constitucional autónomo sin representatividad política como símil de los poderes judicial.

Lo que debe dejarse en claro es que las facultades relacionadas con la función reguladora en sentido estricto derivan del artículo 28 constitucional, donde establece que el IFT deberá ser la autoridad de competencia económica en los

de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de los Estados Unidos de América, celebrados por intercambio de cartas fechadas en Buenos Aires, Argentina, el treinta de noviembre de dos mil dieciocho.”, Publicado el 29 de julio de 2019 en el DOF.

⁽⁴³³⁾ Artículo 18.17: “Cada Parte asegurará que su organismo regulador de telecomunicaciones sea independiente y no rinda cuentas a un proveedor de servicios públicos de telecomunicaciones. Con miras a asegurar la independencia e imparcialidad de los organismos reguladores de telecomunicaciones, ...”

⁽⁴³⁴⁾ Artículo 7, “El Instituto es un órgano público autónomo, independiente en sus decisiones y funcionamiento, con personalidad jurídica y patrimonio propios, que tiene por objeto regular y promover la competencia y el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones y la radiodifusión en el ámbito de las atribuciones que le confieren la Constitución y en los términos que fijan esta Ley y demás disposiciones legales aplicables.”

⁽⁴³⁵⁾ Artículo 27, párrafo VI: “En los casos a que se refieren los dos párrafos anteriores, el dominio de la Nación es inalienable e imprescriptible y la explotación, el uso o el aprovechamiento de los recursos de que se trata, por los particulares o por sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, no podrá realizarse sino mediante concesiones, otorgadas por el Ejecutivo Federal, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes, salvo en radiodifusión y telecomunicaciones, que serán otorgadas por el Instituto Federal de Telecomunicaciones. (...)”.

sectores de telecomunicaciones y radiodifusión ⁽⁴³⁶⁾, e incluso impone el deber a este órgano a regular de manera asimétrica a los concesionarios de estas actividades económicas, también incluye la facultad de controlar el nivel de acciones que adquieren los grupos comerciales en la materia ⁽⁴³⁷⁾.

En general las funciones del IFT están principalmente divididas en los artículos 27 y 28 constitucionales, pero el tratamiento constitucional contiene una confusión que altera la distribución de competencias entre las autoridades que integran al sistema de telecomunicaciones, pues en el artículo 28 dispone que el IFT es el órgano facultado para administrar el espectro radioeléctrico con las consecuencias jurídicas que esto conlleva, como la concesión de bandas para el uso, aprovechamiento y explotación del espectro, pero agrega que será el IFT el que tendrá a su cargo las redes y los servicios de telecomunicaciones ⁽⁴³⁸⁾, es decir, se le agregan funciones distributivas al instituto, con ello se ignora el papel que pueda llegar a tener el Poder Ejecutivo en el sector de telecomunicaciones, hay que hacer hincapié en que el IFT como habilitante de los títulos de concesión acorde a la ley, debe otorgarlas al igual que la Administración, a los particulares para que materialicen el objeto de la misma. Pero si la Administración pública intentara prestar el servicio público directamente, tendría que solicitar el título correspondiente, de aquí se desprende la idea de que se subordina la actuación del poder público a medidas de carácter regulatorio y se demuestra cómo el propio poder público tradicional se ha ido debilitando, pues hemos establecido ya que en materia de servicios públicos o tareas, cuando la Administración los lleva a cabo, no requiere de la concesión, simplemente se los asigna y ya.

Hay una contradicción manifiesta, pues es curioso escuchar que el poder público se pide así mismo, la prestación de un servicio público, hay un principio violado: el de la titularidad del servicio, esto es, el titular no se debe autoconcesionar, pues tiene el deber de prestarlo (no de auto-solicítárselo) en uso de sus poderes constitucionales. Al parecer los legisladores ignoraron o no se acordaron de las reformas energéticas, cuando crearon a las “empresas productivas del Estado” (en el fondo paraestatales). En efecto, al crearlas, resurgió el concepto de asignación

⁽⁴³⁶⁾ Artículo 28, párrafo XVII: “El Instituto Federal de Telecomunicaciones será también la autoridad en materia de competencia económica de los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones, por lo que en éstos ejercerá en forma exclusiva las facultades que este artículo y las leyes establecen para la Comisión Federal de Competencia Económica y regulará de forma asimétrica a los participantes en estos mercados con el objeto de eliminar eficazmente las barreras a la competencia y la libre concurrencia; ...”.

⁽⁴³⁷⁾ Artículo 28, párrafo XVIII: “Corresponde al Instituto, el otorgamiento, la revocación, así como la autorización de cesiones o cambios de control accionario, titularidad u operación de sociedades relacionadas con concesiones en materia de radiodifusión y telecomunicaciones. (...)”.

⁽⁴³⁸⁾ Artículo 28, párrafo XVI: “(...) Para tal efecto, tendrá a su cargo la regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, así como del acceso a infraestructura activa, pasiva y otros insumos esenciales, garantizando lo establecido en los artículos 6o. y 7o. de esta Constitución.”.

que es el que corresponde, pues la concesión es para que los particulares y previo al cumplimiento de las exigencias legales, decidan colaborar con el Estado en la prestación de sus tareas o servicios (se llama descentralización por servicio). Sin embargo, ahora clasificaron a la concesión como pública, social y privada. [*vid, supra* nota a pie (399) y (79): “**Notas inéditas**”]

A manera de conclusión decimos que la creación de este tipo de órganos autónomos representa un discurso de legitimidad que finalmente ha limitado la fuerza del presidencialismo mexicano, y se vio alimentado por un momento internacional que promovía la implementación de reformas que pretendían mejorar los marcos normativos, en razón de una mejor eficiencia regulatoria para atender los problemas de competencia económica y con ello, atraer la inversión foránea en áreas fundamentales para el crecimiento económico, sin estar ante la zozobra de las ideas del “gobernante en turno”.

Con la implementación de la reforma de telecomunicaciones nuestro país eligió un modelo de desarrollo para el sector que descansa sobre los pilares de la Nueva Economía Institucional (*supra*, §§ 3.3.1 y 3.3.2), ignorando los problemas de fondo como la planeación para el desarrollo, la falta de infraestructura y de innovación tecnológica que correspondería al Estado Democrático y Social de Derecho.

4.5.3. Las implicaciones de la reforma y los modelos de desarrollo ante las alternativas distributivas y regulatorias.

Cuando estamos ante el concepto de modelos de desarrollo, y para el caso de nuestro país, pensamos que tiene que ver con el tipo de economía imperante, y cuando menos desde 1983, es cuando se habló realmente de **un plan** que involucrara al desarrollo económico, entonces a partir de ahí reflexionamos que tiene que ver con “programas, objetivos lineamientos etc.” relacionados con una gran cantidad de actividades dadas en la sociedad. Visto así, entonces, los gobiernos saben que deben tener una guía para desarrollar la economía de su país, y que debe impulsarse de manera tal que permita mayor rendimiento en lo que se produce. En este sentido tales programas o guías requieren de la interacción e interrelación de los sectores de la sociedad, en nuestro caso, los sectores constitucionales mediante la participación consensada, garantía de la estabilidad y credibilidad.

En este trabajo se desarrollaron algunos modelos económicos, y para este párrafo, resultan útiles: el Análisis Económico del Derecho y la Nueva Economía Institucional. Es en estos dos modelos en donde se mueven dos funciones: una distributiva de la norma y la regulatoria, con sus respectivas distinciones. Primeramente, debemos decir que la primera está conformada con cláusulas habilitadoras para el poder público que se caracteriza por una actuación plagada de conceptos jurídicos indeterminados, o el deber de satisfacer determinadas expectativas “positivas”; la segunda, fija solamente presupuestos de hecho, pues

se limitan a tipificar que conducta está prohibida por la norma, o cuales supuestos jurídicos pueden resultar en una infracción hacia el particular. Hay que hacer hincapié en que es una clasificación teórica que tiene origen en la Economía Política Clásica, cuando se insistía en que la distribución es exógena al sistema de mercado, en cuanto al Derecho Administrativo no deviene en un carácter limitativo de esta distinción, pues una norma puede incluir supuestos jurídicos de las dos categorías, pero se hace el énfasis en la función originaria de la norma.

Nuestro país optó por el modelo de desarrollo regulador, esto es, darle preferencia a resolver cuestiones particulares, en lugar de atender las cuestiones estructurales de esta área productiva. Es por esta razón que la reforma se centra exclusivamente en los aspectos regulatorios enunciados por la OCDE, de ahí deriva que la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión dentro de su contenido se fijan preponderantemente presupuestos de hecho, dando poco espacio a las cláusulas habilitadoras (o distributivas) para el empuje del desarrollo tecnológico.

En ese tenor el modelo de desarrollo que se propuso en la reforma consistió en garantizar espacios de inversión para la iniciativa privada, con el argumento de que la regulación sería emitida por un órgano independiente al gobierno, por lo tanto, no tendría ese sesgo político que se pudiera producir ante un cambio de Administración, de esta manera se garantizaría la inversión privada a largo plazo, y solo se emitirían regulaciones con carácter técnico.

En el acto, el modelo regulador supone que las fallas institucionales son las que ocasionan cuellos de botella no deseados que estancan el crecimiento de cualquier sector de la economía, pero ROS-BOSH asegura que tal argumento se enfoca a la “pesada carga de regulaciones y la falta de competencia” ⁽⁴³⁹⁾, sin embargo, dicho argumento “es muy débil”, y concluye que: “Lo anterior no quiere decir que México no sufra en la actualidad de debilidad institucional. No, pero las instituciones que debe fortalecer son precisamente aquellas que son necesarias para llevar a cabo políticas industriales (...)” ⁽⁴⁴⁰⁾. El autor nos sitúa precisamente en la “lógica de la disciplina”, y las instituciones a que hace referencia de manera genérica, son las que promovieron las reformas y terminaron desmantelando el sistema de la paraestatalidad federal. Finalmente se optó por órganos supervisores de la libre competencia con la bendición del Propio Ejecutivo Federal.

Y ¿cómo entender mejor este modelo regulador?

Con ayuda de Giandomenico MAJONE, este modelo de desarrollo que se implementó por los Estados se explica según el autor como: “Un Estado (...) que desempeña principalmente actividades reguladoras: escoge y pondera bienes e intereses para que sean objeto de tutela, identifica y previene riesgos, y para ello diseña, dota de sanciones, adopta y aplica reglas de conducta dirigidas a los

⁽⁴³⁹⁾ *Ídem.*, nota a pie (405), p. 109.

⁽⁴⁴⁰⁾ *Ídem.*, p. 111.

consorcios. (...)” (441); también advierte que no hay que confundir este tipo de Estados con otros de corte más intervencionista, pues plantea una separación muy clara, “Un Estado así no debe confundirse con el que planifica la economía, o con el Estado que eroga directamente las prestaciones, no con el que es guardián nocturno. (...)” (442).

Se desprenden de lo anterior ciertas características, pero se hace hincapié en la referida a los cambios legales para promover la inversión, y mostrar al capital las facilidades de obtención de utilidad marginal a través de la implementación de la reforma; el desarrollo entonces será promovido por la calidad de las instituciones supervisoras del mercado, en ellas descansarán los cometidos de garantizar el mejor ambiente posible para la inversión de los concesionarios de telecomunicaciones.

A lo anterior hay que sumar que este modelo de crecimiento económico es empujado desde la Nueva Economía Institucional (NEI) como asegura ROBERTS (443), y enfatisa en la consecución de un gobierno que no obstaculice la participación privada, esta cuestión se subsana y se garantiza con el uso de medidas de intervención menos agresivas para empujar el crecimiento del producto.

Se empuja además la idea que el desarrollo es la consecución de cambios jurídicos, o lo que vendría siendo de manera resumida, un cambio jurídico y orgánico funcional con investidura de autonomía a los órganos reguladores, bastaba con esto para conseguir cambios tecnológicos sostenibles y seguros en el tiempo y en el espacio, utilizando la infraestructura promovida por los concesionarios e inducidos por la eficiencia regulatoria, pero es ésta una visión muy limitada y que representa algunos problemas de contenido.

La crítica aplicable a MAJONE y a la teoría del nuevo institucionalismo económico (NEI) incluido el análisis económico del Derecho (AED), consiste en que de éstas posturas derivan las reformas y olvidan por completo el tratamiento del concepto de planificación, pues supone que el modelo regulador es una respuesta frente a la supuesta ineficiencia del sector público, asumiendo que con las fuerzas de oferta y demanda en régimen de competencia se pueden obtener mayores tasas de crecimiento, y en consecuencia una mayor inversión en ciencia y tecnología en el sector de telecomunicaciones.

Sabido es que, en ese sentido, la planificación y participación directa del poder público es un obstáculo a la competencia, e inhibe la inversión privada; pero esta perspectiva representa algunas inconsistencias como ya lo hemos señalado; por un lado, no pueden explicar los procesos de cambios tecnológicos, y tampoco utilizan supuestos creíbles para analizar la realidad económica. La percepción sobre la

(441) MAJONE, Giandomenico, y LA SPINA, Antonio, “**El Estado regulador**”, en; Gestión y Política Pública, vol. 11, núm. 2, 1993, p. 213.

(442) *Idem.*

(443) *Idem.*, nota a pie (418), p. 50.

planificación que tiene esta perspectiva teórica de la “lógica de la disciplina” es muy imprecisa, pues tampoco ofrece el mecanismo de promoción de determinadas actividades productivas.

En esto, la incidencia de la acción pública en la economía es un fenómeno que reduce la cuestión de costos para las empresas, y el sesgo proviene de tener una visión de las instituciones como un ente estático que no juega ningún papel relevante en el desarrollo productivo, no se quiere concebir la posibilidad de creación de valor agregado por parte del Estado, sin embargo en el funcionamiento de una economía de mercado difícilmente se podrían emplear la totalidad de los factores de producción, de manera que, para asegurar la plena utilización de la capacidad instalada se necesita de una intervención estatal, lo que vendría siendo en nuestro marco teórico la “demanda efectiva” (*vid, supra*, § 3.4.3).

Al negarse a esa posibilidad, se asumen que las decisiones de inversión provienen exclusivamente de los agentes individuales, por lo tanto, el mantenimiento de la infraestructura y el incremento en capacidad técnica depende de la rentabilidad de los métodos de producción que utilizan los concesionarios en la prestación del servicio, en consecuencia, el desarrollo tecnológico no podría ser aprovechado para arrastrar a toda la economía en su conjunto.

El sector de las telecomunicaciones requiere bienes avanzados y no puede estar dirigido exclusivamente por los agentes individuales, pues saben que tienen límites de producción. GAREGNANI expuso que los obstáculos son inherentes en cualquier estructura productiva. Que mejor que contar con mecanismos jurídicos-económicos que impulsen el crecimiento de cualquier actividad productiva, pues es la base de la perspectiva sraffiana-keynesiana, por ello el énfasis de activar la demanda efectiva al largo plazo.

Así, no se puede negar que el modelo alternativo entre el AED y la NEI, es la certeza de tener el soporte institucional que mantenga las técnicas administrativas de fomento (*vid, supra*, § 3.4.3], el crecimiento será inducido por la demanda que estimule el poder público a través de las entidades paraestatales facultadas para cumplir con los cometidos en materia de telecomunicaciones. Por esta razón adoptaremos un término que el propio KEYNES utilizó para referirse a la posición que adopta el gobierno en actividades disruptivas y sostenibles en el tiempo, “planificación moderada” ⁽⁴⁴⁴⁾, que son aquellas actividades que programa el gobierno con el fin de posicionar los sectores más estratégicos de la economía.

Este modelo de desarrollo que descansa en la responsabilidad del Estado por asumir el compromiso del crecimiento económico y de modernización industrial, es el ya comentado modelo desarrollista que se caracteriza por la aplicabilidad de la racionalidad material, por el uso de supuestos jurídicos distributivos por encima de los exclusivamente regulativos; que se podría resumir en las palabras de CIBOTTI

⁽⁴⁴⁴⁾ SKYDELSKY, Robert, *op. cit.*, p. 189.

y SIERRA, "...la planificación, tanto en lo concerniente a la estrategia del desarrollo o planes de perspectivas como en lo tocante a los planes a mediano y a corto plazo, para estudiar las alternativas de metas y la correspondiente asignación de recursos a dichas actividades." (445).

El detonante en la producción es uno de los principales retos que enfrentan las economías actualmente, la transformación del aparato productivo hacia tecnologías de la información y la elaboración de bienes digitales, necesita inversión masiva en ciencia y en generación de conocimiento, que deberá ser aplicado a las unidades de distribución a gran escala si se quiere conectar la técnicas productivas más antiguas con las nuevas, sin pronunciar la desigualdad existente entre las micro, pequeñas y medianas empresas respecto a los grandes grupos tecnológicos [*vid, supra*, nota a pie (416)].

Ignorar la importancia que tiene el poder público en la generación de cadenas de suministro para proveer la infraestructura necesaria para el sector de telecomunicaciones, implica olvidar los planes de conectividad que tanto requieren las regiones menos urbanizadas, la iniciativa privada difícilmente desarrollará proyectos en donde el retorno de la inversión no signifique un incremento importante en la tasa de ganancia, pronunciando la brecha digital existente en el país, pensar que solo con medidas de mejora regulatoria y competencia económica inducimos la inversión en el sector, es depender en la prestación de los servicios públicos de los entes privados.

Ahora bien, no se puede negar el intento del legislador por no soslayar en absoluto las cláusulas habilitadoras que tiene la Administración pública en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y aunque son pocas, la podemos encontrar en el artículo 9 (446), donde se establece que corresponde a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes (SCT) implementar programas de banda ancha para conectar las regiones del país. Sin embargo, el margen de acción de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes se reduce cuando la propia ley limita la acción pública en la instalación de redes públicas de telecomunicaciones, y a no alterar la competencia economía en el sector, en otras palabras, el gobierno podrá actuar siempre y cuando no afecte la libre competencia de los concesionarios (447), con esta disposición normativa se da un tratamiento al Estado como si fuera un competidor más en el mercado, y no como una fuerza de desarrollo en todo el sector de

(445) CIBOTTI, Ricardo, SIERRA, Enrique, ***El sector público en la planificación del desarrollo***, México, Siglo XXI Editores, 17^{a.}, ed., 2005, p. 51.

