

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR
FACULTAD DE ECONOMÍA**

Disertación previa a la obtención del título de Economista

***Implicaciones económicas de la Ley Orgánica de
Regulación y Control del Poder de Mercado, una visión
desde el caso de la industria de elaboración de aceite
vegetal***

**Francisco Javier Dávila Herrera
pancho_dav@yahoo.com**

**Director: Mtr. Juan Pablo Erráez
jperraez@puce.edu.ec**

Quito, diciembre de 2013

Resumen

La Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado se expidió bajo la premisa de otorgar al país un marco legal y regulatorio que evite, prevenga, corrija, elimine y sancione los abusos de operadores económicos con poder de mercado, las concentraciones económicas y toda aquella práctica restrictiva de mercado que perjudique la eficiencia en los mercados, el comercio justo y el bienestar general de los consumidores y usuarios. La Ley está basada y es muy semejante en sus procedimientos, regímenes de regulación y control, rectoría y sanciones a las aplicadas por países como Estados Unidos, Argentina, Chile, México y Colombia. En Ecuador el 64% de los sectores económicos están altamente concentrados y por ende la Ley se convierte en un instrumento fuerte y necesario de regulación del mercado. En el documento, y a manera de estudio de caso, se analiza el sector de elaboración de aceite vegetal, el mismo que permite referenciar el campo de acción que tiene la Superintendencia de Control de Poder de Mercado en aplicación de la Ley. Se determinó mediante el cálculo de los índices de concentración que se trata de un mercado semejante a un mercado oligopólico (altamente concentrado). En esta industria las empresas no hacen uso de su posición dominante, toda vez que los distintos productores se encuentran en constante competencia en precios, beneficiando al consumidor. Sin embargo, las empresas ejercen su poder de mercado sobre el interés de sus proveedores de materia prima.

Palabras clave: Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado, políticas de competencia, legislaciones antimonopolio, concentración de mercado, índices de concentración, mercado relevante, posición de dominio, poder de mercado.

A mis padres; por su amor, su esfuerzo, perseverancia y constancia que me han infundado siempre, y cuyo ejemplo me ha permitido salir adelante.

Al Ec. Juan Pablo Erráz por su gran apoyo para la culminación de mis estudios y para la elaboración de esta tesis.

A Soledad por su inmenso apoyo, amor y confianza entregada.

Implicaciones económicas de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, una visión desde el caso de la industria de elaboración de aceite vegetal

Introducción	5
Metodología del trabajo	9
Fundamentación Teórica	12
Teoría del oligopolio	14
Medición de la concentración de la producción	17
Barreras de entrada y salida de mercado	23
Legislaciones antimonopolio y políticas de competencia	25
Entorno normativo de competencia en Estados Unidos y la Unión Europea	25
Legislaciones de competencia en América Latina	31
Ecuador: "Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado"	49
Perfil de la industria de elaboración de aceite vegetal en Ecuador	55
Identificación de la cadena	55
Industria aceitera ecuatoriana	56
Determinación del mercado relevante de la industria de elaboración de aceite vegetal en Ecuador	67
Estructura e índices de concentración del mercado de elaboración de aceite vegetal en Ecuador	77
Estructura del mercado de elaboración de aceite vegetal en Ecuador	77
Análisis de barreras de entrada	81
Concentración del mercado de elaboración de aceites vegetales	84
Posición de dominio	87
Análisis del poder de mercado	88
Influencia de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado en el caso de estudio	90
Conclusiones	95
Recomendaciones	97
Referencias bibliográficas	98
Anexo	102

Introducción

La visión económica respecto a las políticas de competencia ha sido adoptada de diversas formas a nivel mundial, pero básicamente se puede dividir en dos grupos. Primero, en países como Estados Unidos, España y otros de Latinoamérica, donde la liberalización de los mercados implica la adopción de medidas dirigidas al estímulo y protección de la competencia en los mercados de bienes y servicios. En un segundo grupo constan países como algunos miembros de la Unión Europea, en donde se plantea una desregulación de los mercados, que supone la reducción o la supresión de reglamentos específicos gubernamentales que pesan sobre los agentes económicos, incluyendo la eliminación de regulaciones que impidan al sector una competencia efectiva.

En base a estas dos posturas la problemática subyace en la forma correcta de diseñar una política de competencia que preserve la coherencia entre distintas políticas en el sentido que todas y cada una de las normas deben tender a reducir la discrecionalidad del Estado y entregar al sector privado iniciativas preponderantes de competencia sana y eficiente. La experiencia en la aplicación de políticas de competencia en países desarrollados, sugiere que no es posible plantearla sin que haya o se cree una institucionalidad coherente. En particular, está lejos de ser suficiente promulgar una ley antimonopolios, por ejemplo, para garantizar que ella tenga efectividad. Un aspecto central de la institucionalidad se refiere al marco general que otorgan las políticas pro-competencia. Dentro de éstas, un rol central lo juegan las políticas antimonopolios. Sin embargo, existe una tendencia común en países en desarrollo, de copiar legislación antimonopolios de países desarrollados e intentar aplicarla de la misma forma en que se aplica en las economías maduras, es decir mediante un programa de fiscalización antimonopolio tradicional, con énfasis en control de fusiones e investigaciones de actividades comerciales que involucren relaciones horizontales y verticales.

La necesidad de una política orientada a promover la competencia es evidente en el contexto de los objetivos de política pública asociados con el mercado, como eje rector del proceso de creación y asignación de riqueza de una economía. Según Ignacio De León, de Chemonics International (2004: 4) “esta política es especialmente importante en países, como los de América Latina, que acusan el peso de una tradición económico-institucional marcadamente centralista, donde la competencia económica, como valor cultural, es vista con profunda suspicacia”.

En Ecuador la Constitución de la República del Ecuador determina como deber prioritario del Estado evitar las prácticas monopólicas y oligopólicas, particularmente en el sector privado, y otras que afecten el funcionamiento de los mercados, promoviendo el acceso equitativo a los factores de producción, evitando la concentración o acaparamiento de factores y recursos productivos, la redistribución y supresión de privilegios o desigualdades en el acceso a ellos, en un sistema económico de carácter social y solidario que reconoce al ser humano como sujeto y fin, propendiendo a una relación dinámica y equilibrada entre sociedad, estado y mercado, en armonía con la naturaleza teniendo por objetivo garantizar la producción y reproducción de las condiciones materiales e inmateriales que posibiliten el buen vivir.

Bajo esta premisa, en Ecuador el 13 de Octubre del 2011 fue inscrita en el Registro Oficial N° 555, la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, después de la aprobación de la misma por parte de la Asamblea Nacional y el Presidente de la República. Esta Ley fue planteada bajo el objetivo de otorgar al país un marco legal que permita: evitar las concentraciones económicas que perjudiquen al consumidor; prevenir el abuso de operadores económicos en mercados de escasa competencia, además, de buscar diversificar los mercados, incentivar a los emprendedores que quieran entrar a competir y proteger a los consumidores de los abusos.

Sin embargo, con la implementación de este régimen han surgido diversas posturas contrarias, que se encuentran en desacuerdo, pues consideran que esta Ley genera amplia discrecionalidad, y propone conceptos de regulación bastante amplios que son de difícil control y coinciden en que sería mejor implantar políticas pro-competencia que incentiven la producción eficiente en el país (Diario El Universo, 2011).

A decir de aquellos detractores, este tipo de leyes no generan incentivos para el desarrollo de las pequeñas y medianas empresas, argumentan que en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado se garantiza que las más grandes compañías no se desarrollen, pero no se ayuda a las pequeñas (Diario El Comercio, 2011). Algunos empresarios ecuatorianos creen que la competitividad se genera a través de la inversión en talento humano y en tecnología, lo cual les hace diferenciadores en el mercado y le permiten obtener mayores ingresos que otros, y que aquello es ser competitivos y no monopólicos. Dicen además que los monopolios generan miles de fuentes de empleo directo y millones de manera indirecta, a través de las cadenas productivas. Quienes defienden la Ley sostienen que las microempresas también son generadoras de empleo y que con una Ley antimonopolios se beneficiarán (Revista Líderes, 2011).

La presente investigación pretende ofrecer un panorama amplio sobre la estructura y aplicabilidad de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado en el Ecuador. Un país en el que la falta de una regulación de competencia específica, ha generado sectores empresariales que mantienen altos índices de concentración económica y de mercado, tal como señala Diana Saltos (2010: 217-219).

En el primer capítulo se ha realizado una breve y concreta revisión de la fundamentación teórica sobre la cual se basa la presente investigación. Se revisan los conceptos y puntos más significativos, desarrollados por la organización industrial, sobre competencia, concentración y estructura de mercado.

En el segundo capítulo se realiza un breve análisis comparativo de algunas de las legislaciones en temas de competencia a nivel mundial. Para ello el capítulo se divide en tres secciones: la primera contiene una revisión de las legislaciones de Estados Unidos y de la Unión Europea; la segunda es una revisión esquemática de los principales puntos contenidos en las normativas de competencia de algunos de los países latinoamericanos que más experiencia tienen en este tipo de regímenes; y la tercera sección contendrá una breve revisión de las normas, forma y estructura bajo la cual se planteó la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.

En el tercer capítulo, a manera de caso de estudio, se hace una revisión general de la industria de elaboración de aceite vegetal. Se analiza este sector pues a pesar de tener relevancia en la economía ecuatoriana, es escasa la información documentada del mismo y se procura dar un primer paso hacia la profundización de este mercado. El estudio de este sector permite referenciar, en parte, la aplicación que podría darse en un mercado, cualquiera que sea, de la aprobada Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado. El capítulo permite identificar la cadena de producción de la industria, partiendo de la capacidad productiva ecuatoriana de cultivos oleaginosos y la necesidad nacional de importación de dichos productos para la producción de aceite que permitan satisfacer la demanda interna. Examinando a la par la producción de aceites vegetales, sus costos, sistemas de distribución y en breves rasgos las características de la demanda nacional. Se determina el mercado relevante de la industria de aceite vegetal en Ecuador, el mercado geográfico relevante sobre la cual se realiza la actividad de la industria; y mediante estos parámetros se permite visualizar en contexto cuales son los posibles sustitutos del aceite vegetal, los posibles oferentes de los mismos, y los efectos que cambios en los precios podrían tener en la demanda del producto.

Por último en el cuarto capítulo se desarrolla una revisión de la estructura y composición del mercado ecuatoriano de elaboración de aceite vegetal, con el fin de conocer cuáles son las posibles barreras que pudiesen existir para la entrada y competencia de este sector. Además se determina el nivel de concentración de mercado, a través del: índice discreto de concentración (C4 y C8), índice de Hirschman y Herfindahl (IHH) y el índice de Dominancia (ID). Y para finalizar se examina la posición de dominio y el poder de mercado existente en el sector; y en base a los resultados obtenidos se plantea la posible injerencia que tiene la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado si se aplicase en un sector de las características examinadas.

Metodología del trabajo

Tipo de investigación

Para la realización de la presente disertación se utilizó dos tipos de investigación. Primero, exploratorio debido a que dada la promulgación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado no se ha hecho estudios para identificar su aplicabilidad y conveniencia, por lo cual fue imperiosa la revisión literaria del tema que permitió encontrar y comparar información semejante. Segundo, se utilizó el tipo de investigación descriptiva ya que se utilizaron cálculos de concentración y poder de mercado de la industria de elaboración de aceite vegetal

Métodos de investigación

El estudio del presente tema planteó una revisión profunda, dada las circunstancias del sistema de mercado bajo el cual funciona la economía nacional, por lo que en gran parte para el desarrollo de la parte empírica de la investigación fue necesario recopilar información de documentos, investigaciones y papers que se encuentran en el extranjero sobre todo en países o instituciones donde la aplicación o el estudio de este tema ya ha sido profundizado.

Además fue necesaria la utilización de bases de datos nacionales que ofrezcan información relevante para el sector, bajo estudio, de elaboración de aceites vegetales. Principalmente se utilizó la base del Censo Nacional Económico realizada en el año 2010 por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, y la base de estados financieros de la Superintendencia de Compañías del Ecuador.

Para profundizar ciertos temas y acceder a cierta información de mercado se realizaron entrevistas a algunos funcionarios de dos de las compañías del sector de elaboración de aceite vegetal, información útil y relevante para detallar ciertos aspectos de la estructura del sector.

Para el presente estudio, la parte teórica y técnica, necesaria para el procesamiento de la información, tomó en cuenta el método de inducción-deducción, pues se realizó un estudio de caso del mercado de elaboración de aceite vegetal, el cual nos sirvió como muestra de lo que sucede en gran parte de la estructura productiva nacional.

Preguntas de investigación

General

¿Cuáles son las principales implicaciones económicas de la aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado en el Ecuador?

Específicas

¿Es la industria de elaboración de aceite vegetal un mercado económicamente concentrado que genera prácticas desleales y anticompetitivas?

¿Contiene la nueva Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado disposiciones bien enfocadas que incentiven la plena competencia en los mercados, comparativamente con legislaciones internacionales?

¿Existen indicadores analíticos adecuados que permitan identificar de manera certera la concentración económica y el poder de mercado?

Objetivos

General

Identificar las principales implicaciones económicas que trae consigo la aplicación de la nueva Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado en el Ecuador

Específicos

- Determinar el grado de concentración económica e identificar las principales prácticas desleales y anticompetitivas que se generan en la industria de elaboración de aceite vegetal.
- Establecer los alcances y efectos que tendría la aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado en contraste con legislaciones internacionales.
- Examinar las características de los principales indicadores analíticos que permitirían identificar posibles concentraciones económicas y abusos de poder de mercado.

