

Nuestra sociedad postindustrial y las tendencias a la concentración económica

Hoy vive la humanidad en general, pero en particular los países más desarrollados, una etapa en donde la Revolución Industrial y el capitalismo industrial han quedado por completo rebasados y pasados de moda. Estamos cada vez más inmersos en lo que se ha denominado como “la sociedad postindustrial” o “la sociedad del conocimiento”. Es también lo que el citado Alvin Toffler ha calificado como la “Tercera Ola” de avance acelerado de la humanidad. En la actualidad la cuota más importante de la riqueza ya no la genera la agricultura ni tampoco la industria, con sus trabajadores de “cuello azul”; hoy la mayor parte de la riqueza que se produce, aun en países subdesarrollados¹, proviene del sector servicios. Ahí se encuentran ubicados ahora los hombres con mayores fortunas en el mundo, con sus trabajadoras y trabajadores de cuello o bata impecablemente blancos y ya no mugre-ocultadores azules.

Hoy, unos cuantos ámbitos modernos y especializados del sector industrial, junto con el sector servicios y en especial aquellos en donde se encuentra involucrada la más avanzada tecnología, son los que generan no sólo los más elevados rendimientos económicos sino que también constituyen la punta de lanza de las aceleradas transformaciones que se están experimentando en las formas de producción, trabajo y hábitos de vida en la sociedad. El factor conocimiento, plasmado en notables avances científicos y en desarrolladas tecnologías de vanguardia se ha convertido en el elemento determinante del progreso sostenido y la rentabilidad económica en las colectividades humanas.

¹ Según cifras del Instituto Nacional de Estadísticas y Geografía (INEGI) el Producto Interno Bruto (PIB) mexicano de 2008 ascendió a 12 billones 110 mil 555 millones de pesos. De ellos el sector primario o agropecuario generó apenas el 3.8% y el sector secundario o industrial produjo el 37.1%, mientras que el sector terciario o de servicios alcanzó a cubrir el 59% del total.

Si bien es cierto, que tradicionalmente el sistema capitalista ha generado un amplio consenso en cuanto al juicio de que constituye un elemento que en forma natural ha impulsado e impulsa con considerable eficiencia la concentración de la riqueza y el poder, han sido las últimas décadas, vinculadas al desarrollo de las sociedades postindustriales, cuando tales tendencias concentradoras y de generación de poderosos oligopolios se han venido acentuando de manera considerable. Por la simple observación de la realidad ha resultado fácil de constatar el hecho histórico de que las fuerzas del mercado, dejadas al libre juego de su propia dinámica, conducen natural y espontáneamente hacia esa creciente concentración tanto de la riqueza como del poder y hacia la formación de corporaciones económicas cada vez más grandes y poderosas que buscan dominar al mercado e ir imponiéndole sus propias reglas.

Si bien muchos de los apologistas del capitalismo de libre mercado —especialmente durante su atapa naciente, cuando estaba venciendo en forma contundente al mercantilismo que fuera predominante hasta el siglo XVIII— esgrimían como un elemento primordial y fundamental la no intervención del Estado y consideraban que ella desembocaría invariable e inexorablemente en un mal por su efecto distorsionador del siempre positivo dinamismo de las fuerzas del mercado; la verdad es que el Estado ha mostrado en las realidades concretas, ser el árbitro imprescindible que ha podido fungir como el único garante de libre competencia dentro del juego del mercado.

Un capitalismo sin reglas, sin árbitro equilibrador, abandonado al libre juego de las competitivas pero despiadadas fuerzas del mercado, no quedaría ubicado muy lejos del anarquismo y los efectos que ambos podrían producir serían sumamente cercanos. La falta de reglas y de árbitro capaz de obligar a su observancia, con actores sociales y económicos libérrimos en la persecución de sus ventajas individuales, naturalmente generaría combates como si se tratara de pelea callejera a machetazos afuera de una pulquería, pudiendo recurrir a todo lo que se tenga a la mano. El más fuerte termina no sólo por eliminar o subyugar al más débil, sino también por concentrar mayor poder y riqueza.

Quizá por eso la existencia de ese marco idealizado por algunos teóricos iniciales del libre mercado, donde toda intervención estatal era contemplada como inevitablemente distorsionadora del invariablemente benéfico mecanismo del libre mercado, ha quedado relegada a la pura teoría y no se ha visto plasmada en realidades concretas, ya que el intervencionismo

de Estado, aun cuando haya sido severamente condenado en la teoría, no sólo ha estado siempre presente en la práctica, sino que también ha sido procurado por algunos de quienes lo condenan en otros países o en algunos ámbitos de negocios, en donde no se ven beneficiados ellos mismos por ese intervencionismo.

Dicho sea lo anterior sin que exista la menor pretensión de sacralizar aquí la función de árbitro o la intervención del Estado sobre el mercado. Queda claro que si bien ésta resulta imprescindible para regular y garantizar el funcionamiento de un cierto grado de libre competencia, de plataformas *ex aequo*, son muchos, creemos que demasiados, los casos y ejemplos en donde los aparatos estatales no han sabido o podido cumplir en términos adecuados o satisfactorios con su función básica de eficientes árbitros y reguladores del libre mercado. Son considerablemente prolijos los casos en donde la ineptitud y/o deshonestidad estatal han no sólo permitido sino propiciado el auge de poderosos oligopolios y oligopsonios, que distorsionan abiertamente el principio básico de la libre competencia y con ello el del sano funcionamiento del mercado.

Las deficiencias y limitaciones de muchos aparatos gubernamentales para garantizar un deseable marco de verdadera libre competencia y de estímulo a la competitividad son demasiado abundantes en la realidad mundial, y en especial en la realidad de nuestros países subdesarrollados, con aparatos gubernamentales ostensiblemente incompetentes. El aparato gubernamental mexicano de ninguna manera y por ningún motivo puede quedar exento de esta lamentable clasificación. Pero todo ello no quita que la humanidad no disponga hasta ahora de otro mecanismo o elemento, que no sea la intervención estatal, para garantizar el equilibrio y adecuado funcionamiento de los mercados, incluyendo su marco de libre competencia. Y tampoco convendría soslayar aquí la existencia de múltiples aparatos gubernamentales que han cumplido más que satisfactoriamente con esa misión que se les ha asignado.