(446) Artículo 9. "Corresponde a la Secretaría: VII: Establecer programas de acceso a banda ancha en sitios públicos que identifiquen el número de sitios a conectar cada año de manera progresiva, hasta alcanzar la cobertura universal;"

(447) Artículo 141. "Los concesionarios con participación pública deberán sujetarse a principios de neutralidad a la competencia cuando sus fines sean comerciales. En todo caso, deberán llevar cuentas separadas de sus actividades de prestación de servicios de telecomunicaciones o radiodifusión. Las concesiones con carácter de red compartida mayorista estarán sujetas a esta Ley y a la Ley Federal de Competencia Económica."

telecomunicaciones; “como el motor científico del cambio social” [*vid, supra*, nota a pie (339) y § 2.3.].

Como ya se había adelantado, y para este cierre de párrafo, a pesar de que la legislación prevé concesiones de uso público para la prestación directa de este servicio público, se entiende que ahora el poder público en sentido amplio se halla sometido a las directrices regulatorias que emita el órgano regulador (IFT), ante una organización que no está considerada como “depositaria del ejercicio de la soberanía”, y que se fugó de las relaciones no solo de jerarquía (como la COFETEL) del Ejecutivo federal, sino también de las relaciones de coordinación con la “cabeza de sector” en materia de comunicaciones. Resulta ser que en efecto, el Constituyente Permanente le dio tal rango e investidura, y posteriormente el legislador ordinario le creó su marco legal de actuación y ejecución directa de su ley (administración de segundo piso), para la realización de operaciones materiales y la emisión de actos jurídicos vinculados con el cometido de servicio público de las telecomunicaciones y radiodifusión. En este marco teórico y de Derecho, está resultando que las entidades gubernamentales están encontrando obstáculos legales para el otorgamiento de las concesiones inherentes a su jurisdicción competencial, en este aspecto, la paraestatalidad especializada [organismos públicos descentralizados y las empresas públicas representan esa posibilidad de acceso al servicio sin o con menos obstáculos, sin ellas difícilmente se podrán atender los problemas estructurales que padece México, como el déficit de infraestructura, poca inversión en ciencia y tecnología, falta de conectividad entre los centros urbanos y rurales pronunciando la brecha digital, entre las más importantes, y estas deficiencias históricas no se resuelven simplemente con medidas regulatorias enfocadas a la competencia económica y proteccionismo de las grandes empresas dominantes.

4.6. Los derechos de las audiencias y el fenómeno comunicativo: un caso de retroceso.

Un ejemplo de evolución de los medios de comunicación y de sus destinatarios en nuestro país, ha mostrado adelantos significativos y paulatinos, pero con la reforma de las telecomunicaciones en 2014 y al margen de la determinante influencia de organismos internacionales y a la complacencia del Estado mexicano (específicamente los constituyentes y legisladores ordinarios) desde los años ochenta del siglo XX hasta el 2012 de este siglo que hemos venido desplegando, no se puede negar lo positivo de la incorporación la exigencia de haber contemplado ese conjunto de derechos para los destinatarios y beneficiarios de la información ofertada (por la iniciativa privada) y otorgada (por el sector público) en radio y televisión, lo cual fue un paso importante para las audiencias televisivas y radioescuchas en México, pues la ley anterior de radio y televisión no contaba con estas disposiciones de tutelaje de derechos protegidos a partir de la Constitución Política.

El nuevo tratamiento en el marco del Derecho y de la ley, representó un avance significativo en materia de los derechos fundamentales al dejar de considerar a las audiencias como simples usuarios y beneficiarios del servicio público, y clientes de la información del servicio concesionado a los particulares y a algunas instituciones públicas y sociales, al tener ya un apartado específico donde se consagraron sus derechos, es un paso en la dirección correcta, sobre todo si la intención es fortalecer el sistema democrático en términos de participación.

Así es como ahora en nuestro marco constitucional en su artículo 6, contiene la prohibición expresa de difundir publicidad o propaganda como información periodística ⁽⁴⁴⁸⁾, que consagra el derecho de veracidad en la información de las audiencias en relación con los concesionarios de radio y televisión. Dicha disposición se encuentra acompañada con el derecho al acceso a información plural y oportuna ⁽⁴⁴⁹⁾, que conjuntamente configuraron el derecho más representativo de las audiencias de estos dos medios de comunicación específicos, entonces se encuentran ya protegidos desde la Constitución los principios emblemáticos de una sociedad participativa que requiere de estar bien informada.

Bajo este andamiaje de principios, el derecho de acceso a la información es ahora el instrumento principal que tienen las personas para hacer frente no solo a la divulgación que promueve el poder público en ejercicio de sus funciones, sino también para contrarrestar los embates de las grandes cadenas de radio y televisión al momento de mercantilizar la información con estándares (*medidas o patrones*) de mejor “rating” (*clasificación*); este concepto se caracteriza por ser un bien constitucional cobijado por el interés jurídicamente tutelado tanto en lo individual como en lo colectivo, y sirve también como vehículo con el que cuenta el electorado para tomar las decisiones adecuadas y razonadas en los procesos democráticos de elección.

Así y con soporte en la doctrina, los derechos de las audiencias tienen íntima relación con la libertad de expresión, en ese sentido CLAUDE-TRON ⁽⁴⁵⁰⁾, asegura que el carácter individual del derecho a la información tiene la condición de la libre manifestación de las ideas y del pensamiento de los individuos, en cambio el carácter colectivo de este derecho obedece al deber del Estado de otorgar los medios necesarios para garantizar el derecho de la sociedad a recibir información

⁽⁴⁴⁸⁾ Artículo 6, apartado B, fracción IV: “Se prohíbe la transmisión de publicidad o propaganda presentada como información periodística o noticiosa; se establecerán las condiciones que deben regir los contenidos y la contratación de los servicios para su transmisión al público, incluidas aquellas relativas a la responsabilidad de los concesionarios respecto de la información transmitida por cuenta de terceros, sin afectar la libertad de expresión y de difusión.”

⁽⁴⁴⁹⁾ Artículo 6, párrafo II: “Toda persona tiene derecho al libre acceso a información plural y oportuna, así como a buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio de expresión.”

⁽⁴⁵⁰⁾ CLAUDE-TRON, Jean, *et. al.*, “Derechos de las audiencias y la obligación del IFT de garantizarlos”, Revista del Centro de Estudios Constitucionales, SCJN, Año II Núm. 3, Julio-diciembre 2016, p. 330.

veraz y oportuna. En general se pueden considerar como derechos potenciados (prerrogativas) con las que cuenta las personas respecto a recibir de manera libre, plural, oportuna y veraz los diferentes puntos de vista que se ofertan en la radio y la televisión, hecho que indudablemente tiene la finalidad de empoderar a los integrantes de la sociedad, pero también educarla con información veraz, a la cual están obligados todos los medios públicos y privados. La meta es que la información debe proveerse sin ninguna interferencia de contenidos, o de obstáculos políticos que limiten el ejercicio a este derecho, es decir, no es la reproducción del proceso comunicativo por sí mismo (*vid, supra*, §§ 1.1. y esp. 2.2.3), más bien es incorporar a las audiencias en la relación emisor y receptor, que en el discurso constitucional integra la dimensión política y social del garantismo jurídico de Luigi Ferrajoli (*vid, supra*, § 3.3.3).

Por otro lado, el artículo 7 constitucional abona a la potenciación de este derecho de toda clase de personas, la posibilidad de enfrentar procesalmente al poder público ⁽⁴⁵¹⁾, incluyendo la protección de los intermediarios de la información, en este caso, de las presiones tanto del gobierno en turno y/o de los concesionarios. Por ello, la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión en el artículo 256 dispone el alcance y los principios rectores de los derechos de las audiencias ⁽⁴⁵²⁾, que son: 1) recibir contenidos que reflejen el pluralismo político, cultural, social e ideológico de la Nación, 2) programación oportuna que exprese la diversidad y pluralidad de opiniones que fortalezcan los valores de la sociedad democrática, 3) que los concesionarios se abstengan de transmitir propaganda o publicidad como información periodística o noticiosa, 4) respetar los horarios de los programas, 5) ejercer el derecho de réplica, 6) mantener la calidad tanto de audio y video durante la programación, 7) está prohibida la discriminación de cualquier índole y, 7) respeto a los derechos humanos, interés superior de la niñez e igualdad de género.

Este apartado dentro de la ley fue una de las medidas que históricamente fueron demandadas por algunos grupos sociales, y no fue sino hasta con la aprobación de la reforma de telecomunicaciones que parecía configurarse paulatinamente la democratización de los medios de comunicación. Es en este tenor que la defensoría de las audiencias se presentaba como el mecanismo de Derecho que impediría la

⁽⁴⁵¹⁾ Artículo 7. “Es inviolable la libertad de difundir opiniones, información e ideas, a través de cualquier medio. No se puede restringir este derecho por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares, de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios y tecnologías de la información y comunicación encaminados a impedir la transmisión y circulación de ideas y opiniones.”

⁽⁴⁵²⁾ Artículo 256. “El servicio público de radiodifusión de interés general deberá prestarse en condiciones de competencia y calidad, a efecto de satisfacer los derechos de las audiencias, para lo cual, a través de sus transmisiones brindará los beneficios de la cultura, preservando la pluralidad y veracidad de la información, además de fomentar los valores de la identidad nacional, con el propósito de contribuir a la satisfacción de los fines establecidos en el artículo 3o. de la Constitución. Son derechos de las audiencias:”

propagación de información falsa, y aumentaba el control de los ciudadanos respecto de las cadenas de radio y televisión.

Sin embargo y poniendo por delante el discurso de FERRAJOLI, estos supuestos jurídicos representan la garantía primaria contenida en la cúspide del ordenamiento jurídico y en la norma secundaria, sin embargo, un embate legislativo impidió el progreso que se había logrado con la incorporación de estos derechos en la reforma en materia de radiodifusión; la llamada “contrarreforma” del año de 2017 alteró los mecanismos de ejercicio del derecho de acceso de a la información, pues eliminaron la capacidad sancionadora del órgano regulador (IFT) agregando el principio de “autorregulación” de los concesionarios, vulnerando con ello los derechos políticos y colectivos de las audiencias.

Es menester revertir los efectos perversos de la contrarreforma. Y ¿cuáles serían los argumentos? Basta con definir que el “derecho a la información constituye a la vez un derecho subjetivo de libertad, y su función es ser garante en las sociedades democráticas. En éstas, se concibe el derecho a la información y a la libertad de expresión, o a ambos como auténticos derechos humanos, luego entonces reconocidos y, por lo tanto, el deber de protegerlos con sistemas específicos de garantías secundarias: la ley adecuada a ellos.

Hay un punto troncal en la Constitución: la veracidad de la información. Así, este derecho a recibir información veraz se ha convertido en uno de los principales fundamentos de nuestra “realidad democrática”, que ha permitido, así lo creemos, a consolidar una opinión pública plural y libre, lo cual contribuye a la consolidación del Estado Social y Democrático de Derecho. Por ello, la veracidad, es el elemento garante de la constitucionalidad de un derecho tan necesario (**como libertad abstracta**) como el de estar informado (receptores) y el de informar (emisores). Entonces los medios de comunicación tienen no solo una función social, sino también política, pues no son más que parte de un entramado de poderes que se controlan recíprocamente, pues la información o la noticia son el centro de justificación cultural. El derecho a comunicar información es la concreción del derecho a la libertad de expresión (ideas y opiniones), y el derecho a recibir la información es un deber de transmitirla con veracidad.

4.6.1. Consecuencias jurídicas y políticas de la “contrarreforma” en materia de defensoría de las audiencias: confirmación del retroceso.

El avance que trajo consigo la inclusión de los derechos de las audiencias por vez primera dentro de un marco normativo en México, no significó un cambio legislativo duradero, pues el 31 de octubre de 2017 se publicaba en el DOF la “contrarreforma” que eliminaba facultades del Instituto Federal de las Telecomunicaciones en la protección del derecho de acceso a la información ⁽⁴⁵³⁾.

⁽⁴⁵³⁾ DECRETO por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, publicado el 31/10/2017 en el DOF.

La necesidad de una protección jurídica reforzada hacia un sector importante y numeroso de los residentes en el país, en considerable situación de desventaja frente a los concesionarios de la radio y la televisión llamados “las audiencias”, se obstaculizó el ejercicio de sus derechos por la modificación que descansa en el principio de la autorregulación de los medios de comunicación; con ello se limitaron las facultades del Instituto Federal de las Telecomunicaciones (IFT) ⁽⁴⁵⁴⁾ en la defensa de las audiencias de los medios públicos y privados que prestan el servicio de radiodifusión, por lo que el derecho fundamental y tutelado constitucionalmente fue vulnerado.

Los medios públicos pueden ver legitimada su actuación si fomentan la participación de las audiencias en la creación de contenidos de calidad como el fomento a la cultura, promoción de la identidad nacional y divulgación de conocimiento científico, en ese tenor deben posicionarse como el principal medio de comunicación al que acude la ciudadanía para informarse sobre los asuntos de la vida pública del país, manteniendo la independencia editorial respecto del gobierno en turno.

La contrarreforma sujeta a los concesionarios solamente al deber de contar con un código de ética, que se convertirá en el único instrumento de tutela de los derechos de las audiencias, pues la reforma originaria preveía anteriormente la condición de que el código de ética deberá ajustarse a los lineamientos que emita el Instituto Federal de las Telecomunicaciones (IFT) en materia de defensa de las audiencias ⁽⁴⁵⁵⁾, con el decreto del 2017 se eliminó la facultad del instituto de emitir los lineamientos correspondientes, dejándole la responsabilidad a los concesionarios de proteger el derecho de acceso a la información veraz y oportuna.

⁽⁴⁵⁴⁾ Artículo 256, párrafo II: “Los concesionarios de radiodifusión o de televisión o audio restringidos deberán contar con un Código de Ética, que, bajo un principio de autorregulación, tendrán por objeto informar al público en general la forma detallada como el propio concesionario se compromete a respetar y promover todos y cada uno de los derechos de las audiencias enumerados en el presente artículo. Los Códigos de Ética se difundirán en el portal de Internet de cada concesionario; serán presentados al Instituto para su inscripción en el Registro Público de Concesiones 15 días después de su emisión por parte del concesionario; regirán integralmente la actuación del defensor de la audiencia, e incluirán los principios rectores que se compromete a respetar el concesionario ante la audiencia.”

⁽⁴⁵⁵⁾ Artículo 256, párrafo II. “Los concesionarios de radiodifusión o de televisión o audio restringidos deberán expedir Códigos de Ética con el objeto de proteger los derechos de las audiencias. Los Códigos de Ética se deberán ajustar a los lineamientos que emita el Instituto, los cuales deberán asegurar el cumplimiento de los derechos de información, de expresión y de recepción de contenidos en términos de lo dispuesto en los artículos 6o. y 7o. de la Constitución. Los lineamientos que emita el Instituto deberán garantizar que los concesionarios de uso comercial, público y social cuenten con plena libertad de expresión, libertad programática, libertad editorial y se evite cualquier tipo de censura previa sobre sus contenidos.”, del “DECRETO por el que se expiden la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y la Ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano; y se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones en materia de telecomunicaciones y radiodifusión”, publicado en el DOF el 14 de junio de 2014.

La consecuencia jurídica del decreto fue la abrogación de los lineamientos sobre la defensa de las audiencias elaborados por el Instituto Federal de las Telecomunicaciones (IFT), pues en el artículo Segundo Transitorio del decreto del 2017 dispone que se abroga cualquier disposición administrativa que se oponga a la modificación legal ⁽⁴⁵⁶⁾. Los lineamientos en su momento fueron publicados en el DOF mediante un acuerdo aprobado por el pleno del instituto ⁽⁴⁵⁷⁾, dichos lineamientos contenían un procedimiento para la defensa de las audiencias y facultaban al defensor para actuar de manera oficiosa, que conforme a lo dispuesto en el artículo 35 estaba el deber de presentar las quejas y sugerencias formuladas por las audiencias ante los concesionarios de radio y televisión ⁽⁴⁵⁸⁾.

Los “Lineamientos Generales sobre la Defensa de las Audiencias” también incluían el poder jurídico del IFT para supervisar y sancionar a los concesionarios que incumplan con los deberes y obligaciones en lo concerniente a los contenidos audiovisuales, a través de la Unidad de Medios y Contenidos Audiovisuales, unidad administrativa encargada de manera optativa (se podrán) suspender de manera precautoria las transmisiones que vulneraran los derechos de las audiencias, como lo disponía el artículo 60 de esta disposición administrativa ⁽⁴⁵⁹⁾. En sintonía con el artículo anterior se potenciaba la protección de los derechos de las audiencias con la facultad expresa del instituto de vigilar los contenidos de los concesionarios, y de ser contrarios con los lineamientos se podrá iniciar el procedimiento de sanción correspondiente ⁽⁴⁶⁰⁾. El Estado mexicano con esta potestad administrativa estaba

⁽⁴⁵⁶⁾ **Segundo.** “Se abrogan las disposiciones reglamentarias y administrativas que se opongan al presente Decreto.”

⁽⁴⁵⁷⁾ ACUERDO mediante el cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones aprueba y emite los Lineamientos Generales sobre la Defensa de las Audiencias.”, publicado en el DOF el 21 de diciembre de 2016.

⁽⁴⁵⁸⁾ Artículo 35. “El Defensor podrá iniciar oficiosamente los procedimientos a que se refiere la presente sección, debiendo atender su forma y tiempos específicos. En estos casos, el plazo de 20 días hábiles para resolver lo que corresponda comenzará a computarse a partir del día siguiente en que solicite la información inicial a los Concesionarios de Radiodifusión o Programadores a través de multiprogramación.”

