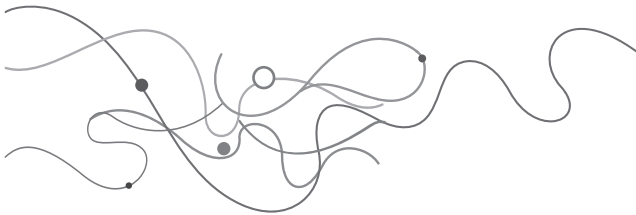


tres.

Extinción de órganos constitucionales autónomos (reforma administrativa)



La desaparición de los órganos autónomos (reformas en materia de simplificación administrativa)

Sergio LÓPEZ AYLLÓN*

Lucía OJEDA**

César HERNÁNDEZ***

Guillermo M. CEJUDO RAMÍREZ****

SUMARIO: I. *Aspectos generales*. II. *Competencia y telecomunicaciones*. III. *El INAI*. IV. *Los órganos reguladores coordinados en materia de energía*. V. *La política social y el Coneval*.

65

I. ASPECTOS GENERALES

Bajo el racional de la austeridad republicana y la simplificación orgánica, el presidente, mediante este proyecto de decreto que modifica los artículos constitucionales 3o., 6o., 26, 27, 28, 41, 76, 78, 89, 105, 113, 116, 123 y 134¹ (en adelante la iniciativa), propone la desaparición de la Comisión Federal de Competencia Económica (Cofece), el Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT), el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI), el Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social (Coneval), la Comisión Reguladora de Energía (CRE), la Comisión Nacional de Hi-

* Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. ORCID: 0000-0003-1204-4898

** Profesora de asignatura en el Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE).

*** Profesor investigador en el Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE). ORCID: 0000-0002-7865-2557

**** Doctor en derecho, exfuncionario público.

¹ Proyecto de Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de simplificación orgánica, publicada en la *Gaceta Parlamentaria* de la Cámara de Diputados el 5 de febrero de 2024.

drocarburos (CNH) y la Comisión Nacional para la Mejora Continua de la Educación (Mejoredu). Asimismo, propone que sus atribuciones regresen a las secretarías de Estado que “originalmente”² contaban con ellas.

En esta nota técnica examinaremos, con cierto detalle, el contenido, contexto e implicaciones de estas reformas y sus consecuencias en el diseño de la arquitectura institucional del Estado mexicano. Para este efecto, en primer lugar, revisaremos la lógica de la creación de las agencias reguladoras independientes y su vinculación con las autonomías constitucionales (cuatro de los organismos que desaparecen son órganos autónomos), y la contrastaremos con los argumentos expuestos en la iniciativa. Posteriormente, analizaremos la situación particular de la Cofece, el IFT, el INAI, la CRE, la CNDH y el Coneval.

1. *Las agencias reguladoras independientes y las autonomías constitucionales*

Las últimas dos décadas del siglo XX y las primeras del XXI fueron el telón de fondo para el nacimiento y desarrollo, en casi todos los países con cierto grado de desarrollo, de las “agencias reguladoras independientes” (ARI). Estos organismos se encargan tanto de la regulación económica (competencia, telecomunicaciones, energía, infraestructura, agua, mercados financieros y de valores, seguros) como de la regulación social (medicamentos, alimentos, medio ambiente).

El principal racional detrás de la creación de estas instituciones se encuentra en la necesidad de los gobiernos, de dar certidumbre y estabilidad jurídica a los mercados y a los inversionistas, en particular luego de los grandes procesos de privatización globales.

De manera más amplia, se habría dado un cambio en el paradigma de la función del Estado. Transitamos del “Estado propietario” al “Estado regulador”. En este último, el Estado tiene que desempeñar una función activa en los mecanismos de regulación de los mercados, pero ésta no se da mediante los mecanismos tradicionales, sino por medio de la creación de ARI, que ejercen funciones estatales, pero diferenciadas de los centros de decisión política, con un alto grado de especialización

² Como veremos adelante, en realidad muchas de las facultades de estos órganos nunca estuvieron “originalmente” en una secretaría de Estado, sino que nacieron con los órganos.

técnica y con un diseño institucional que evitaría, en la mayor medida de lo posible, la captura de los reguladores.

Mucho se ha analizado y discutido las dimensiones jurídicas, organizacionales, de desempeño y de rendición de cuentas de las ARI. La literatura en la materia reconoce diversas razones que intervienen en su proceso de creación. Entre otras, las complejidades técnicas de las materias reguladas y la necesidad de contar con órganos especializados diferenciados de los ministerios o secretarías que carecen de capacidades técnicas suficientes, la respuesta a crisis coyunturales, la experiencia internacional y las recomendaciones de organismos internacionales (en particular la OCDE).

En México, algunas de la ARI son, además, instituciones con autonomía constitucional. Es decir, son organismos que escapan a la tradicional división de poderes, pues no están vinculados orgánica ni funcionalmente a los poderes Ejecutivo, Legislativo o Judicial. Además, gozan de competencias constitucionales propias y exclusivas. La Suprema Corte de Justicia ha esbozado, en algunas tesis de jurisprudencia, las características de estos órganos, que son las siguientes: “a) deben estar establecidos directamente por la Constitución Federal; b) deben mantener, con los órganos del Estado, relaciones de coordinación; c) deben contar con autonomía e independencia funcional y financiera; y d) deben atender funciones primarias u originarias del Estado que requieran ser eficazmente atendidas en beneficio de la sociedad”.³

Así, de manera general, se admite que, por diferentes razones, que van de la complejidad de la administración a una racionalidad política específica, hubo una evolución institucional, que dio origen a los órganos constitucionales autónomos (OCA), que escapan a la división de poderes tradicionales, y que, creados por las propias Constituciones, establecen competencias propias que ejercen de manera directa, sin intervención de los poderes Ejecutivo, Legislativo o Judicial, y que van acompañadas de autonomía administrativa y financiera.

En todos los casos, la creación de estos organismos implicó separar del Poder Ejecutivo, funciones que estaban en su órbita de acción, para establecer constitucionalmente ámbitos de competencia autónomos. También, en todos los casos, estos organismos están dirigidos por funcio-

³ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXV, 9a. Época, mayo de 2007, p. 1647 (P./J. 20/2007). Véase también la tesis P.J. 12/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXVII, 9a. Época, febrero de 2008, p. 1871.

narios no electos, sino designados mediante diversos procedimientos que generalmente involucran a dos poderes (Ejecutivo, Legislativo por medio del Senado o la Cámara de Diputados o bien otros OCA). Finalmente, todos los organismos gozan de un conjunto de garantías institucionales (presupuestarias, de gestión y de decisión), que les permiten actuar por sí mismos sin estar subordinados funcionalmente a cualquiera de los tres poderes tradicionales, y constituyen contrapesos institucionales específicos, en particular frente al Poder Ejecutivo.

La creación de los OCA en México puede dividirse en dos etapas. La primera corresponde a los noventa con tres órganos (Banco de México 1994, Instituto Federal Electoral 1996 y Comisión Nacional de los Derechos Humanos 1999), y un cuarto en 2008 (INEGI). En esa misma década se crearon las primeras ARI con diferentes grados de autonomía administrativa y una diversidad de diseños institucionales, pero que se encontraban en el ámbito de la administración pública federal. Entre otras, podemos mencionar a la Comisión de Competencia Económica (1993), la Comisión Reguladora de Energía (1993), la Comisión Nacional Bancaria y de Valores (1995), la Comisión Federal de Telecomunicaciones (1996), la Comisión Federal de Mejora Regulatoria (2000) y el Instituto Federal de Acceso a la Información (2002).

Los otros seis OCA fueron creados entre 2013 y 2014, alrededor del llamado “Pacto por México”.⁴ Fueron el IFT, el Instituto Nacional de Evaluación de la Educación y la Comisión Federal de Competencia Económica en 2013. Después nacieron el INAI, el Consejo Nacional de Evaluación de la Política Social⁵ y la Fiscalía General de la República. Por otro lado, y como consecuencia de las mismas reformas, se creó un nuevo tipo de ARI para el sector energético, que, de órganos desconcentrados, pasaron a ser constitucionalmente “órganos reguladores coordinados” del Ejecutivo federal (artículo 28 constitucional).

El resultado de este proceso generó tres agencias reguladoras independientes con autonomía constitucional (Cofece, IFT e INAI), dos órganos

⁴ Yañez Maldonado, Matilde. “El Pacto por México y los organismos constitucionales autónomos. El caso de la Comisión Federal de Competencia”, Zamitiz Gamboa, Héctor (ed.), *Pacto por México. Agenda legislativa y reformas 2013-2014*, México, UNAM, 2016, pp. 247-268.