Enfocando específicamente al caso mexicano, de ninguna forma puede resultar extraño o difícil de comprender la singularmente contundente y certera postura que desplegó la profesora e investigadora del ITAM Denise Dresser, quien enfrente de los propios legisladores, como invitada en la mismísima sede parlamentaria de San Lázaro, apoyada en su ingeniosa y chispeante escritura, no tuvo empacho alguno en plantear frente a ellos en enero 29 de 2009, entre otros varios elementos significativos y trascenden-

tes, los muy justificados cuestionamientos siguientes, que giran en torno al creciente fenómeno del fortalecimiento de los grandes poderes oligopólicos:

¿Quién gobierna en México? ¿El Senado o Ricardo Salinas Pliego cuando logra controlar los vericuetos del proceso legislativo? ¿La Secretaría de Comunicaciones y Transportes o Unefon? ¿La Comisión Nacional Bancaria o los bancos que se rehúsan a cumplir con las obligaciones de transparencia que la ley les exige? ¿La Secretaría de Educación Pública o Elba Esther Gordillo? ¿La Comisión Federal de Competencia o Carlos Slim? ¿Pemex o Carlos Romero Deschamps? ¿Ustedes o una serie de intereses que no logran contener?

Porque ante los vacíos de autoridad, la captura regulatoria y las decisiones de política pública que favorecen a una minoría, la respuesta parece obvia. México hoy padece lo que algunos llaman “Estados dentro del Estado”, o lo que otros denominan “una economía sin un gobierno capaz de regularla de manera eficaz”. Eso -y no la caída de la producción petrolera- es lo que condena a México al subdesempeño crónico.

Estos cuestionamientos, que se han ganado una resonancia inusitada, no sólo son muy válidos sino que revisten una especial trascendencia ya que mientras el Estado mexicano siga siendo no sólo incapaz de controlar a los grandes y poderosos oligopolios, situados en espacios estratégicos en donde hacen mayor daño, sino que además ha llegado a constituirse en irresponsable generador y promotor de ellos, estaremos sacrificando en el altar de la interesada, corrupta o ingenua complicidad, la anhelada competitividad de nuestro aparato productivo interno y junto con ella nuestras esperanzas y posibilidades reales de romper por fin las penosas cadenas que tan tercamente nos han atado y siguen atando al atraso del Tercer Mundo.

Jorge Castañeda Gutman y Manuel Rodríguez W., al comentar sobre el accidentado e infundadamente cuestionado inicio del régimen de gobierno de Felipe Calderón Hinojosa, sostienen que el nuevo presidente tenía “una magnífica oportunidad para consolidarse a partir de una mayor apertura a la competencia... (pero) Calderón escogió otro camino —el del combate al narcotráfico— y de esa manera le impuso un sello definitivo a su sexenio”². En todo caso, los referidos autores destacan los rasgos cruciales de la concentración del capital y la estructura oligopólica de los mercados

² *¿Y México, por qué no?*, FCE, Col. Centzontle, Méx., 2009, pp. 17 y 18.

mexicanos y al efecto citan a personas e instituciones cercanas al *Consenso de Washington* como la revista “The Economist”, el Banco Mundial, Santiago Levy, pero también recurren al pensamiento de Carlos Marx.

La mencionada revista señala en su informe especial de noviembre de 2006 “Time to Wake Up: A Survey of Mexico”, que “México carece de una cultura de competencia... Muchos de sus problemas deben atribuirse al poder monopólico, público y privado, político y económico”. El vicepresidente del Banco Interamericano de Desarrollo (BID) Santiago Levy, en su libro “Good Intentions, Bad Outcomes” explica que “El que México no pueda crecer puede ser atribuido, entre muchas otras cosas, a factores como los altos costos de energía y telecomunicaciones, asociados a los monopolios existentes”. El Banco Mundial (BM) en su estudio “México 2006-2012: creando las bases para el crecimiento equitativo”, sostiene que: “La existencia de monopolios, algunos privados y otros del gobierno... inhiben la eficiencia productiva de las empresas que utilizan sus servicios”³. Aquí resulta conveniente precisar que mientras los oligopolios privados muestran una cara de abuso, voracidad y dominación, nuestros oligopolios públicos fallan porque adolecen de ineficiencia, improductividad y corrupción; por lo que ambos sectores requieren de urgente tratamiento, aun cuando éste tenga que ser por completo diferente para cada uno de ellos.

Finalmente Castañeda y Rodríguez apuntan: “Nadie se llama a engaño: no hay economía de mercado sin concentración del capital... el viejo Marx acertó sin duda en una de sus tesis fundamentales. Las tendencias a la concentración y centralización del capital son consustanciales a la economía de mercado, y la desaparición de un monopolio sólo prefigura el surgimiento de otro. Promover la competencia en el capitalismo es una tarea de Sísifo, tan fútil como necesaria”. Sin embargo, habría que subrayar que en la actualidad esas tendencias a la concentración tienen una dimensión mucho más acentuada: el impresionante ensanchamiento de los mercados vía la ruta de la globalización económica, aunados al impactante desarrollo actual de los instrumentos y técnicas de la producción, apelan necesariamente a la edificación de grandes emporios que brinden la posibilidad de volverse competitivos en medio de esos macromercados. Esta es la lógica económica que impone nuestra nueva y cada vez más aceleradamente renovada realidad. El problema radica en que esta innovadora realidad auspicia el surgimiento de poderes económicos con crecientes capacidades no sólo

³ *Ibid*, pp. 27 y 32 a 35.

para influir sobre las mentalidades y para encajonar las opciones del consumidor, sino también para rebasar limitaciones, controles y poderes de Estados nacionales que cada vez muestran mayor debilidad para ejercer su poder soberano frente a tales emporios.