⁽⁴⁵⁹⁾ Artículo 60. “La Unidad de Medios y Contenidos Audiovisuales, de oficio o a petición del Defensor correspondiente o de alguna otra autoridad competente en materia de derechos de las Audiencias, propondrá al Comité, a través de la Secretaría Técnica del Pleno la Suspensión Precautoria de Transmisiones, debiendo para ello fundar y motivar porqué considera que se actualizan los supuestos contenidos en los artículos 15, fracciones LIX y LX y 216, fracciones II y III de la Ley. Asimismo, adjuntará las evidencias con las que se cuente para llegar a dicha conclusión. Las solicitudes de Suspensión Precautoria de Transmisiones que realicen los Defensores de las Audiencias deberán realizarse mediante el formato del **ANEXO 9** de los Lineamientos.”

⁽⁴⁶⁰⁾ Artículo 71. “El Instituto supervisará que los sujetos obligados por los presentes Lineamientos den cumplimiento a sus obligaciones en materia de defensa de las Audiencias y para ello podrá, de oficio o a petición de parte, monitorear los contenidos de audio o audiovisuales, realizar requerimientos, así como cualquier otra actuación administrativa que sus facultades permitan para lograr tal objetivo, sin menoscabo del ejercicio de las atribuciones específicas con que cuentan la Secretaría de Gobernación, la Secretaría de Salud, la Secretaría de Educación Pública o cualquier otra autoridad.”

en condiciones de subordinar los contenidos de radio y televisión al interés público en general, y a las audiencias en particular, dando cumplimiento al artículo 6 de la constitución, evitando la propagación de publicidad como si fuera información periodística.

Si bien es cierto que los lineamientos pueden ser perfectibles, sobre todo en lo referente a la relación entre los defensores de las audiencias con el propio Instituto Federal de las Telecomunicaciones (IFT), pues para dar inicio el procedimiento conducente se presenta la queja ante los concesionarios del servicio de radiodifusión, pensamos que para darle mayor capacidad jurídica a la figura del defensor, éste debía acudir directamente a la Unidad de Medios y Contenidos Audiovisuales del instituto para presentar las quejas o sugerencias de las audiencias, y la Unidad en su calidad de autoridad administrativa daría inicio al procedimiento de supervisión de contenidos, respetando las formalidades esenciales del procedimiento. De esta manera es como estaba tutelado el derecho del acceso a la información en su dimensión colectiva y se garantizaban los derechos de garantía de audiencia de los concesionarios, a pesar de las deficiencias que presentaban los lineamientos, eran una herramienta útil para facilitar y para hacer efectivos los derechos de las audiencias en caso de una posible violación. Con la publicación del decreto de 2017 los lineamientos perdieron vigencia, y en consecuencia al ya no resultar aplicables se dejó en estado de indefensión al sector de televidentes y radioescuchas.

Aunado a lo anterior se modificó también el artículo 15 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, originalmente se tenía previsto que el Instituto Federal de las Telecomunicaciones (IFT) pudiera vigilar y sancionar las obligaciones que le resulten oponibles a los concesionarios en materia de derechos de las audiencias que estuvieran contenidas en la ley ⁽⁴⁶¹⁾, sin embargo, una vez publicado el decreto, se remitió exclusivamente la facultad sancionatoria a los supuestos que se encuentran en el artículo 311 de la ley ⁽⁴⁶²⁾, que anteriormente contemplaba una sanción específica en caso de violación a estos derechos ⁽⁴⁶³⁾ pero con la llamada “contrarreforma” se derogó esta fracción de la norma jurídica ⁽⁴⁶⁴⁾, eliminando cualquier posibilidad del instituto para sancionar conductas que lesionaran los derechos fundamentales de las audiencias, sobre todo el derecho a la información y a recibir contenidos de calidad.

⁽⁴⁶¹⁾ Artículo 15, fracción LIX: “Vigilar y sancionar las obligaciones en materia de defensa de las audiencias de acuerdo con lo señalado por esta Ley;”

⁽⁴⁶²⁾ Artículo 15, fracción LIX: “Ejercer las facultades de vigilancia en materia de derechos de las audiencias para, en su caso, imponer las sanciones a que se refiere el artículo 311, incisos b) y c), de la presente Ley;”

⁽⁴⁶³⁾ Artículo 311, “Corresponde al Instituto sancionar conforme a lo siguiente: inciso c), fracción II: No cumplir con los lineamientos de carácter general que emita el Instituto sobre las obligaciones mínimas para los defensores de las audiencias.”

⁽⁴⁶⁴⁾ Artículo 311, “Corresponde al Instituto sancionar conforme a lo siguiente: inciso c), fracción: Se deroga”.

Nuestra postura es que con la abrogación de los lineamientos se configuró una violación directa a la Constitución en sus artículos 6 y 7, pues no solo constituyó un retroceso en los derechos de acceso a la información, sino que también afectó la libertad de expresión de los interlocutores de radio y televisión, la mejor defensa ante las presiones de las cadenas tanto públicas como privadas es contar con una defensoría activa en el proceso comunicativo, para que las audiencias protejan también el derecho de la expresión de las ideas, blindando el trabajo de los profesionales de la comunicación: los periodistas.

La renuncia del poder público de tutelar bienes tan importantes en un sistema democrático también puede catalogarse como inconvencional, pues los compromisos internacionales que ha adquirido el Estado mexicano lo obligan a proteger estos derechos fundamentales. La Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 19 establece el derecho a recibir información de manera libre sin limitación que ejerza algún medio de expresión ⁽⁴⁶⁵⁾, si los concesionarios limitan o impiden el pleno ejercicio de la libertad de expresión y al derecho de acceso a la información veraz y oportuna, las audiencias deben de contar con un medio jurídico que restituya el derecho violado, esos mecanismos estaban contemplados en los “Lineamientos Generales sobre la Defensa de las Audiencias”, al ser estos abrogados se actualiza una violación a todo el parámetro de regularidad constitucional, los derechos cuya naturaleza jurídica obedecen a disposiciones de configuración normativa, obligan al legislador a establecer medios de defensa para su ejercicio y a brindarles contenido a esos derechos.

De incumplirse con este deber constitucional se atenta contra los principios que rigen la relación entre audiencias y los concesionarios, la reforma en su texto original trataba de compensar esa asimetría de poder, con su modificación las audiencias quedaron a la merced de las grandes cadenas de radiodifusión, es preciso fortalecer y no disminuir el papel del defensor de las audiencias en la emisión de contenidos.

4.6.2. Reiteración y propuestas de restauración de las facultades del órgano regulador y del defensor de las audiencias.

Insistimos en remarcar a la figura del defensor de las audiencias, y a pesar de la contrarreforma, sigue funcionando como representante de los receptores de todo tipo de información ante los concesionarios de radio y televisión, es el interlocutor de las audiencias ante las grandes cadenas, su función es otorgar voz a un grupo que históricamente ha estado marginado de las decisiones del proceso comunicativo. Es decir, su actuación es inmiscuirse en las audiencias para velar por los intereses de “las audiencias en sus dos variantes” respecto de los derechos de acceso a la información y el respeto a la libertad de expresión, por ello antes de “la

⁽⁴⁶⁵⁾ Artículo 19, “Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.”

contrarreforma” contaban con el interés jurídico para iniciar un procedimiento que culminaría en la supervisión del órgano regulador.

La figura del defensor a partir de las reformas de 2017, fue reducida a la simple gestoría de quejas de las audiencias, sin la investidura que le permita apersonarse con los poderes jurídicos adecuados para actuar, y su papel en la emisión de contenidos es más bien simbólica, por lo que hace al debate público, también se menospreció dado que se limitó su participación en ellos; pues su actuación solo debe centrarse a lo establecido en los códigos de ética elaborados por los concesionarios, y según las modificaciones al artículo 259 de la ley ⁽⁴⁶⁶⁾ queda vinculado al procedimiento que mejor disponga el concesionario de radio y televisión, eliminando la participación del Instituto Federal de las Telecomunicaciones. En consecuencia, tanto el defensor como el Instituto quedaban marginados como autoridad y coadyuvante. El antiguo artículo 259 tenía previsto lo contrario, era el Instituto Federal de las Telecomunicaciones el que fijaba las obligaciones mínimas para regular la actuación del defensor ⁽⁴⁶⁷⁾ quien en 2017 quedó sujeto al Código de Ética de los concesionarios.

A lo anterior se aúna a eliminar también la obligación de los concesionarios de diferenciar con claridad la información periodística de la opinión de quien la emite, que correspondía a un derecho medular para las audiencias, y representaba el paso más decisivo para democratizar estos medios de comunicación. En el artículo 256 de la ley establecía de manera detallada cuáles eran los derechos de las audiencias, y se tenía incluida la distinción entre información y opinión periodística, ⁽⁴⁶⁸⁾ sin embargo, el decreto del 2017 eliminó dicha disposición en perjuicio de las audiencias violado directamente el artículo 6 de la Constitución. ⁽⁴⁶⁹⁾.

En términos de esta reiteración, proponemos:

1º. Bajo esta reiteración realizada sobre una figura novedosa en el 2014, y la eliminación de facultades al Instituto y al defensor de las audiencias, es pertinente restablecer las facultades de la Unidad de Contenidos y Medios Audiovisuales del instituto en materia de supervisión de contenidos, incluyendo la suspensión de transmisiones si se actualizan los supuestos sancionatorios, agregando la capacidad jurídica del defensor de presentar las quejas de las audiencias ante esta autoridad y no ante los concesionarios (pues la cadena actúa como juez y parte), una vez presentadas las peticiones de las audiencias

⁽⁴⁶⁶⁾ Artículo 259, párrafo II, “La actuación del defensor de la audiencia se sujetará, exclusivamente, al Código de Ética del concesionario, y únicamente rendirá cuentas a la audiencia y a las instancias que, en su caso, prevea el propio Código de Ética.”

⁽⁴⁶⁷⁾ Artículo 259, párrafo II: “En los lineamientos a que se refiere el último párrafo del artículo 256, el Instituto deberá expedir lineamientos de carácter general que establezcan las obligaciones mínimas que tendrán los defensores de las audiencias para la adecuada protección de sus derechos.

⁽⁴⁶⁸⁾ Artículo 256, “(...) Son derechos de las audiencias: fracción III: Que se diferencie con claridad la información noticiosa de la opinión de quien la presenta;”

⁽⁴⁶⁹⁾ Artículo 256, “(...) Son derechos de las audiencias: fracción III: Se deroga.”

ante la Unidad competente del Instituto Federal de las Telecomunicaciones, daría inicio al procedimiento de supervisión y si se configurara una violación a los derechos de las audiencias, se deberá proceder al fincamiento de la sanción que corresponda y dependiendo de la gravedad, se aplique la suspensión de transmisiones o multa económica, en la obvia de restaurar las facultades de sanción del Instituto, respetando también las garantías de audiencia y del debido proceso de los concesionarios de radio y tele difusión.

- 2º. Pensamos que éste sería un procedimiento fluido y con el perfeccionamiento de la figura de la defensoría de las audiencias surgida de las reformas del 2014, y acompañada por los lineamientos emitidos por el Instituto según su facultad legislativa delegada y acotada, se reincorporarían las garantías constitucionales aún vigentes, y restaurar las legales sin que obstara su perfeccionamiento en el tenor de las experiencias negativas actuales al respecto.
- 3º. Los derechos establecidos en el ordenamiento jurídico (incluidos los lineamientos del instituto abrogado) relacionados con los de las audiencias deben ser un pilar de cualquier proceso democrático y, deben servir para potenciar el control ciudadano sobre los contenidos que ofrecen los medios de comunicación, en esa construcción política de la relación entre las audiencias y los concesionarios, el poder público a través del Instituto Federal de las Telecomunicaciones deben velar por el tutelaje de que son objeto estos derechos y garantías constitucionales, tanto el derecho de acceso a la información, como la libertad de expresión de los comunicadores de radio y televisión, protegiéndolos de cualquier presión para influir en la línea editorial ya sea en medios públicos o privados.
- 4º. Otra manera de fortalecer la investidura del defensor sería contemplar de manera expresa la obligación de los concesionarios de uso comercial de radiodifusión de respetar los derechos de las audiencias, con la reconducción de legitimar procedimentalmente al defensor, en términos de fortalecer su capacidad e interés jurídicos en la defensa de las audiencias, pues la incorporación de estas adecuaciones legislativas implicarían el reposicionamiento del Instituto mediante el fortalecimiento de su debilitada función constitucional.
- 5º. En consecuencia, con las adecuaciones del caso, tanto el Instituto como la defensoría, actuarían de conformidad con su papel, pero fortalecer la coadyuvancia del defensor, haría del Instituto un verdadero órgano garante en el marco de la tendencia de modelo de desarrollo “aceptado” por el Estado mexicano. La reforma no contempla la figura del defensor en los requisitos para los concesionarios de uso comercial ⁽⁴⁷⁰⁾. Solo los concesionarios de uso público

⁽⁴⁷⁰⁾ Artículo 78, fracción I: “Para el otorgamiento de concesiones en materia de telecomunicaciones, el Instituto podrá tomar en cuenta, entre otros, los siguientes factores: a) La propuesta económica; b) La cobertura, calidad e innovación; c) El favorecimiento de menores precios en los servicios al usuario final; d) La prevención de

tienen previsto explícitamente el deber de respetar los derechos de las audiencias, en el artículo 86 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión contempla las condiciones a las que se verán sujetos los medios públicos, de esta manera se respeta la independencia editorial y la manifestación libre de las ideas de los medios que pertenecen al poder público.

Es sabido que el Estado mexicano cuenta con medios públicos, y no se puede negar el contenido de calidad, como Radio educación, el Instituto Mexicano de la Radio y el Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano, son medios que ofrecen contenidos que promueven la cultura y el conocimiento científico; también la radio y televisión universitaria están comprometidos con la calidad de sus contenidos, ejemplos como radio y TV-UNAM, Canal 11 del IPN o UAM radio, y sin el soslayo de las universidades estatales. Todos estos son los principales medios de comunicación que ofrecen contenidos que difunden el avance científico y tecnológico, así como documentales sobre los problemas más apremiantes de la sociedad contemporánea. Desgraciadamente no podemos decir lo mismo de los contenidos de los medios privados, si bien es cierto que su función está encaminada hacia los contenidos que favorezcan su actividad lucrativa, deben existir límites claros para estos concesionarios, que no son otros más que el respeto a los derechos de las audiencias, de ahí la importancia de plasmar en la ley el deber de contar con un defensor de las audiencias para poder ser sujeto a la obtención de un título de concesión.

En un mundo en donde la actividad productiva parece tener la tendencia hacia la era colaborativa, es de suma importancia que en este entorno de grandes plataformas de Internet se contemplen estos derechos, en ese sentido conviene agregar la crítica de ÁLVAREZ-GONZÁLEZ, pues asegura que la reforma de telecomunicaciones solo contempló a las audiencias como los usuarios de radio y televisión tanto abierta como restringida, dejando sin protección a las personas que reciben contenidos audiovisuales en plataformas como Netflix o Youtube, en palabras de la autora se deduce que "... Las audiencias tienen derecho sin importar cuál sea el medio a través del que acceden a los contenidos, sin embargo, en lo que se puede diferir es en el tipo de protección que merecerá por parte de los entes públicos..." (471).

6°. Es cierto que la regulación de estas plataformas por sus características pueden representar un reto para el Instituto Federal de las Telecomunicaciones, sin embargo, la propuesta es que hay que darle amplitud al concepto de audiencias

fenómenos de concentración que contraríen el interés público; e) La posible entrada de nuevos competidores al mercado, y f) La consistencia con el programa de concesionamiento.", fracción II: "Para el otorgamiento de concesiones en materia de radiodifusión, el Instituto tomará en cuenta los incisos a), b), d), e) y f). Adicionalmente, se deberá considerar que el proyecto de programación sea consistente con los fines para los que se solicita la concesión, que promueva e incluya la difusión de contenidos nacionales, regionales y locales y cumpla con las disposiciones aplicables."

(471) ÁLVAREZ-GONZÁLEZ..., *op. cit.*, nota a pie (50), p. 140.

para otorgar cierta protección a este grupo de clientes y usuarios, mediante lineamientos específicos que se complementen con los de la radiodifusión, que emita el instituto a través de la Unidad de Medios y Audiovisuales para ese trato específico dada la naturaleza y características de estas plataformas tecnológicas.

Es común escuchar argumentos sobre todo en servicios de radio y televisión, que cuando un contenido no es del agrado de una persona simplemente le puede cambiar de canal o estación para recibir contenidos que si se adecuen a sus preferencias, este tipo de argumentos ignoran que la radiodifusión es un servicio público al que tienen derecho todos los habitantes del país, y aunado a ello, los concesionarios utilizan para la prestación del servicio bienes que son del dominio directo de la Nación, como los son las frecuencias del espectro radioeléctrico (*vid, supra*, § 2.2.3.1). Es un mandato constitucional que la radiodifusión debe cumplir con ciertas características como calidad, pluralidad, identidad nacional y acceso a la cultura ⁽⁴⁷²⁾.

70. Para dar cumplimiento a la Constitución es necesario restablecer los instrumentos jurídicos de defensa de las audiencias, otorgándole nuevamente las facultades al Instituto Federal de las Telecomunicaciones eliminadas en la “contrarreforma” del 2017, y eliminar el principio de “autorregulación” del artículo 256, de esta manera se podrá garantizar el derecho de acceso a la información veraz y oportuna ⁽⁴⁷³⁾. Con la implementación de medidas de defensa para las audiencias se podrá contar con un sistema jurídico de carácter garantista, que ofrezca las debidas limitaciones a los poderes privados vinculándolos al orden constitucional y a los procedimientos democráticos.