⁵ Es curioso que la exposición de motivos de la iniciativa no lista al Coneval entre los OCA creados a partir de 1990.

reguladores autónomos coordinados (CRE y CNH) que, aunque reconocidos en la Constitución, no tienen autonomía constitucional plena, varias entidades de la administración pública federal AFP con diversos grados de autonomía y otros seis OCA con mandatos y diseños institucionales muy diversos (BM, INE, CNDH, INEGI, CONEVAL, INEE⁶ y FGR).

2. *Las razones de la iniciativa*

En la exposición de motivos, la iniciativa considera que existen dos razones fundamentales para desaparecerlos: la duplicidad de funciones y la austeridad republicana.

Respecto de la primera razón, se dice que todas estas instituciones fueron resultado del “modelo neoliberal”, que habría mostrado poca eficiencia en la prestación de los servicios públicos, escasa transparencia y rendición de cuentas. Además, se habría creado una fragmentación de la administración que habría dado mayor poder de influencia a ciertos actores privados en detrimento de los públicos, y de la capacidad del Estado para garantizar el interés general.⁷ Así,

los organismos descentralizados y órganos constitucionales autónomos, en vez de consolidarse, en entidades técnicas e imparciales, fueron creados para garantizar intereses privados de diversa índole en su beneficio, lo que fue evidente en distintos casos en que surgieron a partir de la separación de funciones de una secretaría, sin relación con necesidades de la sociedad... La pulverización de la APF, en organismos aislados, limitó la capacidad del Estado para diagnosticar problemas sociales y planear sus soluciones.⁸

La segunda razón es que estos órganos representan un gasto innecesario, pues duplicarían funciones, y además dispendian recursos por medio de “macroestructuras burocráticas con toda clase de bonos, prestaciones y privilegios que van en detrimento de la sociedad mexicana”.⁹ Se trata entonces de “transversalizar” la política de austeridad republicana y cum-

⁶ El INEE desapareció con la reforma constitucional de 2009 y fue sustituido por Mejoraedu, que no tuvo autonomía constitucional.

⁷ Véase iniciativa, pp. 2 y 3

⁸ *Ibidem*, pp. 9 y 10

⁹ *Ibidem*, p. 15

plir con los principios de eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez en el uso de los recursos públicos para dismantelar las “burocracias doradas” que existen en organismos que, en los hechos, “duplican funciones y tareas del ejecutivo federal”.¹⁰

De acuerdo con la propia iniciativa, el presupuesto que se ha asignado a los organismos que desaparecen, desde su creación hasta 2024, asciende a más de 32 mil millones de pesos, que de acuerdo con el artículo tercero transitorio del decreto se destinaría al “Fondo de Pensiones para el Bienestar”. Además, de acuerdo con la exposición de motivos, se reforma el artículo 134 de la Constitución, para establecer “como principio constitucional evitar estar creando distintos entes públicos bajo las figuras de descentralización y desconcentración de manera innecesaria promoviendo la duplicidad de funciones, cuando la administración pública centralizada podría asumir dichas funciones”.¹¹

3. *Sus implicaciones para la división de poderes*

La creación de los OCA en México implicó “un replanteamiento en la función operativa del Estado, en particular del Poder Ejecutivo”, que supuso “un acotamiento de las funciones que originalmente eran asignadas al presidente de la República y a la administración a su cargo”,¹² y que conlleva “una alteración de la manera en que se contrapesan los poderes y, en esa medida, en el sentido primigenio de la división de poderes”.¹³

En efecto, diversos estudios han establecido que la creación de los OCA implicó una reingeniería constitucional que incidió en la división

¹⁰ *Ibidem*, p. 1.

¹¹ *Ibidem*, p. 18. En realidad, el texto reformado propuesto establece lo siguiente: “Artículo 134. Los entes públicos ajustarán sus estructuras orgánicas y ocupacionales de conformidad con los principios de racionalidad y austeridad republicana, eliminando todo tipo de duplicidades funcionales u organizacionales, atendiendo a las necesidades de mejora y modernización de la gestión pública”. La disonancia entre la exposición de motivos y el texto reformado es evidente.

¹² Salazar Ugarte, Pedro, *El Poder Ejecutivo en la Constitución mexicana: del metaconstitucionalismo a la constelación de autonomías*, México, Fondo de Cultura Económica, 2017, p. 106.

¹³ Roldan Xopa, José, “De la desconcentración administrativa a la autonomía constitucional. Los órganos reguladores en su nuevo escenario”, Pardo, María del Carmen y Cejudo, Guillermo (eds.), *Trayectoria de reformas administrativas en México: legados y conexiones*, México, El Colegio de México, 2016, p. 456.

de poderes y en los pesos y contrapesos que supone. Así, por ejemplo, el constitucionalista Bruce Ackerman sostiene que es necesario repensar la división de poderes en términos de lo que él ha llamado una “especialización funcional” que explica por tres consideraciones: la debilidad de los políticos electos democráticamente para tratar con detalle las cuestiones técnicas; la necesidad de contar con cuadros especializados con vocación de servicio público, y la necesidad de crear una división de poderes para el Estado burocrático.¹⁴

Desde otra perspectiva, otros autores han señalado que la creación en todo el mundo de estos “organismos no mayoritarios” que son dirigidos por funcionarios no electos popularmente responden a necesidades propias de un Estado regulador, que requiere, para poder intervenir eficazmente en ciertos mercados o proteger ciertos derechos, con un alto contenido técnico, la existencia de cuerpos de funcionarios especializados, cuya función es corregir las fallas de mercado (competencia, acceso, información, etcétera) o reducir los riesgos inherentes a ciertas actividades.

Lo relevante es señalar cómo estos organismos, en la práctica, se constituyen como un contrapeso a las decisiones de los poderes electos popularmente, y por ello constituyen un factor que suma a una división de poderes cada vez más compleja.

Lo anterior entra directamente en conflicto con las visiones y valores de los diferentes populismos,¹⁵ que consideran que la voluntad popular no debe estar limitada por consideraciones técnicas, y mucho menos por órganos que carecen de una legitimidad democrática propia.

En el fondo, y más allá de las razones de la exposición de motivos de la iniciativa, la racionalidad que subyace en la desaparición de estos órganos tiene un carácter político, que busca concentrar en la persona del titular del Ejecutivo y en el aparato administrativo centralizado, las decisiones de política pública sin interferencias de órganos que quedan, por su diseño, fuera de su control. El problema, como quedará claramente expuesto en los siguientes apartados, es que la iniciativa utiliza la técnica de eliminar sin sustituir, asumiendo que estas nuevas funciones pueden ser fácilmente desempeñadas por las secretarías de Estado. Este presupuesto se revelará incorrecto, o por lo menos incompleto.

¹⁴ Ackerman, B., *La nueva división de poderes*, México, 2007, pp. 77 y ss.

¹⁵ Vease, entre otros, Mudden y Rovira Kaltwasser, *Populism. A very short introduction*, Oxford, 2017; Müller, Jan-Werner, *¿Qué es el populismo?*, Grano de Sal, 2017.

II. COMPETENCIA Y TELECOMUNICACIONES

Este apartado analizaremos la propuesta de eliminar la Cofece y el IFT. Una propuesta de tal magnitud resulta compleja sin un plan detallado de implementación. La falta de una estructura orgánica definida deja incógnitas sobre si la iniciativa logrará un ahorro presupuestal significativo, si mantendrá la eficiencia en las funciones actualmente desempeñadas por los organismos en cuestión y, sobre todo, si permitirá una toma de decisiones basada en criterios técnicos.

1. Contexto

Como argumentamos previamente, la iniciativa parte de la idea de que existe duplicidad de estructuras, por lo que propone que las funciones regulatorias de los organismos que pretende desaparecer “regre[sen] a las dependencias que contaban con dichas facultades”. En el caso de la Cofece y el IFT, las funciones que actualmente ejercen estaban previamente asignadas a órganos desconcentrados de la APF que contaban con autonomía técnica y operativa.¹⁶ No obstante, la iniciativa supone que las facultades de la Cofece y el IFT se reintegrarán a las secretarías de Estado. Sin embargo, la asignación de estas funciones a la Secretaría de Economía (SE) y a la Secretaría de Infraestructura, Comunicaciones y Transportes (SICT) no cuenta con precedentes claros, especialmente en lo que respecta a la regulación de la competencia económica. Así, la reasignación propuesta de funciones regulatorias a la SE y la SICT requiere una consideración cuidadosa para no comprometer la especialización y eficiencia alcanzadas en estas áreas críticas. En efecto:

- Si bien la prohibición de monopolios ha estado presente en el artículo 28 de la Constitución desde 1917, no fue hasta 1992, con la apertura comercial y la creación de la zona de libre comercio con los Estados Unidos y Canadá, cuando se estableció un marco institucional que dotó de efectividad a esta disposición. Este cam-

¹⁶ La Comisión Federal de Competencia (Cofeco) y la Comisión Federal de Telecomunicaciones (Cofetel).