El Estado como único garante de la libre competencia y la concentración económica como enemiga de la competencia

El gran John Maynard Keynes ha cuestionado drásticamente al capitalismo definiéndolo de la siguiente manera: “*El capitalismo es esa extraordinaria creencia de que el más perverso (“nastiest”) de los hombres, por los motivos más perversos, de alguna manera terminará trabajando para el beneficio de todos*”. Desde el irreverente y modesto punto de vista de los autores, creemos que el talentoso Keynes exageró con el vocablo “nastiest”, pero que sí le resultaría perfectamente aplicable al capitalismo en esta fórmula el término “*the selfishest*”, “el más egoísta” tanto para los hombres como para los motivos.

Al subrayar el natural y espontáneo egoísmo humano o esencial pre-ocupación primaria por uno mismo, nos ubicaríamos ya en una posición plenamente acorde con la perspectiva del genial escocés Adam Smith, quien al sacralizar a la libre competencia como mecanismo ideal para impulsar el desarrollo de la economía y de los pueblos, apelaba a que nos dejáramos de preocupar por el hecho de que los actores económicos se esforzaran por obtener en el mercado un beneficio propio, ya que mientras se tuvieran que desenvolver en un marco de libre competencia, este mismo encuadramiento los conduciría de manera natural a que al enfrentarse a sus competidores, todos, sin excepción, tuvieran que esforzarse con denuedo por mejorar la calidad de sus productos o servicios, mejorar sus precios o tarifas, o por lograr innovaciones que les permitieran conseguir alguna ventaja sobre sus competidores, y en suma volverse sistemáticamente más competitivos para ganar o aun sólo para sobrevivir en el cruento mundo del libre mercado.

Don Adam Smith quedaba así razonablemente convencido de que el conjunto de todos esos indispensables esfuerzos por incrementar su productividad por parte de los agentes económicos sometidos a inclemente competencia, se traducían necesaria e inexorablemente en beneficios con-

cretos para el conjunto del mundo de los consumidores y usuarios, quienes adquirirían los bienes y servicios en mejores condiciones como producto lógico y natural del benéfico mecanismo de la libre competencia.

Aun no existía conciencia de que la libre competencia de ninguna forma puede ser garantizada por el libre mercado; todavía no se había generado suficiente conciencia de que si el mercado se abandona a su propia dinámica y no está sujeto a reglas adecuadas que sean apropiadamente ejecutadas y sancionadas por una equilibradora autoridad arbitral, lo más probable es que se termine por desembocar en mercados oligopólicos o monopólicos, con independencia de que en el afán persecutorio de utilidades empresariales se ponga en riesgo o afecte abiertamente el medio ambiente, la salud humana, así como otros bienes o derechos esenciales para el equilibrio vital de nuestro planeta.

El hecho constatable por la experiencia histórica es que los mercados capitalistas sin reglas, sin fijación de justos límites, dejados al impulso de su dinámica propia, son capaces de acentuar dramáticamente las desigualdades entre los más fuertes y los más débiles. Es quizás por ese contexto que han surgido observaciones de sensibilidad social respecto al hecho de que en materia de distribución del poder, la riqueza y el ingreso, las desigualdades que socialmente se han generado son verdaderamente gigantescas; en especial se percibe así cuando se les compara con otras desigualdades propias de la naturaleza humana.

Por eso se ha observado con crítica mirada que mientras las desigualdades en la estatura humana pueden alcanzar hasta apenas unas dos veces el tamaño de una persona muy pequeña frente a alguien muy alto, que las desigualdades en la velocidad que se puede alcanzar corriendo no pueden ser mucho mayores que el triple del promedio humano, que las desigualdades en coeficiente intelectual difícilmente superarán el doble del promedio, en cambio en lo que concierne a la distribución del poder, la riqueza y el ingreso las desigualdades pueden ser y son efectivamente abismales.

El sumamente ilustrativo juego conocido en nuestras tierras como “Turista” y más apropiadamente designado en inglés como “Monopoly”, nos esclarece con singular puntualidad la naturaleza y forma de operación del sistema económico en el cual nos desenvolvemos. Quien en etapa más temprana logra apoderarse de las mejores propiedades y más tempranamente realiza las inversiones adicionales apropiadas, es quien conjunta las mejores posibilidades de terminar ganando el juego, acaparando las propie-

dades de los demás, lo cual logra llevarlo a cabo de manera más acelerada en la medida en que consigue ampliar la diferencia en su riqueza de capitales frente al resto de los competidores.

Justamente en los tiempos modernos del capitalismo postindustrial estamos presenciando uno de los procesos más acentuados de concentración de la riqueza y el poder. Si bien ha sido un proceso reiterativo de larga trayectoria en la historia de la humanidad, son varios los estudiosos de los fenómenos económico-sociales quienes han subrayado el hecho de que en fechas recientes las tendencias concentradoras se han recrudecido notablemente. En este sentido es oportuno traer a colación la observación del reconocido profesor Bradford De Long, quien textualmente señala que *“el periodo que arranca a mediados de los 1970s ha visto en los Estados Unidos que la concentración de la riqueza se incrementa más rápidamente que nunca antes, aun más rápidamente que durante el apogeo de la industrialización en las últimas décadas del siglo XIX. Las mediciones globales o agregadas sobre la concentración de la riqueza son hoy más grandes que en cualquier época desde la elección de Franklin D. Roosevelt en la Gran Depresión...”*⁴

Podemos citar en el mismo contexto a Chris Harman, quien expone textualmente que *“El capitalismo ha conducido a una enorme concentración del poder productivo a lo largo del último medio siglo. Alrededor de 100 compañías producen más que la mitad del producto británico y cuatro cadenas de supermercados distribuyen el 75 por ciento de los bienes básicos que la gente necesita. También no más de mil compañías generan la mitad del producto mundial, y no más de unos pocos miles de individuos, que ocupan un lugar en los consejos directivos de tales compañías manejan la mayor parte de la producción mundial”*⁵.