4.7. Los pendientes de la reforma: ventajas, deficiencias y limitaciones.

La reforma en materia de telecomunicaciones tuvo algunas ventajas que vale la pena recordar, como el fortalecimiento del Instituto Federal de las Telecomunicaciones, en lo relativo a los tipos de regulación, tales como asimétrica, ex ante, de precios y acceso a banda ancha; otra modificación importante fue el cambio del antiguo régimen de concesiones y permisos por un modelo de concesión

⁽⁴⁷²⁾ Artículo 6, apartado B fracción III: “La radiodifusión es un servicio público de interés general, por lo que el Estado garantizará que sea prestado en condiciones de competencia y calidad y brinde los beneficios de la cultura a toda la población, preservando la pluralidad y la veracidad de la información, así como el fomento de los valores de la identidad nacional, contribuyendo a los fines establecidos en el artículo 3o. de esta Constitución.”

⁽⁴⁷³⁾ Artículo 6, apartado B fracción IV: “Se prohíbe la transmisión de publicidad o propaganda presentada como información periodística o noticiosa; se establecerán las condiciones que deben regir los contenidos y la contratación de los servicios para su transmisión al público, incluidas aquellas relativas a la responsabilidad de los concesionarios respecto de la información transmitida por cuenta de terceros, sin afectar la libertad de expresión y de difusión.

única, el establecimiento de una política de inclusión digital en colaboración con el Ejecutivo, principalmente [*vid, supra*, nota a pie (427)].

Sin embargo, centraremos nuestra atención en sus deficiencias o limitaciones, ya señalamos uno de los retrocesos que más afectaron al sector de radiodifusión, fue la conquista de los derechos de las audiencias que, por desgracia, solo fue temporal.

Como ya lo hemos señalado, la reforma atendió cuestiones muy específicas sin abordar los temas más estructurales que padece el aparato productivo mexicano, no se concentró en la creación de un modelo de desarrollo a largo plazo para el sector de telecomunicaciones, pues se pensó que con una mejor eficiencia regulatoria se podía obtener mayor grado de competencia económica y que ello arrastraría a la innovación científica y tecnológica.

Se presentó por adversidad también, un choque velado entre el Constituyente Permanente y el legislador federal, cuando menos así pareció. La reforma por cada avance plasmado en la Constitución, la ley secundaria imponía candados que obstaculizaban el ejercicio del derecho ganado, ejemplo de esto fue el establecimiento de las concesiones de uso social para otorgar el título a medios comunitarios e indígenas, pero manteniendo los mismos requisitos que para las concesiones de uso comercial y privado, es un esquema que reproduce la desigualdad en la explotación del espectro radioeléctrico, y pronuncia la falta de acceso a los servicios de radio y televisión en las regiones más apartadas del país.

Podríamos decir que la reforma no se propuso afectar los intereses de las grandes industrias de telecomunicaciones, incluso se reafirmó la dependencia del gobierno con estas corporaciones dominantes, pues les aseguró que con la desagregación del bucle local era suficiente para ampliar la infraestructura de banda ancha, que como hemos venido insistiendo, la desagregación por sí sola no basta para empujar el desarrollo tecnológico, y en consecuencia la brecha digital se amplió.

Otro avance que terminó solo en letra constitucional es el concepto de servicio público, pues en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión como bien apunta ALVA De la SELVA ⁽⁴⁷⁴⁾, no se desarrolló el alcance ni se definió lo que debería entenderse por la prestación del servicio público, al no consagrarse como prioridad del Estado mexicano, pero al mismo tiempo renunciando a un bien de propiedad estatal intangible, y en este sentido, al equipararse a los particulares, como concesionario (y no asignatario) de uso público reciben un trato desigual frente a los concesionarios privados, este trato diferencial se encuentra a la vista en los requisitos para la obtención del título de concesión.

Esto afecta directamente a la paraestatalidad (empresas públicas y organismos públicos descentralizados) y medios públicos en particular, y a la Administración

⁽⁴⁷⁴⁾ *Ídem.*, nota a pie (389), p. 200.

Pública en general en el cumplimiento de sus cometidos en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, como la inclusión digital, el acceso a la cultura, o a la creación de una política de desarrollo con los tres sectores constitucionales.

El déficit de infraestructura, la falta de conectividad y de innovación tecnológica que padece México, no es un problema de regulación, o de promoción de la competencia, más bien es un problema de que no hemos construido una vía de desarrollo alternativa, la reforma abandonó lo referente a la inversión en conocimiento y a la transferencia de ciencia y tecnología hacia las unidades productivas. Se trata de que los gobiernos sean agentes activos que promuevan la inversión en nuevas redes de telecomunicaciones; para contrastar la situación de México en comparación con otros países, Sergio ORDOÑEZ y Rafael BOUCHAIN hicieron un comparativo por nivel de cobertura que ilustra el bajo nivel en el que nos encontramos, lo que se ilustra de esta manera: "...Por tanto, la situación de México es grave puesto que, no obstante ubicarse con un rezago en la penetración de los servicios mayor o igual al de los países de Europa con grados de desarrollo inferiores (Turquía y Moldavia), Asia (Vietnam, Filipinas, Paquistán, Tailandia y Malasia), África (Sudáfrica y Egipto) y América Latina (Venezuela y Colombia), su esfuerzo de inversión contrarrestante se encuentra entre los más bajos, solo comparable al de naciones como Sudáfrica, Venezuela y Turquía..." ⁽⁴⁷⁵⁾.

Los resultados que arrojaron los autores ante la falta de cobertura de servicios de telecomunicaciones llegaron a la conclusión de que se debió a la falta de inversión, desde nuestra perspectiva el diagnóstico es correcto, pues coincide con nuestro marco teórico en donde la tecnología necesita inversión previa para poder detonar la capacidad disruptiva que a largo plazo mejore la prestación de los servicios públicos, si los esfuerzos de inversión son tan bajos, la solución la ofrece también la teoría sraffiana-keynesiana, pues la caída en la inversión se debe a una ausencia en la demanda efectiva, en otras palabras hay infraestructura en donde existe capacidad ociosa y no está siendo utilizada, o no se ha desplegado la fibra óptica necesaria, las empresas hay que recordar tienen un límite de producción y por esta razón no pueden incrementar el crecimiento potencial, situación que habilita al Estado a ser él quien materialice esa inversión.

Pensamos que esta área de prestación de servicios es de las más desatendidas por la reforma, por ello nos abocaremos a explicar en qué parte de la ley se presentan algunas inconsistencias y cuáles serían las áreas de mejora, hay sectores donde se debe prestar más atención, como lo son los medios públicos y la brecha digital; paradójicamente y a pesar de ser una de las principales razones que motivaron la implementación de la reforma, como fue el tema de competencia económica, también presenta serias limitaciones en la regulación de los agentes económicos preponderantes.

⁽⁴⁷⁵⁾ *Ídem.*, nota a pie (238), p. 54.

4.7.1. La importancia de los medios públicos *lato sensu*: un marco propositivo de reformas.

La reforma de telecomunicaciones no solo incluyó la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, sino que también el 14 de julio de 2014 se publicaban conjuntamente dicha ley y la Ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano ⁽⁴⁷⁶⁾ dando cumplimiento a la reforma constitucional llevada a cabo el 11 de junio de 2013 ⁽⁴⁷⁷⁾, contempla la creación de un órgano del poder público que prestaría directamente el servicio público de radiodifusión, fue en función de ese mandato constitucional plasmado en el artículo 6 que se dio origen al medio público por antonomasia del Estado mexicano ⁽⁴⁷⁸⁾.

El Sistema Público de Radiodifusión es un organismo público descentralizado no sectorizado, por lo que no se rige supletoriamente por la Ley Federal de Entidades Paraestatales, así lo dispone el artículo 3 de este ordenamiento ⁽⁴⁷⁹⁾, en ese sentido no tiene relación con algún coordinador de sector, esto con el objetivo de otorgarle un mayor grado de autonomía técnica, operativa, de decisión y de gestión, asegura también la independencia editorial frente a las posibles presiones que se puedan suscitar por parte del gobierno en turno, por lo tanto es adecuada la naturaleza jurídica del Sistema Público de Radiodifusión, sobre todo porque es el único medio público cuya fundamentación proviene directamente de la Constitución.

Los demás medios públicos están coordinados por el Sistema Público de Radiodifusión, se puede decir que es la cabeza de los servicios públicos de radiodifusión que brinda el poder público, en el artículo 11 de su ley establece este

⁽⁴⁷⁶⁾ “DECRETO por el que se expiden la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y la Ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano; y se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones en materia de telecomunicaciones y radiodifusión.”, publicado el 14 de julio de 2014 en el DOF.

⁽⁴⁷⁷⁾ “DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6o., 7o., 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de telecomunicaciones.”, publicado el 11 de junio de 2013 en el DOF.

⁽⁴⁷⁸⁾ Artículo 6, apartado B fracción V: “La ley establecerá un organismo público descentralizado con autonomía técnica, operativa, de decisión y de gestión, que tendrá por objeto proveer el servicio de radiodifusión sin fines de lucro, a efecto de asegurar el acceso al mayor número de personas en cada una de las entidades de la Federación, a contenidos que promuevan la integración nacional, la formación educativa, cultural y cívica, la igualdad entre mujeres y hombres, la difusión de información imparcial, objetiva, oportuna y veraz del acontecer nacional e internacional, y dar espacio a las obras de producción independiente, así como a la expresión de la diversidad y pluralidad de ideas y opiniones que fortalezcan la vida democrática de la sociedad.”

⁽⁴⁷⁹⁾ Artículo 3, párrafo III: “Las empresas productivas del Estado y sus respectivas empresas productivas subsidiarias, la Procuraduría Agraria, la Procuraduría Federal del Consumidor, la Agencia de Noticias del Estado Mexicano y el Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano, atendiendo a sus objetivos y a la naturaleza de sus funciones, quedan excluidas de la observancia del presente ordenamiento.”

mecanismo de coordinación con los medios públicos federales y de los medios adscritos a los distintos ámbitos de competencia política administrativa. ⁽⁴⁸⁰⁾

Por otro lado, el diseño institucional comunicativo impide la debida coordinación entre los medios públicos, la naturaleza jurídica del Instituto Mexicano de la Radio (IMER) por ejemplo, obedece a la de un organismo público descentralizado sectorizado a la Secretaría de Educación Pública, Radio Educación es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Cultura y la Televisión Metropolitana se constituye como una empresa de participación estatal mayoritaria también de la Secretaría de Cultura. En esta época donde se ha visto disminuido el ámbito de lo público, es pertinente otorgar mayor cobertura a estos medios cambiando su naturaleza jurídica hacia la descentralización administrativa, consagrando los principios de independencia editorial y participación ciudadana, para otorgarle legitimidad en la prestación del servicio público de radiodifusión, pues generalmente se le atribuye al Estado cierta desconfianza en la prestación de estos tipos de servicios, pues se afirma que quedan subordinados a los intereses de la clase política.

Si estos tres medios públicos modificarán su naturaleza para contar con mayor grado de autonomía sin caer en el abuso de las autonomías constitucionales, sería más sencillo el cometido de coordinarlos por el Sistema Público de Radiodifusión, aunado a la gran materia pendiente del Estado mexicano, contar con una gran televisora pública que brinde el servicio con mayor cobertura y calidad en los contenidos, el poder público solo cuanta con el Canal 14 y el Canal 22 para transmitir su programación, y las otras dos instituciones solo prestan el servicio de radio, es pertinente que en términos de reformas legales, otorgarle títulos de concesión, y que por ley se le asigne el control y administración de este cometido como es políticamente natural, es decir, simplemente por mandato constitucional y legal, y producto de la ejecución de la ley, se aboque a la prestación correspondiente, como es el caso del IMER y de Radio Educación.

En términos de percepción global, la experiencia internacional apunta a que la mejor manera de blindar a los medios públicos de las presiones del gobernante en turno es incorporar mecanismos de participación ciudadana en la estructura orgánica de la institución, así lo demuestran las prácticas de los medios públicos europeos, con una larga tradición de permanente apoyo a estas instituciones, sobre todo en Alemania e Inglaterra, pues a pesar de que el financiamiento es de inversión estatal, no impide su autonomía con respecto al gobierno. Como señala MÁTINEZ-ÁGUILA

⁽⁴⁸⁰⁾ Artículo 11. “ . Para el cumplimiento de su objeto, el Sistema tendrá las siguientes atribuciones: I. Coordinarse con los medios públicos de radiodifusión de carácter federal, a efecto de garantizar el cumplimiento de sus fines; II. Colaborar y coadyuvar en el desarrollo de las actividades realizadas por los medios públicos de radiodifusión estatales y municipales”.

(481) “estos países representan los mejores ejemplos de medios públicos reconocidos internacionalmente, pues son medios que se caracterizan por incluir a sus audiencias en la toma de decisiones a través de consejos consultivos regionales; al recibir financiamiento público están obligados a rendir cuentas ante el parlamento sin perder su independencia”.

Las características medulares de los medios públicos son que la infraestructura y la capacidad operativa otorgada por el poder público debe ponerse al servicio de la sociedad, con la estructura orgánica necesaria para incluir las peticiones de las audiencias en la trasmisión de contenidos, pues son éstas las encargadas de brindarle la independencia editorial a los medios públicos, de no contemplarse estos mecanismos de participación activa de las audiencias, estos medios se convierten en medios gubernamentales que desvirtúan las funciones y tareas del Estado.

Los medios del Estado son aquellos que el poder público utiliza en pleno ejercicio de sus facultades constitucionales, es una función de acompañamiento de sus cometidos vinculando a la ciudadanía con sus actividades más importantes, promocionan su actuación institucional haciendo del conocimiento de sus tres funciones típicas a la sociedad en general, hay que enfatizar que los medios estatales no son negativos, suele creerse erróneamente que no debe ampliarse la cobertura de medios públicos por la posible captura de estos en manos del Estado, el temor ha resultado infundado, pues los medios estatales y públicos realizan actividades totalmente diferentes; los primeros brindan el conocimiento mínimo que necesita la sociedad de sus instituciones, mientras a los segundos les corresponde la prestación directa del servicio público de radiodifusión de la mano del Estado, pero operado por las audiencias.

En ese sentido es preciso contar con una amplia cobertura de estos dos tipos de medios de comunicación, México tiene un conjunto importante de medios estatales, por ejemplo: el Canal del Congreso, que pertenece al Poder Legislativo, Justicia TV, adscrito al Poder Judicial de la Federación y estarían incluidos los medios de divulgación que pertenecen a los distintos ámbitos de competencia político-administrativa. Estos medios ofrecen contenidos relacionados a las funciones que realizan ambos poderes, facilitando a la sociedad la interacción con el poder público en sus diversas expresiones, por ello también deben respetar los derechos de las audiencias, pero aquí no participan en la toma de decisiones o en la elaboración de los contenidos; también debemos incluir a la Agencia de Noticias del Estado Mexicano (NOTIMEX) cuya naturaleza jurídica corresponde a la de un organismo público descentralizado no sectorizado, a pesar de que mayoritariamente se le asocia con el ofrecimiento de contenidos de información periodística y de carácter noticioso, por lo que se le podría ubicar como un medio público, más bien divulga información que el gobierno considera pertinente, como asuntos de seguridad nacional o informa a la ciudadanía acerca de un desastre natural, entre otros

(481) MÁTINEZ-AGUILA, Laura Gabriela, ***Derechos de las audiencias y medios públicos: las audiencias como ciudadanos e interlocutores***, México, coed., UNAM-CONEICC-SPR, 2018, pp. 26-27.

contenidos de relevancia para la sociedad, al no brindar el servicio público de radiodifusión no debe ser considerado como un medio público.

Se insiste, en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión se incorporó erróneamente el esquema de concesión única en su modalidad de uso público a todos los medios que dependen de la participación estatal, sin hacer distinción entre medios estatales, públicos y los provenientes de universidades públicas. En el artículo 67 se contemplan estos tres medios ⁽⁴⁸²⁾, creando confusión acerca de cuáles son los que prestarán el servicio público de radiodifusión, y cuáles tienen el carácter de dar cumplimiento a las facultades de las instituciones, por ello decimos que se diluye el concepto de servicio público, la ley no hace ninguna referencia explícita al coordinador de los medios públicos, es decir al Sistema Público de Radiodifusión.

Es necesario diferenciar desde la ley secundaria qué papel debe tener cada medio de comunicación, para delimitar en ese contexto los deberes que estarían incorporados no solo en la ley, si no los que se desprenden en el título de concesión. Los medios públicos con la legislación actual son los más perjudicados, pues la ley en el artículo 56 tiene previsto que el Instituto Federal de las Telecomunicaciones reservará un mínimo de bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico para otorgárselas al Ejecutivo Federal en el ejercicio de sus poderes legales, e incluye las temáticas de seguridad nacional, conectividad, cobertura y demás ocupaciones a su cargo ⁽⁴⁸³⁾, pero no viene establecido de manera expresa el concepto de servicio público, y al no distinguir entre tipo de medios, esas bandas de frecuencias son absorbidas preponderantemente por los medios estatales.

Una alternativa podría consistir en establecer porcentajes efectivos para cada medio, es decir se deben garantizar las bandas de frecuencia para los distintos poderes y organismos autónomos de los distintos ámbitos de competencia político-administrativa, y también debe considerarse legalmente el acceso a bandas por parte de las universidades públicas, pues su labor académica se ve complementada

⁽⁴⁸²⁾ Artículo 67. “De acuerdo con sus fines, la concesión única será: fracción II: Para uso público: Confiere el derecho a los Poderes de la Unión, de los Estados, los órganos de Gobierno del Distrito Federal, los Municipios, los órganos constitucionales autónomos y las instituciones de educación superior de carácter público para proveer servicios de telecomunicaciones y radiodifusión para el cumplimiento de sus fines y atribuciones. Bajo este tipo de concesiones se incluyen a los concesionarios o permisionarios de servicios públicos, distintos a los de telecomunicaciones o de radiodifusión, cuando éstas sean necesarias para la operación y seguridad del servicio de que se trate.”