- bio subraya la importancia de una infraestructura especializada para la regulación de la competencia económica.¹⁷
- De manera similar, la regulación en telecomunicaciones y radiodifusión ha avanzado significativamente, adaptándose a la dinámica del sector. Aspectos como la regulación asimétrica para agentes preponderantes, que ahora son competencia del IFT, no habían sido previamente desarrollados por la secretaría correspondiente. Además, ciertas responsabilidades, como por ejemplo los derechos de las audiencias, podrían corresponder a otras secretarías como la de gobernación.
 - La reforma constitucional de 2013 clarificó la división de responsabilidades entre la SICT, encargada de la política pública, y el IFT, responsable de la regulación y supervisión sectorial. Esta reorganización eliminó la duplicidad de funciones y optimizó la eficacia del marco normativo.¹⁸

Así, la iniciativa no trata simplemente de transferir las facultades de los OCA a las entidades existentes previas, sino que implica la creación de nuevas estructuras dentro de las secretarías existentes, con una mayor injerencia directa del Ejecutivo federal. La iniciativa carece de un análisis detallado de las implicaciones presupuestales, funcionales y jurídicas que conlleva, y se limita a eliminar las disposiciones consitucionales aplicables. Por lo tanto, resulta cuestionable la afirmación, presentada en la exposición de motivos, de que la reorganización propuesta garantizará una mayor eficiencia y ahorro de recursos públicos, tal como lo establece el artículo 134 de la Constitución. Es necesario un examen más profundo para evaluar la validez de estas afirmaciones y entender las repercusiones reales de la propuesta.

¹⁷ En efecto, el 24 de diciembre de 1992 se promulgó la primera ley en materia de competencia económica (Ley Federal de Competencia Económica), que desarrolla el marco sustantivo y adjetivo para la implementación de la política de competencia en México, asignando su vigilancia a un órgano creado específicamente para ello (Cofeco).

¹⁸ Respecto a la eliminación de la duplicidad de funciones con motivo de la reforma de 2013, véase OCDE (2017), *Estudio de la OCDE sobre telecomunicaciones y radiodifusión en México 2017*, París, Éditions OCDE, disponible en: Estudio de la OCDE sobre telecomunicaciones y radiodifusión en México 2017 | es | OCDE | OECD

A. Cofece

Además de las razones generales que ya expusimos, la iniciativa presenta dos argumentos específicos para justificar desaparición de la Cofece. Primero, se critica la gestión de la Comisión por no lograr erradicar los monopolios, lo que sugiere una ineficacia en sus funciones de regulación y promoción de la competencia. Segundo, argumenta que la competencia que ha fomentado la Cofece es artificial, favoreciendo principalmente a las empresas privadas y perjudicando a las entidades públicas. A continuación, se consideran ambas críticas.

a) *Desempeño*. Para evaluar adecuadamente el desempeño de la Cofece, es insuficiente señalar simplemente que no ha eliminado todos los problemas de competencia en el país. De hecho, este supuesto parámetro objetivo es irreal, y no considera que la Comisión es la herramienta con la que cuenta el Estado para intervenir en la economía, favoreciendo el bienestar del consumidor. Una evaluación objetiva debería contrastar los objetivos institucionales con los resultados alcanzados. En su sitio web, la Cofece ofrece acceso a una variedad de documentos que facilitan esta evaluación, incluyendo sus planes estratégicos, informes de actividades y evaluaciones de desempeño. De acuerdo con la información pública disponible, entre julio de 1993 y junio de 2023, la Cofece ha gestionado 4,339 concentraciones; recibido 1,282 denuncias por conductas anticompetitivas; inició 355 investigaciones de oficio por prácticas anticompetitivas y 28 investigaciones para determinar las condiciones de competencia efectiva en los mercados. Además, ha publicado 36 estudios sobre las condiciones de competencia, contribuyendo a la promoción de una cultura de competencia.¹⁹

Por otro lado, las evaluaciones comparativas internacionales del desempeño de las autoridades de competencia reconocen a la Cofece como una de las líderes en Latinoamérica. Según el *ranking* más reciente de 2023, realizado por *Global Competition Review*, la Cofece obtuvo 3.5 estrellas de un total de cinco, lo que la califica como “buena”. Este reconocimiento se basa en su independencia y en el éxito obtenido en la aplicación de sanciones. Sin embargo, se identifica como un área de mejora la duración de sus investigaciones, aspecto que la Cofece debe mejorar en agilizar

¹⁹ Disponible en: <https://www.cofece.mx/publicaciones/documentos-de-planeacion-y-evaluacion/>

sus procesos sin comprometer la exhaustividad y el debido proceso en sus investigaciones.²⁰

Para poner en perspectiva los beneficios económicos que ha generado la Cofece, conforme a datos públicos, de 2013 a 2023 ésta ha generado beneficios por más de 36,195 millones de pesos, lo que representa 5.3 veces más que su presupuesto asignado. Tan sólo durante lo que va del sexenio, el beneficio generado asciende a 13,828 mdp, es decir, durante este periodo ha devuelto, en promedio, 7.5 millones diarios a la sociedad. Más aún, en 2022, la Cofece impuso multas por cerca de 5 mil mdp, casi ocho veces su presupuesto.

b) *Interés público.* La iniciativa parece malinterpretar el papel fundamental que la Cofece desempeña en la protección del interés público dentro del ámbito de la competencia económica. En el marco legal mexicano, la competencia económica es reconocida como un principio constitucional, que debe ser promovido en todos los sectores económicos, manteniendo al mismo tiempo la soberanía del Estado mexicano sobre la dirección general de la economía. La Constitución mexicana establece las directrices para la actuación tanto del sector público como del privado en este contexto. La Cofece, al cumplir con su mandato constitucional, debe distinguir claramente entre las funciones que las entidades públicas ejercen como autoridades reguladoras y garantes de derechos, y sus actividades como agentes económicos en el mercado, donde deben sujetarse a las mismas reglas de competencia que el resto de los participantes, asegurando así la neutralidad competitiva.²¹ Esta distinción es crucial para el mantenimiento de un entorno de mercado justo y competitivo, y cualquier confusión sobre este punto por parte de la iniciativa podría socavar la efectividad de cualquier autoridad de competencia en su misión de preservar la integridad del sistema económico mexicano.

La exposición de motivos de la iniciativa, al argumentar que la Cofece ha sido perjudicial para las empresas públicas, sugiere un propósito subyacente de reformar la estructura de la Cofece para influir en su proceso de toma de decisiones y comprometer su independencia técnica mediante la incorporación de criterios, controles y consideraciones políticos. Esta potencial reestructuración plantea la preocupación de que la indepen-

²⁰ Rating Enforcement - Global Competition Review, disponible en: <https://globalcompetitionreview.com/survey/rating-enforcement/2023>

²¹ Los casos más evidentes de esto son Pemex y la CFE.

dencia esencial para una autoridad de competencia efectiva podría verse socavada, permitiendo que consideraciones ajenas al bienestar del mercado y la competencia efectiva influyan en sus decisiones. Tal cambio en la dinámica de toma de decisiones podría tener implicaciones significativas, no sólo al fortalecer monopolios estatales en sectores estratégicos, como el energético y eléctrico, lo cual tendría repercusiones adversas en el desarrollo y la competitividad de otros sectores productivos del país, limitando la innovación y el crecimiento económico, sino también generando el uso de la política de competencia como medio de control público.

B. IFT

En su diagnóstico específico para el IFT, la exposición de motivos de la iniciativa critica la ineficacia de esta entidad en combatir los monopolios del sector de telecomunicaciones, y señala su considerable estructura orgánica y los elevados salarios de sus comisionados. Sin embargo, similar a lo observado con la Cofece, la iniciativa no proporciona elementos para justificar estas afirmaciones.