Delimitación

La presente investigación tuvo como contexto el Ecuador, dado que se refiere a una problemática nacional y cuyo régimen legal es aplicable a todo el país. Sería nula la

necesidad de evaluar solo una región del Ecuador. En medida del tiempo se tomó al año 2010 pues se adoptará como base la información pública más actualizada que proviene del Censo Nacional Económico 2010 y como referencia también se aportó información de los años 2007, 2008 y 2009

Hipótesis

La nueva Ley Orgánica de Regulación y Control de Mercado generaría en el Ecuador beneficios económicos, dado que ayudaría a controlar, regular y sancionar la concentración económica, el abuso del poder de mercado y las prácticas restrictivas y desleales, situaciones que se podrían estar produciendo en la industria de elaboración de aceite vegetal.

Fundamentación Teórica

A pesar de la amplitud de la teoría desarrollada sobre la organización industrial, en este capítulo se pretende revisar puntualmente los temas más significativos sobre competencia, concentración y estructura de mercado que referenciarán el análisis del mercado de elaboración de aceite vegetal en el Ecuador efectuado en los capítulos posteriores.

El presente capítulo enfoca tres puntos fundamentales: la teoría del oligopolio, la medición de la concentración de la producción y las barreras de entrada y salida de mercado, conceptos importantes dentro de la teoría de la organización.

La teoría de la organización industrial busca explicar la estructura interna de un sector englobado en la actividad económica secundaria. Según Germán Coloma (2005: 1):

La organización industrial puede definirse como la parte de la economía que estudia la estructura y el funcionamiento de los mercados, en especial en lo que se refiere a las empresas que actúan en ellos y al modo en el que las políticas públicas influyen sobre dicha estructura y sobre dicho funcionamiento.

Para Segura (1993: 45) el objetivo final de la organización industrial:

Es discernir sobre el comportamiento de las empresas, analizar el tipo de decisiones tomadas por las mismas en contextos de competencia imperfecta, y determinar cuando éstas perjudican su eficiencia.

Otra cuestión que la organización industrial estudia es la aparición y extensión de ciertas prácticas comerciales que influyen sobre la estructura y el funcionamiento de los mercados, y cómo dichas prácticas implican o permiten un mayor o menor ejercicio del poder de mercado.

Existen dos grandes líneas de investigación de este tema, que corresponden, a su vez, con sendas escuelas de pensamiento. Por una parte está la línea estructura-conducta-resultados (ECR), o escuela de Harvard y que tiene a Bain como máximo exponente; y por otra parte está la escuela de Chicago (ECh), la cual se asocia a Stigler.

La Escuela de Harvard interpreta que la estructura es el conjunto de fuerzas exógenas que rodean a una industria, que la conducta la forman las pautas que siguen las empresas para tomar decisiones y las interrelaciones entre ellas y por último, los resultados son la valoración de la asignación de los recursos realizada. Para ello, dicha escuela analiza

principalmente la demanda del producto, la tecnología y los costes de producción, el número y la distribución de los agentes, las condiciones de entrada a la industria, y el tipo de información y el acceso a la misma. Con estas variables, se determina el ejercicio del poder de mercado.

La Escuela de Chicago parte de la idea de que las empresas carecen de poder estratégico y que será la intervención pública la que genere las barreras de entrada que impiden la libre competencia. Por ello, analiza principalmente la actuación de las instituciones que condicionan la actividad industrial.

La gran discrepancia a la hora de ponderar los factores que más influyen en un sector industrial, y por tanto, los que condicionan su estructura, fue una constante fuente de disputas entre ambas escuelas, en palabras de Julio Segura (1993: 47):

Las diferencias entre el paradigma de la escuela ECR y la ECh no se limitan al campo académico, y tienen una plasmación particularmente importante en la concepción de la política de defensa de la competencia. Para los primeros esta política debe basarse en la sospecha de que toda estructura oligopolística es producto de comportamientos estratégicos o de barreras naturales de entrada; para los segundos, salvo conspiraciones extremas, los tribunales competentes deberán considerar las acciones estratégicas de las empresas como respuestas racionales a fallos de diseño o intervención de los mercados y, en consecuencia, desregular.

Para Tirole (1988: 2) las grandes discrepancias entre la escuela de Chicago y la de Harvard son:

La tradición de Chicago tuvo un impacto metodológico importante en el desarrollo de este campo también es famosa por su opinión extremadamente permisiva sobre el comportamiento del mercado - por ejemplo, en relación con las limitaciones de carácter vertical y la fijación rapaz de precios (desde su punto de vista, la colusión en el mercado es el principal delito)- y por su relativa desconfianza, en comparación con la tradición de Harvard en la intervención gubernamental.

Más allá de las propuestas metodológicas anteriores, esta investigación desarrollará un análisis que englobe, en medida de lo posible, los diferentes puntos de vista. Se analizará el mercado, la oferta, los acuerdos entre las empresas y la regulación estatal para intentar explicar las “fuerzas” que actúan sobre el sector de elaboración de aceite vegetal ecuatoriano.

Teoría del oligopolio

Para el análisis de un sector industrial es imprescindible conocer si las empresas compiten entre ellas y en qué condiciones, si es un monopolio o si se trata de un oligopolio; en este caso, los modelos teóricos que analizan las condiciones en las que el sector referido se organiza para producir la oferta del bien, serán analizados a continuación.

La teoría del oligopolio posee entidad propia dentro de la microeconomía debido a las diferencias teóricas con los modelos de competencia perfecta, donde una empresa puede prescindir de las reacciones de sus rivales; y monopolio, donde la empresa es única; en el caso de que una industria sea un oligopolio, las empresas son interdependientes y lo saben.

Tal y como señalan Estrin y Laidler (1995: 265):

Las teorías de la competencia perfecta y el monopolio tienen en común el supuesto de que las decisiones que toma una determinada empresa producen unos efectos tan difusos en el entorno en el que actúan otras que cuando toma sus propias decisiones, puede prescindir sin riesgo alguno de su probable reacción a su conducta. Sin embargo es fácil imaginar algunas circunstancias en las que este supuesto no es sensato. En concreto, cuando un pequeño número de empresas domina en una determinada industria que produce bienes idénticos o sustitutivos cercanos, es de esperar que la respuesta probable de otras influya significativamente en las decisiones relacionadas con el precio o con el nivel de producción. Ese hecho es fundamental en la teoría del oligopolio.

Existen varios modelos teóricos para analizar los diferentes tipos de oligopolio, así cuando los oligopolistas acuerdan desde el principio cooperar para fijar el precio y la cantidad, es decir un modelo colusivo, este hecho da lugar a resultados teóricos iguales a los de un monopolio.

La maximización de los beneficios de un monopolio se consigue averiguando la demanda del mercado y sus propios costes. El ingreso medio del monopolista es la curva de demanda del mercado, para maximizar beneficios el monopolio necesita conocer su ingreso marginal y establecerá su producción para aquella cantidad que iguale el coste marginal al ingreso marginal (Varian, 1988: 476-478).

El monopolio genera como resultado que el precio sea superior al ingreso marginal; normalmente reducirán la oferta por debajo del nivel competitivo para subir el precio. Además en un modelo monopolístico, su producción puede coexistir con los rendimientos a escala crecientes, decrecientes y constantes. Los monopolios naturales, asimismo, pueden

requerir alguna regulación del precio para que este sea igual al coste medio. (Varian, 1988: 476-492). Cuando la elasticidad es alta, entonces el monopolista tiene pocas ventajas.

Tirole (1988: 76) matiza la teoría del monopolio, así:

... la elección de precios de monopolio reduce el excedente del consumidor y aumenta los beneficios de la empresa en relación al comportamiento competitivo. La reducción del excedente del consumidor excede al incremento de los beneficios en una cantidad igual a la pérdida del bienestar (...) dado un nivel de producción, una situación de monopolio puede inflar los costes. Este incremento en los costes se añade a la pérdida del bienestar (...) una tercera distorsión asociada al monopolio: el gasto inútil, en el que incurren las empresas para asegurarse o mantener una posición de monopolio.

Los modelos con ausencia de estrategia

Los modelos teóricos suponen la existencia de dos empresas (duopolio) que compiten por la venta de un bien, más o menos homogéneo.

Los modelos de conducta no colusiva se basan en que las decisiones que adoptan las empresas se toman en función de las conjeturas sobre la reacción de sus competidores, lo que suele analizarse con modelos de competencia, aunque “incluso los sencillos modelos oligopolísticos sin discriminación de precio o diferenciación del producto pueden abarcar desde el monopolio hasta el resultado competitivo” (Estrin y Laidler, 1995: 264).

Competencia en cantidades: el modelo de Cournot

El modelo de Cournot, en el que la variable precio no influye en el acuerdo, y la variable producción es la que determina el comportamiento de las empresas de la industria; de tal manera que una empresa no responde en absoluto a los cambios de decisiones de producción de sus rivales. El equilibrio se consigue ya que siempre se cumplen las expectativas de cada empresa sobre las reacciones de sus competidoras (Varian, 1988: 514-516).

Competencia en precios: el modelo de Bertrand

El modelo de Bertrand, en el cual las empresas suponen que sus rivales mantendrán constante el precio del bien y eligen su precio en lugar del nivel de producción; la solución del modelo de Bertrand se consigue por competencia entre las empresas, ya que esta, curando se realiza a través de los precios, puede llevar a beneficios nulos, incluso cuando hay pocas empresas en la industria (Varian, 1988: 514-516).

El comportamiento estratégico: el modelo de Stackelberg.

El modelo de Stackelberg es una ampliación del modelo de Cournot; supone que una empresa puede averiguar la reacción de otra y utiliza esta información para mejorar su posición de equilibrio. “El modelo de Stackelberg se utiliza frecuentemente para describir industrias en las que hay una empresa dominante o líder natural” (Varian, 1988: 528). Con el paso del tiempo el modelo demuestra que las empresas tenderán a coludir o se generará una guerra de precios entre ellas para decidir cuál es la empresa líder.

En los casos de interdependencia estratégica de los oligopolistas se emplea la Teoría de Juegos para su estudio; la modelización de esta teoría comienza con el dilema del prisionero y los equilibrios son analizados por Nash. La Teoría de Juegos se aplica para las situaciones en las que intervienen dos o más agentes quienes pueden adoptar estrategias muy diversas en sus relaciones. Esta teoría analiza en general, la interdependencia estratégica. (Varian, 1988: 537-528).

Los modelos de conducta colusiva

Colusión expresa: el cártel

Los modelos de conducta colusiva suponen que las empresas cooperan para fijar el nivel de producción o el precio, y su actuación se realiza suponiendo la conducta de sus rivales.

Los cárteles surgen cuando las empresas rivales son pocas, y dichas empresas acuerdan no competir; es decir, ponerse de acuerdo para fijar la producción de la industria o el precio del producto (el cual debe ser homogéneo) y fijar también el mecanismo que regula el reparto de los beneficios y del mercado. No es necesario que todas las empresas de la industria estén dentro del cártel, pero cuando coluden bastantes empresas y la demanda es inelástica, los socios del cártel pueden conseguir una elevación del precio del bien.

La solución teórica para conseguir elevar el precio del bien dentro de un cártel tan solo se consigue si el cártel iguala el coste marginal al ingreso marginal para determinar el volumen de producción total de la industria, el cual es igual a la producción de monopolio y posteriormente se reparte la producción entre las empresas que lo componen. El precio de mercado y el coste marginal a corto plazo de cada empresa son distintos, luego esa diferencia genera tensiones ya que las empresas tienen incentivos para aumentar su producción hasta el nivel en el que el precio del mercado se iguale a su coste marginal a corto plazo (Varian, 1988: 523-526).

En el caso de la existencia de un cártel, las tensiones internas generan incentivos para que las empresas tiendan a elevar su producción y con ello obtener más beneficios, a costa de las otras empresas del cártel, lo que genera inestabilidad del acuerdo. Además para que el cártel tenga éxito es necesario:

Las n empresas de la industria darán este paso sólo si creen inmediatamente después del incremento en el precio, no van a entrar nuevas empresas en el mercado, el cartel no tendría éxito, ya que el recorte en el volumen de producción llevado a cabo por los miembros del cártel se vería anulado por el incremento en el volumen de producción debido a las empresas entrantes. Para que un cártel tenga éxito tiene que ser capaz de limitar la entrada de nuevas empresas. (Pashigian, 1995: 372)

Según Jacquemin (1982: 75), cuando se realizan análisis empíricos de estas situaciones teóricas se admite que el éxito de estos acuerdos requiere:

- Que no sean muchas las empresas implicadas y que todas ellas se encuentren incluidos en el acuerdo.
- Que los tamaños y las funciones de coste sean muy parecidos
- Que los períodos de tiempo considerados concuerden
- Que los productos implicados sean relativamente homogéneos y no tengan sustitutos limitados pues ello supone una débil elasticidad de la demanda.

Cuando el oligopolio engloba a un número pequeño de empresas, que producen un bien homogéneo y donde todas reconocen la interdependencia entre ellas, puede ocurrir que lleguen a fijar un precio monopolístico sin acuerdo explícito; en esta situación los oligopolistas deben tomar decisiones para eliminar la amenaza que conlleva la información no disponible o “secreta” para la colusión. Los oligopolistas pueden obligar a mantener un precio de reventa a sus mayoristas o minoristas, y pueden por último, observar si se cumple la fijación del precio establecido.

Colusión tácita: el liderazgo de precios

El análisis denominado de liderazgo de precios supone que una empresa es la dominante y las demás toman sus decisiones sobre precio y producción considerando dado el precio de la empresa dominante.

Medición de la concentración de la producción

El primer punto necesario para conocer las condiciones de la oferta de un sector es la concentración de dicha producción; la concentración industrial es conveniente analizarla ya

que según Jacquemin (1982: 28), “examina la distribución de las partes del mercado entre empresas que fabrican productos sustitutivos de aplicación limitada”.