⁽⁴⁸³⁾ Artículo 56, párrafo II: “El Instituto garantizará la disponibilidad de bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico o capacidad de redes para el Ejecutivo Federal para seguridad nacional, seguridad pública, conectividad de sitios públicos y cobertura social y demás necesidades, funciones, fines y objetivos a su cargo. Para tal efecto, otorgará de manera directa, sin contraprestación, con preferencia sobre terceros, las concesiones de uso público necesarias, previa evaluación de su consistencia con los principios y objetivos que establece esta Ley para la administración del espectro radioeléctrico, el programa nacional de espectro radioeléctrico y el programa de bandas de frecuencias.”

con la divulgación científica y cultural que realizan en radio y televisión, en ese sentido habrá que fijar un porcentaje mínimo para otorgar esas bandas para los medios públicos, deberán entonces comprobar su independencia editorial para ser considerados al acceso a la explotación de bandas del espectro radioeléctrico. Pensamos que el porcentaje deberá ser del 20 %, pues los concesionarios de uso social (medios comunitarios e indígenas) cuentan con un porcentaje del 10% establecido en el artículo 90 ⁽⁴⁸⁴⁾, dicho porcentaje es muy bajo sobre todo si tomamos en consideración la gran cantidad de concesionarios de uso comercial, aunado a lo anterior, la experiencia internacional como señala ALVA De la SELVA ⁽⁴⁸⁵⁾, marca un 20% para medios comunitarios e indígenas, por ello los medios públicos también deben contar ese mínimo garantizado .

Contemplado este porcentaje, el IMER, Radio Educación, Televisión Metropolitana y el propio Sistema Público de Radiodifusión estarían en condiciones de ampliar su cobertura en radio y su cantidad de canales en televisión. El problema entonces sería la independencia editorial, la Ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano, no ofrece un apartado específico que sirva de orientación para entender este principio rector, lo único que contempla es un Consejo Ciudadano, pero con una muy limitada participación, pues la ley no lo faculta en la elaboración de contenidos audiovisuales, por el contrario, el artículo 22 lo confina a emitir solo opiniones y a dar asesoría en acciones de política y programas ⁽⁴⁸⁶⁾.

Conviene establecer un capítulo dentro de la ley que detalle el principio de independencia editorial y delimite su alcance, no solo para el Sistema Público de Radiodifusión sino para los otros medios públicos, que tendrá que ser acompañado de un aumento en las facultades del Consejo Ciudadano tanto en la elaboración de contenidos como en la dirección del Sistema. Habrá que agregar también la necesidad de la descentralización y dessectorización del IMER, de Radio Educación y de Televisión Metropolitana, para recrearlos con su ley orgánica y aplicar supletoriamente la Ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano, pues dicho Sistema es el encargado de coordinar a los otros tres, mecanismo que serviría para darle cierta unidad a los medios públicos en México y no contar con un modelo de radiodifusión pública fraccionado y por ello inequitativo.

La inequidad legal existe entre los concesionarios de uso comercial y los concesionarios de uso público y social, esto es evidente en el plazo por el que se otorgan las concesiones, en el caso de las concesiones de uso comercial la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión establece que el título de concesión

⁽⁴⁸⁴⁾ Artículo 90, párrafo V:” El Instituto deberá reservar para estaciones de radio FM comunitarias e indígenas el diez por ciento de la banda de radiodifusión sonora de FM, que va de los 88 a los 108 MHz. Dicho porcentaje se concesionará en la parte alta de la referida banda.”

⁽⁴⁸⁵⁾ *Ídem.*, nota a pie (389), p. 201.

⁽⁴⁸⁶⁾ Artículo 22: “El Sistema contará con un Consejo Ciudadano con el objeto de asegurar su independencia y una política editorial imparcial y objetiva en su gestión, para lo cual contará con facultades de opinión y asesoría de las acciones, políticas, programas y proyectos que desarrolle el sistema.”

tendrá un plazo de 20 años conforme a lo dispuesto en el artículo 75 ⁽⁴⁸⁷⁾, mientras que para los concesionarios de uso público y social la durabilidad del título de concesión es por 15 años como lo establece el artículo 83 ⁽⁴⁸⁸⁾.

Ante este marco de desigualdad e inequidad, es palpable la desatención hacia los medios públicos, es una medida que refleja la asimetría existente entre los dos sistemas de radiodifusión que hay en México, uno donde prevalece el rating de los contenidos y el otro donde está en juego el derecho a la cultura y a la prestación del servicio de radio y televisión.

Bajo esto, es como resalta la economía colaborativa (*vid, supra*, § 3.2.2) que ha orientado el servicio de radio y televisión hacia el camino de la multiprogramación y a la repetición de contenidos; los medios públicos en ese contexto deben velar por la diversidad, pluralidad y calidad de los contenidos, que tienen que ser el resultado del ejercicio de sociedades democráticas preocupadas por tener acceso a la información veraz y oportuna, acercándolas al debate público y a la libre manifestación de las ideas, el desarrollo tecnológico debe potenciar la cobertura de los medios públicos y no aislarlos del sector de radiodifusión, es un cometido con dimensiones políticas y sociales, pues de su cumplimiento deriva un conjunto de derechos básicos para satisfacer la procura existencial dentro de la era post-industrial (*vid, supra*, §§ 3.2.2 y 4.3).

4.7.2. Competencia económica, precios e índice de concentración: la ausencia del Estado en su control y regulación.

La competencia económica de acuerdo con nuestro marco teórico es un proceso histórico inherente al desarrollo industrial de las economías capitalistas, por lo tanto, no hay un punto de equilibrio donde el precio iguale al costo de producción que es determinado por funciones de oferta y demanda, por lo tanto la tasa de ganancia opera siempre sobre el margen de la inversión realizada y la satisfacción esperada, es decir proporcional a la utilidad marginal, en consecuencia ese equilibrio representa que el mercado funciona en régimen de competencia perfecta.

Bajo el lenguaje de la raíz de competitividad [*vid, supra*, nota a pie (404)] y sin salirnos del lenguaje ya aceptado en diversas áreas del conocimiento, el combate o

⁽⁴⁸⁷⁾ Artículo 75, párrafo I: “Las concesiones para usar, aprovechar y explotar bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico de uso determinado y para la ocupación y explotación de recursos orbitales, se otorgarán por el Instituto por un plazo de hasta veinte años y podrán ser prorrogadas hasta por plazos iguales conforme a lo dispuesto en el Capítulo VI de este Título.”

⁽⁴⁸⁸⁾ Artículo 83, párrafo I: “Las concesiones sobre el espectro radioeléctrico para uso público o social se otorgarán mediante asignación directa hasta por quince años y podrán ser prorrogadas hasta por plazos iguales, conforme lo dispuesto en el Capítulo VI de este Título. Bajo esta modalidad de concesiones no se podrán prestar servicios con fines de lucro, ni compartir el espectro radioeléctrico con terceros. Lo anterior, sin perjuicio de la multiprogramación de las concesiones de radiodifusión en la que se podrá ofrecer capacidad a terceros de conformidad con esta Ley.”

rivalidad entre los agentes individuales por la consecución de mejores técnicas de producción, es el estado natural de cualquier economía de mercado, y las condiciones de competencia perfecta son atípicas o más bien imposibles, al desprendernos de los criterios de eficiencia que marca un supuesto punto de equilibrio, la competencia no debe ser el objetivo primario que persigan las políticas económicas, sino que debe subordinarse a los criterios del interés público o general según sea el caso que defina el legislador, incluyendo con más peso el del orden público.

Sin embargo, en ese proceso en el que se incrustan los agentes en el intento por acaparar el excedente producido, puede ocasionar efectos económicos adversos en la actividad productiva, uno de los efectos más perniciosos es una subida en los precios de los bienes que producen pocas empresas, debido a que el margen de maniobra con el que cuentan las grandes cadenas productivas es mayor que el de las pequeñas unidades, con ello pueden aumentar su tasa de ganancia significativamente, incluso pueden bajar el precio desplazando a otros competidores; ese efecto en los precios deriva de la concentración industrial de las empresas de un determinado sector.

En la reforma de telecomunicaciones se propuso ampliar las facultades regulatorias del Instituto Federal de las Telecomunicaciones para atender el problema de la falta de competencia económica, se pensó que, con estas medidas de regulación asimétrica, obligaciones de interconexión, desagregación del bucle local, y supervisión de precios, se combatía la concentración de Telmex-Telcel en el sector de telecomunicaciones, y el duopolio televisivo TV Azteca y Televisa en el sector de radiodifusión, situación que orilló al instituto a declarar como agentes económicos preponderantes en los servicios de telecomunicaciones a Telcel, American Móvil, Telmex, y a Televisa en los servicios de radiodifusión.

Si la falta de competencia económica fue lo que motivó la implementación de la reforma que se vio alimentada por las recomendaciones de la OCDE, los resultados en materia de precios de los servicios de telecomunicaciones en sentido amplio que arroja la reforma dejaron mucho que desear. El estudio elaborado por ORDÓÑEZ y BOUCHAIN ⁽⁴⁸⁹⁾ en una comparación con otros países, sobre un análisis específico en un esquema de precios altos, medios y bajos, y relacionados por nivel de cobertura alta, media, baja, México no ofreció resultados halagadores, pues su nivel de cobertura es baja y sus precios son medios.

Para ilustrarlo de mejor manera los autores también compararon el caso de México en relación con servicios ofrecidos, pues en telefonía móvil los resultados son precios medio-altos, en telefonía fija son precios medio-alto ⁽⁴⁹⁰⁾ y el resultado fue que, para el caso de América Latina, los autores aseguran: “En este contexto, Colombia, Venezuela y Argentina resultan relativamente más competitivos en

⁽⁴⁸⁹⁾ *Ídem*, nota a pie (238), p. 70.

⁽⁴⁹⁰⁾ *Ídem*. p. 67.

cuanto a precios que México” ⁽⁴⁹¹⁾. Los mejores resultados los ofrecieron los tigres asiáticos (Singapur, Hong Kong, Corea del Sur) y los países nórdicos (Noruega, Dinamarca, Suecia, Finlandia), pues obtuvieron precios bajos con cobertura alta ⁽⁴⁹²⁾.

Otro estudio económico pero que relaciona solamente la evolución de los precios en territorio nacional coincidente con los resultados de ORDÓÑEZ y BOUCHAIN, en el sentido de que los precios en México no son competitivos, ARADILLAS-LOPÉZ ⁽⁴⁹³⁾ afirma que la reforma si permitió una bajada ligera en los precios tomando como base el índice nacional de precios del consumidor de servicios de telecomunicaciones (INDP-Telecom), pues después del 2015, un año posterior a la publicación de la reforma el porcentaje del ahorro que consiguieron los consumidores producto de la disminución de precios fue del orden del 20 %, sin embargo el autor asegura que el efecto de la disminución se detuvo en el año 2017, año en que llegó a su máximo el nivel de ahorro, en sus palabras lo expone de la siguiente manera: “... luego de haber aumentado de manera continua hasta finales del 2016, los ahorros en precios generados por la Reforma llegaron a su máximo a principios del 2017 y ya no han aumentado...”.

La disminución de los precios fue un efecto temporal, pues a partir de 2018 se estabilizó el efecto y se ha mantenido constante el nivel de ahorro en el orden del 19% ⁽⁴⁹⁴⁾, pensamos que la eliminación del cobro de las llamadas de largas distancia que se encuentra en el artículo 118 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión ⁽⁴⁹⁵⁾, tuvo un efecto significativo en la bajada del INDP-Telecom (Índice Nacional de Precios Telecom) y en el nivel de ahorro del consumidor. Esta razón explica porque nuestros precios no son competitivos a nivel internacional.

Intuimos que este efecto tiene su origen en la persistente concentración en el sector de telecomunicaciones, si bien es cierto que el porcentaje de concentración disminuyó después de la implementación de la reforma, medido con el índice Herfindahl-Hirschman utilizado por ARADILLAS-LOPÉZ, que es una metodología económica que calcula el grado de participación de una empresa en una industria determinada, y todavía se mantienen índices de concentración muy elevados, pues conforme a los datos de ORDÓÑEZ y BOUCHAIN ⁽⁴⁹⁶⁾, Telmex-Telcel mantienen el

⁽⁴⁹¹⁾ *Ídem.*

⁽⁴⁹²⁾ *Ídem.* p. 69.

⁽⁴⁹³⁾ ARADILLAS LOPÉZ, Andrés, “Estudio del Impacto Económico de la Reforma en Telecomunicaciones en México”, 2019. Consultar en: http://www.personal.psu.edu/aza12/impacto_reforma_telecomunicaciones_mexico_nov_2019.pdf, p. 11. (Consulta: 17/08/2020).

⁽⁴⁹⁴⁾ *Ídem.*

⁽⁴⁹⁵⁾ Artículo 118. “Los concesionarios que operen redes públicas de telecomunicaciones deberán: fracción V: Abstenerse de realizar cargos de larga distancia nacional a sus usuarios por las llamadas que realicen a cualquier destino nacional. Podrá continuarse prestando servicios de red inteligente en sus modalidades de cobro revertido y otros servicios especiales;”

⁽⁴⁹⁶⁾ *Ídem.*, nota a pie (238), p. 111.

80% de los suscriptores de telefonía fija y 70% en telefonía móvil, y 60% en acceso a Internet, por otro lado el duopolio televisivo Televisa-TV-Azteca en el sector de radiodifusión conjuntamente, suman el 87%, la primera cadena 60% y la segunda 27%; en televisión restringida Televisa conserva el 51% de su cuota en el mercado.

Hemos de aclarar que el índice **Herfindahl-Hirschman** se maneja por grados de concentración, donde el 0 indica un tamaño similar de todas las empresas en un sector o lo que vendría siendo un régimen de competencia perfecta, y 10000 quiere decir que el mercado lo domina una sola empresa, es evidente que es casi imposible obtener estos grados de concentración, en una economía industrial y en tránsito hacia técnicas colaborativas un escenario mucho más realista oscila entre 1000 y 2000, en ese contexto ARADILLAS-LOPÉZ asegura que la reforma de telecomunicaciones logró en inicio bajar el índice de concentración por debajo de los 1000, pues en el año 2016 el servicio de telefonía móvil ofreció un resultado de 895 ⁽⁴⁹⁷⁾, sin embargo para el año 2018 el grado de concentración volvió a un nivel de 1397 ⁽⁴⁹⁸⁾. Este abrupto movimiento se debe a la porción de mercado que perdió Telcel cuando AT&T aprovechó la regulación asimétrica impuesta al primero producto de la reforma, pero la disminución en el índice de concentración nuevamente resultó ser temporal, pues rápidamente Telcel recuperó su nivel de suscriptores y con ello su participación en el sector.

La evidencia empírica demuestra que la reforma fracasó paradójicamente en donde supuestamente tenía más fortalezas, es decir en materia de competencia económica. Esas son las consecuencias de emitir una regulación basada en las conductas de los agentes individuales, en lugar de atender los motivos estructurales que ocasionan la concentración, vale la pena parafrasear al economista SRAFFA, cuando insistía en que los movimientos de las grandes empresas no son "... eventualidades...", más bien "...son movimientos acumulativos..." que en el caso, pueden elevar el precio en perjuicio de los usuarios de telecomunicaciones.

La solución podría consistir en clasificar los servicios de telecomunicaciones no por sector (telecomunicaciones y radiodifusión) sino por servicio (radio, televisión abierta, restringida, telefonía fija, móvil, banda ancha), y en función de esta división fijar al agente económico preponderante. La razón la justifica ORDOÑEZ y BOUCHAIN ⁽⁴⁹⁹⁾, cuando afirman que "... una declaración de preponderancia bajo las condiciones actuales Televisa pudo evitar una declaración en el servicio de televisión restringida, aun cuando concentra más del 60% de ese servicio...". La clasificación fijada por sector ha ocasionado mantener un mercado altamente concentrado en dos agentes preponderantes Telmex-Telcel y Televisa, uno en telecomunicaciones y el otro en radiodifusión.

Para ello se tendría que modificar el artículo 262 donde establece que el Instituto Federal de las Telecomunicaciones tiene la facultad de determinar la existencia de

⁽⁴⁹⁷⁾ **Ídem.**, nota a pie (493), p. 14.

⁽⁴⁹⁸⁾ **Ídem.**

⁽⁴⁹⁹⁾ **Ídem.**, nota a pie (238), p. 105.

agentes económicos preponderantes en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión ⁽⁵⁰⁰⁾, si se hace una nueva clasificación donde la preponderancia dependa de la participación de algún concesionario mayor al 50% por servicio, las obligaciones que derivan de la regulación asimétrica tendrían mayor eficiencia, pues evitaría la concentración en mercados como televisión restringida, donde Dish y SKY han ido aumentando su participación en ese servicio ⁽⁵⁰¹⁾

Se tiene que olvidar una regulación disuasiva donde el órgano regulador solo sanciona las conductas específicas del concesionario al estilo de la Nueva Economía Institucional, y abocarse a las verdaderas causas que ocasionaron la creación de corporaciones oligopólicas, México como ya lo habíamos señalado implementó su política de competencia sin la fuerza adecuada para controlar las empresas con poder monopólico. La competencia económica también tiene efectos políticos importantes, pues aumenta la capacidad del Estado de subordinar los intereses económicos de las grandes empresas al interés público.

4.7.3. ¿Una salida emergente?: un caso de defensa de las empresas públicas y sus limitaciones de competencia telecomunicativa.

Una política de competencia económica más agresiva puede ayudar a mantener los precios en un nivel de aceptación que permitiera no afectar la satisfacción de otras necesidades, sea en la economía general o individual, que permitiera a la vez satisfacer las relativas a los servicios públicos de telecomunicaciones, cuestión que iría a la par del cometido de control de las formaciones oligopólicas por parte del Estado, lo que teóricamente aseguraría un entorno más favorable para los competidores más pequeños, y serviría para ofrecer un mejor servicio a los usuarios-beneficiarios-clientes. Pero los objetivos de desarrollo tecnológico e innovación científica para que puedan ser utilizados en la ejecución de esta tarea prestacional del servicio, no derivan de la política de competencia, sino de la implementación de una política industrial de largo alcance.