Es necesario abordar estos argumentos desde una perspectiva técnica, analizando la efectividad del IFT en su rol regulador y autoridad de competencia para los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión.

a) *Desempeño*. El IFT ha mostrado un compromiso notable con la transparencia y rendición de cuentas, publicando hojas de ruta, reportes, estadísticas e informes que destacan su orientación estratégica y permiten comparar objetivos con resultados alcanzados. En particular, por lo que se refiere al combate de los monopolios, que es el aspecto que aborda la exposición de motivos, la iniciativa olvida que el IFT es también el órgano regulador en la materia, además de la autoridad de competencia en el sector. En ambos frentes la iniciativa carece de una evaluación y pasa por alto el análisis de los impactos de la regulación asimétrica impuesta por el IFT a los agentes preponderantes, una estrategia fundamental que remodeló la competencia en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión.

Recientemente, el IFT compiló sus logros y desafíos en una publicación conmemorativa de su décimo aniversario, revelando avances importantes. Por ejemplo, la participación de mercado del agente económico preponderante en la telefonía fija se redujo del 70% en 2013 al 40% en

2023. Similarmente, en banda ancha fija, el grado de concentración de mercado disminuyó en un 53% en el mismo periodo. En el mercado móvil, la participación del agente preponderante en servicios de prepago descendió del 70% al 60%. Estos datos demuestran que aunque persisten desafíos para asegurar una competencia efectiva, el enfoque regulatorio del IFT se ha traducido en disminución de la concentración.²²

Más allá de los índices de concentración, la intervención del IFT en la regulación ha generado beneficios tangibles para los consumidores, como la disminución de costos y la mejora del acceso a servicios. Específicamente, el uso de internet está hoy al servicio de 93 millones de individuos en el país, superando el 78% de la población de seis años en adelante. Además, la telefonía móvil tiene 94 millones de usuarios, lo que representa alrededor del 79% de la población total, y más de 34 millones de hogares poseen al menos un televisor, cubriendo más del 90% de todas las viviendas.²³

b) *Estructura orgánica*. La estructura organizacional del IFT está específicamente diseñada para cumplir con sus amplias obligaciones constitucionales y legales en los ámbitos de las telecomunicaciones y la radiodifusión. Esta incluye, entre otras responsabilidades, la regulación de la competencia económica, la administración de concesiones y su seguimiento, la protección de los derechos de los usuarios y la promoción de su educación digital, así como la supervisión del uso del espectro radioeléctrico y la regulación de las redes de telecomunicaciones.

El diseño organizacional del IFT se justifica por la necesidad de centralizar las funciones previamente repartidas entre la SCT, la Cofetel y la Cofeco, lo que le permite abordar de forma integral los retos del sector. Por tanto, su estructura no es directamente comparable con la de entidades con un único propósito o con otros reguladores sectoriales.

En el contexto de la iniciativa, lo que es técnicamente sería relevante es determinar la presencia o ausencia de funciones duplicadas. La reforma constitucional de 2013 abordó este aspecto, eliminó redundancias en relación con la SCT y reasignó facultades para crear un regulador integral e independiente. Por lo tanto, transferir todas las competencias del IFT a la SICT no sería la medida más eficaz para consolidar funciones ni la más

²² IFT, *10 años de regulación y de competencia en las telecomunicaciones y radiodifusión con beneficio social*, disponible en: <https://centrodeestudios.ift.org.mx/admin/files/estudios/1709170346.pdf>

²³ Encuesta Nacional sobre Disponibilidad y Uso de Tecnologías de la Información en los Hogares (ENDUTIH), 2022, *inegi.org.mx*.

eficiente al diluir su independencia técnica y de gestión. Si se pretende preservar la independencia técnica y optimizar las funciones regulatorias, se podría considerar la reincorporación de las funciones de autoridad en competencia en un ente defensor de la competencia que abarque todos los sectores y estableciendo marcos de colaboración que superen los desafíos inherentes de coordinación institucional.

c) *Salarios*. Durante este gobierno ha surgido una polémica respecto a los salarios que deben recibir los funcionarios del IFT. En 2018, se promulgó la Ley Federal de Remuneraciones de los Servidores Públicos, que estableció que ningún servidor público puede ganar más que el presidente de la República. No obstante los criterios para integrar el salario del presidente, el artículo 127 de la Constitución permite excepciones para salarios más altos en casos de trabajo técnico especializado.

Ante esta situación, el IFT interpuso una controversia constitucional contra ciertos aspectos de la ley, argumentando que se infringía su autonomía.²⁴ El IFT, siendo un órgano autónomo con personal altamente especializado que desempeña funciones técnicas, sostiene que cumple con los criterios del artículo 127 constitucional para el nivel de los salarios que mantiene. La Suprema Corte de Justicia de la Nación otorgó al IFT la suspensión provisional solicitada. Esta situación ha sido una fuente de fricción entre el Ejecutivo y el IFT.

Si bien es importante el uso eficiente de los recursos públicos, este criterio debe considerar el pago de salarios que correspondan a la preparación y a la formación técnica de los funcionarios y la retención de talento para alcanzar los fines propuestos por la regulación. Por eso el propio texto constitucional lo reconoce. En todo caso, otra manera de optimizar el presupuesto podría ser reducir el número de comisionados de siete a cinco.

2. Implicaciones

La extinción de la Cofece y el IFT, y la transferencia de sus funciones a la SE y a la SICT, respectivamente, tendría implicaciones significativas en el sector económico en general, y en el de las telecomunicaciones en particular.

²⁴ Controversia constitucional 81/2021.

En primer lugar, se suprimiría la obligación de emitir resoluciones de manera independiente, eliminando también las disposiciones que garantizaban su autonomía operativa. Este cambio busca alinear las decisiones técnicas y administrativas con las políticas públicas del gobierno en turno, lo que podría comprometer la imparcialidad en su aplicación y favorecer la organización de mercados según los intereses económicos prevalecientes, generando riesgos de incoherencia a lo largo del tiempo.

En segundo lugar, desaparecería el procedimiento actual de selección y sucesión de los comisionados, que asegura la competencia técnica de los responsables de tomar decisiones mediante un proceso abierto. Dicho sistema ofrecía estabilidad en el cargo, salvo en casos de faltas graves, permitiendo así una actuación basada en criterios técnicos independientes. Además, el reemplazo escalonado de los comisionados aseguraba la continuidad del conocimiento institucional mientras se renovaba con nuevos expertos que contribuyen a la innovación regulatoria. Este mecanismo de selección implicaba la cooperación entre diversas ramas del gobierno, incluyendo al Poder Ejecutivo y al Senado.

En tercer lugar, desaparecería el mandato de contar con una autoridad investigadora autónoma en los órganos de competencia. Esta disposición constitucional surgió de la exigencia legítima de garantizar un proceso legal justo en los procedimientos de competencia.

En el sector de telecomunicaciones, la iniciativa presenta una propuesta favorable que contempla que las leyes definirán las medidas de coordinación entre autoridades de los tres ámbitos de gobierno. El objetivo es unificar los procedimientos administrativos para el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones y radiodifusión en México, facilitando así su expansión y mejorando la cobertura de servicios esenciales para la población.

Asimismo, y también de manera positiva, la iniciativa eleva el establecimiento y mantenimiento del Sistema Nacional de Información de la Infraestructura (SNII) a nivel constitucional. El SNII opera ya en la actualidad; y fue creado por el Pleno del IFT, y se fundamenta en la necesidad de superar las barreras económicas, administrativas y operativas para el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones o radiodifusión.²⁵

²⁵ Acuerdo mediante el cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones aprueba y emite los Lineamientos para para la entrega, inscripción y consulta de información para

El SNII se diseñó como una base de datos nacional georreferenciada que recoge información sobre infraestructura activa y medios de transmisión, infraestructura pasiva, derechos de vía y sitios públicos y privados, con el objetivo de promover la compartición de infraestructura y reducir costos de despliegue y desarrollo de redes.

La iniciativa subestima la complejidad institucional y la especialización requerida para el adecuado desempeño de las funciones que actualmente llevan a cabo la Cofece y el IFT. Estos organismos no sólo regulan y promueven la competencia y las telecomunicaciones, sino que también supervisan aspectos críticos, como el uso y explotación del espectro radioeléctrico y la infraestructura de telecomunicaciones, entre otros. Por lo tanto, replicar eficazmente estas funciones dentro de las secretarías podría requerir una reestructuración significativa y una inversión que podría compensar cualquier ahorro presupuestal previsto.