En este punto nos interesa medir la concentración de dicha producción; ya que un mercado con menos empresas oferentes dominantes genera proporcionalmente más desigualdad en la distribución de las cuotas de dicho mercado; es decir, en un sector concentrado las empresas que lo componen tienen incentivos para crear acuerdos de precios, de reparto de mercado y de imposición de condiciones de venta a los demandantes.

Es cierto que, desde el punto de vista teórico, no puede afirmarse la existencia de una relación directa entre beneficios extraordinarios y grado de concentración de las empresas en un mercado. Por lo tanto, que haya o no relación entre tasas de beneficio y niveles de concentración es un tema empírico que durante muchos años alimentó el debate entre las distintas escuelas de organización industrial y generó, al decir de Demsetz (citado en Coloma, 2005: 18), “dos sistemas de creencias acerca del monopolio”. Como ya se mencionó anteriormente, por un lado, se alinearon los proponentes de la llamada doctrina de la concentración del mercado (originada en la visión de Bain y de sus seguidores de la escuela de Harvard) y, por otro, los que sustentaban la hipótesis de la eficiencia relativa (entre los que sobresalieron Stigler, el propio Demsetz y, en general, la escuela de Chicago). Los primeros sostenían la existencia de una relación positiva entre beneficios y concentración y la atribuían al mayor ejercicio de poder de mercado que prevalecía en los mercados concentrados (sea porque en ellos la competencia tendía a plantearse a través de variables distintas del precio o porque una mayor concentración facilitaba la aparición de conductas colusivas). Los segundos sostenían que, si existía, dicha relación positiva entre beneficios y concentración era en general producto de factores competitivos, que hacían que las empresas relativamente más eficientes obtuvieran mayores beneficios y crecieran más que las empresas relativamente menos eficientes (Coloma, 2005: 16-21).

La posición de Bain y sus seguidores se sustenta en dos reglas basadas en sendos aspectos específicos del grado de concentración. Uno de dichos aspectos es el número de empresas y la proporción sobre el total de operaciones controlado por cada una de ellas, siendo posible afirmar que cuanto mayor es el grado de concentración de las firmas, mayor será la tendencia hacia el comportamiento colusivo y menor el estímulo a la actuación independiente (Coloma, 2005: 21).

El origen de esta afirmación es que a medida que disminuye el número de operadores se facilita la realización de acuerdos, expresos o tácitos, de maximización conjunta de

beneficios y disminuye la probabilidad de violación de los mismos. Cuando las empresas son pocas y se distribuyen partes importantes de las operaciones del mercado, la acción independiente de cualquiera de ellas afecta a las demás, las que reaccionarán en consecuencia anulando así el objetivo buscado de mejorar su posición relativa. Así el incentivo para actuar en forma independiente es mínimo. Entonces, una alta concentración favorece la actuación conjunta entre empresas porque es más fácil llegar a un acuerdo y resulta más difícil obtener ventajas de una acción independiente (Coloma, 2005: 21-22).

El segundo de los aspectos citados es la presencia o ausencia (e importancia cuantitativa) de un grupo de empresas pequeñas en un mercado oligopólico. En muchos oligopolios existe, además de un grupo reducido de firmas que individualmente ofrecen proporciones significativas del total operado reconociendo su mutua interdependencia, un conjunto de pequeños oferentes, en número variable, cada uno de los cuales provee una fracción tan reducida del mercado que sus ajustes de precio o cantidad no influyen sobre el resto de las empresas rivales, aunque el comportamiento de las firmas grandes afecte sin duda su situación. Estas empresas pequeñas actúan en forma independiente tratando de maximizar su beneficio en función de las condiciones impuestas por las empresas oligopólicas.

Para medir el grado de concentración se pueden calcular las medidas cumulativas o medidas discretas de concentración horizontal, las cuales están concebidas para detectar si un número limitado de firmas dominan una industria

La integración horizontal

Los índices de concentración que se calculan son principalmente:

Índice discreto de concentración

Es el índice de concentración más utilizado, se define como la proporción de la producción industrial que representan las n empresas más grandes del sector.

$$Cm_i = \frac{\sum x_i}{X} ;$$

Donde:

Cm_i = Concentración de mercado de i empresas

x_i = Producción de la empresa i

X = Producción total de las empresas

Siendo el ratio de concentración la resultante de dividir la suma de la producción de las *i* empresas más grandes en producción del sector, entre el total de la producción de dicho sector (Dichiara, 2005: 118-120).

Generalmente, y dependiendo del número de empresas del sector analizado, se realizan dos análisis de concentración:

- **C4 (Coeficiente de concentración de las cuatro empresas más grandes).**- Si este índice supera el 60% del total de operaciones del mercado, se considera que el conjunto de empresas se encuentra altamente concentrado (Pereyra y Triunfo, 1999: 3-5).
- **C8 (Coeficiente de concentración de las ocho empresas más grandes).**- Si $C8 < 25\%$ del total de operaciones, el conjunto de empresas no está concentrado; mientras que si $25\% \leq C8 \leq 50\%$, se encuentra moderadamente concentrado y si $C8 > 50\%$ el conjunto de empresas está altamente concentrado (Khavisse y Azpiazu citado en Pascuale y Quagliani, 2005: párr.14)

El índice Hirschman y Herfindahl

El método de mayor uso para medir la concentración del mercado es la suma de los cuadrados de las participaciones de cada competidor en dicho mercado, conocida como índice de Hirschman y Herfindahl (IHH). Este índice, al igual que todos los índices usuales de concentración, tiene la característica de que cualquier fusión aumenta su valor; no obstante que es un hecho probado que hay concentraciones de empresas que aumentan la competencia.

El índice Hirschman y Herfindahl es el que se utiliza en el análisis de los modelos oligopolísticos de fijación de precios, y se define como:

$$IHH = \sum \left(\frac{x_i}{x} \right)^2 ;$$

Donde:

IHH = Índice Hirschman - Herfindahl

x_i = Producción de la empresa *i*

x = Producción total de las empresas

Los cuadrados de las cuotas de mercado dan como resultado que la empresa de mayor tamaño contribuye a esta suma en mayor proporción; también que este índice otorga a cada firma una ponderación correspondiente a su parte relativa del mercado y que cuanto más pequeña sea dicha firma, más débil será su peso en la medida (Dichiara, 2005: 120-121).

Según Pereyra y Triunfo (1999: 5-7), “se entiende que un conjunto de empresas es competitivo si el IHH es inferior a 1.000, moderadamente competitivo si se encuentra entre 1.000 y 1.800 y concentrado si está por encima de 1.800.”

Casanova (citado en Pascuale y Quagliani, 2005: párr.16) señala que:

El mayor valor que puede tomar el índice es 10.000, si existe una sola empresa con el 100% de las operaciones y el menor puede ser inferior a 100, en el caso en el que existan más de 100 empresas con menos del 1% de participación cada una”

El índice de Dominancia

En México y algunos otros países se implementa, además del IHH, otro índice llamado de dominancia. El índice de dominancia fue desarrollado por Pascual García Alba Iduñate, en virtud de analizar con profundidad los mercados altamente concentrados, el uso únicamente del IHH podría ser problemático.

García modificó el índice IHH para contar con una herramienta que mostrara qué tan grande es cada una de las empresas en relación con las demás empresas en el mercado. Este índice tiene como característica que su valor no aumenta ante cualquier fusión, es decir, no aumenta con fusiones de empresas pequeñas respecto del tamaño de las demás, pero sí con fusiones de empresas relativamente grandes (García, 1999: 62-74).

El índice de dominancia (ID) se calcula como sigue:

$$ID = \sum \frac{x_i^4}{\left(\sum \frac{x_i^2}{x}\right)^2}$$

Donde:

ID = índice de dominancia

x_i = Producción de la empresa i

x = Producción total de las empresas

En México el ente regulador (Comisión Federal de Competencia) según resolución, establece que una concentración tiene pocas posibilidades de afectar la competencia si en análisis disminuye el valor de ID o si el valor de ID es menor de 2,500 puntos. Este índice al igual que el IHH también puede tomar un valor entre 0 y 10.000, dependiendo si se trata de un mercado concentrado o no, un índice ID mayor a 2.500 es considerado concentrado.

La integración vertical

Integración vertical es el proceso que ponen en marcha algunas empresas para asegurarse el abastecimiento de materias primas o de clientes. La adquisición de las empresas que proporcionan los materiales necesarios para la producción suele ser el tipo de integración más extendido entre los diferentes sectores industriales; Chandler (1996: 61) describe las ventajas:

Ello otorgaba seguridad frente a los grandes aumentos de coste resultantes de las fluctuaciones de la producción o incluso frente a una interrupción de ésta. Reducían el coste de almacenamiento de los grandes volúmenes de existencias y otros costes de funcionamiento. Disminuía el riesgo de que los proveedores incumplieron los acuerdos contractuales, riesgos derivados de lo que los economistas y lo teóricos de la organización han denominado “racionalidad limitada” (falibilidad humana) y “oportunismo” (Búsqueda del propio interés con astucia).

Así pues, la internalización de las economías externas, tanto tecnológicas como pecuniarias, constituyen una de las principales, sino la principal ventaja de la integración vertical.

Los estudios acerca de la integración vertical, para que sean científicos, obligan al estudio de variables difíciles de conseguir, ya que pertenecen a la estrategia empresarial de la industria analizada. El interés por estas cuestiones son estudiadas por algunos economistas como Coase, Williamson y Arrow, cuyos estudios se basan en el conocimiento de variables como la información de precios, la interdependencia tecnológica, la incertidumbre, etc. todas ellas disponibles en países desarrollados, pero prácticamente imposibles de conseguir para el caso de Ecuador.

Una vez detectada la concentración de la industria y enmarcado el tipo de oligopolio que mejor se ajusta al sector en estudio, es necesario conocer el poder de mercado que las empresas pueden ejercer bajo dicha situación; para ello se requiere conocer y medir (cuando sea posible) las barreras de entrada y salida de la industria.

Barreras de entrada y salida de mercado

El siguiente punto que requiere el análisis de una industria cualquiera es el tipo de barreras de entrada que existen y que utilizan los productores actuales para impedir el ingreso de nuevos oferentes en dicha industria. Tradicionalmente se entiende como barrera de entrada todo tipo de impedimentos que dificultan el ingreso de un nuevo productor en una industria.

Según Weizsäcker (citado por Coloma, 2005: 220) puede definirse como barrera de entrada como:

El costo de producir que debe ser incurrido por una empresa que busca ingresar en una industria pero que no es soportado por las empresas que ya están en la industria, y que implica una distorsión en la asignación de recursos desde el punto de vista social

Según Coloma (2005: 220-221) las barreras de entrada suelen clasificarse en tres categorías: barreras naturales, barreras (artificiales) legales y otras barreras artificiales. Las primeras son las que están presentes en mercados en los cuales las propias características tecnológicas de los procesos de producción y distribución y el tamaño del mercado determinan que sea económicamente más eficiente que haya pocas empresas a que haya muchas. La barrera natural clásica está dada por la existencia de economías de escala en la producción y distribución, que hace que, dentro de un cierto rango, cuanto mayor sea el nivel de producción y ventas de una empresa, menores sean sus costos medios. En una situación en la que existe una barrera como ésta, el ingresante potencial a un mercado se topará con el problema de que, si desea entrar con un nivel de producción menor al de la empresa establecida, sus costos medios serán mayores que los de dicha empresa, y por lo tanto su capacidad de competir estará seriamente disminuida.

Las barreras legales de entrada, por su parte, surgen en situaciones en las cuales el estado regula de alguna manera el acceso al mercado, sea a través de disposiciones directas que lo limitan o de cargas tributarias o requisitos administrativos extraordinarios que lo vuelven más costoso. Son ejemplos relevantes de estas barreras los regímenes de licencias obligatorias para encarar ciertas actividades, los aranceles a la importación y las patentes de invención, entre otros.

Por último, las otras barreras artificiales son las que ponen las empresas que ya actúan en el mercado para impedir que otros accedan al mismo. En general, se identifican con erogaciones que no se justificarían si la empresa establecida no enfrentara competencia

potencial, pero que tienen como efecto elevar los costos de entrada de los posibles ingresantes. Los tres ejemplos más analizados en la literatura son la inversión en capacidad instalada de producción o distribución, el gasto en publicidad, y el gasto en investigación y desarrollo. Estas actividades son normales dentro de la operación de una empresa, pero tienen la particularidad de que, efectuadas en niveles más intensos que los habituales, sirven para incrementar los costos de acceso al mercado de un competidor potencial.

Por otra parte, la organización industrial introduce las barreras de salida como condicionantes de la libre competencia, estas barreras han sido estudiadas por Porter (citado en Bueno Campos y Ortega, 1993: 155), las barreras de salida más importantes son:

1. el escaso valor para la venta de los activos especializados.
2. los costes del despido de los trabajadores.
3. la imagen o el prestigio de la empresa.
4. la identificación de los trabajadores con el negocio, y que por ello sientan la necesidad de salvar la empresa.
5. los impedimentos de la Administración Pública para evitar la supresión de empleo y los efectos económicos a nivel regional.

De esta forma, todos estos parámetros de la organización industrial y de la estructura y comportamiento de los mercados son directrices y fundamentos para el análisis y estudio que se realizará en los capítulos posteriores sobre la industria de elaboración de aceite vegetal en el Ecuador.

Y como tal, nos permitirá hacer una evaluación del grado de concentración y poder de mercado que podría existir en la industria antes mencionada, como referencia de la amplitud de análisis que podría realizar la conformada Superintendencia de Control del Poder de Mercado según lo dispuesto en la anteriormente analizada Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.