En el mismo sentido se inscriben las estadísticas que para el caso mexicano consigna Antonio Sandoval⁶: entre 1992 y 2001 las grandes firmas (las “más representativas”) inscritas en la Bolsa Mexicana de Valores (BMV) cuadruplicaron en promedio sus activos, mientras que el promedio del total sólo alcanzó a duplicarse. Inmersas en un medio dominado por el proceso

⁴ The U.S. Economy “Back on Top”?: Economic Growth and the Rhetoric of National Power, http://econ161.berkeley.edu/Econ_Articles/back_on_top.html

⁵ <http://pubs.socialistreviewindex.org.uk/sr224/harman.htm>

⁶ Diario *El Financiero*, mayo 16/2002, págs. 1A y 3A.

de globalización, pareciera que las empresas más grandes tienen mayores posibilidades de competencia y mejores condiciones para adaptarse a la expansión internacional de los mercados.

Allá en el año 2000, en su edición del 10 de julio, la revista *Business Week*, calculaba que en 1999 los activos de sólo mil compañías privadas alcanzaron 40 billones 914 mil 607 millones de dólares, lo cual superaba en 42.5 por ciento al PIB de todos los países del globo terráqueo, calculado por el Banco Mundial en 28 billones 736 mil 978 millones de dólares. Hay indicadores que confirman tal concentración o que apuntan a que aun siguió acentuándose: en la clasificación de la revista *Fortune* sobre las 500 mayores empresas del mundo en “2001 Global Five-Hundred”, EUA detentaba 185 de tales firmas, Japón 104, Alemania 34, Francia 37, Inglaterra 33 más otras 2 que comparte con Holanda, Italia 8 y Canadá 15; en resumen al menos 418 de las 500 eran ostentadas por países desarrollados. Pero además se hacía notar que: “*Las 500 controlan (no quiere decir producen) 50% de los bienes generados por el mundo entero*”: Juan María Alponse⁷.

Pareciera que esta concentración en los negocios ha venido impulsando de alguna manera otra concentración adicional en el ingreso de las personas, que muchas veces ha podido ser compensada por la vía de elevadas cargas fiscales, pero que no por ello deja de plasmar una natural tendencia. Citemos sólo tangencialmente algunas significativas estadísticas respecto a la concentración personal del ingreso: de acuerdo con datos de Kevin Phillips⁸, entre 1979 y 1989 en Estados Unidos, la porción de riqueza nacional detentada por el 1% (sólo el uno por ciento) más rico de la población casi se duplicó al pasar del 22% al 39%. En forma paralela a dicha concentración personal, se está desarrollando otra concentración adicional en el ingreso: la de los países ricos respecto de los atrasados.

Algunos adicionales datos reveladores del desequilibrio entre países: De acuerdo con el reporte mundial del FMI (2005), entre 1980 y 2004, el crecimiento del ingreso promedio anual per cápita en los países de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) fue de 2.2%, comparado con apenas 0.3% en los 42 países menos desarrollados. Para América Latina hubo en esta etapa varios años de retroceso por lo cual hemos caído, de manera que el ingreso per cápita promedio de la región en 2005 estuvo apenas por encima del nivel que alcanzó en 1980.

⁷ Diario *El Universal*, julio 1º/2002, pág. 2.

⁸ *Wealth and Democracy, a Political History of the American Rich*, Broadway Books, 2000.

Otro síntoma que muestra esa tendencia concentracionista que favorece a los países más avanzados tecnológica y económicamente la encontramos en el dato de que, según el *Reporte Mundial 2006: Equidad y Desarrollo* del Banco Mundial, mientras en 1980 el ingreso promedio en EUA era poco más de 3 veces mayor que el de México, en 2005 ya había llegado a ser 4.3 veces más elevado. Otros datos en el mismo sentido, avalan la referida tendencia: “Richard Jolly declaró que el 20% más pudiente de la población mundial gana 74 veces más que el 20% más pobre. En 1960 la brecha era de 30 veces. Las 200 personas más ricas del mundo ganan más que el conjunto del 40% de la población del mundo más pobre”: Informe sobre Desarrollo Humano 1999 del PNUD.

Estas estadísticas marchan en perfecta consonancia con la idea expresada por el célebre Premio Nobel de Economía, atípico homenaje para un científico del Tercer Mundo como Amartya Sen, quien comentó que: “*El capitalismo ha sido ostensiblemente menos exitoso en dar forma a la economía política para una sociedad justa que para elevar dramáticamente el nivel promedio de la opulencia*”⁹.

Existen algunos otros fenómenos que son más fácilmente apreciables a simple vista y que constituyen síntomas reveladores de estas reforzadas tendencias concentracionistas, como es el caso de la sistemática transferencia de antiguos nichos exclusivos de los capitalismos vernáculos que ostentaban la propiedad y el control de industrias altamente rentables como las cerveceras, cementeras, refresqueras y de las instituciones bancarias, las cuales han venido pasando a manos de grandes poderes económicos transnacionales. Bueno, hasta la antiquísima y muy localista industria panadera muestra ya diversos síntomas de concentración. Nuestra emblemática y cada vez más transnacional empresa Bimbo es una transparente expresión de ello.

Una última referencia al desarrollo sin precedentes de los hoy prevalentes esquemas oligopólicos: El ameno y dotado talento de John Kenneth Galbraith, explica que, iniciando su ascenso a partir de la década de los 30s “... *los monopolios se convirtieron en mayor o menor medida en algo general, y no parecía del todo práctico declarar fuera de la ley a casi todo el sistema industrial*”¹⁰. Más aun, es posible sostener que en la actualidad

⁹ Citado por Robert Skydelski, en *Keynes and the ethics of capitalism*.