⁽⁵⁰⁰⁾ Artículo 262. “El Instituto deberá determinar la existencia de agentes económicos preponderantes en los sectores de radiodifusión y de telecomunicaciones, e impondrá las medidas necesarias para evitar que se afecte la competencia y la libre concurrencia y, con ello, a los usuarios finales, e incluirán en lo aplicable, las relacionadas con información, oferta y calidad de servicios, acuerdos en exclusiva, limitaciones al uso de equipos terminales entre redes, regulación asimétrica en tarifas e infraestructuras de red, incluyendo la desagregación de sus elementos esenciales y, en su caso, la separación contable, funcional o estructural de dichos agentes. Para efectos de lo dispuesto en esta Ley, se considerará como agente económico preponderante, en razón de su participación nacional en la prestación de los servicios de radiodifusión o telecomunicaciones, a cualquiera que cuente, directa o indirectamente, con una participación nacional mayor al cincuenta por ciento, medido este porcentaje ya sea por el número de usuarios, suscriptores, audiencia, por el tráfico en sus redes o por la capacidad utilizada de las mismas, de acuerdo con los datos con que disponga el Instituto.”

⁽⁵⁰¹⁾ *Ídem.*, nota a pie (238), p. 111.

Para este propósito la perspectiva sraffiana-keynesiana (*supra*, §§ 3.2 al final y 3.2.2) es el fundamento teórico de las políticas de desarrollo integral en todas sus expresiones, incluso el del Hombre como responsabilidad del Estado y la Administración ⁽⁵⁰²⁾, pues le otorga el mecanismo al poder público para que pueda influir en las actividades productivas, la demanda efectiva concebida en el largo plazo obliga al Estado a contar con instituciones que ayuden en el proceso de planificación de las actividades más tecnificadas en la economía. En otras palabras, la demanda efectiva cobra sentido cuando una entidad paraestatal tiene la capacidad para ejecutar estos intentos desarrollistas de facilitar el cambio técnico en los métodos de producción, y de satisfacer las necesidades de la demanda global.

Para modernizar nuestra estructura productiva se necesita aumentar el crecimiento potencial de la economía, en ese sentido la demanda efectiva es el mejor instrumento para mantener tasas sostenidas del producto. La reforma de telecomunicaciones no se propuso elevar la inversión en el sector, en consecuencia, desatendió temas como la absorción de tecnología y el abatimiento de la brecha digital.

Los datos nos permiten ilustrar de mejor manera la situación en la que se encuentra México, si queremos medir la capacidad de arrastre que tienen las tecnologías de la información y los servicios de telecomunicaciones en la economía, ORDOÑEZ y BOUCHAIN al clasificar a todo el sector en: 1) la producción de bienes y servicios intensivos en conocimientos sustentados en tecnología electrónica-informática y 2) de las telecomunicaciones (SIC-SEIT); una vez delimitada la actividad económica que se dedica a producir y a distribuir estos servicios, se debe medir la participación que estos tienen en las exportaciones; para corroborar si aplicamos con intensidad la tecnología de la información en los métodos de producción, los resultados son los siguientes: “México disminuye su participación en las exportaciones mundiales de los SIC-SEIT de 0.46 a 0.28%” ⁽⁵⁰³⁾.

Este porcentaje resulta bajísimo, pues no contamos con la capacidad técnica para considerar al sector de telecomunicaciones como una actividad que contribuya al crecimiento del producto, por otro lado, el resultado nos indica también el bajo contenido de valor agregado que tienen nuestras exportaciones, lo que significa que no están siendo aprovechadas las nuevas tecnologías de la información para impulsar a todo el sector de telecomunicaciones.

⁽⁵⁰²⁾ CORTIÑAS-PELÁEZ..., *op. cit.*, nota a pie (12), pp. 14 (la Administración como motor científico de la evolución social) y 22-23 alineado a que “El primado del Derecho en el Estado democrático y social significa una sujeción imperativa, no al Derecho como idea abstracta, sino a un contenido concreto de éste, que tiende a cumplir con los fundamentos y deberes del Nuevo Estado, la plena dignidad del Hombre, y la libertad e igualdad *sustanciales*, en el perfeccionamiento de su personalidad social”.

⁽⁵⁰³⁾ *Ídem.*, nota a pie (238), p. 31.

Los autores ofrecen también indicadores acerca del aprovechamiento de la industria de telecomunicaciones, pues en una relación insumo-cantidad producida, México utiliza 64% para consumo individual y solo destina 36% a capacidad productiva ⁽⁵⁰⁴⁾, esto quiere decir que la mayoría de los recursos se ven absorbidos en la adquisición de bienes elaborados como producto final, no se aprovecha para ampliar la infraestructura y no se provoca un efecto dinamizante en la economía, situación que repercute directamente en el nivel de cobertura de los servicios, pues el sector de telecomunicaciones requiere instalaciones sofisticadas para cubrir las regiones más apartadas del país.

En general los resultados de México medidos por índice de desarrollo no son satisfactorios, ARELLANO-MORALES ⁽⁵⁰⁵⁾ asegura que el índice de desarrollo de las TIC.s para 2017 en los servicios de telefonía móvil, banda ancha e Internet, México aparece en el lugar 87 de la clasificación a nivel mundial de una medición que contempla 176 países, con una puntuación de 5.16 que mide el nivel de desarrollo de la tecnologías de la información en un determinado país, nuevamente los tigres asiáticos y los países escandinavos registran las mejores calificaciones arriba del 8.5, en nivel de inclusión digital.

Es cierto que la implementación de una reforma no corregirá la falta de industrialización que históricamente hemos padecido como país, tampoco contemplará todas las soluciones que se necesitan para enfrentar las fallas estructurales que tiene el arreglo económico de México, sin embargo, ante esta ausencia de tecnología y falta de valor agregado en nuestras exportaciones, se necesita activar los mejores instrumentos con los que cuenta el Estado para empujar el desarrollo tecnológico, nuestro marco teórico asume que la tecnología remunera directamente al capital, razón que justifica la intervención del poder público para generar las condiciones de acceso a toda la población y evitar su posible acaparamiento, en ese sentido la demanda efectiva es uno de esos factores que favorecen la innovación científica y tecnológica.

La demanda efectiva contemplada en el largo plazo necesita cierta planificación de actividades que promueven el desarrollo para poder instrumentarse, y la estructura administrativa deberá estar coordinada para satisfacer los cometidos que dependen de las entidades paraestatales, en nuestro marco teórico el crecimiento está dirigido por la demanda tanto de bienes intermedios como de bienes avanzados, y las únicas instituciones que cuentan con la capacidad tanto técnica como jurídica para inducir el progreso tecnológico estimulando la mejora en las técnicas de producción, son las entidades paraestatales, específicamente las empresas públicas que se tendrían que volver a impulsar, y algunos organismos descentralizados *ad hoc*, es en este punto donde la reforma de telecomunicaciones tiene grandes limitaciones,

⁽⁵⁰⁴⁾ *Ídem.*, p. 71.

⁽⁵⁰⁵⁾ ARELLANO-MORALES, Mario Alejandro, “**Las brechas digitales en México: un balance pertinente**”, en: El Trimestre Económico, vol. LXXXVII, núm. 346, abril-junio de 2020, p. 392.

pues impone una serie de candados que obstaculizan la actuación de las entidades paraestatales encargadas de la prestación del servicio público.

El artículo 67 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión ⁽⁵⁰⁶⁾ establece que los concesionarios de uso público no podrán explotar las bandas del espectro radioeléctrico con fines de lucro, en este punto es adecuado lo dispuesto por la norma, pues la actividad prestacional de la Administración pública no debe guiar su actuación por razones lucrativas, sin embargo, también incorpora una condición que atenta contra la prestación del servicio público y limita cualquier intento de aplicación de técnicas administrativas de fomento, pues dispone que para ser sujeto a un título de concesión de uso público la entidad no deberá contar con capacidad de red, de lo contrario tendrán que obtener un título de concesión de uso comercial.

Para alcanzar un buen nivel de penetración y cobertura en los servicios de telecomunicaciones, el poder público debe contar con toda la infraestructura y el poder jurídico para cumplir sus cometidos, sobre todo garantizar el acceso a nuevas tecnologías a toda la población como dispone el artículo 6 constitucional.

El haber incorporado la “concesión única”, se equiparó a todas las instituciones como entes del sector privado o social, y en este punto es donde se exageró con la creación de una autonomía constitucional, al grado de que la ley obstaculiza la implementación de infraestructura por parte de la Administración para mejorar la eficiencia en los servicios públicos, en el supuesto de que las entidades públicas adquieran el título de concesión de uso comercial, la propia ley le impone la condición de no prestar el servicio público a los usuarios finales, así lo establece explícitamente el artículo 140 ⁽⁵⁰⁷⁾, solamente en situaciones donde no exista un concesionario privado que preste indirectamente el servicio de telecomunicaciones, el organismo público descentralizado Telecomunicaciones de México podrá garantizar el acceso en esas zonas geográficas.

La ley supone que en el momento en que entre al mercado un concesionario privado, Telecomunicaciones de México deberá abstenerse de participar en esa

⁽⁵⁰⁶⁾ Artículo 67, fracción II párrafo III: “En este tipo de concesiones no se podrán explotar o prestar con fines de lucro servicios de telecomunicaciones, de radiodifusión o capacidad de red, de lo contrario, deberán obtener una concesión para uso comercial;”

⁽⁵⁰⁷⁾ Artículo 140. “Cuando el Instituto otorgue concesiones de uso comercial a entes públicos, aun y cuando se encuentren bajo un esquema de asociación público-privada, éstas tendrán carácter de red compartida mayorista de servicios de telecomunicaciones, en los términos dispuestos por esta Ley. En ningún caso podrán estas redes ofrecer servicios a los usuarios finales. Cuando no hubiere concesionario o autorizado que preste servicios a los usuarios finales en determinada zona geográfica y exista cobertura e infraestructura de las redes mayoristas referidas en los artículos Décimo Quinto y Décimo Sexto del Decreto, el Ejecutivo Federal garantizará, a través del organismo descentralizado denominado Telecomunicaciones de México, de comercializadoras o concesionarios, la prestación de servicios a los usuarios ubicados en las localidades respectivas, hasta en tanto exista otra oferta para los usuarios.”

región del país; con este tipo de hipótesis normativas no podemos esperar la implementación de una política industrial que se vea inducida por la demanda efectiva y las técnicas administrativas de fomento, independientemente de la preferencia por los concesionarios privados sobre las entidades públicas que muestra la reforma, las regiones más apartadas del país han quedado marginadas de los servicios de telecomunicaciones, pues los agentes individuales difícilmente van arriesgar su inversión para ampliar infraestructura en zonas donde no haya condiciones para aumentar su tasa de ganancia.

El sello de la reforma no fue abatir la brecha digital, sino propiciar un ambiente en condiciones de “competencia económica”, sin embargo, la ley también sujeta al poder público a no alterar estas condiciones de supuesto equilibrio, el artículo 3 dispone que la neutralidad a la competencia obliga al Estado a mantenerse en una posición pasiva en donde no debe distorsionar el sistema de mercado ⁽⁵⁰⁸⁾, esta disposición da un tratamiento a todas las entidades públicas como si fueran un competidor más en el sector de telecomunicaciones. Se trata de subordinar el proceso de competencia económica al interés público, no de subordinar a la Administración pública a las condiciones que impongan los agentes individuales. Así se está ante la postura del “abstencionista Estado liberal” y en consecuencia del “Estado juez y gendarme” que, según ahora, “...aseguran la plenitud permanente de las libertades individuales clásicas...” ⁽⁵⁰⁹⁾

Todos estos supuestos jurídicos eclipsaron el intento más desarrollista de la reforma de telecomunicaciones, que por mandato constitucional el poder público tiene el deber de instalar una red troncal como dispone el artículo Décimo Quinto Transitorio de la Constitución ⁽⁵¹⁰⁾, consistiría en que Comisión Federal de Electricidad cediera los equipos necesarios a “Telecomunicaciones de México” con excepción de la fibra óptica, razón que justifica la existencia de la empresa subsidiaria “CFE-Telecomunicaciones e Internet para todos” en la instalación de fibra, para que “Telecomunicaciones de México” contribuya al crecimiento de una robusta red troncal que permitiría distribuir banda ancha en todo el país; también la Constitución

⁽⁵⁰⁸⁾ Artículo 3, fracción XXXVIII: “Neutralidad a la competencia: Obligación del Estado de no generar distorsiones al mercado como consecuencia de la propiedad pública;”

⁽⁵⁰⁹⁾ *Ídem.*, CORTIÑAS-PELÁEZ..., nota a pie (19), pp. 54-55.

⁽⁵¹⁰⁾ DÉCIMO QUINTO. “La Comisión Federal de Electricidad cederá totalmente a Telecomunicaciones de México su concesión para instalar, operar y explotar una red pública de telecomunicaciones y le transferirá todos los recursos y equipos necesarios para la operación y explotación de dicha concesión, con excepción de la fibra óptica, derechos de vía, torres, postera, edificios e instalaciones que quedarán a cargo de la Comisión Federal de Electricidad, garantizando a Telecomunicaciones de México el acceso efectivo y compartido a dicha infraestructura para su aprovechamiento eficiente, a fin de lograr el adecuado ejercicio de sus funciones y el cumplimiento de sus objetivos. Telecomunicaciones de México tendrá atribuciones y recursos para promover el acceso a servicios de banda ancha, planear, diseñar y ejecutar la construcción y el crecimiento de una robusta red troncal de telecomunicaciones de cobertura nacional, así como la comunicación vía satélite y la prestación del servicio de telégrafos. Lo anterior, de conformidad con los lineamientos y acuerdos emitidos por el Instituto Federal de Telecomunicaciones.”

dispone que dicho organismo público descentralizado será el encargado de prestar el servicio de comunicación vía satélite y de telégrafos. El texto constitucional sí le otorga la importancia que merece un organismo tan necesario para el desarrollo tecnológico del país como es “Telecomunicaciones de México”, pero la ley disminuye su capacidad de servicio y lo restringe solo a aquellas zonas geográficas donde no haya otro concesionario de uso comercial.

Por otro lado, el proyecto de la red troncal de haberse concretado tendría la potencialidad de conectar todos los servicios a través de una red pública de telecomunicaciones, rompiendo las barreras que impone la tradicional infraestructura de cableado, sin embargo, es en este aspecto tan avanzado en cuanto a la pretensión de utilizar banda ancha a gran escala, donde reside su mayor debilidad, pues la Constitución al no determinar bajo que esquema sería instalada ⁽⁵¹¹⁾, se optó por una asociación público-privada, escenario que ha retardado su instalación y ha limitado su debida operación, ORDOÑEZ y BOUCHAIN ⁽⁵¹²⁾ aseguran que el Estado perdió su posición rectora y exclusiva por ende según la Constitución: estratégica: “...puesto que el despliegue de la red bajo el esquema de asociación público-privada impide un posicionamiento estratégico del Estado que le permita desarrollar una capacidad de disciplinar a los agentes privados, ...”. Esta razón limita la capacidad del poder público de cumplir con el objetivo constitucional de alcanzar la cobertura universal.

La justificación de una empresa pública radica en que el sistema económico funciona a partir de un aparato productivo, en ese sentido la producción configura una cadena integrada por las distintas facetas de transformación que sufren los bienes utilizados para atender la demanda final, es decir bienes de capital o bienes de consumo, lo podríamos resumir en una frase de Carlos LESSA y Antonio BARRIOS ⁽⁵¹³⁾, “... los bienes corrientemente adquiridos por las unidades productoras para alimentar el proceso productivo -llamados insumos- sufren sucesivas transformaciones, por las cuales llegan ulteriormente a convertirse en bienes de utilización final.”. Cuando no haya una cadena de distribución que asegure la alimentación del proceso productivo, bienes de capital, o cuando no haya un canal entre la unidad productiva y el destino final, bienes de consumo, deberá existir una empresa pública que garantice la continuidad del aparato productivo, hay regiones que no tienen a su alcance determinados bienes y servicios, o pequeñas empresas que su planta de producción se encuentra con capacidad ociosa y no

⁽⁵¹¹⁾ DÉCIMO SÉPTIMO. En el marco del Sistema Nacional de Planeación Democrática, el Ejecutivo Federal incluirá en el Plan Nacional de Desarrollo y en los programas sectoriales, institucionales y especiales conducentes las siguientes acciones: I. El crecimiento de la red troncal prevista en el artículo Décimo Sexto Transitorio de este Decreto, ya sea mediante inversión pública, privada o mixta, para asegurar la máxima cobertura de servicios a la población; II. Un programa de banda ancha en sitios públicos que identifique el número de sitios a conectar cada año, hasta alcanzar la cobertura universal;

⁽⁵¹²⁾ *Idem.*, nota a pie (238), p. 109.

⁽⁵¹³⁾ LESSA, Carlos, BARRIOS DE CASTRO, Antonio, *Introducción a la economía: un enfoque estructuralista*, México D.F., Siglo XXI editores, 2^a. ed., 1973, p. 21.

están en condiciones de aumentar la demanda de bienes de capital, es en razón de estos escenarios donde cobra toda su fuerza el principio de la demanda efectiva con una empresa pública que la implemente.

Se debe habilitar al poder público para atender los mayores problemas que padece nuestra estructura productiva y en consecuencia ir cerrando paulatinamente la brecha digital, se necesita eliminar de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión todas las disposiciones que limiten la prestación del servicio público, para que encuentre armonía con el texto constitucional en lo referente a la construcción de una política digital, la cobertura universal y una política del desarrollo en coordinación con los tres sectores constitucionales, lo que daría nacimiento a la política industrial.