Legislaciones antimonopolio y políticas de competencia

En el presente capítulo se realiza un breve análisis comparativo de algunas legislaciones en temas de competencia que han sido aplicadas en países de dos órbitas: unos identificados como pioneros en la implementación de esta clase de normativas y otros culturalmente más cercanos al nuestro, en los cuales su instrumentación es menos antigua.

Este capítulo se divide en tres secciones: la primera contiene una revisión de las legislaciones de Estados Unidos y de la Unión Europea; la segunda presenta una revisión esquemática de los principales puntos contenidos en las normativas de competencia de algunos de los países latinoamericanos con mayor experiencia en la aplicación de este tipo de regímenes y; en la tercera sección se realiza un repaso de la Ley ecuatoriana de regulación y control del poder de mercado su estructuras y principales regulaciones.

Entorno normativo de competencia en Estados Unidos y la Unión Europea

Estados Unidos

El Derecho de la Competencia de EE.UU. se originó en 1890 cuando el Congreso aprobó el proyecto de ley contra los monopolios (Antitrust) presentado por el senador John Sherman del Estado de Ohio. A partir de este momento se dio inicio a más de un siglo de jurisprudencia sobre los monopolios, las concentraciones empresariales, las prácticas restrictivas, los cárteles y en general todos los aspectos relacionados con el derecho de la competencia (Miranda y Gutiérrez, 2006: 281).

Según Thomas Dilorenzo (citado en Miranda y Gutiérrez, 2006: 282-284), la normativa de competencia de EE.UU. fue producto de grupos de interés que buscaban protegerse de las grandes corporaciones que crecían rápidamente y lograban precios bajos debido a las economías de escala que obtenían.

Hoy en día la Ley Sherman sigue siendo el estatuto fundamental de EE.UU., que establece en términos generales las siguientes prohibiciones:

- Sección 1: Prohíbe toda clase de acuerdos que tiendan a restringir la competencia entre los diversos Estados o con naciones extranjeras.

- Sección 2: Prohíbe tanto la monopolización como el intento de monopolizar cualquier parte del comercio interestatal o internacional.

A continuación se presenta la evolución del Derecho de la Competencia en Estados Unidos según lo proponen Kovacic y Shapiro (1999):

Primera Etapa (1890-1914)

De acuerdo a Kovacic y Shapiro (1999: 2-5), la promulgación de la Ley Sherman generó un debate entre los economistas de fines del siglo XIX en cuanto a los efectos que podría tener. Para algunos, la norma no detendría la tendencia de la economía estadounidense a la cartelización. Para otros académicos libertarios de la Escuela Austriaca de Economía, la norma sería un obstáculo para la obtención de mayores eficiencias que producirían las nuevas formas de organización industrial (Miranda y Gutiérrez, 2006: 284-284).

En las primeras dos décadas de vigencia de la Ley Sherman no hubo una decidida aplicación de sus preceptos, pero fue el comienzo de la interpretación por parte de las cortes de los términos de la Ley. A pesar de la poca claridad de la Ley Sherman, esta no condenaba la existencia *per se* de monopolios (Kovacic y Shapiro, 1999: 3):

El lenguaje de la Ley Sherman y su historia legislativa indican que el Congreso no condena el status de monopolio. En cambio, la crucial tarea analítica de las cortes era definir la conducta que, unida con el poder de monopolio, constituía una monopolización ilegal. (Kovacic y Shapiro, 1999: 3-4)

Quienes aplicaron por primera vez la Ley Sherman, según Baker (2001: 4) concibieron que el objetivo de dicha legislación era “proteger los derechos naturales de la libertad económica, las seguridad en la propiedad privada y en el proceso competitivo, y libre cambio en vez de interferencia artificial.”

La promulgación de la Ley Clayton en 1914 y la creación de la Comisión Federal de Comercio - CFC (Federal Trade Commission – FTC) se debió a que el Congreso de Estados Unidos consideraba que la Corte de Suprema de Justicia estaba disminuyendo la rigurosidad de la aplicación de la Ley Sherman. La Ley Clayton reducía la discreción de los jueces mediante la prohibición específica de ciertas conductas. A continuación se presentan las características principales de algunos de sus preceptos (Miranda y Gutiérrez, 2006: 286):

- Sección 2: que trataba sobre la discriminación de precios

- Sección 3: Prohíbe ofrecer descuentos o tratos preferenciales a los consumidores.
- Sección 7: Prohíbe las fusiones y las adquisiciones entre empresas competidoras, cuando tales fusiones o adquisiciones tengan el efecto de restringir la competencia o de formar un monopolio.
- Sección 8: Establece un régimen de inhabilidades e incompatibilidades para los miembros de las juntas directivas de las empresas del sector real de la economía.

Segunda Etapa (1915-1936)

A pesar de los cambios realizados al final de la anterior etapa, de acuerdo a Kovacic y Shapiro (1999: 3) el período de 1915 a 1936 no se caracterizó por una agresiva aplicación de la normativa antitrust. Una forma en la cual se manifestó esta permisividad de las cortes, fueron los casos en los cuales la autoridad aceptaba un mercado relevante tan amplio que al analizar el poder de mercado de la empresa investigada, su participación en el mercado era suficientemente baja para desestimar su posible poder de mercado.

Las razones que explican la tolerancia de las cortes fueron de carácter económico y político. En primer lugar, como resultado de las relaciones que surgieron entre la industria y el gobierno en virtud de la Primera Guerra Mundial, se estimó que la forma de colaboración que se dio durante el tiempo de guerra era ideal también para los tiempos de paz. (Miranda y Gutiérrez, 2006: 287)

En segundo lugar, según Kovacic y Shapiro (1999: 5-6), muchos analistas argumentaron que el colapso de la economía de Estados Unidos era consecuencia del esquema de libre competencia económica y por ello se legitimaba aún más la política de que el gobierno condujera en mayor medida el comercio y de que hubiera una coordinación cercana entre el gobierno y la industria. La Gran Depresión dio fuerza a ideas contrarias a las inspiradoras de la Ley Sherman y el Estado viró hacia la intervención y la planificación de la economía.

En 1936 el Congreso expide la Ley Robinson-Patman que deroga la “Sección 2” de la Ley Clayton y prohíbe la discriminación por medio de precio entre diferentes compradores de bienes similares en grado y calidad, cuando el efecto de dicha discriminación sea el de reducir la competencia o el de formar un monopolio. (Miranda, 2002: 150)

Tercera Etapa (1936-1972)

En esta etapa, nuevamente las decisiones políticas orientadas por la situación económica del momento causaron un giro importante en la aplicación del Derecho de la Competencia en Estados Unidos.

A mediados de los años treinta los modelos de planeación económica adoptados en la época del New Deal perdían apoyo y el gobierno de Franklin Roosevelt buscó la restauración de la economía estadounidense por medio de la competencia económica. Esta política, sin duda alguna, impulsó una aplicación más rigurosa del antitrust (Miranda y Gutiérrez, 2006: 288-289).

Fueron economistas de la Universidad de Chicago quienes sustentaron la necesidad de promover la aplicación estricta de la normativa de competencia con miras a desconcentrar la industria estadounidense. Dos estrategias fueron claves en este cambio de política: en primer lugar, la aplicación de la regla *per se*, donde se prohíben determinadas conductas independientemente de sus efectos en el mercado y en segundo lugar, disminuir la carga probatoria que es necesaria para castigar a infractores de la normativa (Miranda y Gutiérrez, 2006: 289-292).

En 1950 fue expedida la Ley Celler-Kefauver por medio de la cual el Congreso pretendió reforzar el control de integraciones. En dicha ley prácticamente se presumía que la integración entre empresas rivales era nociva para la competencia (Baker, 2001: 9).

A partir de 1960 la Corte Suprema de EE.UU. comenzó a utilizar el análisis estructuralista para la decisión de los casos. De esta forma se analizó la estructura del mercado relevante para determinar cuándo un mercado está concentrado y cuando no lo está. Finalmente, en 1968 el Departamento de Justicia emitió un Manual de Integraciones (Merger Guidelines) que facilitó la comprensión de la aplicación de las normas a las empresas (Miranda y Gutiérrez, 2006: 283).

Cuarta Etapa (1972-1991)

Los economistas y abogados a comienzos de los años setenta, entre ellos la denominada Escuela de Chicago criticaron la aplicación del derecho de la competencia.

En esta etapa las cortes comenzaron a aceptar conductas que creaban eficiencias que eran benéficas para los consumidores. El objetivo principal de las leyes antimonopolio se transformó en buscar el bienestar del consumidor. De esta forma se estableció que la eficiencia conducía al bienestar del consumidor. (Miranda y Gutiérrez, 2006: 294)

De esta forma el objetivo de la legislación de libre competencia bajo el nuevo enfoque se denomina “criterio de la eficiencia” a lo en los siguientes términos:

La misión de las leyes antimonopolísticas bajo este esquema, es la de controlar, impedir y castigar las prácticas restrictivas de la competencia, para efectos de garantizar la igualdad de oportunidades dentro de los mercados. Los monopolios solo serán condenados cuando se

demuestre que crean ineficiencias al restringir la producción con el objeto de elevar los precios, en detrimento de los consumidores, y de la economía en general (Miranda, 2002:152).

La autoridad de la competencia en este sentido al analizar una práctica, tomaba en cuenta: la naturaleza, su propósito, su efecto sobre la libre competencia y el poder de mercado del agente económico. Así, para que un agente económico pueda ser sancionado a la luz de la regla de la razón su conducta debe producir efectivamente una restricción a la competencia que no puede ser compensada por las eficiencias que dicha conducta pueda generar (Miranda y Gutiérrez, 2006: 295).

Quinta Etapa (a partir de 1992)

Según Miranda (2002, p: 154) las leyes antimonopolio han evolucionado hacia un enfoque ecléctico, que denomina “criterio de planeación estratégica”.

A partir de la década de los noventa se ha presentado la tendencia en las decisiones de las autoridades de la competencia a buscar un punto medio entre la aplicación de la regla per se y la regla de la razón.

Lo característico en los casos recientes sobre colusión o cooperación entre empresas es la búsqueda de técnicas analíticas que sean manejables y que puedan evitar la complejidad de la tradicional regla de la razón pero que a la vez puedan suministrar un análisis fáctico más detallado que el uso de la regla per se (Kovacic y Shapiro, 1999: 16).

Como lo señala Kovacic y Shapiro (1999: 16-17), la Teoría de Juegos ha tenido un rol importante en las políticas de competencia de los últimos años. En síntesis, la aplicación del Derecho de la Competencia de Estados Unidos se ha adaptado constantemente desde su inicio de acuerdo a la situación política y económica del momento.

Unión Europea

Con la firma del Tratado de Roma el 25 de marzo de 1957 (Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea), empezó a desarrollarse de manera importante el Derecho de la Competencia en Europa. El objetivo del Derecho de la Competencia de la Unión Europea desde su concepción hasta el día de hoy se caracteriza por ser un instrumento más dentro de la política de profundizar la integración económica de Europa (Miranda y Gutiérrez, 2006: 299).

La creación de un mercado común requería la aplicación de unas políticas de competencia, especialmente porque la caída de las fronteras económicas podría facilitar y agudizar el abuso de la posición dominante y el fraccionamiento de los mercados por medio de acuerdos anticompetitivos (Galán, 2005: 2).

En el mismo Tratado Constitutivo de la Unión Europea en su Capítulo 1, Título VI se establecen normas de competencia en cuya sección primera establece las normas de competencia aplicables a las empresas. Específicamente, el artículo 81¹ del Tratado contiene una prohibición general de conductas anticompetitivas y un catálogo de prácticas y acuerdos prohibidos. En términos generales, es equivalente a la sección primera de la Ley Sherman. Sin embargo, la prohibición del artículo 81 no es absoluta pues el párrafo tercero del mismo artículo permite excepciones si se cumplen determinados requisitos. Además el artículo 82 prohíbe absolutamente la explotación abusiva de la posición dominante (Miranda y Gutiérrez, 2006: 302-305).

El modelo de prohibición del artículo 81 es *a priori*, pues no se requiere una declaración de la misma, sino que es suficiente que se cumplan los elementos descritos por la norma. Mientras que el modelo de autorización es *a posteriori* pues los acuerdos, decisiones y prácticas pueden subsistir siempre que cumplan expresamente con los requisitos estipulados (Miranda y Gutiérrez, 2006: 305).

Con el fin de implementar los artículos 81 y 82 del Tratado de Ámsterdam se expidió el Reglamento No. 17 de 1962. Este Reglamento facultó a la Comisión Europea (Dirección General de Competencia) la aplicación de las normas de la competencia. Reglamento sustituido por el Reglamento No 1/2003 del Consejo de 16 de diciembre de 2002 relativo a la aplicación de las normas sobre competencia.

Conforme a este Reglamento todas las autoridades de la competencia nacionales también tienen la facultad de aplicar las normas de competencia del Tratado. Los cambios que este nuevo reglamento genera, entre otros, son: la armonización de las normas sustantivas de libre competencia, la derogación del sistema de notificaciones, descentralización de la aplicación de la normativa de competencia, expedición de “Guías” para garantizar la seguridad jurídica, y la posibilidad de la Comisión de publicar opiniones razonadas y declaraciones públicas sobre temas no resueltos, sobre hechos o normas (Miranda y Gutiérrez, 2006: 308-309).

¹ Numeración actualizada según el Tratado de Ámsterdam aprobado y firmado en 1997 y en vigencia a partir del 1 de mayo de 1999, tras haber sido ratificado por todos los Estados miembros.