En resumen, aunque la iniciativa busca optimizar recursos y simplificar la estructura gubernamental, las implicaciones prácticas y los potenciales ahorros presupuestales son complejos y podrían no ser tan significativos como se anticipa, especialmente considerando la necesidad de mantener o replicar las capacidades técnicas y regulatorias de los organismos que se propone extinguir.

3. *Compatibilidad con el T-MEC*

Finalmente, la preocupación respecto de la compatibilidad de la iniciativa con los compromisos internacionales de México bajo el T-MEC, especialmente en lo que respecta a la Cofece y el IFT, es válida, y merece una revisión cuidadosa.

La iniciativa afirma que no se transgrede el T-MEC, porque se sigue garantizando la competencia y se mantiene la regulación asimétrica. Sin embargo, esta afirmación podría subestimar la complejidad de los principios y obligaciones bajo el tratado.

El T-MEC, en su capítulo 21, si bien no prescribe un diseño institucional específico para las políticas de competencia, sí exige la existencia

la conformación del Sistema Nacional de Información de Infraestructura, publicado en el *Diario Oficial de la Federación (DOF)* el 28 de octubre de 2019; así como el Acuerdo modifica diversas disposiciones de esos Lineamientos, publicados en el *DOF* el pasado 28 de febrero de 2024.

de autoridades competentes que aseguren procesos equitativos y el debido proceso legal. Esto implica que, más allá de la estructura que adopte cada país, debe existir una autoridad imparcial y efectiva en materia de competencia. La independencia y la imparcialidad en la toma de decisiones son esenciales para garantizar el cumplimiento de estas obligaciones.

En relación con las empresas propiedad del Estado y los monopolios, el capítulo 22 del T-MEC busca asegurar la neutralidad competitiva, evitando que estas entidades tengan ventajas indebidas en el mercado. La independencia de las autoridades de competencia es crucial para supervisar y regular estas entidades y prevenir conductas anticompetitivas que podrían infringir las disposiciones del tratado.

Específicamente en el sector de telecomunicaciones, el capítulo 18 del T-MEC enfatiza la necesidad de que el organismo regulador sea independiente y no esté subordinado a ningún proveedor de servicios de telecomunicaciones. La imparcialidad en las decisiones regulatorias es un requisito claro, y la estructura del IFT fue presentada durante las negociaciones del T-MEC como un ejemplo de cumplimiento de esta independencia (véase la nota al pie 14 del capítulo 18). La participación del gobierno en el sector por medio de entidades como ALTAN y la CFE Telecom, y la posible absorción de las funciones del IFT por una secretaría de Estado plantean interrogantes sobre la continuidad de esta independencia e imparcialidad, lo que podría contravenir las disposiciones del tratado.

En resumen, aunque la iniciativa afirma mantener la competencia y la regulación asimétrica, es fundamental considerar detenidamente cómo se preservarán la independencia y la imparcialidad de las autoridades en el nuevo diseño institucional, para asegurar el cumplimiento de los compromisos de México bajo el T-MEC. La discusión sobre este tema debería abordar no sólo la estructura organizativa, sino también las garantías procesales y sustantivas necesarias para mantener la confianza en el sistema de competencia y regulación del país.

III. EL INAI

El INAI es probablemente el organismo que, de manera injustificada, ha sido objeto de mayor número de críticas por parte del presidente López Obrador, en particular durante sus “mañaneras”. Como se verá, la ini-

ciativa es extraordinariamente escueta respecto del reacondo de la facultades del INAI en la organización administrativa que se deriva de las reformas. Esto no sorprende, por dos razones.

Primero, porque persiste una visión muy simplificada de sus funciones, que se limita a la resolución de los recursos de revisión. En realidad, éstos son sólo una parte de otras muchas funciones que tiene el Instituto, que implican un alto grado de especialización y suponen un entramado institucional y organizacional muy complejo que da soporte al ejercicio de los derechos de acceso a la información y protección de datos personales.

La segunda razón es que, luego de una lectura cuidadosa de la iniciativa, parece que en el caso del INAI y de todos los órganos garantes de las entidades federativas, el propósito es desaparecerlos y desmontar el sistema nacional de transparencia, sin importar demasiado lo que sigue. Los silencios de la iniciativa son elocuentes.

1. *Antecedentes*

El INAI tuvo su origen en el Instituto Federal de Acceso a la Información, que nació con la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información en 2002. Obtuvo la autonomía constitucional plena en 2014, con tres mandatos constitucionales: el diseño e implementación de la política de transparencia entendida como la generación de información gubernamental destinada a los ciudadanos; la garantía del derecho de acceso a la información y el de protección de datos personales, este último tanto respecto de los datos en posesión de entidades gubernamentales (competencia compartida con los órganos garantes estatales) como respecto de los particulares, y una función de enorme importancia económica, que es la regulación de la generación, administración y uso de la información pública, así como la privacidad y la recopilación, uso y tratamiento de los datos personales.

2. *Motivación y contenido*

La iniciativa descalifica el trabajo del INAI en un párrafo. Así, afirma que

pese a la promesa de que el INAI garantizaría mayor transparencia en el gasto público y abriría al escrutinio ciudadano los actos del gobierno, en la práctica ha sido una institución onerosa, con una estructura burocrática obesa, que no ha garantizado el acceso a la información y solapado la corrupción, e incluso la ha encubierto cuando involucra su condicionados.²⁶

No aporta nada más. Al respecto, cabe señalar que pocas políticas públicas han sido evaluadas y dado tanto seguimiento como a la transparencia y el acceso a la información. Existen múltiples estudios e investigaciones, métricas e indicadores que muestran con claridad que aunque hay muchas ventanas de oportunidad, el balance luego de más de veinte años de actividad es positivo.²⁷ Por eso resulta cuestionable la afirmación de que el INAI no ha garantizado el acceso a la información. Todo lo contrario. Su labor ha permitido construir un entramado institucional en todo el país, que aunque con asimetrías, garantiza el ejercicio de los derechos de acceso a la información y de protección de datos personales. En muchas ocasiones el único modo de tener acceso a información respecto de ciertos temas sensibles para el gobierno es por medio de solicitudes de acceso a la información.

La iniciativa modifica diversos artículos constitucionales que se refieren al INAI. Así, se derogan simple y llanamente doce párrafos del artículo 6o., apartado A, que daban vida y regulaban las funciones e integración del INAI. También se derogan las referencias al INAI o a sus comisionados que se encontraban en los artículos 76, fracción XII (facultad del Senado para designar a los comisionados), 89, fracción

²⁶ Iniciativa, p. 12.

²⁷ En un balance reciente se afirma: “La cantidad y calidad de la información pública disponible es significativamente mayor a la que existía a principios del siglo XX. A pesar de que persisten y se renuevan las resistencias a la transparencia, hoy existen mucho mayor conciencia entre los servidores públicos que la información es un bien público y no un coto propio secreto administrativo. El uso del acceso a la información es parte de rutina periodística para hacer reportajes y notas de investigación. Existen procedimientos e instituciones bien establecidas que permiten el procesamiento de solicitud de acceso en los diferentes niveles de gobierno del país. También, al lado de las mediciones académicas y de las organizaciones de la asociación civil, existe un censo del INEGI en la materia que genera estadística oficial”. Cejudo, Guillermo y Lopez Ayllón, Sergio, “La evolución de la autonomía en la garantía del derecho de acceso a la información y sus efectos en el desempeño institucional”, en Peschard, Jacqueline (coord.), *La ruta crítica para el rescate de la transparencia*, México, UNAM, 2023, p. 19.

XIX (facultad del presidente para vetar los nombramientos de comisionados), 105-II-H (facultad del INAI y de los órganos garantes estatales para presentar acciones de inconstitucionalidad), y 113-I (elimina al INAI del Sistema Nacional Anticorrupción).

La reforma no se limita a desaparecer al INAI, sino que alcanza también a los órganos garantes estatales, pues se reforma el artículo 116 para establecer que la competencia en materia de acceso a la información y protección de datos personales será ejercida por “los órganos encargados de la contraloría u homólogos de los poderes ejecutivo, legislativo, judicial y demás sujetos obligados”.

A diferencia de lo que sucede en la Cofece y el IFT, en el ámbito federal la iniciativa no es explícita en dónde recaen las competencias del INAI. Se limita a establecer una vaga referencia a que las

leyes en la materia determinaran las bases, principios generales y procedimientos del ejercicio de estos derechos [los de acceso a la información y protección de datos personales] y las competencias de las autoridades de control interno y vigilancia u homólogos en el ámbito federal y local para conocer los procedimientos de revisión contra actos de los sujetos obligados.²⁸

84

Esto quiere decir que, por un lado, se responsabiliza directamente a cada sujeto obligado a “promover, respetar, proteger y garantizar” los dos derechos, y por el otro a las secretarías de la Función Pública y los órganos internos de control, a resolver los recursos que se presenten en ambas materias. Sobre todas las demás funciones del INAI la iniciativa no dice nada.