Una coordinación entre “CFE Telecomunicaciones”, prestando el servicio de fibra óptica, “Telecomunicaciones de México” ofreciendo banda ancha en los sitios públicos del territorio nacional, y una red troncal en manos del Estado brindando toda la infraestructura que se necesite para conectar las regiones más apartadas, podría garantizar de esta manera la prestación de los servicios públicos, con la participación de estas tres entidades paraestatales, estaríamos en mejores condiciones para enfrentar los retos que provienen de la economía colaborativa, no es sorpresa que los países con mejores índices en cobertura como los países escandinavos y los tigres asiáticos sean también los que cuentan con las empresas públicas más capacitadas.

Las tres entidades paraestatales conectarían la política científica y tecnológica con la política industrial, una vez completado ese primer paso se debe proceder en la construcción de la política digital, sin la implementación de estas tres políticas el Estado mexicano no podrá modernizar su aparato productivo ni cerrar la brecha digital. Históricamente los pequeños pasos que nuestro país ha dado en su proceso de industrialización como fue el caso de la comunicación vía satélite, fue gracias a la coordinación del poder público con los sectores productivos, si queremos incorporar las industrias tradicionales a la era colaborativa, no podemos depender solamente de la política de competencia económica.

Con la aprobación de la reforma de telecomunicaciones México perdió otra oportunidad histórica para contar con un marco jurídico a largo plazo, se concentró básicamente en incorporar las recomendaciones de la OCDE sin colocar al país en una senda de transición hacia la economía colaborativa, al optar por un modelo de desarrollo regulador, las políticas que estimulan el cambio tecnológico descansan en las decisiones de los agentes económicos individuales, situación que coloca al Estado mexicano en una dependencia respecto a los concesionarios privados, nuestro país debe contar con una política científica y tecnológica independiente de las decisiones de inversión de los particulares, para colocarla en la senda del desarrollo y el crecimiento económico.

Se deben abandonar los principios que se incrustaron en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión provenientes del Análisis económico del Derecho y de la Nueva Economía Institucional, e incorporar al discurso constitucional postulados de la teoría sraffiana-keynesiana, sobre todo si el objetivo es conservar nuestra tradición del constitucionalismo social que nació con el constituyente 1916-17, y que en las últimas décadas ha venido debilitándose. Si pudiéramos escoger una cita para concluir este trabajo y describir en pocas palabras el núcleo del modelo de Estado desarrollador, sería la de Alejandro NADAL y Víctor URQUIDI: “Esto tiene que ver, desde luego, con la composición del producto e implica un mayor grado de coordinación en la planeación del desarrollo. Tal proceso sería apoyado también por una mejor regulación de las actividades de las empresas privadas y por la extensión de las empresas del sector público” ⁽⁵¹⁴⁾.

⁽⁵¹⁴⁾ NADAL *et. al...., op. cit.*, nota a pie (224), p. 234.

APARTADO PRIMERO SINOPSIS DE CONCLUSIONES

Sumario

5.1) Introducción y contextualización conclusiva de las conclusiones capitulares y preliminares 5.2) Conclusiones finales.

5.1. Introducción y contextualización de las conclusiones capitulares preliminares.

La elaboración de este apartado representa de alguna manera el desarrollo de los aspectos metodológicos iniciales y referidos al planteamiento de problema en el que haya inmerso nuestro objeto de estudio. La idea básica es que responden no solo a la importancia que merecen desde su manejo y consideración al final de cada capítulo, sino hasta estas conclusiones finales en términos sinópticos.

En este sentido, consideramos adecuada la siguiente estructura:

A) Las conclusiones capitulares vertidas en los párrafos 1.5, 2.5 y 3.5 no obstan para considerarlas como parte complementaria de las conclusiones finales.

B) Las posturas y propuestas concretas desarrolladas en esta investigación visibles en los párrafos: 4.4 a 4.7; así como sus epígrafes respectivos: 4.5.1, 4.5.2, 4.5.3, 4.6.1, 4.6.2, 4.7.1, 4.7.2, 4.7.3, pueden considerarse como parte del contenido de este apartado.

C) Con fines metodológicos nos permitimos presentar en el párrafo presente, las conclusiones finales e inherentes al proyecto inicial para adecuarlas en específico, al planteamiento del problema.

5.2. Conclusiones finales.

1ª. La reforma normativa en materia de telecomunicaciones efectuada en el periodo de 2013-2014, en general integró algunas demandas sociales que venía arrastrando el Estado mexicano desde que esta forma de comunicación a distancia se empezó a posicionar en nuestros quehaceres cotidianos a lo largo de nuestra historia constitucional desde el Constituyente de 1916-1917, y cobra especial interés dadas las nuevas exigencias, el mandato constitucional de implementar una política digital en virtud de los impactos producidos por el avance científico y tecnológico, así como la construcción del sistema coordinador del producto de tales avances: **los medios públicos** como mecanismo fundamental en la ejecución de las tareas derivadas de la Ejecución de la ley como mandato constitucional.

2ª. También resaltaron en el marco de lo valioso de la reforma, el catálogo de derechos para las audiencias de radio y televisión, que justamente fueron los primeros medios de comunicación que cooptaron a la sociedad y al Estado de

tal forma que ambos devinieron en una lucha velada por lograr la atención de los televidentes y radioescuchas bajo los parámetros de la seducción y sublimación de las relaciones sociales y políticas: esto, originó un afán de competición no solo velada sino abierta en términos de decisiones arbitrarias o de acuerdos comunes que permitiera la coexistencia institucional.

- 3^a. Tales posturas, finalmente se logró la creación del sistema coordinador necesario para lograr la objetividad deseada en el uso de los medios tanto públicos como privados, mediante la constitución del órgano regulador en materia de telecomunicaciones y con un fuerte peso de poderes jurídicos potenciados para el control y vigilancia de los destinatarios de la prestación del servicio público telecomunicativo, referido a la regulación asimétrica y la supervisión de precios, sobre todo en un sector tan concentrado históricamente como es el de las telecomunicaciones.
- 4^a. Sin embargo, con la aprobación de la reforma del año de 2013 no se desmontó una estructura monopólica y mucho menos perturbar los intereses de los grandes concesionarios como Telmex-Telcel y el duopolio televisivo Televisa-TV Azteca.
- 5^a. En incuestionable que, desde el punto de vista político y económico, y acorde a los intereses tanto internos como externos producto de un neoliberalismo y globalización ya agotados en otros países, en el nuestro la clase política ligada a grupos económicos favorecidos produjo que la reforma fuera un argumento de modernización y de adecuación a la realidad internacional. Fue así que el primer acto de gobierno de impactó, fue el llamado: Pacto por México; entonces, en lo interno fue producto de un pacto cupular partidista con el pretexto de acelerar el proceso de transición democrática; y en lo externo el gobierno mexicano acudió a organismos internacionales y cuyas “opiniones” y recomendaciones se integraron a la agenda política.
- 6^a. En ese sentido la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) visualizó que el principal problema del sector era la falta de competencia económica, por ello todas sus recomendaciones giraron en torno a solucionarlo. Tal puntualidad en su diagnóstico se basó en que nuestro país tenía una debilidad institucional muy arraigada en lo referente a controlar con eficacia a los grupos más poderosos del sector de telecomunicaciones, y el meollo del problema era el Ejecutivo Federal, esta razón justificó la recomendación de pensar con “seriedad” (como en otros países) la creación de un sistema con autonomía del centro de la Administración, y tal sistema recayó en el órgano regulador que forma parte de esta investigación, aunado a esto, también se incluyeron recomendaciones de mejora regulatoria en materias muy específicas como supervisión de precios, regulación *ex ante*, interconexión y la desagregación del bucle local para ampliar el servicio de banda ancha.

- 7^a. Es así que el contenido de la reforma se sustentó con criterios exógenos incluidos en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, con la ilusión de que se solucionarían los problemas en materia de telecomunicaciones, mediante las nuevas facultades regulatorias otorgadas a un órgano constitucional autónomo.
- 8^a. Lo cuestionable de la reforma es que partió de un diagnóstico equivocado, pues el Constituyente Permanente y los legisladores ordinarios supusieron que con la implementación de una renovada política de competencia económica se solucionarían los problemas que padecía y padece el sistema de telecomunicaciones y el aparato productivo mexicano. Es decir, las recomendaciones solo atendían problemas específicos, pero no se abocaron a la resolución de los problemas estructurales del sector, como los de: una profunda brecha digital y en una constante reproducción de las desigualdades cuya solución solo se corregiría con la implementación de una política tecnológica soportada en una adecuada infraestructura, pues el sector de telecomunicaciones es altamente tecnificado y necesita una gran inversión para para empujar a la economía en su conjunto y apoyar en el tránsito hacia la propuesta de adecuarla a la “economía colaborativa”.
- 9^a. Estos puntos nodales son precisamente los más descuidados por la reforma, pues a pesar de los nuevos cometidos que el Constituyente Permanente le otorgó al poder público vía Administración en sus dos ahora variantes: la formal o de origen y delegada o de segundo piso, la ley secundaria impuso obstáculos para la debida prestación del servicio público, en este caso, a la Administración pública pues con la creación del órgano constitucional autónomo, el tratamiento que se le está dando, es equivalente a la de un particular concesionario, y prohibiéndole que su actuación no distorsione el mercado de telecomunicaciones y por ende, la libre competencia. El caso: se imposibilitó a Telecomunicaciones de México la prestación del servicio a los usuarios finales, y solo se le permite hacerlo en regiones en donde no haya un concesionario particular (nacional o extranjero) que preste el servicio público de manera indirecta.
- 10^a. En materia de Medios Públicos, quedó pendiente su consolidación en virtud de que la reforma la desatendió, pues en esquema de **concesión única** integra erróneamente a todos los medios de comunicación que dependan del financiamiento estatal, sin distinguir entre medios estatales, medios de divulgación cultural y científica como las universidades públicas y, desde luego: los medios públicos, y es por esta razón que el concepto de servicio público queda diluido de su fundamento en el artículo 6 constitucional, pues es categórico el deber del Estado de construir un Sistema Público de Radiodifusión, sin embargo a nivel legal ni siquiera se hace mención a este importante organismo del poder público, que conforme a lo dispuesto en la Ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado mexicano, es el coordinador

de los demás medios públicos como el IMER, Radio Educación y Televisión Metropolitana.

- 11^a. El argumento más sólido de las reformas de 2013 y 2014, respecto del éxito temporal de parte de su contenido parcial, fue la inclusión de los derechos de las audiencias con su respectivo defensor, sin embargo, un embate legislativo restringió el ejercicio de estos derechos en el año de 2017, sobre todo el derecho de acceso a información veraz y oportuna. A esta modificación a las reforma del año de 2014 es lo que denominamos como “la contrarreforma”, dado que abrogó la facultad del Instituto Federal de Telecomunicaciones respecto de la emisión de los lineamientos que debían seguir y respetar los concesionarios para la expedición de los “Códigos de Ética” relativos a los derechos de las audiencias, según el artículo 256 en su párrafo Segundo pero además significó una violación a los artículos 6^o y 7^o de la Constitución.
- 12^a. Así mismo, el legislador ordinario eliminó la obligación del concesionario de radio y televisión el deber de distinguir entre información y la opinión de quien la emite, debilitando además la prohibición constitucional de presentar información periodística como si fuera publicidad, ya que incrustó en la ley secundaria el principio de autorregulación, en donde serían (y ahora lo son) los propios concesionarios quienes a través de un código de ética elaborados por ellos ya sin los lineamientos del IFETEL, establecerían (y lo estarán haciendo) el procedimiento de defensa de las audiencias, esta es la contrarreforma que configuró una violación directa a la Constitución y contra los principios que deben regir en un sistema democrático.
- 13^a. Hemos dado un panorama general de lo que consideramos las contrarreformas en materia de telecomunicaciones, y que en un plano objetivo, eclipsaron el intento más desarrollista que se tenía previsto en origen, esto, con sustento en los Artículos Transitorios de la Constitución e inherentes a la reforma telecomunicativa, como es el caso de la instalación de una Red troncal, sin embargo, al no detallar de manera clara como sería constituida, se optó por el modelo de asociación pública-privada. Con esta medida se ha retardado su instalación y su debida operación. Por otro lado, el poder público al renunciar a un dominio directo de la Red troncal se ve imposibilitado de conectar a las otras dos empresas públicas mexicanas (CFE telecomunicaciones y Telecomunicaciones de México), en ese sentido no se pueden implementar las tres políticas que tanto requiere el aparato productivo para poder modernizarse y finalmente ir cerrando paulatinamente la brecha digital, que vendrían siendo la política industrial, científico-tecnológica y la política digital.
- 14^a. Independiente del marco ideológico en el que se mueven los grupos en la sociedad, un aspecto importante hay que resaltar: es inaceptable el supuesto “divorcio entre la Sociedad y el Estado” en el contexto de que el monopolio de la violencia legítima, depositada en el Poder Público acorde a los principios del Estado de Derecho, no es un capricho en términos formales de algún grupo

en específico, pues acorde a los principios rectores de la Constitución Política, emanados de la soberanía popular a través del principio de la representatividad ciudadana.

- 15^a. Bajo esta óptica, las instituciones rectoras y materializadoras de los anhelos de la sociedad depositadas tanto en el Constituyente Permanente y sus similares, el Congreso de la Unión y las legislaturas ordinarias y los Poderes Ejecutivos y sus similares (municipios y alcaldías) deben coadyuvar para la concreción del interés público, la certeza normativa y el orden público.
- 16^a. Por ello es muy importante el matiz de la forma de Estado que se requiere para lograr tales fines, y por ello hemos considerado que el Estado de Derecho no basta para ello, hay que ir más allá de la ortodoxia normativa, y por ello se sugiere retomar los principios del Estado Democrático y Social de Derecho que engarcen con los principios de la economía colaborativa y del Constitucionalismo Social; cuyos supuestos teóricos, dan la posibilidad de que el Estado vuelva a ser “el centro de integración, directo o indirecto, de un conjunto de actividades prestacionales tendentes a la promoción integral del hombre en la sociedad, por ello y para el cabal cumplimiento a esos fines, se debe proyectar mediante sus funciones (legislativa y ejecutiva), de tal forma que la Administración lejos de ser relegada a un segundo plano, vuelva a ser considerada como el motor principal del Estado, pero también el motor científico del cambio social, y por ende, guía responsable en el sendero del progreso, encargada de analizar las previsiones del cambio social y de proponer, prospectivamente, las estructuras y actividades tendentes a su realización armónica y acelerada, en el quehacer detonante de las telecomunicaciones y la aceleración del desarrollo tecnológico para convertir el principio de la igualdad, no solo como premisa política, sino económica y social.

APARTADO SEGUNDO

FUENTES DE CONSULTA.

A) BIBLIOGRAFIA BREVEMENTE CONSULTADA:

1. ALBERT, Pierre, Historia de la radio-televisión, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1982.
2. ÁLVAREZ-GONZÁLEZ, Clara Luz, Telecomunicaciones y Radiodifusión en México, México D.F., UNAM, 2018.
3. AMADOR-BECK, Julio, Comunicación y Cultura, México, UNAM, 2015.
4. BELL, Daniel, El advenimiento de la sociedad post-industrial, Madrid, Alianza Editorial, 1976.
5. BOHMANN, Karin, Medios de comunicación y sistemas informativos en México, México D.F., Edit. Alianza Editorial Mexicana, ed. 2, 2001.
6. CASTAÑEDA-SABIDO, Alejandro, (coord.), Los Grandes Problemas de México, t. X, Microeconomía, ciudad de México, México, Edit. COLMEX, 2010.
7. CASTELLS, Manuel, Comunicación y Poder, México, Siglo veintiuno editores, 2012.
8. _____, La era de la información, La Sociedad Red, Madrid, Alianza Editorial, ed. 3, vol. 1, 2005.
9. CIANCIARDO, Juan coord., Constitución, neoconstitucionalismo y derechos. Teoría y aplicaciones en la interpretación de los derechos constitucionales, México D.F., Biblioteca Porrúa de Derecho Procesal Constitucional, 2012.
10. CIBOTTI, Ricardo, SIERRA, Enrique, El sector público en la planificación del desarrollo, México, Siglo veintiuno editores, decimoséptima edición, 2005.
11. COFETEL: "Regulación satelital en México, Estudio y Acciones", s/a
12. CORTIÑAS-PELÁEZ, León, Fundamentos de derecho económico, México, Editorial Porrúa, 1998.
13. _____, Las ciencias administrativas en América Latina, (separata), Venezuela, Universidad Central de Venezuela/Instituto de Derecho Público, 1972.
14. DAHL, Robert, La poliarquía, México, Edit. Rei México, 1993.
15. _____, Los dilemas del pluralismo democrático, México, Alianza Editorial, 1991.
16. EMETERIO-MARTÍN, Nieves San, Nueva Economía Institucional, Madrid, España, Síntesis, 2006.
17. FERRAJOLI, Luigi, La democracia a través de los derechos, El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político, Madrid, Ed. Trotta, 2014.
18. FORSTHOFF, Ernst, El Estado de la sociedad industrial, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1971.