Integraciones empresariales

El Reglamento No. 4064 de 1989 fue incorporada de manera tardía por la Unión Europea mediante con el objetivo de regular las integraciones empresariales. Esta normativa ha sido constantemente revisada en los últimos años, específicamente a través del Reglamento No. 1310 de 1997 y el Reglamento No. 139 de 2004. Estas reformas no representan un cambio radical en el control de integraciones, sino “una continuidad, con las mejoras puntuales en los aspectos que la experiencia de aplicación de los últimos años había revelado como fallidos o inadecuados” (Miranda y Gutiérrez, 2006: 305-306).

El cambio más importante introducido por la última reforma al control de integraciones, que entró en vigencia desde el 1 de mayo del año 2004, fue la modificación del criterio bajo el cual debe objetarse una concentración. El criterio anterior (“test de dominancia”) consistía en que una concentración sería objetada si esta creaba o reforzaba una posición dominante, analizando el daño que la operación podía causar a la estructura competitiva del mercado y no si la misma tenía por efecto reducir el grado de competencia entre los operadores, con independencia de que creara o no una situación de dominio.

La reforma incorporó un criterio más estricto conocido como “disminución sustancial de la competencia”. De conformidad con este criterio deberá objetarse una operación que pueda obstaculizar de forma significativa la competencia efectiva en el mercado común o en una parte sustancial del mismo, en particular cuando ello resulte de la creación o refuerzo de una posición dominante (Miranda y Gutiérrez, 2006: 306-307).

La mayor amplitud que se le da a la Comisión de Competencia para analizar una concentración en virtud del nuevo criterio, tiene como objeto evitar las consecuencias que estas podrían tener un mercado oligopolístico.

De esta forma el Derecho de la Competencia en Europa se desarrolló varias décadas después de su consolidación en EE.UU. y en un principio sus objetivos también difirieron de los establecidos por EE.UU. Sin embargo las reformas implementadas por la en la Unión Europea la han acercado al modelo norteamericano. Por último, es importante tener en cuenta que varios países latinoamericanos han adoptado la estructura de las normas sobre competencia de la UE (Miranda y Gutiérrez, 2006: 310-311).

Legislaciones de competencia en América Latina

América del Sur, Centroamérica y el Caribe han sido escenario de desarrollo de leyes que promueven la libre competencia en sus mercados, especialmente a partir de la década de los noventa. Esta normativa ya existía desde tiempo atrás en algunos países de Latinoamérica, por ejemplo: en Argentina existían normas antimonopolio desde 1923, en México a partir de 1934 (Ley Orgánica), en Colombia desde 1959 (Ley 155120), en Chile desde 1959 (Ley No. 13.305) y en Brasil se remontan a 1962 (Ley No. 4.137). Sin embargo,

la existencia formal de esta legislación no aseguraba su cumplimiento, e incluso muchas de estas leyes nunca fueron aplicadas (Miranda y Gutiérrez, 2006: 311-312).

Según Michael Krakowski (2001: 1) antes de los años noventa tan solo en Chile y Argentina se aplicaron las políticas de competencia.

La voluntad política de los gobiernos propició la incorporación de las nuevas leyes, la reforma de las anteriores y la creación de instituciones y mecanismos necesarios para su ejecución. Tal es el caso de las autoridades de la competencia dotadas de funciones administrativas y, en algunos casos, de funciones judiciales. Krakowski (2001: 2) sostiene que la implementación de las políticas de competencia hizo parte “de un proceso general de reformas económicas, el cual se puede describir con las palabras claves liberalización económica, desregulación y privatización. Estas políticas en su totalidad estaban dirigidas a mejorar el funcionamiento de los mercados”. De esta forma se procederá a revisar brevemente la estructura y enfoque de las legislaciones adoptadas por algunos países de América Latina:

Argentina

La primera ley argentina de defensa de la competencia fue decretada en 1923. Sus dos primeros artículos se asemejan bastante a los artículos 1 y 2 de la Ley Sherman estadounidense. Dicha ley reprimía los monopolios y prohibía una serie de conductas restrictivas de la competencia. Establecía como delito todo acto o convenio que tuviera como efecto la unión de dos capitales que formaran un monopolio del cual se lucrarán (Otamendi, 1978: 195-215).

Dicha ley fue reemplazada por otra en 1946. Su primer artículo prohibía en general la creación o mantenimiento de un monopolio, y el segundo artículo enumeraba los distintos tipos de conductas, entre las que se incluían los distintos tipos de prácticas concertadas. Las dos primeras leyes eran penales y, por lo tanto, preveían sanciones de este tipo. Quizás sea por esto que rara vez se haya procedido a su aplicación. En el lapso de 48 años que transcurrieron (entre 1933 y 1980), tan solo cuatro casos derivaron en sanciones impuestas de conformidad con estas leyes (Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos [OCDE] - Banco Interamericano de Desarrollo [BID], 2007: 11-12).

La Ley 12.906 de 1946 rigió hasta 1980, cuando fue derogada por la Ley 22.262. El Derecho de la Competencia en Argentina fue regulado desde 1980 hasta 1999 por la Ley 22.262.

Durante esta época el Derecho de la Competencia mantuvo su carácter criminalista en la medida en que establecía sanciones penales por la violación de las normas. Sin embargo, es necesario aclarar que desde la promulgación de la ley el Estado no aplicó las sanciones penales. (Comisión Nacional de Defensa de la Competencia [CNDC], 2004)

La Ley 25.156 de 1999 es la Ley de Competencia vigente en Argentina. La reforma a la legislación del Derecho de la Competencia, se justificó por la necesidad de crear una regulación que se adaptara a la nueva realidad económica. Argentina pasó de un esquema de protección a un esquema de apertura económica. La ley dio un nuevo enfoque al Derecho de la Competencia en Argentina, eliminando la tendencia criminalista de las sanciones y estableciendo mecanismos preventivos, como el control previo para algunas concentraciones, basando su análisis de aprobación o prohibición en el concepto de mercado relevante. (OCDE-BID, 2007: 12)

En el año 2001 la ley fue modificada por el Decreto 396 de 2001. El Gobierno Nacional consideró, como lo expresó en dicha norma, que la Ley de Competencia en algunas materias perjudicaba la competitividad de la economía argentina, especialmente respecto de la inversión nacional y extranjera, por lo que, mediante el Decreto 396 de 2001 se modificaron los siguientes aspectos:

- Se excluyó de la autorización las concentraciones que por su monto de activos no se justificara evaluar,
- Se precisaron aspectos del procedimiento de la autorización de concentraciones, y
- Se estableció la facultad de opinar y cuestionar la pertinencia de la prueba a producir. (Gutiérrez, Castro, Fandiño, Gavarito, Jaramillo y Rico, 2006: 569-569).

Objetivo y ámbito

El artículo 3 de la Ley de Competencia establece el ámbito de aplicación en los siguientes términos:

Art. 3.- Quedan sometidas a las disposiciones de esta ley todas las personas físicas o jurídicas públicas o privadas, con o sin fines de lucro que realicen actividades económicas en todo o en parte del territorio nacional, y las que realicen actividades económicas fuera del país, en la medida en que sus actos, actividades o acuerdos puedan producir efectos en el mercado nacional.

La Ley de Competencia no contiene un artículo que consagre expresamente el objeto o finalidad de la ley, sin embargo, de la cláusula de prohibición general, que se referirá más

adelante, se puede deducir el aspecto teleológico de la Ley de Competencia, que dice lo siguiente:

Art. 1.- Están prohibidos y serán sancionados de conformidad con las normas de la presente ley, los actos o conductas, de cualquier forma manifestados, relacionados con la producción e intercambio de bienes o servicios, que tengan por objeto o efecto limitar, restringir, falsear o distorsionar la competencia o el acceso al mercado o que constituyan abuso de una posición dominante en un mercado, de modo que pueda resultar perjuicio para el interés económico general.

Como se aprecia en la norma transcrita, la normativa argentina realza la protección a la libre competencia económica, el libre acceso al mercado y el interés económico general

No existen exenciones o exclusiones explícitas de la ley de defensa de la competencia para la realización de actividades comerciales de ningún tipo. Por supuesto, algunos sectores, especialmente aquellos en los que existen monopolios naturales, están sujetos a varias formas de regulación e inevitablemente en estos casos se produce algún tipo de adaptación entre la ley de defensa de la competencia y el ámbito regulatorio, pero estos sectores también están sujetos a la ley de defensa de la competencia (Gutiérrez et al., 2006: 569-570).

Régimen de regulación y control

La Ley de Competencia sanciona los actos y los acuerdos restrictivos de la competencia y el abuso de la posición dominante del mercado. Conforme al artículo 1, serán prácticas prohibidas aquellos actos o conductas que produzcan un efecto contrario al “interés económico general”.

Además de la prohibición general, explicada anteriormente, la Ley de Competencia en el artículo 2 tipifica de manera enunciativa un extenso catálogo de prácticas que se consideran como restrictivas de la competencia siempre que cumplan con los supuestos del artículo 1.

Las prácticas restrictivas de la competencia que establece el artículo 2 pueden clasificarse de la siguiente manera:

- Fijación de precios, directa o indirecta, vertical y horizontal
- Fijación de cuotas
- Repartición horizontal de mercados
- Colusión en licitaciones públicas
- Limitación de desarrollos tecnológicos

- Barreras de entrada y exclusión de terceros
- Ventas atadas
- Discriminación de terceros
- Negativa unilateral a contratar

De conformidad con la tendencia mundial de la doctrina sobre Derecho de Competencia, la Ley de Competencia no prohíbe ni sanciona la simple tenencia de una posición de dominio en el mercado de los agentes económicos. En efecto, lo que prohíbe el artículo 1 de la Ley es el abuso de la posición de dominio en un mercado cuando de esta “pueda resultar perjuicio para el interés económico general” (Gutiérrez et al, 2006: 572-579).

Rectoría y aplicación

La Ley de Competencia daba paso a la creación de un nuevo organismo de aplicación de la ley, el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia. Desafortunadamente, el Tribunal no se llegó a constituir. Existe un proceso atípico e híbrido: las disposiciones de fondo de la ley de 1999, que incluyen el control de las fusiones, tienen plena vigencia, pero las aplica la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (CNDC) (Gutiérrez et al, 2006: 568).

La Ley de Defensa de la Competencia otorga a la autoridad las facultades que necesita para ejercer la ley. El artículo 24 le confiere al organismo facultades investigativas básicas, incluidas las de realizar estudios de mercado; celebrar audiencias y recibir declaraciones; examinar libros y documentos; y practicar allanamientos previa autorización judicial. Asimismo, faculta al organismo para emitir opinión en materia de competencia; elaborar sus reglamentos internos; promover acciones ante la justicia; actuar con las dependencias competentes en la negociación de convenios internacionales en materia de políticas de competencia; y celebrar acuerdos de consentimiento en los casos. La Comisión Nacional de Defensa de la Competencia aplica la regla de la razón para la sanción de las conductas enunciadas. En Argentina, no hay una norma que sancione conductas per se. Debe demostrarse que las violaciones configuran el perjuicio al “interés económico general”. (OCDE-BID, 2007: 36)

La Comisión Nacional de Defensa de la Competencia cuenta con cinco miembros, un presidente y cuatro vocales. Los cuatro vocales son nombrados por el Presidente de la Nación, y el ejercicio de sus funciones tiene una duración de cuatro años. Dos de ellos deben ser abogados y los otros dos, profesionales en ciencias económicas.

Procedimientos

La Ley de Defensa de la Competencia en su artículo 52 establece que las resoluciones de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia que ordenen la imposición de sanciones, dispongan medidas correctivas, rechacen una fusión y desestimen una denuncia, así como las sentencias interlocutorias, son apelables ante los tribunales federales. También es posible recurrir a otras apelaciones permitidas por el Código de Procesal Penal de la Nación. El presupuesto para este segundo tipo de apelación, es que la decisión de la CNDC debe haber causado un “gravamen irreparable”. La interposición del recurso de apelación tiene efecto suspensivo del pago de toda multa que haya ordenado la Comisión, pero no suspende otras sanciones o medidas dispuestas por ésta. Existe un proceso sumario para las apelaciones interpuestas contra una sentencia interlocutoria (OCDE-BID, 2007: 42-43).

Sanciones

Los artículos 46 al 51 del Capítulo VII, establecen sanciones por inobservancia de la ley. Entre ellas, se incluye la facultad de emitir órdenes de cese de las prácticas ilícitas, y, si fuera necesario, imponer el cumplimiento de condiciones que apunten a neutralizar los efectos de dichas prácticas; imponer multas a las personas físicas y jurídicas por conductas violatorias; y en el caso de abuso de posición dominante, puede solicitar judicialmente la disolución o reestructuración de la empresa dominante; imponer multas de hasta 1 millón de pesos argentinos (USD 333.000) por día por inobservancia de órdenes o por no efectuar en término la notificación de fusión; así como multas de hasta 500 pesos argentinos (USD 167) por día por obstrucción de una investigación (OCDE-BID, 2007: 36).

Chile

Gracias a su modelo económico, Chile ha sido uno de los países que ha tenido éxito en su política económica y de competencia, lo que lo ha convertido en un ejemplo para los países latinoamericanos. Pero esto ha sido fruto de un largo proceso enmarcado por importantes acontecimientos (Gutiérrez et al, 2006: 623).

La primera ley sobre la libre competencia de Chile se promulgó en 1959, un año después de que una misión internacional recomendara el abandono de los controles de precios, la promulgación de una ley de protección de la libre competencia y el manejo de los aranceles aduaneros cuando los precios subieran demasiado. Aquella ley prohibía al Estado otorgar monopolios a grupos privados y tipificaba las conductas o acuerdos tendientes a prevenir la libre competencia como delitos de derecho público (OCDE-BID, 2007: 232).