¹⁰ *Un viaje por la economía de nuestro tiempo*, Ed. Ariel Sociedad Económica, Méx., 1996, p. 57.

existe un objetivo en el que coinciden los Estados modernos, el cual radica en que están interesados por impulsar el desarrollo de sus poderes privados económicos, en que se lancen a la conquista del mundo, a que obtengan mayor concentración o dominancia y trasciendan las cada vez más frágiles fronteras nacionales. Se inclinan así por reforzar las poderosas tendencias concentracionistas.

En el actual mundo globalizado está claro que las empresas que han capitalizado mejor y con mayores ventajas las condiciones que ofrece este nuevo esquema de organización son las grandes transnacionales. Son ellas las principales beneficiarias de los abundantes tratados de libre comercio o de integración económica. Son muchas de ellas las que han estado detrás de los “think tanks” o tanques del pensamiento y en general de los proyectos que han promovido con habilidad e insistencia la apertura de los mercados mundiales. Son muchas de ellas las que han llegado a concentrar un enorme poder en múltiples países del planeta. Estamos viviendo una época de singular esplendor de las empresas transnacionales con notables capacidades oligopólicas. Es en verdad impresionante la afirmación del citado Chris Harman en el sentido de que “no más de mil compañías generarán la mitad del producto mundial”. El poder que desde esa plataforma pueden acumular sería inmenso.

Vínculos entre la concentración económica, el intervencionismo de Estado y el Derecho Económico

Todo este impactante crecimiento en cuanto a la dimensión, alcance y poder de las empresas de la actualidad está vinculado nuevamente con el desarrollo de las técnicas e instrumentos de producción que han hecho que las fronteras nacionales les queden muy chicas a las pujantes fuerzas productivas de hoy en día. En el largo proceso de transición vivido en la Europa Occidental para pasar del feudalismo al Estado nacional —que duró varios siglos, a los que pudiéramos ubicar entre los XIV y XVI— fueron diversos los factores que auspiciaron el resquebrajamiento del sistema feudal y entre los más relevantes podemos destacar el del impulso que significó el naciente capitalismo mercantil, al cual le fueron quedando sumamente pequeños los espacios que le proporcionaba la estructura feudal. La búsqueda de mayores ganancias combinado con la posibilidad real de alcanzar cada vez mercados más distantes, fueron exigiendo una expansión de las

propias bases de operación y dejando en evidencia que el del feudo era ya un espacio por completo insuficiente tanto para vender las mercancías como para obtener todos los insumos necesarios para producirlas.

Es así como también en la actualidad estamos presenciando y viviendo a lo largo del mundo una transición donde el acelerado desarrollo de nuevas técnicas e instrumentos de producción están generando que los espacios que brindan los estados nacionales, les vayan quedando demasiado chicos al creciente potencial de las fuerzas productivas. De ahí que resulte perfectamente explicable el florecimiento de los tratados de libre comercio, la invención y creciente influencia de instituciones internacionales como el *General Agreement for Trade and Tariffs* (GATT), que se transformó y fortaleció al convertirse en la Organización Mundial de Comercio (OMC), así como el auge de los esfuerzos de integración regional, de lo cual tenemos el más brillante y prometedor ejemplo en la equilibradora Unión Europea, donde se está forjando un mercado extraordinariamente ampliado, pujante y armónico, a pesar de su creciente diferenciación.

La intensificada creación de instancias y autoridades supranacionales es un fenómeno relativamente reciente que obedece a la necesidad cada vez mayor de organizar y regular las múltiples relaciones de la más variada naturaleza que están rebasando al espacio nacional e involucran a dos o más países. Este es un fenómeno cada vez más estrechamente asociado con el capitalismo postindustrial que ahora experimentamos en diversos grados, dependiendo de los respectivos niveles de desarrollo, pero del que ya resulta sumamente difícil prescindir o escapar. Es en este mundo ampliado, donde las grandes empresas, las de mayor poder, son las que tienen mayor capacidad para expandirse y abarcar esos mercados igualmente ampliados. De aquí también la necesidad de que, ante los crecientes desbordamientos o desafíos al tradicional Estado nacional, se vayan fortaleciendo las instancias internacionales de regulación y control que permitan una expansión armónica y equilibrada de esas grandes empresas transnacionales, producto de las modernas fuerzas productivas.

Es precisamente en este contexto mundial donde un destacado jurista con profunda visión, se ocupó de teorizar y tratar de imprimirle sistematización y congruencia a una nueva rama del Derecho. Fue el profesor de la Universidad de Niza, Gérard Farjat, quien en el primer trimestre de 1971 publicó en Francia una obra pionera sobre la materia bajo el título de “Droit Économique”, la cual alcanzó una importante difusión y justificado

prestigio. En ella realizó sustantivas aportaciones a una disciplina jurídica apenas naciente. Ahí analizó y describió con profundidad el ascendente y cada vez más expandido fenómeno de la concentración económica.

El profesor Farjat al ir desglosando y explicando en su obra sobre Derecho Económico el fenómeno de la concentración económica la fue inscribiendo, junto con el intervencionismo de Estado, como uno de los dos ejes fundamentales alrededor de los cuales giraba la entonces naciente disciplina. Es así como en la concepción del citado estudioso la estatal intervención y la concentración económicas, se han constituido en los dos puntos de referencia esenciales que le puedan brindar orientación y cohesión al estudio de áreas jurídicas tan aparentemente dispersas o inconexas como el comercio exterior e interior, las relaciones económicas internacionales, la propiedad intelectual y marcaria, la transferencia de tecnología, las inversiones extranjeras, las empresas transnacionales, la protección al consumidor, la empresa pública y otras donde esté presente el fenómeno de la concentración económica que genera “poderes privados” e impone la necesidad de la intervención económica protectora y reguladora por parte del Estado.

Ante el creciente desarrollo del gigantismo y de la capacidad de influencia de las empresas modernas, a las que Farjat califica como poderes privados empresariales, provenientes de las propias tendencias prevalentes hacia la concentración económica, es posible valorar que se trata de un fenómeno novedoso que ha impactado profundamente el funcionamiento actual de casi todos los países del planeta, por lo que es necesario dedicarle especial atención y hacia ello ha orientado sus empeños la nueva disciplina jurídica.