19. GALLEGOS-MARÍA, Leticia Santa, Taller de Comunicación, México, UNAM, 2010.
20. GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional, Madrid, Civitas, 3ª ed., 1985: en especial: Parte I (“La Constitución como norma jurídica”), apartados III (“El valor normativo de la Constitución española”) y IV (“el principio de la interpretación conforme a la constitución de todo el ordenamiento”).
21. GARCÍA-AMADO, Juan Antonio, Teorías de la tónica jurídica, Perú, Palestra Editores, 2018.
22. GARCÍA-CUBAS, Antonio, Geografía e historia del Distrito Federal, México, Antigua Imprenta de Murguía, 1892.
23. GARCÍA-PELAYO, Manuel, Las transformaciones del Estado contemporáneo, Madrid, España, Alianza Editorial, 1977.
24. GONZALEZ-VALENZUELA, Juliana, Bíos. El Cuerpo del Alma y el Alma del Cuerpo, México, Fondo de Cultura Económica, 2017.
25. GUERRERO, Manuel Alejandro (coord.), Medios de Comunicación y democracia, México, Universidad Iberoamericana, 2011.
26. HAURIOU, André, Derecho constitucional e instituciones políticas, Ariel, Barcelona, Caracas, México, 1980.
27. HEILBRONER, Robert L., La formación de la sociedad económica. México D.F., Fondo de Cultura Económica, segunda edición, 1988.
28. HUBER, Rudolf y VILLANUEVA, Ernesto (coords.), Reforma de medios electrónicos ¿avances o retrocesos?, México, IJ UNAM, 2013.
29. INOSTROZA-FERNÁNDEZ, Luis, Privatizaciones, megatendencias y empresas públicas, México, Edit. UAM Azcapotzalco, 1997.
30. KENNETH-GALBRAITH, John, El Nuevo Estado Industrial, España, Sarpe Los grandes pensadores, 1984.
31. KOENIGSBERGER, Gloria, Los inicios de Internet en México, Coyoacán, México D.F, UNAM, 2014.
32. LESSA, Carlos, BARRIOS DE CASTRO, Antonio, Introducción a la economía: un enfoque estructuralista, México D.F., Siglo XXI editores, 2ª. ed., 1973.
33. LINDBLOM, Charles E., El sistema de mercado, Madrid, España, Alianza Editorial, 2002.
34. LINDBLOM, Charles, Democracia y sistema de mercado, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1988.
35. LUHMANN, Niklas y DE GEORGI, Raffaele, Teoría de la Sociedad, México, Universidad de Guadalajara, 1993.
36. MÁTINEZ-AGUILA, Laura Gabriela, Derechos de las audiencias y medios públicos: las audiencias como ciudadanos e interlocutores, México, coed., UNAM-CONEICC- SPR, 2018.
37. MAZZUCATO, Mariana, El valor de las cosas, Quién gana y quién produce en la economía global, España, Taurus, 2019.

38. MICHELS, Robert, Los partidos políticos I, Argentina, Amorrortu/editores, 2ª ed., 2008.
39. MITNICK, Barry, La economía política de la regulación, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1989.
40. MONEREO-PÉREZ, José Luis, Modernidad y Capitalismo, Max Weber y los dilemas de la Teoría Política y Jurídica, España, El Viejo Topo, 2013.
41. MORCILLO-LAIZ, Álvaro, *et. al.*, Max Weber en Iberoamérica: Nuevas interpretaciones, estudios empíricos y recepción. Ciudad de México, FCE., 2016.
42. MORTENO, ÁLVAREZ, Inelvo, coord., Desarrollo económico y proceso legislativo, Ciudad de México, IJ UNAM, 2016.
43. NICOL, Eduardo, Metafísica de la Expresión, México, Fondo de Cultura Económica, 2 Ed., 1974.
44. ORDOÑEZ, Sergio, BOUCHAIN, Rafael, México en el mundo de las telecomunicaciones más allá de Slim, la OCDE, y la reforma actual, Ciudad de México, IIE UNAM, 2018.
45. POSNER, Richard, El análisis económico del derecho, México, Fondo de Cultura Económica, segunda edición, 2007.
46. PRZEWORSKI, Adam, Democracia y mercado, Gran Bretaña, Cambridge University Press, 1995.
47. RAMÍREZ-MARÍN, Juan, "Comunicación Vía Satélite", en: Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias, 2015.
48. REVILLA Basurto, Mario A., Comunicación: Información y Representaciones, México, Colectivo Comunicación, 1997.
49. RIFKIN Jeremy, La sociedad de costo marginal cero, México, Paidós, 2015.
50. ROBERTS, Alasdair, La lógica de la disciplina, El capitalismo actual y la arquitectura del gobierno, Ciudad de México, Gobierno y Políticas Públicas CIDE, 2018.
51. ROLL, Eric, Historia de las doctrinas económicas, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1942.
52. ROMERO-TELLAECHE, José Antonio y BERASALUCE IZA, Julen (coords.), Estado desarrollador: casos exitosos y lecciones para México, ciudad de México, México, Edit. COLMEX, 2019.
53. RONCAGLIA, Alessandro, La riqueza de las ideas, Una historia del pensamiento económico, España, Prensas Universidad de Zaragoza, 2006.
54. ROS-BOSH, Jaime, Algunas tesis equivocadas sobre el estancamiento de México, México D.F, COLMEX, UNAM, 2013.
55. SAKAIYA, Taichi, Historia del futuro, La sociedad del conocimiento, Santiago de Chile, Edit. Andrés Bello, ed. 3, 1995.
56. SAYAGUÉS-LASO, Enrique, Tratado de Derecho Administrativo, Montevideo, Fundación de cultura universitaria, 4ª ed., 1974.
57. SERRANO, Manuel Martín, et. al., Teoría de la Comunicación, México, 2ª, ed., E.N.E.P., Acatlán, 1993

58. SERRA-ROJAS, Andrés, Derecho Económico, México, Editorial Porrúa, 1981.
59. SILVA-GUERRERO, Lucila, Las concesiones en materia de telecomunicaciones Lucila, México, UNAM/IIJ, s/a.
60. SKIDELSY, Robert, El regreso de Keynes, Barcelona, España, Crítica, 2009.
61. SOSA-HÉRNÁNDEZ, Gabriela, En los límites de la democracia: la reacción de las televisoras frente a su regulación, México, Edit. UNAM, 2016.
62. SYLOS-LABINI, Paolo, Oligopolio y progreso técnico, Barcelona, España, Ediciones Oikos-Tau, 1965.
63. VON STEIN, Lorenz, Tratado de teoría de la administración y derecho administrativo, Ciudad de México, Fondo de Cultura Económica, 2016.
64. WILLIAMSON, Oliver E., Mercados y jerarquías: su análisis y sus implicaciones antitrust, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1991.
65. ZAMITIZ-GAMBOA, Héctor coord., Pacto por México, Agenda Legislativa y Reformas 2013-2014, Coyoacán, México D.F, Edit. UNAM.

B) NORMATIVIDAD VIGENTE

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Decreto por el que se crea la Comisión Federal de Telecomunicaciones, expedido por el Ejecutivo Federal y publicado en el DOF el 9 de agosto de 1996.

DECRETO por el que se declara reformado el cuarto párrafo del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos., publicado en el DOF el 2 de marzo de 1995.

Decreto que reforma y adiciona los artículos 16, 25, 26, 27, fracciones XIX y XX; 28, 73, fracciones XXIX-D; XXIX-E; y XXIX-F de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley de Ciencia y Tecnología.

Ley de Vías Generales de Comunicación

Ley del Servicio Postal Mexicano

Ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano

Ley Federal de Entidades Paraestatales

Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión

C) NORMATIVIDAD NO VIGENTE

Ley de Comunicaciones Eléctricas de 1926

Ley Federal de Radio y Televisión de 1960

Ley Federal de Telecomunicaciones de 1995

Ley de Vías Generales de Comunicación de 1932

Ley sobre Telégrafos de 1862

D) INSTRUMENTOS JURÍDICOS INTERNACIONALES RATIFICADOS POR EL ESTADO MEXICANO

Constitución de la Unión Internacional de Telecomunicaciones y el Reglamento de Radiocomunicaciones, <https://www.itu.int/pub/R-REG-RR/es> de 1992.

Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969

Protocolo por el que se sustituye el Tratado de Libre Comercio de América del Norte por el Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá de 2020.

E) REGLAMENTOS Y/O LINEAMIENTOS

Lineamientos Generales sobre la Defensa de las Audiencias

F) OTRAS FUENTES.

a) ARTÍCULOS DE REVISTA

1. AMICO, Fabián, “Ciclos de crecimiento y dependencia tecnológico-financiera: tras la huella de Prebisch”, en: Revista de Economía Contemporánea, Brasil, 2019.
2. ARELLANO-MORALES, Mario Alejandro, “Las brechas digitales en México: un balance pertinente”, en: EL TRIMESTRE ECONÓMICO, vol. LXXXVII, núm. 346, abril-junio de 2020.
3. BAENA DEL ALCAZAR, Mariano, “Sobre el concepto de fomento”, Revista de administración pública, No. 74, 1967.
4. BEGOÑA-GUTIÉRREZ, San Miguel, *et. al.*, “El papel de los medios de comunicación actuales en la sociedad contemporánea española”, Revista “Signo y Pensamiento” 57, Eje Temático volumen XXIX · julio - diciembre 2010.
5. CAMPUZANO-PANIAGUA, Gabriel, “La administración moderna de la procura existencial”, en MARTÍNEZ-ANZURES, Luis Miguel, (Coord.), Antología sobre Teoría de la Administración Pública, México, Instituto Nacional de Administración Pública, A.C., 2ª, ed., s/a, esp. pp. 203-222.
6. CÁRDENAS-GRACIA, Jaime F., Una constitución para la democracia. Propuestas para un nuevo MAJONE, Giandomenico, y LA SPINA, Antonio, “El Estado regulador”, en; Gestión y Política Pública, vol. 11, núm. 2, 1993orden constitucional”, México D.F., IIJ. UNAM, segunda edición, 2012.
7. CLAUDE-TRON, Jean, *et. al.*, “Derechos de las audiencias y la obligación del IFT de garantizarlos”, Revista del Centro de Estudios Constitucionales, SCJN, Año II Núm. 3, Julio-diciembre 2016.
8. CORTIÑAS-PELÁEZ, León, “Evaluación de la administración pública federal mexicana (Su evolución a partir del México independiente hasta 1976)”, “Evaluación de la administración pública federal mexicana: su evolución a partir del México independiente hasta 1976”, Ciudad de México, Editorial: Escuela Libre

- de Derecho, Revista de investigación jurídica, Año: 1989, Número 13, pp. 373-374.
9. COTTELY, Esteban, "Derecho Económico", Trimestre Económico, Vol. 28, No. 108, Enero-Marzo, 1961.
 10. CRESPO, Eduardo, "Sobre los rendimientos de escala en la teoría clásica de los precios", Circus Revista Argentina de Economía, No. 1, Año 1, 2007.
 11. _____, y LAZZARINI, Andrés, "Premisas Contrafácticas de la Teoría Marginalista y los Supuestos detrás de las Curvas de Demanda Factoriales", Jornadas de economía crítica, Universidad Nacional de Córdoba, Argentina, Agosto, 2011.
 12. CRUZ-VILAIN, Margarita Amalia, "Los Medios Masivos de Comunicación y su papel en la construcción y deconstrucción de identidades: apuntes críticos para una reflexión inconclusa", Bibliotecas anales de investigación, No 8-9, 2013.
 13. Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, 23ª Edición, 2014.
 14. ESTEINOU-MADRID, Javier, "Los Satélites de Transmisión Directa en México: el caso de las antenas parabólicas", en: Convergencia Revista de Ciencias Sociales, UAEM, núm. 10/11, 1996.
 15. FIORITO, Alejandro, "La innovación tecnológica y la demanda efectiva a largo plazo en EE. UU.", en: Revista del Departamento de Ciencias Sociales, Vol. 04, No 03, 2017.
 16. GAREGANANI, Pierangelo, "Notas, sobre consumo, inversión y demanda efectiva", en: Trimestre económico, en: Trimestre Económico, Vol. 44, No. 175, Julio-Septiembre 1977.
 17. _____, "Sraffa: Análisis Clásico versus Marginalista", Circus Revista Argentina de Economía, No. 6, Año 4, 2014.
 18. GONZÁLEZ-LEYVA Susana, "Lenguaje y Comunicación", Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales, UNAM, Vol. 44, No 179, 2000.
 19. HÄBERLE, Peter, "Siete tesis para una teoría constitucional del mercado", Revista de derecho constitucional europeo, No. 5, 2006.
 20. JORDANA DE POZAS, Luis, "Ensayo de una teoría del fomento en el Derecho Administrativo", Revista Estudios Políticos, Vol. 48, 1949.
 21. KALDOR, Nicholas, "Teoría del equilibrio y teoría del crecimiento", Cuadernos de Economía, Vol. 2, No. 4, 1974.
 22. MAGALDI, Nuria, "El concepto de procura existencial (daseinsvorsorge) en Ernst Forsthoff y las transformaciones de la administración pública", Madrid, Revista de Derecho Público: Teoría y Método, Vol. 1, 2020, pp. 147-174, esp. 151-152.
 23. MARTÍNEZ-CASTAÑÓN José Antonio, "La entidad federativa Distrito Federal", México, Revista Alegatos número 21, UAM-Azcapotzalco, 1994.
 24. _____, "**Notas inéditas**" de los cursos de Derecho Administrativo I y II, 2016-2020, FES Acatlán (carrera de Derecho).

25. MENDOZA-VARGAS, Héctor, "El territorio y la innovación: la red telegráfica mexicana", 1850-1910, Investigaciones Geográficas, Boletín del Instituto de Geografía UNAM.
26. MIER Y TERÁN O., Carlos, 1991, enero-abril, "Modernización de las telecomunicaciones", Revista de Administración Pública, No. 79.
27. NADAL, Alejandro y URQUIDI Víctor L, "Algunas observaciones acerca de la teoría económica y el cambio técnico", Trimestre Económico, Vol. 46, No. 182, Abril-Junio, 1979.
28. _____, "El concepto de mercado", Conceptos y Fenómenos fundamentales de nuestro tiempo, IIS UNAM, Marzo 2010.
29. PASINETTI, Luigi, "La teoría de Cambridge sobre la tasa de beneficio, y sus precedentes teóricos", Cuadernos de Economía, Vol. 1, No. 2, 1973.
30. POSNER, Richard, "El Movimiento del Análisis Económico del Derecho: desde Bentham hasta Becker", en: Themis: Revista de Derecho, No. 44, 2002
31. RETORTILLO-BAQUER, Lorenzo Martín, "La configuración jurídica de la Administración Pública y el concepto de servicios de interés general", en: Revista de Administración Pública, núm. 38, 1962.
32. RODRÍGUEZ-ZEPEDA Jesús, Estado y transparencia: un paseo por la filosofía política, Ciudad de México, IFAI, Cuadernos de Transparencia, N0, 04, 2008.
33. SANZ-BAOS, Paloma, El principio de eficiencia en la elaboración de normas jurídicas: instrumentos para su aplicación, (Letrada-Jefe del Servicio Jurídico), Consejería de Economía, Empleo y Hacienda, Comunidad de Madrid.
34. SRAFFA, Piero, "Las leyes de los rendimientos en condiciones de competencia", en: Trimestre Económico, Vol. 9. No. 34, Julio-Septiembre, 1942.

b) FUENTES ELECTRÓNICAS

1. ARADILLAS-LOPÉZ, Andrés, "Estudio del Impacto Económico de la Reforma en Telecomunicaciones en México", 2019. Consultar en: http://www.personal.psu.edu/aza12/impacto_reforma_telecomunicaciones_mexico_nov_2019.pdf.
2. MATTERN, Carlos, "El principio de la utilidad en la economía clásica". Consultar el BLOG: <https://www.gestiopolis.com>,
3. Consultar: <https://www.sinembargo.mx/>.
4. Consúltese el texto en: <http://www.diputados.gob.mx/>.
5. Consúltese: <http://es.clearharmony.net/articles>.
6. CUNO-CRUZ, Humberto, Razón, racionalidad y razonabilidad ¿Qué los identifica y diferencia?, p. 214. Consúltese: (<https://www.trt3.jus.br/>)
7. FERRAJOLI, Luigi, ¿Qué es el garantismo? Trad., de Nicolás Guzmán, Universidad de Buenos Aires. Consultar: <https://www.palermo.edu/>.
8. GARCÍA-MIRANDA, Carmen María, "La unidad en el concepto de ordenamiento jurídico de Santi Romano", pp.291 y 292. Consúltese: <https://ruc.udc.es/>.

9. <https://www.ceupe.com/blog/> Centro Europeo de Postgrado/Universidad de Alcalá.
10. <https://www.exploring-economics.org/>. Autores: Andreas DIMMELMEIER y Frederick HEUSSNER, en “Las perspectivas de la economía pluralista”.
11. HUERTA-QUINTANILLA, Rogelio, “Las fuerzas del Mercado, un enfoque heterodoxo” Aportes, Revista de la Facultad de Economía, BUAP, Año XIII, Número 37, Enero - Abril 2008, pp. 5-19, esp. p. 6. Consultar además: <https://www.redalyc.org/>.
12. JUSTO, Marcelo, “El secreto de Alemania para ser la economía más sólida del mundo”, https://www.bbc.com/mundo/noticias/2016/01/160127_economia_modelo_alemania_mj
13. La Radiodifusión Pública en México, 2013, p. 35, (s/a); así como en LÓPEZ-DORIGA DIGITAL con información de Carlos TOMASINI. <https://lopezdoriga.com/nacional/cual-fue-la-primera-transmision-de-radio-en-mexico> (8 de julio de 2020)
14. MARTÍNEZ-CINCA, Carlos Diego, “El Análisis Económico del Derecho: Semblanza de un Estatuto Epistemológico en Perspectiva Bicentenario”, en: <https://www.academia.edu/>
15. MORENO-CRUZ Rodolfo, “El modelo garantista de Luigi Ferrajoli. Lineamientos generales” Boletín mexicano de derecho comparado, versión On-line ISSN 2448-4873 versión impresa ISSN 0041-8633. Link <http://www.scielo.org.mx/>
16. NADAL Alejandro, (2019, Miércoles 29 de mayo), Concentración industrial y poder de mercado, La Jornada, s./p. Consultar: <https://www.jornada.com.mx/> (consultado el 30 de julio de 2020).
17. OCDE, Estudio de la OCDE sobre telecomunicaciones y radiodifusión en México, en: <https://www.oecd.org/centrodemexico/49528111.pdf>, revisado el 27/07/2020.
18. SALOMÓN, Alfredo, “Avances y rezagos de las telecomunicaciones en México”, <http://revistas.bancomext.gob.mx/rce/magazine/59/8/RCE.pdf>
19. www.mexicodesconocido.com.mx
20. www.turimexico.com