Otras modificaciones que vale la pena destacar son que la competencia en materia de acceso a la información y protección de datos personales de los partidos políticos se transfieren al “Instituto Nacional de Elecciones y Consultas”,²⁹ y en materia de sindicatos, a las autoridades laborales, y respecto de los recursos a los tribunales federales de conciliación y arbitraje.

Todo lo anterior es enormemente problemático, por las razones que expondremos a continuación.

²⁸ Artículo 6o., sección A, fracción VIII, reformada.

²⁹ Por cierto, este órgano se menciona en la iniciativa de reforma electoral, pero aún no ha sido creado.

3. *Implicaciones*

La autonomía constitucional del INAI de 2014 fue el resultado de un largo proceso de evolución institucional. Mediante ella, obtuvo una competencia constitucional, que incluye a todos los poderes federales (salvo asuntos jurisdiccionales de la SCJN), a los OCA, los partidos políticos, los fondos y fideicomisos públicos, y cualquier persona física, moral o sindicato que ejerza recursos públicos. Además, puede revisar, bajo ciertas hipótesis, las decisiones de los órganos garantes estatales, y está legitimado para interponer acciones y controversias constitucionales y encabeza el sistema nacional de transparencia. Es decir, se había creado todo un sistema que permitía garantizar y, en cierta medida, homogenizar la regulación y la interpretación del derecho de acceso a información en todo el país.

Así, las diversas facultades del INAI, que no se limitaban a resolver los recursos de revisión de acceso a la información, sino que incluía la regulación, divulgación y administración de la información gubernamental, así como su promoción y garantía, se van a diluir en varias instancias.

En otras palabras, la reforma supone que el Congreso deberá expedir necesariamente una nueva ley general de acceso a la información en donde, probablemente, muchas de las facultades, ahora concentradas en el INAI y en su función como órgano garante nacional de última instancia se transfieran necesariamente de manera fragmentada a la Secretaría de la Función Pública y en sus instancias equivalentes en cada uno de los poderes, los OCA y las entidades federativas. Volveremos, en el mejor de los escenarios, a una situación similar a la de 2002, pero sin la existencia de un órgano garante independiente. Eso quiere decir, en los hechos, la desaparición práctica del derecho de acceso a la información y del sistema nacional de transparencia.

La competencia del INAI en materia de protección de datos personales es básicamente desconocida en términos de la iniciativa. Los pocos elementos que se ofrecen hacen suponer que cuando se trata de datos personales en materia de sujetos obligados, ésta regresa a cada sujeto obligado. Eventualmente existiría una instancia federal o estatal que podría resolver los recursos en materia de derechos ARCO, pero su configuración queda muy difusa en la iniciativa.

Respecto a la dimensión de datos personales en materia de particulares, el silencio constitucional genera una enorme incertidumbre, pues se olvida que en esta materia el INAI es un regulador federal. La iniciativa se limita a establecer que la ley a que se refiere el artículo 90 (sic)³⁰ de la Constitución determinará la “competencia para conocer los procedimientos relativos a su protección, verificación e imposición de sanciones”.³¹

Lo anterior es muy grave, pues esta materia tiene una enorme importancia económica y social. Dejar en un limbo esta competencia del INAI resulta francamente irresponsable y muestra un desconocimiento enorme de quienes redactaron la iniciativa.

En suma, la desaparición de INAI y de los órganos garantes, y el hecho de que tanto Congreso de la Unión como las legislaturas de los estados deberá legislar nuevamente en esta materia en un plazo de noventa días naturales (artículos segundo y cuarto transitorio de la iniciativa) necesariamente segmentando una competencia única en muchas unidades administrativas federales y estatales presenta un panorama muy oscuro para estos derechos, o probable lenta dilución. Muchos años de evolución institucional echados a la basura.

IV. LOS ÓRGANOS REGULADORES COORDINADOS EN MATERIA DE ENERGÍA

La CRE y la CNH fueron creadas inicialmente como órganos administrativos desconcentrados de la Secretaría del ramo de energía en 1995³² y 2009,³³ respectivamente. Sólo hasta 2013 fueron incorporados al texto constitucional, como parte del mucho más amplio conjunto de reformas incorporadas en el decreto que reformó los artículos 25, 27 y 28 de la Constitución, y que agregó veintiun disposiciones transitorias en materia de energía (en lo sucesivo, Reforma constitucional de

³⁰ Debería decir artículo 73, fracción XXIX-O.

³¹ Artículo 6o., sección A, fracción II, reformado.

³² Decreto por el que se expide la Ley de la Comisión Reguladora de Energía, publicada en el *DOF* del 31 de octubre de 1995.

³³ Decreto por el que se expide la Ley de la Comisión Nacional de Hidrocarburos, publicada en el *DOF* del 28 de noviembre de 2008.

2013).³⁴ En dicha reforma se denominó a la CRE y a la CNE “órganos reguladores coordinados en materia energética”.³⁵ En agosto de 2014 se expidió la legislación implementadora de la Reforma constitucional de 2013, incluyendo una nueva Ley de Órganos Reguladores Coordinados (en lo sucesivo, LORC).³⁶

Un primer intento de desaparecer a la CRE y a la CNH tuvo lugar el 1o. de octubre de 2021, cuando el presidente Andrés Manuel López Obrador envió su primera iniciativa para reformar la Constitución en materia de energía. Esta iniciativa planteaba reformar los artículos 25, 27 y 28 de la Constitución, e incorporaba nueve disposiciones transitorias (en lo sucesivo la Iniciativa de Reforma Constitucional Energética de 2021).³⁷ Entre otros aspectos de esta amplia iniciativa se eliminaba la referencia en el párrafo octavo del artículo 28 constitucional, a la CRE y a la CNH, se disponía expresamente la supresión de la CRE y la CNH, transfiriéndose en lo conducente sus atribuciones y estructura a la Secretaría de Energía (Sener), y se otorgaban expresamente varias facultades de la CRE a la Comisión Federal de Electricidad (en lo sucesivo CFE).³⁸

³⁴ Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Materia de Energía, *DOF*, 20 de diciembre de 2013 (en lo sucesivo, Reforma constitucional de 2013).

³⁵ Sobre la incorporación de los órganos reguladores coordinados como parte de la reforma constitucional en materia de energía de 2013 véase Hernández Ochoa, César Emiliano, “La nueva Constitución energética mexicana y su implementación”, en Esquivel, Gerardo; Ibarra Palafox, Francisco, y Salazar Ugarte, Pedro (coords.), *Cien ensayos para el Centenario*, t. 2. *Estudios jurídicos*, México, UNAM-Senado de la República, 2017, pp. 252-254 (donde señaló las similitudes y diferencias de éstos “órganos reguladores coordinados”, respecto de otros “órganos constitucionales autónomos” como la Comisión Federal de Competencia o el Instituto Federal de Telecomunicaciones).

³⁶ Ley de Órganos Reguladores Coordinados, *DOF*, 11 de agosto de 2014. Antes de su incorporación al texto constitucional en 2013 una figura similar a la del órgano regulador coordinado (aunque no con ese nombre) había sido propuesta para su adopción por Alejandro Faya Rodríguez en su libro *Fortalecer a los reguladores. Cambiando las reglas del juego en México*, México, CIDAC/Red Mexicana de Competencia y Regulación, 2010, 196 pp. (el autor sugería crear una nueva figura de órgano regulador que fuera parte de la APF, como los órganos desconcentrados, pero con fundamento constitucional sólido que le permitiera ser eficaz en sus actuaciones).

³⁷ López Obrador, Andrés Manuel, Iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se reforman los artículos 25, 27 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia energética, 1 de octubre de 2021 (en lo sucesivo Iniciativa de Reforma Constitucional Energética de 2021).

³⁸ Iniciativa de Reforma Constitucional Energética de 2021, propuestas de nuevo párrafo Octavo del artículo 28 constitucional, y transitorios tercero y cuarto.