Por ello el nizado en cuestión ha escrito, tratando de esclarecer la ubicación del derecho económico que: *“Si el derecho público es el derecho del poder y el derecho privado es el del contrato y las relaciones entre particulares, con la concentración, el poder hace su aparición en el derecho privado, es uno de los aspectos del derecho económico, siendo el otro la intervención del Estado en lo económico. Toda la historia del siglo XX está marcada por las tensiones entre estos dos polos de poder”*¹¹. Hace notar así la existencia de un elemento que puede causar serias controversias desde el punto de vista teórico: Junto a los tradicionales poderes Ejecutivo,

¹¹ www.unice.fr/edmo/gouvernance_farjat.doc

Legislativo y Judicial, ¿puede existir un poder empresarial? La respuesta inmediata y contundente, desde una perspectiva constitucional es un radical, terminante y absoluto: NO.

Evidentemente este elemento de ninguna forma puede tratarse como un poder público, que ostente legitimidad por la vía de la decisión de la mayoría de la población, expresada a través de los procesos electorales, ni que disponga de una autoridad o poder sancionado y respaldado expresamente por la legislación. Sin embargo, es un hecho real difícilmente controvertible el que muchas de las grandes empresas de la actualidad se han constituido en verdaderos factores reales de poder, en verdaderos poderes privados que desde privilegiadas y poderosas posiciones oligopólicas podrían imponer o imponen a consumidores o usuarios las condiciones que ellas consideren más convenientes desde su propia perspectiva de intereses. Microsoft en el mundo y Telmex en México son sólo un par de buenos ejemplos del fenómeno de referencia.

Desde esa perspectiva parece válido sostener, como lo hace Farjat, que el derecho económico deriva de la invasiva aparición de fácticos poderes económicos en el derecho privado, que al desequilibrar las relaciones contractuales, han exigido alguna forma de intervención estatal para propiciar necesarios reequilibrios. Es en este sentido que resulta plenamente válido sostener que el Derecho Económico ha nacido con una vocación protectora, tutelar del bienestar y los derechos de las mayorías de la población, la cual está constituida por mundos de consumidores y usuarios de bienes y servicios que brindan influyentes empresas concentradas, quienes con frecuencia logran acumular poderes oligopólicos u oligopsónicos.

Pero por otro lado, no convendría desconocer que si bien el Derecho Económico tiene como finalidad primordial o esencial el procurar la protección de esas inmensas mayorías de contratantes que se encuentran en situación de debilidad frente a dominantes poderes privados económicos, también ha procurado garantizarles a éstos derechos sustanciales que ellos difícilmente podrían garantizarse por sí mismos. Es así como podemos ver que el Derecho Económico y el Estado buscan, por ejemplo, proteger derechos de autor o patentes de los poderosos productores y distribuidores de películas, de los dominantes programas de Microsoft, de los acaparadores productores y distribuidores de música, de las gigantescas y mundializadas empresas farmacéuticas, etc., persiguiendo y estableciendo severas sanciones a quienes violen esos derechos.

Como un argumento colateral o marginal, pero que no resisto la tentación de emitir aquí, quisiera sostener que sin duda existen derechos e intereses sumamente importantes a proteger como son los que se acaban de mencionar. Las inversiones y esfuerzos que a ellos se dedican son ciertamente dignos de una responsable protección estatal; ello se refuerza aun más cuando se piensa en el positivo estímulo a la investigación científica para la innovación, para la sistemática superación de lo producido, cuando se piensa en la crucial importancia de la salud humana. Pero por otro lado, en función de los desproporcionados precios que con suma frecuencia alcanzan gran parte de esos productos, es perfectamente válido preguntarse si esas grandes corporaciones que suelen estar detrás, no le están imponiendo al mercado unos precios singularmente elevados para apropiarse de exagerados o desproporcionados márgenes de ganancia.

Sin duda alguna esos precios tan altos, tan disparatados con respecto al costo de producción puramente material del bien o del programa computacional, han sido un factor en verdad extraordinariamente alentador y propiciador de la práctica y proliferación de la llamada piratería. En estas circunstancias es lógico preguntarse sobre la veracidad de los montos argumentados en cuanto a pagos por los derechos de autor o de los esgrimidos costos de investigación¹². ¿Se trata en realidad de utilidades justificadas y justificables? ¿O constituyen una expresión nítida de ganancias magnifi-

¹² En el año 2008, dos especialistas del ámbito farmacéutico llevaron a cabo una detallada investigación en torno a los gastos reales que realiza la industria norteamericana productora de fármacos. La tarea de ninguna manera era sencilla en virtud de que siempre ha habido peculiar interés en imprimirle cierta opacidad a las operaciones del sector para eludir el que se conocen sus verdaderas prioridades. La industria farmacéutica invariablemente ha enarbolado la bandera de que los sumamente elevados precios de sus productos encuentran justificación por la enorme inversión que tienen que realizar en materia de Investigación y Desarrollo (R&D), lo cual a su vez se esgrime para justificar los periodos más largos posibles para la vigencia de sus patentes.

Los datos más recientes de carácter comparable con los que pudieron contar entonces los autores de la investigación de referencia, Marc-André Gagnon y Joel Lexchin, fueron del año 2004, pero si bien las cifras seguramente han aumentado, podemos razonablemente suponer que las proporciones de los gastos se han mantenido esencialmente en los mismos niveles. En tal contexto, los descubrimientos que realizaron fueron bastante significativos: en primer lugar pudieron esclarecer que los gastos de promoción realizados en 2004 por la industria estadounidense en cuestión no eran de 27,700 millones de dólares como se pretendía hacer creer sino que en realidad más que se duplicaban para alcanzar la suma de 57,500 millones.