Luego del cambio del modelo económico en la década de los setentas, en donde se pasa a un sistema abierto y de liberalización ante las fuerzas del mercado, el instrumento que hasta la actualidad rige la competencia en Chile es la Ley de Defensa de la Libre Competencia, fue promulgada en diciembre de 1973, como parte del programa del gobierno militar. Semanas más tarde ya se había creado el organismo encargado de aplicar la nueva normativa. La nueva Ley es sustantivamente similar a la ley anterior, pero generó un nuevo sistema institucional que se mantiene vigente hasta la fecha. Y aunque hubo muchos antecedentes normativos a estos decretos, y también modificaciones posteriores, no fue sino con la reforma de la ley 19.911 de 2003, que se produjo el cambio sustancial en el sistema de defensa de la libre competencia en Chile, pues se creó el Tribunal para la Defensa de la Libre Competencia. Esta reforma, trajo cambios importantes en la reglamentación, puesto que reemplazó al antiguo sistema de Comisiones establecido por el Decreto 211, y sólo dejó dos autoridades competentes para la defensa de la competencia, el Tribunal, y la antigua Fiscalía Nacional Económica. Sumado a ello, otra modificación sustancial, fue la eliminación de las sanciones penales ante las violaciones de las normas, pues ahora sólo se impondrán sanciones comerciales, como la modificación o extinción de una persona jurídica, o de tipo pecuniario, como la imposición de multas, que por cierto, se hacen ahora más gravosas para el sancionado (Gutiérrez et al, 2006: 625).

Finalmente es necesario explicar que la última modificación realizada por el gobierno chileno a la norma de defensa de la competencia vigente, Decreto 211 de 1973, fue el Decreto con fuerza de ley No. 01 del 7 de marzo de 2005 proferido por el Ministerio de Economía Fomento y Reconstrucción, en el cual se refunden nuevamente en un solo texto, todas las normas legales expedidas sobre la materia, y que según se explica en la exposición de motivos de dicha norma, ésta se expidió para “facilitar el conocimiento y la aplicación de las nuevas normas legales” (Gutiérrez et al, 2006: 625 -626).

Objetivo y ámbito

La normativa vigente, además de generalizar la prohibición, corrección y sanción de conductas restrictivas, establece un objetivo mayor que debe conducir la aplicación de la normatividad, y es la promoción y defensa de la competencia en los mercados, lo que se traduce en una actitud acorde con los preceptos constitucionales establecidos, en donde le corresponde al Estado, garantizar la libertad económica, y dentro de ello, la libertad de competir, previniendo la formación de monopolios y prácticas monopólicas, contrarias a una sana competencia que permita el abastecimiento de los mercados e incentive la producción.

Art. 1º.- La presente ley tiene por objeto promover y defender la libre competencia en los mercados. Los atentados contra la libre competencia en las actividades económicas serán corregidos, prohibidos o reprimidos en la forma y con las sanciones previstas en esta ley.

Régimen de regulación y control

La norma, coordinada por el nuevo Decreto considera como hechos, actos o convenciones que impiden, restringen o entorpecen la libre competencia, los siguientes:

- En cuanto a prácticas restrictivas de la competencia: a) Los acuerdos de fijación de precios de venta o de compra, b) Acuerdos de limitación a la producción, c) Acuerdos de repartición del mercado.
- En cuanto al abuso de posición dominante: “La explotación abusiva por parte de una empresa, o conjunto de empresas que tengan un controlador común, de una posición dominante en el mercado, fijando precios de compra o de venta, imponiendo a una venta la de otro producto, asignando zonas o cuotas de mercado o imponiendo a otros abusos semejantes”.
- En cuanto a la competencia desleal: “Las prácticas predatorias, o de competencia desleal, realizadas con el objeto de alcanzar, mantener o incrementar una posición dominante”.

La norma sanciona los actos y/o acuerdos horizontales como la fijación de precios, la repartición de cuotas de mercado, restricción de la producción y las prácticas predatorias, que se entienden como actos de competencia desleal, y que se incluyen como una práctica restrictiva de la competencia; como también los acuerdos verticales como la fijación de precios de reventa o la imposición de los llamados “contratos atados”, y el abuso de la posición dominante que estas les confieran. Pero no deja de ser un inconveniente para su aplicación, que la ley no defina cada una de estas conductas (Gutiérrez et al, 2006: 632).

La norma de defensa de la competencia, no prevé regulación alguna para la realización de una fusión o concentración económica, por lo que en el evento de realizarse alguna, ésta debería ser observada desde la órbita de la regla general (Gutiérrez et al, 2006: 633-634).

Por la falta de reglamentación, el texto normativo tampoco establece específicamente la necesidad de definir cuál es el mercado relevante a la hora de decidir sobre una integración empresarial en las investigaciones y los fallos (Gutiérrez et al, 2006: 635).

Rectoría y aplicación

En el Estado Chileno la prevención investigación, corrección y represión de los atentados a la libre competencia o de los abusos en que incurra quien ocupe una situación monopólica, están a cargo del Tribunal para la Defensa de la Libre Competencia y La Fiscalía Nacional

La Fiscalía Nacional se trata de una institución de servicio público, descentralizada, con autonomía y patrimonio propio e independiente de todo organismo o servicio, vigilado por el Presidente de la República, a través del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción. Su sede está en Santiago y es representada por el Fiscal Nacional Económico, a quien le corresponde ejercer tanto la jefatura superior como la representación judicial y extrajudicial del Servicio, además de la vigilancia y control que ejerce sobre los Fiscales Regionales Económicos que operan en cada capital de la región (Gutiérrez et al, 2006: 646).

La Ley le ha encomendado al Fiscal Nacional Económico instruir las investigaciones que considere necesarias para comprobar si se ha infringido la ley de competencia, actuación que por regla general deberá darse a conocer al afectado y al Presidente del Tribunal para la Defensa de la Libre Competencia. Es importante dejar en claro, que la actividad de la Fiscalía se enmarca dentro del tipo de funciones administrativas, previas a la actividad judicial del Tribunal (Gutiérrez et al, 2006: 646-647).

El Tribunal para la Defensa de la Libre Competencia es un órgano jurisdiccional de carácter colegiado, especial e independiente, sujeto a la vigilancia directiva, correccional y económica de la Corte Suprema, cuya función será prevenir, corregir y sancionar los atentados a la libre competencia. Y aunque el organismo este sujeto a controles, y su Presidente, sujeto a unos requisitos de idoneidad, no deja de ser un cargo meramente político, puesto que su designación está en manos del Presidente de la República. Al igual que en las Comisiones anteriores, en el Tribunal también se establece la participación de representantes de centros universitarios reconocidos, lo cual le confiere mayor sustento jurídico a la formación de decisiones (Gutiérrez et al, 2006: 647).

El Tribunal para la Defensa de la Libre Competencia debe establecer “estándares legales” que definan específicamente las condiciones o hechos que deben probarse para que una práctica se defina como anticompetitiva, ya sea con un estándar de conducta efectiva (siendo el más conocido de éstos el de la “regla de la razón”) o de intención (ilegalidad per sé) que sanciona conductas de modo automático. Esto es, para lograr darle certeza y estabilidad a la aplicación de las normas sobre competencia (Gutiérrez et al, 2006: 634).

Procedimientos

En cuanto al tema de procedimientos, en la reforma del 2003 se realizaron ciertos cambios para el ejercicio de las facultades del Tribunal. En donde mediante decreto de fuerza de ley 2005 se establece lo siguiente:

- El procedimiento será escrito, salvo audiencias de la causa, público e impulsado de oficio por el Tribunal hasta su resolución definitiva.
- El procedimiento podrá iniciarse por requerimiento del Fiscal Nacional Económico o por demanda de algún particular, la que deberá ser puesta en inmediato conocimiento de la Fiscalía, y al admitirse se conferirá traslado a quienes afecte para su contestación.
- Su notificación será personalmente, realizada por un Ministro de Fe. (Secretario Abogado y otros).
- Vencido el plazo del traslado, el Tribunal podrá llamar a las partes a conciliación, si esta se surte satisfactoriamente, el Tribunal la aprobará, sino, abrirá a etapa probatoria.
- El Tribunal, podrá decretar en cualquier estado del juicio o antes de su iniciación, todas las medidas cautelares que sean necesarias para impedir los efectos negativos de las conductas sometidas a su conocimiento y para resguardar el interés común.
- Vencida la etapa probatoria, da paso a alegatos de conclusión.
- La sentencia definitiva será fundada, debiendo enunciar los fundamentos de hecho, de derecho y económicos con arreglo a los cuales se pronuncia.
- Las acciones contra actos contrarios a la libre competencia prescriben en dos años, las acciones civiles derivadas de los mismos, prescriben en cuatro años.

Sanciones

Anteriormente la ley de competencia le confería a la jurisdicción ordinaria la facultad de sancionar penalmente a los agentes económicos que conforme a la ley vulneraban el derecho a la libre competencia. Pero la reforma de la Ley 19.911 de 2003 y su Decreto coordinante 01 de 2005 eliminaron la posibilidad de aplicar sanciones penales ante infracciones a las normas de competencia estableciendo en su artículo 26, que el Tribunal podrá adoptar las siguientes medidas en su sentencia definitiva (Gutiérrez et al, 2006: 651-652):

Art.26.- (...) a) Modificar o poner término a los actos, contratos, convenios, sistemas o acuerdos que sean contrarios a las disposiciones de la presente ley;

b) Ordenar la modificación o disolución de las sociedades, corporaciones y demás personas jurídicas de derecho privado que hubieren intervenido en los actos, contratos, convenios, sistemas o acuerdos a que se refiere la letra anterior;

c) Aplicar multas a beneficio fiscal hasta por una suma equivalente a veinte mil unidades tributarias anuales, las cuales podrán ser impuestas a la persona jurídica correspondiente, a sus directores, administradores y a toda persona que haya intervenido en la realización del acto respectivo. En el caso de las multas aplicadas a personas jurídicas, responderán solidariamente del pago de las mismas sus directores, administradores y aquellas personas

que se hayan beneficiado del acto respectivo, siempre que hubieren participado en la realización del mismo. Para la determinación de las multas se considerarán, entre otras, las siguientes circunstancias: el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, la gravedad de la conducta y la calidad de reincidente del infractor.

México

Los antecedentes históricos del Derecho de la Competencia en México se remontan al año 1857, año en el cual se incluyó por primera vez en la Constitución Política una regulación en materia de monopolios. Sin embargo, hasta 1934 se emite la legislación reglamentaria que inicia la aplicación del precepto constitucional. En este año se publica la Ley Orgánica del Artículo 28 de la Constitución Política en materia de monopolios (Gutiérrez et al, 2006; 402).

El artículo 28 de la Carta Política es el pilar fundamental para la construcción del régimen del Derecho de la Competencia. Este artículo establece como conductas prohibidas los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos, las exenciones de impuestos y las prohibiciones a título de la protección de la industria. También protege a los consumidores y propicia su organización para el mejor cuidado de sus intereses. De este modo, la norma instituye una relación directa entre la protección al consumidor y las prácticas restrictivas. Asimismo, el artículo consagra la garantía de libre competencia. Como consecuencia cualquier persona puede dedicarse a la misma actividad a la que se dedican otras personas. La libre competencia supone, para su ejercicio, la existencia y reconocimiento de las libertades de trabajo, industria, comercio, asociación, reunión y el derecho a la propiedad (Gutiérrez et al, 2006: 404).

En diciembre de 1992, el Congreso de México aprobó la iniciativa del Ejecutivo Federal para expedir una nueva Ley Federal de Competencia Económica y derogar la Ley Orgánica Reglamentaria del artículo 28 Constitucional en materia de monopolios de 1934 (Gutiérrez et al, 2006: 405).

Objetivo y ámbito

El régimen de regulación de la Ley Federal de Competencia Económica se aplica a todos los agentes económicos, sean personas físicas o jurídicas, independientemente de las actividades económicas que realicen. La única excepción es a las funciones que el Estado ejerce de manera exclusiva en áreas estratégicas definidas en la Constitución mexicana (Gutiérrez et al, 2006: 406).

Los objetivos de la Ley Federal de Competencia Económica en materia de política de competencia económica son: “proteger el proceso de competencia y libre competencia, mediante la prevención y eliminación de monopolios, prácticas monopólicas y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios.”

La Ley Federal de Competencia Económica tiene como finalidad proteger la competencia y libre concurrencia. Para cumplirlo, la Ley Federal de Competencia Económica contiene una parte sustantiva y una adjetiva, en las cuales se respetan las garantías de seguridad jurídica previstas en la Constitución Política de México (Gutiérrez et al, 2006: 406).

Régimen de regulación y control

Se establece el siguiente esquema de conductas anticompetitivas: las prácticas monopólicas, los monopolios, las concentraciones, y las restricciones al comercio entre entidades federativas. Además los artículos 9 y 10 de la Ley Federal de Competencia Económica determinan cuáles conductas se consideran prácticas monopólicas relativas y cuáles se consideran prácticas monopólicas absolutas (Gutiérrez et al, 2006: 407-412).

La Ley Federal de Competencia Económica distingue entre prácticas absolutas y relativas. Establece que las prácticas absolutas rara vez tienen una justificación que permita establecer un efecto favorable para la competencia. Por el contrario, las prácticas relativas, a menudo tienen efectos pro competitivos y sanos sobre el mercado que pueden superar su impacto anticompetitivo (Gutiérrez et al, 2006: 412).

Como mencionan Gutiérrez et al (2006: 413), las prácticas absolutas son analizadas bajo el sistema de la regla *per se* y tienen una carácter *ex ante*, dado que son automáticamente censuradas sin considerar el efecto económico que tengan. Por otra parte, la Ley Federal de Competencia Económica establece que las prácticas monopólicas absolutas, se prevén nulas de pleno derecho. Los agentes económicos que incurran en ellas son sancionados según estipula la misma ley. Estas prácticas pueden agruparse de la siguiente manera:

- Fijación de precios.
- Asignación de cuotas.
- Repartición del mercado.
- Colusión en licitaciones públicas.