Dicha iniciativa fue votada y rechazada por la Cámara de Diputados el 17 de abril de 2022.³⁹

La iniciativa que comentamos es el segundo intento de suprimir a los órganos reguladores coordinados. En los siguientes apartados revisaremos las cuestiones relacionadas con la CRE y la CNH, el contexto en que se presenta dicha iniciativa, los motivos argumentados para proponer esas reformas, el contenido y efectos jurídicos de esas reformas sobre el sistema institucional y normativo de la energía en México, así como ventajas, desventajas e implicaciones de las reformas planteadas.

1. Contexto y motivación

La eliminación de la CRE y de la CNH se presentan en el contexto de una administración que desde su inicio tuvo una relación contenciosa con los OCA en general (incluyendo su variante energética mexicana de órganos reguladores coordinados), y con la CRE en particular. A pesar de que los comisionados, incluyendo a los que presidían ambos órganos, tenían nombramientos que vencían varios años después del inicio de la nueva administración, a petición de las nuevas autoridades varios renunciaron en los primeros años de la administración. Las vacantes de los comisionados salientes fueron cubiertas por personas designadas a propuesta del titular del Ejecutivo, si bien en algunos casos las propuestas iniciales no obtuvieron los votos mínimos para su ratificación en el Senado, y fueron abandonadas. Para 2024, todos los integrantes de los órganos de gobierno de la CRE y de la CNH han sido designados por el actual titular del Ejecutivo.⁴⁰

³⁹ “El domingo, 17 de abril, se llevó a cabo una sesión presencial en la Cámara de Diputados en la que se discutió el dictamen de reforma eléctrica. Con 275 votos a favor, 223 en contra y 0 abstenciones, la propuesta que reforma los artículos 4, 25, 27 y 28 de la Constitución Política no alcanzó la mayoría calificada de dos terceras partes de los legisladores para que fuera aprobada”. Redacción *El Economista*, “Cronología de la reforma energética en materia eléctrica de 2022”, *El Economista*, 25 de mayo de 2022. Disponible en línea en <https://www.economista.com.mx/political/Cronologia-de-la-reforma-energetica-en-materia-electrica-de-2022-20220525-0075.html>.

⁴⁰ Véase por ejemplo, Staff, “4 nuevos comisionados en la CRE, el sello de AMLO”, *Energía Hoy*, 3 de junio de 2019. Disponible en línea en <https://energiaboy.com/2019/06/03/24769/>. También comunicado CRE, “La Comisión Reguladora de Energía anuncia el nombramiento del comisionado presidente”, 17 de octubre de 2019, <https://www.gob.mx/cre/prensa/salla-comision-reguladora-de-energia-anuncia-el-nombramiento-del-comisionado-presidente>

En la exposición de motivos de la iniciativa no se expresan razones específicas para desaparecer a la CRE y a la CNH, sino que son razones genéricas aplicables a la eliminación de todos los entes incorporados en dicha iniciativa, es decir “transversalizar la política de austeridad republicana” y evitar “presupuestos en los que ha existido un dispendio de recursos”.⁴¹

Vale la pena señalar que respecto de los supuestos incrementos presupuestales de estos organismos, los datos citados en la iniciativa desmienten la afirmación de que su presupuesto es creciente, pues la tabla incorporada registra para ambas instituciones una reducción presupuestal entre ambos años.⁴² Por otra parte, resulta intelectualmente pobre el argumento, toda vez que se destaca el costo presupuestal de cada organismo, pero no consideran los beneficios que arroja su operación.

2. Contenido

La iniciativa sustituiría el párrafo octavo del artículo 28 constitucional por otro nuevo. Al hacerlo, se eliminarían las referencias que el texto constitucional vigente hace tanto a la CRE, como a la CNH, y a su carácter de “órganos reguladores coordinados”.⁴³ En el nuevo texto que se sustituiría se transferen las atribuciones regulatorias de la CRE y la CNH a la Sener. En particular el nuevo párrafo octavo del artículo 28 constitucional señalaría que “El Poder Ejecutivo Federal, por conducto de la dependencia encargada de conducir y supervisar la política energética del país, contará con atribuciones para llevar a cabo la regulación técnica y económica, así como la facultad sancionadora en materia energética y de hidrocarburos, en los términos que determine la ley”.⁴⁴

⁴¹ Iniciativa, p. 15.

⁴² Iniciativa, p. 17, que refiere que en 2018 la CNH tenía un presupuesto de 296 millones de pesos, mientras que en 2024 será de 247 millones; la CRE, por su parte, pasó de 346 millones en 2018 a 285 millones en 2024. La reducción presupuestal es mayor, ya que se trata de cifras en pesos corrientes no ajustadas para considerar la inflación del periodo.

⁴³ El texto vigente del artículo 28, párrafo octavo de la Constitución, señala: “El Poder Ejecutivo contará con los órganos reguladores coordinados en materia energética, denominados Comisión Nacional de Hidrocarburos y Comisión Reguladora de Energía, en los términos que determine la Ley”.

⁴⁴ Iniciativa, p. 61.

La iniciativa también deroga o suprime los textos constitucionales que establecen las facultades del titular del Ejecutivo y del Senado de la República relativas a nombramiento, ratificación y objeción aplicables a los comisionados de la CRE y de la CNH.⁴⁵ Lo anterior es una consecuencia lógica de la eliminación de la CNH y de la CRE, toda vez que el órgano de gobierno de dichos órganos reguladores coordinados está integrado por varios comisionados (uno de ellos comisionado presidente), que son actualmente designados a partir de un mecanismo constitucional donde el presidente de la República propone ternas al Senado y ese decide y nombra, u objeta sujeto a tiempos y mayorías reglados.

Las disposiciones transitorias de la iniciativa dan un plazo de noventa días al Congreso de la Unión para hacer las adecuaciones legales correspondientes y emitir los decretos de extinción correspondientes,⁴⁶ disponen que una vez que entre en vigor la legislación implementadora “se entenderán extintos los entes públicos” a que se refiere la iniciativa,⁴⁷ fecha en la que también concluirá la vigencia de los nombramientos de los comisionados de la CRE y de la CNH,⁴⁸ y derogan todas las disposiciones opuestas a la iniciativa.⁴⁹

3. *Implicaciones*

De llevarse a cabo, las reformas propuestas en la iniciativa tendrían dos implicaciones fundamentales para el sector energía. En ambos casos se trata de cambios en el espíritu de las normas que guía las instituciones del sector. Por una parte se eliminarían las diferentes normas constitucionales que buscaban dar garantías de autonomía técnica y presupuestal a la función reguladora de la energía. El espíritu jurídico que guiaba la Reforma Constitucional de 2013 era diametralmente opuesto, en sus transitorios se incorporaban textos que señalaban que el presupuesto de la CRE y de la CNH debería ser tal “que les permita cumplir con sus

⁴⁵ Véase reformas propuestas a artículos 76, fr. II (facultad de ratificación del Senado), 78, fr. VI (facultades de la Comisión Permanente del Congreso), 89, fr. XIX (facultades del presidente), de la Iniciativa, pp. 66 y 67.

⁴⁶ Iniciativa, transitorio segundo, p. 71.

⁴⁷ Iniciativa, transitorio quinto, p. 72.

⁴⁸ Iniciativa, transitorio sexto, p. 72.

⁴⁹ Iniciativa, transitorio octavo, p. 73.

atribuciones” o asignarse “con el fin de que éstas puedan llevar a cabo su cometido”.⁵⁰

En segundo lugar, se fusionarían bajo la responsabilidad del mismo ente gubernamental (Sener) atribuciones de política energética y de regulación energética. En la Reforma Constitucional de 2013 el objetivo había sido justamente el opuesto, separar ambos tipos de atribuciones entre una dependencia que fija la política pública (Sener), y los organismos que regulan la energía (CRE y CNH). Lo anterior, con el propósito de evitar la politización de la regulación y los conflictos de interés inherentes en juntar estos dos tipos de función pública. En adición al problema de conflicto de interés, podrían presentarse conflictos jurídicos de carácter técnico entre lo dispuesto en la iniciativa y la Iniciativa de Reforma Energética de 2024, ambas del presidente López Obrador. Lo anterior, toda vez que en la primera se pretende atribuir a la Sener la conducción de la política y la regulación energética, y en la segunda se busca atribuir a una empresa pública del Estado que se establezca la planeación y el control del sistema eléctrico nacional (funciones ambas que implican política pública y regulación).⁵¹

De ser aprobada en su parte relativa a los órganos reguladores coordinados en materia energética, la iniciativa traería como consecuencia una mayor dificultad para que la APF lleve a cabo las tareas regulatorias, que por su alto grado de especialización y por el elevado número de participantes requieren la asignación de recursos presupuestales a los entes reguladores que les permitan cumplir adecuadamente con sus atribuciones.