Por otro lado, también pudieron encontrar que mientras las ventas domésticas en el mercado estadounidense fueron de 235,400 millones de dólares, los gastos de promoción mercantil absorbieron el 24.4% de tales ventas, en tanto que la inversión para Investigación

cadras que revelan el control monopólico que se ejerce sobre el mercado? Por ello, siempre será válido preguntarse si en este tipo de mercado los consumidores no estaremos acorralados a optar entre dos negativas o perniciosas alternativas: favorecer el ilícito y nocivo ejercicio de la piratería o dejarse atrapar y exprimir como víctima impotente por abusivos corsarios que enarbolan su patente para escudar una insaciable avidez.

Es insoslayable desembocar en preguntarse si necesariamente tenemos que optar entre unos piratas que roban sin licencia o unos corsarios que exaccionan, atracan o abusan, pero amparados por una licencia o moderna especie de patente de corso (*letter of mark and reprisal* que otorgaba la corona inglesa). Acorralados frente a esta lamentable disyuntiva, mientras los aparatos gubernamentales no actúen con mayor eficiencia y sentido de equidad, pareciera que el consumidor está siendo constreñido a volverse un sistemático consenciente.

Pero regresando al tema fundamental que nos ocupa, es posible y está fundamentado sostener que así como el florecimiento (su nacimiento tiene raíces bastante más antiguas) del Derecho Mercantil estuvo estrechamente vinculado con el desarrollo del capitalismo mercantil, que así como el surgimiento del Derecho Laboral estuvo íntimamente ligado con el desarrollo del capitalismo industrial, el naciente Derecho Económico es respuesta compensatoria al fenómeno de las impetuosas tendencias concentradoras prevalecientes, las cuales a su vez se encuentran íntima o intrínsecamente vinculadas al desarrollo del vigente capitalismo postindustrial, globalizado, que sólo encuentra viabilidad y racionalidad para su operación cuando lo hace bajo la conducción de grandes o gigantes entidades empresariales, capaces de trascender fronteras y abarcar múltiples naciones.

y Desarrollo apenas alcanzó un 13.4% de dicho ingreso. Con ello se derrumba la pretensión de hacer creer que la inversión en R&D es la prioridad fundamental, la que absorbe mayores gastos y la que justifica los estratosféricamente elevados precios de sus medicamentos.

Adicionalmente la mancuerna canadiense Gagnon – Lexchin pudo encontrar que los gastos en publicidad dirigida al consumidor fueron de “sólo” 4 millardos de dólares, mientras que los gastos de promoción a través del personal médico más que los decuplicaron para llegar en 2004 hasta 42,800 millones. Considerando el número de médicos existentes entonces en EUA, calcularon que hacia cada uno de ellos estaban orientados en ese año unos 61 mil dólares. Una prioridad comercializadora muy por encima de la falazmente esgrimida de Investigación y Desarrollo o de salvamento de vidas: “**The Cost of Pushing Pills: A New Estimate of Pharmaceutical Promotion Expenditures in the United States**”, PLoS Medicine, vol. 5, #1, January 2008: pp.1-6.

<http://www.plosmedicine.org/article/info:doi/10.1371/journal.pmed.0050001>

Evolución de la legislación destinada a promover la libre competencia

Es cierto que la legislación antimonopólica tiene una extraordinariamente añeja tradición en la mayor parte de los países del mundo. Concretamente para el caso de México, nuestro vigente artículo 28 constitucional tiene su origen exactamente en el artículo 20 de la Constitución de 1857, es decir hace ya algo más de un siglo y medio. Esa larga tradición proviene de la natural y arraigada contraposición del liberalismo económico original, que reaccionaba frontalmente en contra de su rival natural, el mercantilismo, al cual logró desplazarlo como estrategia económica prevaleciente.

Es oportuno destacar que en aquel entonces muchas de las ventajas que poseían diversos agentes económicos, que les garantizaban posiciones monopólicas u oligopólicas y ganancias privilegiadas, eran concedidas por los aparatos gubernamentales o explotadas directamente por éstos, como sería el caso de los llamados estancos. En la época del predominio del mercantilismo, eran los aparatos estatales los que de diversas formas procuraban promover exclusividades y tratamientos privilegiados para algunos elegidos, aun para casos tan intrínsecamente inicuos como el de los ya citados corsarios, que tenían entre otros derechos, uno formal para asaltar buques siempre y cuando no fueran de su bandera nacional inglesa.

Por ello, desde el inicio del giro hacia el predominio del liberalismo económico, las legislaciones se ocuparon de condenar y sancionar esas organizaciones monopólicas estrechamente vinculadas al aparato gubernamental. Sin embargo, la legislación antimonopólica de la actualidad ha dado un vuelco respecto a la legislación nacida hacia el siglo XVIII, ya que ahora no se ocupa más de limitar al Estado para que no pueda auspiciar monopolios u oligopolios, sino que hoy se trata de fomentar su papel, de darle una mayor intervención para que funja como árbitro, como elemento de freno y equilibrio ante el impetuoso y desbordante desarrollo de los poderes económicos privados. Éstos ya no necesitan del Estado para acaparar mercados, su propio poderío les impulsa a operar no sólo por encima de las fronteras estatales, sino también por encima de los aparatos gubernamentales.

Fue en Estados Unidos donde más tempranamente surgieron unas poderosas empresas que empezaron a mostrar predominios monopólicos. La enorme envergadura del proyecto de tender y operar vastas redes de ferrocarriles a lo largo y ancho del extenso territorio nacional norteamericano, propició el surgimiento de empresas extraordinariamente poderosas y con

características típicamente monopolizadoras. Junto con las ferrocarrileras, eran señaladas con insistencia como empresas que operaban monopolíicamente o que pactaban acuerdos para hacerlo, las del ámbito petrolero, azucarero, tabacalero, acerero, entre otras.

Con el propósito de contener esas nocivas tendencias oligopólicas, se aprobó desde 1890 la llamada Ley Sherman, a la cual se le reforzó en 1914 con la Ley Clayton y con el establecimiento de la Comisión Federal del Comercio. Pocos años antes, en 1887, como sintomática manifestación de que el ámbito de poder de los estados de la Unión Americana estaba ya siendo rebasado por esas nuevas fuerzas productivas y esos nuevos poderes privados, se promulgó la Ley de Comercio Interestatal, con la cual se inició la transferencia de la regulación estatal del comercio al ámbito federal.