Así mismo Gutiérrez et al (2006: 414-416) aclaran que la ley define que las prácticas monopólicas relativas como los actos, contratos o convenios cuyo objeto o efecto sea o pueda ser desplazar indebidamente a otros agentes del mercado, impedirles sustancialmente su acceso o establecer ventajas exclusivas a favor de una o varias personas. Adicionalmente en la ley se declara que se considera como práctica monopólica relativa todo acto que indebidamente dañe o impida el proceso de competencia y libre concurrencia en la producción, procesamiento, distribución y comercialización de bienes.

Esta última previsión permite concluir que cualquier conducta sea considerada como práctica monopólica relativa siempre y cuando tenga la finalidad y consecuencia que dispone el artículo.

Los Tribunales mexicanos han interpretado los casos aplicando el sistema de la regla de la razón para analizar la conducta. Conforme a lo anterior la Ley Federal de Competencia Económica describe las prácticas relativas. Estas prácticas pueden agruparse de la siguiente manera:

- Repartición vertical del mercado.
- Ventas atadas.
- Negativa unilateral a contratar.
- Fijación vertical de precios.
- Discriminación de terceros.
- Acuerdos de no competencia
- Precios predatorios

En la ley La concentración es entendida como cualquier adquisición de control o acto que permita la integración de sociedades, asociaciones, acciones, partes sociales, fideicomisos o activos en general que se realice entre cualquier agente del mercado, como son la adquisición o fusión. Sin embargo en México se permite la realización de concentraciones, aunque cuenta con toda una regulación al respecto ya que:

Algunas operaciones presentan riesgos para la competencia, pero generan ganancias en eficiencia económica, derivadas del aprovechamiento de economías de escala o de sinergias en los procesos productivos. Para eliminar tales riesgos, la Comisión sujeta este tipo de operaciones a condiciones que puedan consistir en la descentralización de plantas, establecimientos, marcas u otros activos intangibles, entre otras (Witker y Varela, 2005: Cap.3).

Rectoría y aplicación

La Ley Federal de Competencia Económica instauró la Comisión Federal de Competencia el mismo que es un órgano desconcentrado, adscrito a la Secretaría de Economía. Es una institución con autonomía financiera y técnica. Asimismo, es un organismo autónomo para decretar resoluciones de carácter administrativo. Tiene como objeto proteger el proceso de competencia y libre concurrencia mediante la prevención y eliminación de prácticas monopólicas y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados (Gutiérrez et al, 2006: 424).

La Comisión está integrada por cinco comisionados, incluyendo al Presidente de la misma. Con respecto a la designación de los comisionados, es el Presidente de la República el encargado de nombrarlos incluyendo al Presidente de la Comisión Federal de Competencia. Esta Comisión Federal de Competencia tiene dos tipos de funciones: una preventiva y otra correctiva. Las funciones preventivas no llevan consigo una sanción, su objetivo consiste en establecer medidas para prevenir la comisión de las conductas. Por el contrario las correctivas llevan consigo el inicio de una investigación y la imposición de una multa en caso de encontrarse cometida la conducta (Gutiérrez et al, 2006: 424-425).

Procedimientos

El procedimiento es regulado brevemente en el capítulo quinto de la Ley Federal de Competencia Económica y por su reglamento. Estableciéndose que el procedimiento es susceptible de iniciarse de oficio por la Comisión Federal de Competencia o a petición de parte. Para interponer una denuncia hay que distinguir si se está ante una práctica restrictiva relativa o una absoluta. Tratándose de una práctica relativa está legitimada cualquier persona; por el contrario si se está frente a una práctica monopólica absoluta o una concentración se encuentra legitimado exclusivamente el afectado por dicha conducta (Gutiérrez et al, 2006: 427).

Abierta la investigación la Comisión Federal de Competencia debe emplazar al presunto responsable para informarle la apertura de la investigación y entregarle una copia de la demanda. El investigado tiene un término de treinta días calendario para manifestarse y adjuntar las pruebas que sustenten su declaración. Durante la investigación la Comisión Federal de Competencia tiene la facultad de requerir información y documentos o citar a declarar a personas que tengan conocimiento o relación con el caso (Gutiérrez et al, 2006: 428-429).

Contra la decisión de la Comisión Federal de Competencia cabe el recurso de reconsideración para revocar, modificar o confirmar el fallo el recurso debe interponerse dentro los treinta días hábiles contados a partir de la notificación de la resolución (Gutiérrez et al, 2006: 428).

Sanciones

La Ley Federal de Competencia Económica prevé sanciones administrativas, pudiendo ordenar medidas correctivas e imponer multas en caso de violaciones de prácticas monopólicas. El monto máximo de las multas está ajustado a un índice, con el fin de que

reflejen los cambios inflacionarios (o deflacionarios) en la economía. Como índice se ha adoptado el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal de México. En algunos casos de violaciones de la Ley Federal de Competencia Económica, la Comisión Federal de Competencia también puede pedir a la Procuraduría General de la República que estudie la posibilidad de entablar acción penal contra los responsables. Se recurre a esta opción en casos que suponen: 1) prácticas monopólicas que afectan severamente el mercado de bienes esenciales; 2) la presentación de información falsa a la Comisión Federal de Competencia, y 3) el incumplimiento de una resolución final de la Comisión Federal de Competencia una vez agotados todos los procedimientos de recurso (OCDE-BID, 2007: 321-322).

Colombia

En Colombia desde 1959 existía una normatividad al respecto que se encontraba recopilada en la ley 155. Sin embargo, dicha ley no produjo ningún efecto, ya que nunca se aplicó. Hay varias razones que explican el por qué la ley 155 nunca rigió, entre ellas se encuentran: la falta de voluntad política, la ausencia de una política de promoción de la competencia, la carencia de los instrumentos técnicos y el equipo humanos para implementar las normas y el defecto estructural de la norma, que en su artículo 1, incluyó la posibilidad de aplicar excepciones a la prohibición general de restricción de la competencia (Gutiérrez et al, 2006: 131).

Con la Constitución Política de 1991, el derecho de la competencia adquirió rango constitucional. Desde ese momento se generó una gran proliferación de normas, que conllevaron a que se volviera muy engorrosa la aplicación coherente del derecho de la competencia. En 1992 fue expedido por el Presidente de la República el decreto 2153, esta norma se encarga de establecer las funciones y la estructura de la autoridad de la competencia, la Superintendencia de Industria y Comercio y regular el Derecho de la Competencia en Colombia (Gutiérrez et al, 2006: 131).

Este decreto es la norma vigente actualmente y se aplica en concordancia con las estipulaciones consagradas en la ley 155. De esta forma en Colombia la normatividad aplicable es la ley 155, el decreto 1302 de 1964 que reglamenta dicha ley, el decreto 2153 y el Capítulo VII de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio. (Gutiérrez et al, 2006: 132).

Objetivo y ámbito

La ley 155 se aplica a todas “las empresas que produzcan, distribuyan o consuman determinado artículo o servicio”, es de aplicación general en todo el territorio Colombiano. Y su objetivo no está expresamente establecido, sin embargo, es posible deducir que la ley busca proteger el bienestar del consumidor, según la tendencia de la época en donde era considerado pilar fundamental del derecho de la competencia (Miranda, 1999: 44).

Por su parte el decreto 2153 se aplica a todos los agentes del mercado, es de aplicación general en todo el territorio Colombiano. Y de acuerdo con lo establecido en el art. 2 del decreto 2153 la finalidad de la ley es la eficiencia, el bienestar del consumidor y la libertad del mercado (Gutiérrez et al, 2006: 133-134).

Régimen de regulación y control

El régimen de competencia colombiano establece prohibiciones generales contra todas las conductas que restrinjan la libre competencia, las cuales se encuentran consagradas tanto en la ley 155 como en el decreto 2153. A continuación se enuncian los acuerdos restrictivos de la competencia:

- Fijación directa o indirecta de precios
- Actos de discriminatorias.
- Repartición del mercado.
- Asignación de cuotas.
- Limitación de materias primas.
- Limitación a desarrollos técnicos.
- Ventas atadas.
- Acuerdos de no producir.
- Colusión en licitaciones públicas.
- Impedir el acceso a los mercados o a las canales de comercialización.

Como señala Gutiérrez et al (2006: 140) en Colombia se da real importancia a regulaciones de la posición dominante pues existen mercados que se encuentra concentrados en pocas empresas. El decreto 2153 señala qué conductas se consideran como abuso de la posición dominante, entre ellas se encuentran:

- Precios predatorios.
- Actos de discriminación vertical.

- Condicionamiento para la contratación
- Discriminación horizontal
- Precios predatorios regionales
- Impedir el acceso los mercados o canales de distribución.

En cuanto a la concentración la ley regula cualquier forma económica que genere que dos empresas o más se consoliden o se integren, siempre y cuando, sean competidoras y su tamaño corresponda a la determinada en la ley. De esta forma la Ley 155 prohíbe las concentraciones económicas que puedan llegar a producir efectos negativos en la libre competencia que sin haberse consumado se presume que sus efectos serán negativos de acuerdo al análisis que realice la autoridad (Gutiérrez et al, 2006: 144-146).

Rectoría y aplicación

En el decreto 2153 determina que es la Superintendencia de Industria y Comercio es la entidad encargada de vigilar el cumplimiento de las normas sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas, a menos que exista norma que faculte a otra autoridad. Sus funciones consisten en: vigilar el cumplimiento de la ley, investigar las infracciones a la normatividad, servir como órgano asesor al Gobierno para la formulación de políticas sobre el tema y autorizar las concentraciones (Gutiérrez et al, 2006: 155-156).

La Superintendencia de Industria y Comercio está integrada de la siguiente forma:

- El Superintendente de Industria y Comercio: es el encargado de decidir sobre la investigación e impone las sanciones
- El Superintendente delegado para la Promoción de la Competencia: tiene la función de velar el cumplimiento de las normas que garantizan la libertad de competencia en los mercados.
- El Superintendente delegado para la Propiedad Industrial: es el encomendado para conceder los derechos de uso de los signos distintivos y las nuevas creaciones y promover la transferencia de información tecnológica
- El Superintendente delegado para la Protección del Consumidor: se encarga de vigilar el cumplimiento de las normas de defensa de los consumidores y fomenta el mejoramiento de la calidad de bienes y servicios.
- El Consejo Asesor para la Promoción de la Competencia: solo es convocado en los casos que se practiquen sanciones y medidas cautelares.

El Superintendente de Industria y Comercio, así como sus delegados y los integrantes del Consejo Asesor para la Promoción de la Competencia son nombrados por el Presidente de la República y son de libre nombramiento y remoción.

Las decisiones que toma la Superintendencia de Industria y Comercio en los procesos de prácticas restrictivas de la competencia son de carácter administrativas. Para las investigaciones de competencia desleal y protección al consumidor la Superintendencia cuenta con facultades tanto administrativas como judiciales. También existe la posibilidad de acudir a los órganos judiciales, tanto a la jurisdicción contenciosa administrativa como la ordinaria (Gutiérrez et al, 2006: 156-157).

Procedimientos

Tanto la Ley 155 como el Decreto reglamentario 1302 y el Código Contencioso Administrativo definen el procedimiento que lleva a cabo la Superintendencia de Industria y Comercio para investigar las prácticas restrictivas.

Conforme al procedimiento la investigación puede ser iniciada de oficio o a solicitud de parte, cualquier persona puede solicitar la iniciación. La denuncia es recibida por la División de Promoción de la Competencia de la Superintendencia. Si procede la investigación, mediante resolución proferida por el delegado de la División de Promoción de la Competencia se da apertura al proceso y se notifica personalmente

Durante el proceso es factible emplear medidas cautelares. Las medidas cautelares buscan evitar que se produzca o que se siga causando el daño. El Superintendente de Industria y Comercio mediante resolución motivada toma la decisión final. La resolución puede contener sanciones, prohibición de seguir realizando la conducta, modificación de la conducta o la determinación de inexistencia de la infracción.

Contra la resolución que pone fin al procedimiento administrativo adelantado por la Superintendencia de Industria y Comercio proceden varios recursos como son: el recurso de reposición, la acción de nulidad y la de nulidad y restablecimiento del derecho (Gutiérrez et al, 2006: 157-158).

Sanciones

En la legislación colombiana la Ley 155 sanciona los actos, acuerdos y conductas abusivas mediante la nulidad absoluta de dichas prácticas. Mientras que el Decreto 2153, el Superintendente puede interponer multas de hasta dos mil salarios mínimos legales

vigentes. Es decisión del Superintendente que monto impone en el caso concreto sin pasar del límite legal (Gutiérrez et al, 2006: 157).

Anexo al presente documento se presenta un cuadro resumen comparativo de las legislaciones de competencia de Estados Unidos, Argentina, Chile, México, Colombia y Ecuador. El cuadro resumen refleja los principales puntos revisados en este capítulo.

Ecuador: "Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado"

En Ecuador no ha existido normas que regulen la defensa de la competencia, las únicas regulaciones existentes fueron contempladas constitucionalmente sin que exista una verdadera aplicación de la misma

Desde la Constitución de 1998 el tema de la competencia fue más allá de una simple mención de actividades que en general pudieran afectar la libre competencia, e incluyó en varios de sus artículos la protección que el Estado y sus normas proveen a los mercados, la economía en general, y en especial a la competencia, dando el primer paso para el diseño de las normas respectivas.