La iniciativa también traería como consecuencia necesaria una mayor politización de la función regulatoria, por la fusión de las atribuciones regulatorias dentro de la misma dependencia encargada de conducir la política pública, y por el hecho de que los funcionarios encargados de la política pública y la regulación ya no tendrían garantías de estabilidad en sus encargos, ni sus nombramientos serían el resultado de consensos entre fuerzas políticas, ni estarían obligados a participar en deliberaciones

⁵⁰ Transitorio décimo segundo, párrafos primero y cuarto, Reforma Constitucional de 2013.

⁵¹ La redacción propuesta para el artículo 28, párr. cuarto, constitucional en la Iniciativa de Reforma Energética de 2024 (p. 13) indica que las facultades de planeación y de control del sistema eléctrico nacional se pondrán a cargo de una misma y nueva “empresa pública del Estado que se establezca”.

técnicas colegiadas para adoptar sus principales decisiones. La seguridad jurídica de los particulares que participan en los mercados energéticos y en contratos de exploración y extracción de hidrocarburos se vería afectada por esa politización de las funciones regulatorias en materia energética.

Cabe señalar que, como señalamos al principio al referir el contexto de la iniciativa, no obstante que personas designadas por la actual administración integran y dirigen actualmente ambos órganos reguladores coordinados, la subsistencia de la CRE y la CNH sigue imponiendo límites a la politización de la regulación energética, toda vez que la operación de dichos órganos reguladores sigue sujeta a principios y normas constitucionales y legales que continuarían vigentes en ausencia de las reformas que propone la iniciativa.

V. LA POLÍTICA SOCIAL Y EL CONEVAL

El Coneval es un organismo público descentralizado con autonomía técnica y de gestión, creado por la Ley General de Desarrollo Social, con un mandato doble: normar y coordinar la evaluación de políticas y programas de desarrollo social y establecer los lineamientos y criterios para la medición de la pobreza, así como ejecutar la medición de manera bianual para los ámbitos nacional y estatal y cada cinco años para el municipal.

En su diseño institucional, las decisiones técnicas centrales están en manos de una comisión ejecutiva compuesta por seis investigadores académicos y un secretario técnico. Dichos investigadores están en instituciones de educación superior, que son seleccionadas por la Comisión Nacional de Desarrollo Social (compuesta por funcionarios federales, estatales y municipales, así como por legisladores) para tomar las decisiones técnicas, lo que vuelve real la autonomía técnica definida en la ley. Además, ellos forman parte (y son mayoría) en el órgano de gobierno del Consejo. Administrativamente, el Consejo está sectorizado en la Secretaría de Bienestar y el secretario ejecutivo es nombrado por el presidente de la República.

Desde 2014, su estatus jurídico está en una transición inacabada. Como parte de una serie de reformas a la Constitución, se le otorgó autonomía constitucional, lo que habría significado su separación del Ejecutivo federal y la modificación de su diseño institucional, incluido el

modo de nombramiento de sus integrantes y su perfil (pues se volverían funcionarios de tiempo completo, designados por la Cámara de Diputados). Esta reforma, sin embargo, no ha entrado en vigor, pues requiere la emisión de la ley secundaria, que no ha ocurrido. Por tanto, el Coneval sigue funcionando conforme al diseño original, aprobado por unanimidad, en la Ley General de Desarrollo Social.

La iniciativa propone desaparecer el Coneval, y que la medición de la pobreza sea realizada por el INEGI. La justificación es doble: la desvinculación de los órganos autónomos de la APF y la duplicidad de funciones. En efecto, por un lado, se incluye al Coneval en el paquete de órganos constitucionalmente autónomos creados, según esa iniciativa, en el periodo neoliberal, y que se propone regresar las funciones otorgadas a esos órganos a las dependencias del Ejecutivo federal. Por otro, se alega una duplicidad de funciones entre el Coneval y el INEGI. Especialmente, lo que se argumenta es que,

si bien las actividades del CONEVAL en la medición de la pobreza y la evaluación de las políticas públicas de desarrollo social han sido importantes, existe una duplicidad de funciones con las acciones que actualmente realiza el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) por lo que su coexistencia y su desvinculación funcional no se justifica respecto de sus objetivos; en consecuencia, se plantea su fusión con el INEGI, a fin de maximizar su potencial.

Ambas premisas parten de cuatro supuestos equivocados:

1. *El Coneval no es aún un órgano constitucional autónomo.* La propia iniciativa no lo incluye en la lista de órganos constitucionales autónomos creados desde 1990 (p. 10).
2. *El Coneval no está desvinculado de la APF:* su secretario ejecutivo es designado por el presidente de la República, está sectorizado a la Secretaría de Bienestar, de quien depende presupuestalmente, y está sujeto a mismos controles de las secretarías de Hacienda y de Función Pública que el resto de la administración pública federal. Su autonomía, por la composición de su órgano directivo, es técnica, lo que le ha permitido cumplir sus funciones, interactuar regularmente con las dependencias del sector y con gobiernos estatales y municipales. Su trabajo es, de hecho, reconocido por la

propia iniciativa (y por otras iniciativas de este paquete que utilizan los datos del Coneval para ofrecer evidencia sobre el estado de los derechos sociales y la pobreza).

3. *De desaparecer el Coneval, como se propone, no ocurriría un “regreso de funciones” al Ejecutivo federal, sino lo contrario: lo que ahora se realiza, con autonomía técnica, desde un órgano descentralizado del Ejecutivo, sería trasladado a un órgano constitucional autónomo.*
4. *No existe duplicidad de funciones entre el INEGI y el Coneval, por dos razones:*
 - a. La medición de la pobreza supone tres tareas especializadas: a) normar los criterios para la medición y establecer indicadores, b) levantar la información que permitirá realizar la medición, y c) realizar las estimaciones para la medición nacional, de entidades federativas y municipal. El Coneval está a cargo de la primera, que ha requerido actualizaciones conforme se actualiza el marco normativo (por ejemplo, cuando se reconoce la educación inicial como educación obligatoria, o se modifica el modelo de prestación de salud para personas sin seguridad social), y conforme hay avances técnicos o metodológicos; esto requiere una agenda de investigación y de innovación metodológica de largo plazo. El INEGI está a cargo de la segunda: genera la información que se utiliza en la medición, como parte de su Encuesta Nacional de Ingreso y Gasto de los Hogares. Y, con esa información, el Coneval realiza la tercera, pues la medición de la pobreza no consiste sólo en la aplicación de un código automatizado a los resultados de una encuesta, sino tareas técnicas que garantizan la comparabilidad en el tiempo, la transparencia y la replicabilidad de las estimaciones. Con base en esa información, se generan estimaciones, plataformas de consulta y estudios complementarios; por ejemplo, para definir las zonas de atención prioritaria, las fórmulas de distribución de fondos federales, etcétera. Esta diferenciación de funciones permite garantizar la solidez técnica, la actualización de la medición y, cuando hay dudas sobre la información, hacer las adecuaciones para garantizar que el Estado mexicano cuenta con información veraz, como ocurrió en 2015, cuando, tras una modificación en la forma en que se captura el ingreso de los hogares, se generó

una disputa entre ambas instituciones que culminó en el reconocimiento de la no comparabilidad de los datos.

- b. El Coneval no sólo se encarga de la medición de la pobreza, sino también de la evaluación de la política social y de los programas sociales de la APE. En los últimos años no sólo han evaluado programas, sino que ha innovado metodologías para, por ejemplo, analizar la implementación de los programas prioritarios de esta administración, ha acompañado a la SEP en la evaluación de la estrategia de Aprendiendo en Casa, desplegada durante la pandemia, y acompaña estudios sobre el impacto de programas a cargo de varias secretarías, incluidas la Sedatu, la Sader, la Secretaría de Economía. Además de la evaluación, el Coneval tiene la responsabilidad de revisar indicadores de los programas y realizar monitoreo de sus resultados. Ninguna de estas tareas tiene empalme con las tareas del INEGI, ni corresponde con el mandato ni la especialización de este instituto

En suma, es claro que ninguno de los supuestos que propone la exposición de motivos de la iniciativa se aplica al caso Coneval, que su desaparición constituye más una razón de carácter político y de profundo desconocimiento de su función y la manera en que opera esta institución, y así como una de sus funciones más importantes, que es la evaluación de la política y programas sociales, quedaría en un limbo, que probablemente generaría su desaparición con las obvias consecuencias que esto implicaría.