El alcance de la Ley Sherman en su búsqueda de garantizar mercados de libre competencia ha variado considerablemente con el transcurso del tiempo, con la transformación de las características de las épocas y con los cambios tecnológico-económicos que se han venido presentando. Nació como un breve texto que permitía a los tribunales federales un amplio margen de interpretación para resolver cada uno de los casos concretos que se le presentaran. Se le han añadido y suprimido secciones que han venido revelando la evolución de los cambios citados. A medida que el nivel de concentración ha crecido, se han desarrollado también los instrumentos jurídicos de regulación y control de los poderes privados económicos. Es el caso de la Ley Robinson-Patman de 1936 que enmendó o reformó a la Ley Clayton, reforzando los impedimentos contra las prácticas de establecer precios discriminatorios o depredadores. De la inicial regulación que protegía el libre intercambio entre los estados de la Unión Americana, se ha pasado hasta la pretensión de regular el comportamiento de empresas nacionales y extranjeras en el ámbito internacional. Así esa antigua pero modernizada Ley sigue siendo la fuente principal de la legislación norteamericana que tiene como misión promover la libre competencia.

En México la forma de interpretar y aplicar nuestra legislación anti-monopólica también ha venido evolucionando gradualmente, tratando de acoplarse a los profundos y acelerados cambios que han venido experimentando en el mundo las fuerzas productivas y junto con ellas la economía internacional, lo cual, en una economía nacional abierta y globalizada, necesariamente ha impactado con fuerza tanto a la economía como al conjunto de la sociedad y la realidad mexicanas. Parece que en cuanto a la globalizada intención —al menos en términos declarativos, ya que no es

posible convencerse de ello después de los notables fracasos de las Rondas de Uruguay y de Doha— de garantizar la libre competencia, la reforma jurídica mexicana que se ha enfocado con una visión más moderna hacia tal objetivo es la que se cristalizó durante el régimen de gobierno de Carlos Salinas de Gortari.

Es así como el artículo 28 de la Constitución Política mexicana fue reformado sustancialmente apenas en diciembre de 1992, para entrar en vigor a mediados de 1993, hacia el final de uno de los regímenes más apegados y fieles al Consenso de Washington o a la corriente denominada neoliberal, tratando de poner nuestra legislación a tono con las exigencias que imponían principios básicos del liberalismo económico y del neoliberalismo, como son la libertad de mercado y de competencia. Adicionalmente, en consonancia con el espíritu de esa reforma a la Magna Carta, entró en vigor también en 1993 la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE), una nueva ley reglamentaria del Art. 28 constitucional, que desplazó a la Ley de Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica de 1950 y a la Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios de 1934, la cual, durante sus 6 decenios de vigencia, sólo fue aplicada una vez, probando así que no existía todavía una visión modernizadora y realista de promoción de la libre competencia.

Además, junto con la nueva LFCE surgió también la Comisión Federal de Competencia (COFECO o CFC), lo que constituyó una trascendente actualización en la materia, ya que se conformó así un órgano específicamente encargado de supervisar y sancionar la existencia de acciones, convenios, fusiones, o cualquier otra intervención que violaran u obstaculizaran el sano funcionamiento de un libre mercado que garantizara competencia abierta y sin trabas. Fue un importante paso adelante porque implicó asumir una postura activa, vigilante y dinámica, mediante un organismo calificado para procurar la vigencia real del principio de la libertad de competencia, que tanta trascendencia tiene para impulsar la estratégica competitividad y para proteger el poder adquisitivo del mundo de los consumidores.

No deja de ser paradójico que este sustancial avance, promovido por un régimen de gobierno que colocó a la legislación mexicana en la materia en posición equiparable o competitiva con otros muchos países que ya habían asumido una más abierta promoción de la libre competencia, haya coincidido también con la consagración en México de algunos monopolios u oligopolios que han acarreado los más severos rezagos para la

competitividad de nuestro aparato productivo interno y que han afectado considerablemente el poder adquisitivo de los hogares mexicanos, aunque también nos hayan dado uno de los más acaudalados multimillonarios del mundo.

En una regresión al antiguo mercantilismo, en México se privatizó una enorme empresa de telecomunicaciones y se constituyó un verdadero poder económico privado, al que se le permitió disparar las tarifas hasta entonces vigentes, llevándolas a niveles internamente exorbitantes y por completo desproporcionados con respecto a las tarifas predominantes en el resto del mundo. Tuvimos entonces un relevante avance legislativo que por desventura no tuvo correspondencia alguna con nuestra monopólica realidad interna. Se habla aquí de una realidad nacional monopólica u oligopólica ya que de ninguna forma la privatización y liberación tarifaria de Telmex constituyó un único caso aislado sino que sólo fueron, junto con el bancario, los más conspicuos.

En un libro que proporciona una valiosa y amplia perspectiva jurídica del fenómeno monopólico y de su contrapartida la competencia, el Prof. Rafael J. Pérez Miranda expone unas críticas en torno a la LFCE que vale la pena tener en cuenta: “no define en su articulado a los monopolios, ni dice qué se debe hacer en el caso de que los monopolios ya existan o se constituyan... El legislador sustituyó en la ley reglamentaria la prohibición de una situación por la prohibición de acciones que se realizan para lograr esa situación, sin prever la posibilidad de hacer efectiva la prohibición constitucional. La ley prohíbe acciones, fusiones que llevan a concentraciones que pueden derivar en monopolios, pero no prohíbe los monopolios”¹³. Quizás esas severas deficiencias hayan contribuido a explicar, pero de ninguna manera a justificar, la existencia de oligopolios previamente constituidos como los de Telmex y del sistema bancario nacional.

¹³ *Régimen de la competencia y de los monopolios. Un enfoque de Derecho Económico*. Ed. Porrúa, Méx., 2005, p. 97.