Con la Constitución de la República de 2008 se radicalizó la propuesta en referencia a la defensa de la competencia y protección del consumidor, de esta manera en su artículo 66, numerales 15, 25 y 26, garantiza el derecho a desarrollar actividades económicas conforme los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental; el derecho a acceder a bienes y servicios públicos y privados de calidad, con eficiencia, eficacia y buen trato; el derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental.

Además en su artículo 283 la Constitución Política del Ecuador establece que:

el sistema económico es social y solidario; reconoce al ser humano como sujeto y fin; propende a una relación dinámica y equilibrada entre sociedad, estado y mercado, en armonía con la naturaleza; y tiene por objetivo garantizar la producción y reproducción de las condiciones materiales e inmateriales que posibiliten el buen vivir.

También establece en su artículo 284 que entre los objetivos de la política económica, se encuentran:

el asegurar una adecuada distribución del ingreso y de la riqueza nacional; incentivar la producción nacional, la productividad y competitividad sistémicas, la acumulación del

conocimiento científico y tecnológico, la inserción estratégica en la economía mundial y las actividades productivas complementarias en la integración regional; y mantener la estabilidad económica, entendida como el máximo nivel de producción y empleo sostenibles en el tiempo.

En el artículo 304 numeral 6 de la carta magna ecuatoriana establece que la política comercial tendrá como objetivo evitar las prácticas monopólicas y oligopólicas, particularmente en el sector privado, y otras que afecten el funcionamiento de los mercados. De la misma forma en el artículo 334 dictamina que corresponde al Estado promover el acceso equitativo a los factores de producción, evitando la concentración o acaparamiento de factores y recursos productivos, la redistribución y supresión de privilegios o desigualdades en el acceso a ellos.

Y por último el artículo 335 de la Constitución de la República, impone al Estado las obligaciones de regular, controlar e intervenir, cuando sea necesario, en los intercambios y transacciones económicas y establecer los mecanismos de sanción para evitar cualquier práctica de monopolio u oligopolio privado o de abuso de posición de dominio en el mercado, así como otras prácticas de competencia desleal. En concordancia con la presentada base constitucional el 13 de octubre del 2011 mediante promulgación en el Registro Oficial N° 555, entra en vigencia la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.

Objeto y ámbito

El objeto de la Ley es evitar, prevenir, corregir, eliminar y sancionar el abuso de operadores económicos con poder de mercado; la prevención, prohibición y sanción de acuerdos colusorios y otras prácticas restrictivas; el control y regulación de las operaciones de concentración económica; y la prevención, prohibición y sanción de las prácticas desleales, buscando la eficiencia en los mercados, el comercio justo y el bienestar general y de los consumidores y usuarios, para el establecimiento de un sistema económico social, solidario y sostenible. La ley somete a las disposiciones de la Ley a todos los operadores económicos.

Régimen de regulación y control

La Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado o también llamada Ley Antimonopolio centra su régimen de regulación y control en 5 puntos fundamentales:

- **Poder de mercado:** La obtención o el reforzamiento del poder de mercado no atentan contra la competencia, la eficiencia económica o el bienestar general. Sin embargo, el obtener o reforzar el poder de mercado, de manera que impida, restrinja, falsee o distorsione la competencia, atente contra la eficiencia económica o el bienestar general o los derechos de los consumidores o usuarios, constituirá una conducta sujeta a control, regulación y, de ser el caso, a las sanciones.
- **Abuso de Poder de Mercado:** Constituye infracción y está prohibido el abuso de poder de mercado. Se entenderá que se produce abuso de poder de mercado cuando uno o varios operadores económicos, sobre la base de su poder de mercado, por cualquier medio, impidan, restrinjan, falseen o distorsionen la competencia, o afecten negativamente a la eficiencia económica o al bienestar general.
- **Acuerdos y prácticas prohibidas:** Están prohibidos y serán sancionados de conformidad con las normas de la presente ley todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, y en general todos los actos o conductas realizados por dos o más operadores económicos, de cualquier forma manifestados, relacionados con la producción e intercambio de bienes o servicios, cuyo objeto o efecto sea o pueda ser impedir, restringir, falsear o distorsionar la competencia, o afecten negativamente a la eficiencia económica o el bienestar general.
- **Control y regulación de concentración económica:** Las operaciones de concentración económica que estén obligadas a cumplir con el procedimiento de notificación previsto en esta sección serán examinadas, reguladas, controladas y, de ser el caso, intervenidas o sancionadas.
- **Prácticas desleales:** Se considera desleal a todo hecho, acto o práctica contrarios a los usos o costumbres honestos en el desarrollo de actividades económicas, incluyendo aquellas conductas realizadas en o a través de la actividad publicitaria. La expresión actividades económicas se entenderá en sentido amplio, que abarque actividades de comercio, profesionales, de servicio y otras

Sin embargo la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado establece excepciones en donde admite el establecimiento de restricciones a la competencia, especificándose los siguientes casos:

- a) Para el desarrollo de un monopolio estatal en favor del interés público;
- b) Para el desarrollo de sectores estratégicos de conformidad con la Constitución de la República;
- c) Para la prestación de servicios públicos de conformidad con la Constitución de la República;
- d) Para el desarrollo tecnológico e industrial de la economía nacional; y,
- e) Para la implementación de iniciativas de acción afirmativa a favor de la economía popular y solidaria.

Rectoría y aplicación

La llamada Ley Antimonopolio establece que corresponde a la Función Ejecutiva la rectoría, planificación, formulación de políticas públicas y regulación de la competencia.

Dentro de ella crea dos entidades que estarán a cargo de la aplicación de la Ley. Primero la Junta de Regulación como ente regulador quien tiene la facultad para expedir normas con el carácter de generalmente obligatorias en las materias propias de su competencia. La Junta de Regulación estará integrada por las máximas autoridades de las carteras de estado, o sus delegados, a cargo de la Producción, la Política Económica, los Sectores Estratégicos y el Desarrollo Social.

Segundo la creación de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado ente adjunto a la Función de Transparencia y Control Social, como un organismo técnico de control, con capacidad sancionatoria, de administración desconcentrada, con personalidad jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, presupuestaria y organizativa; la que contará con amplias atribuciones para hacer cumplir a los operadores económicos de los sectores público, privado y de la economía popular y solidaria todo lo dispuesto en la Ley.

Como señala la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado en su artículo 37:

Corresponde a la Superintendencia de Control del Poder de Mercado asegurar la transparencia y eficiencia en los mercados y fomentar la competencia; la prevención, investigación, conocimiento, corrección, sanción y eliminación del abuso de poder de mercado, de los acuerdos y prácticas restrictivas, de las conductas desleales contrarias al régimen previsto en esta Ley; y el control, la autorización, y de ser el caso la sanción de la concentración económica.

Procedimientos

La Superintendencia de Control del Poder de Mercado tiene la facultad de requerir a cualquier operador económico o institución u órgano del sector público o privado cualquier información y/o documentación necesaria para realizar sus investigaciones, así como citar a declarar a quienes tengan relación con los casos de que se trate.

La Ley Antimonopolio de esta forma establece el procedimiento de investigación, según el cual se iniciará de oficio, a solicitud de otro órgano de la Administración Pública, por denuncia formulada por el agraviado, o por cualquier persona natural o jurídica.

De allí se establece un término de prueba en donde el órgano de sustanciación ordena la apertura del término probatorio de 60 días, y donde una vez concluido el término de prueba, las partes podrán presentar alegatos en el término de 10 días.

La Superintendencia de Control del Poder de Mercado puede adoptar medidas preventivas, tales como la orden de cese de la conducta, la imposición de condiciones, la suspensión de los efectos de actos jurídicos relacionados a la conducta prohibida, la adopción de comportamientos positivos, y aquellas que considere pertinentes con la finalidad de preservar las condiciones de competencia afectadas y evitar el daño que pudieran causar las conductas a las que el procedimiento se refiere.

Los actos administrativos en aplicación de la Ley podrán ser elevados al Superintendente de Control del Poder de Mercado mediante recurso de apelación, que se presentará ante éste. Adicionalmente el Superintendente, los consumidores o los agentes de mercado que tengan un interés legítimo, podrá interponer recurso extraordinario de revisión, con el objeto de que el Superintendente pueda revisar los errores materiales, de hecho o de derecho existentes en los actos administrativos, aparición de pruebas o elementos posteriores o vicios existentes en los actos administrativos o resoluciones de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado.

Además se establece que los actos administrativos de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado son susceptibles de impugnación. También se plantea un tiempo de 4 años para prescribir la facultad de iniciar el proceso administrativo

La Ley también establece que sin perjuicio de las sanciones administrativas podrán existir sanciones de responsabilidad civil y penal.

Sanciones

La Ley establece sanciones a quienes incurran en las prohibiciones o ejecuten las acciones u omisiones detalladas en su normativa. Para ello la Ley clasifica en infracciones leves, graves y muy graves y determina la sanción a través de multas coercitivas, de hasta 200 Remuneraciones Básicas Unificadas; y de acción coactiva.

Además se establecen medidas correctivas conducentes a restablecer el proceso competitivo, prevenir, impedir, suspender, corregir o revertir una conducta contraria a la Ley, y evitar que dicha conducta se produzca nuevamente. Las medidas correctivas podrán consistir, entre otras, en: a) El cese de la práctica anticompetitiva, inclusive bajo determinadas condiciones o plazos; b) La realización de actividades o la celebración de contratos, tendientes a restablecer el proceso competitivo, inclusive bajo determinadas condiciones o plazos; o, c) La inoponibilidad de las cláusulas o disposiciones anticompetitivas de actos jurídicos.

Perfil de la industria de elaboración de aceite vegetal en Ecuador

Una vez revisada a profundidad la concepción y los fundamentos de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, se procede a examinar la industria de elaboración de aceites vegetales como caso de estudio. De esta forma, en este capítulo se hace una revisión general de la cadena de producción del aceite vegetal ecuatoriano, partiendo de la capacidad productiva de cultivos oleaginosos y la necesidad de importar materia prima adicional para satisfacer la demanda interna de aceites vegetales. A la par se examina la producción de aceites vegetales, sus costos, sistemas de distribución y breves rasgos de la demanda nacional.

Con ese panorama y como parte del análisis se determina el mercado relevante de la industria de aceite vegetal en Ecuador, la misma que permite analizar el funcionamiento del mercado y los productos comercializados; el mercado geográfico relevante sobre la cual se realiza la actividad de la industria; y mediante estos parámetros se permite visualizar, en contexto, cuales son los posibles sustitutos del aceite vegetal, los posibles oferentes de los mismos, y los efectos que posibles variaciones de precios podrían tener en la demanda del producto.

Cabe recalcar que mucha de la información aquí contenida fue recopilada mediante entrevistas a funcionarios administrativos financieros de dos de las compañías del sector: La Fabril S.A. e Industrias Ales S.A., quienes facilitaron algunos datos del sector propios de los estudios de mercado realizados por las compañías².

Identificación de la cadena

La producción de aceites y grasas en Ecuador es de naturaleza eminentemente agropecuaria, está compuesta por material vegetal oleaginoso: palma, soya, colza, girasol, algodón, ajonjolí, piñón, palmiste, etc.; por material animal, la componen manteca de cerdo y pescado. Los métodos de obtención de las grasas y aceites son muy variados, van desde la simple extracción por trituramiento, fusión y mezcla de la materia prima originaria, los cuales dan como resultado una gama muy amplia de productos intermedios y finales, refinados y no

² Entrevistas a los funcionarios:

- Jorge Segovia. Director Administrativo Financiero de Industrias Ales C.A. [Quito, 19/11/ 2012]
- Julio Cesar Solís. Contador General. La Fabril S.A. [Manta, 13/12/ 2012]
- Francisco Terán. Director Financiero y de Planeación. La Fabril S.A., La Fabril S.A. [Manta, 13/12/2012]

refinados. La utilidad de estos productos es igualmente amplia, siendo sus usos más reconocidos la alimentación humana, animal y el uso industrial.

El Ecuador ha desarrollado una creciente industria oleaginosa en los últimos 60 años. Al igual que en el resto de los países andinos las cadenas oleaginosas de alta integración (palma y soya) han recibido mayor apoyo y relevancia con respecto a otros cultivos de ciclo corto (algodón, girasol, ajonjolí), mismos que han quedado relegados a pequeñas áreas de cultivo llegando a constituirse en muchos casos como alternativas de rotación de cultivos y en otros llegando hasta a desaparecer.

La industria aceitera del Ecuador para satisfacer su demanda interna de aceites y grasas comestibles, se basa exclusivamente en dos tipos de oleaginosas, como son la palma y soya. La necesidad interna industrial de aceite de palma está satisfecha con la producción local, no así la demanda de aceite de soya; siendo necesario recurrir a la importación de hasta un 95% para suplir este requerimiento. (Andrade, 2009: 60-61)

Industria aceitera ecuatoriana

El cultivo de oleaginosas está totalmente integrado en todas las fases de la cadena productiva y la agroindustria nacional cuenta con capacidad instalada para producción de aceite a partir de semillas. Según el Censo Nacional Económico 2010 del Ecuador la agroindustria nacional de aceites y grasas está conformada por 51 establecimientos concentradas principalmente en las provincias de Santo Domingo de los Tsáchilas, Esmeraldas, Pichincha y Manabí.

Sin embargo de estos 51 establecimientos sobresalen cuatro grandes empresas, quienes, además de procesar el aceite, poseen plantas de refinación, que les permite manejar productos dirigidos al cliente final. Estas empresas son: La Fabril S.A., Industrias Ales C.A., Industrial Danec S.A. y Extractora y Procesadora de Aceites EPACEM S.A.

A fin de conocer mejor y puntualizar las empresas más grandes del mercado ecuatoriano de elaboración de aceites vegetales, a continuación se presenta una breve reseña de cada una de ellas. La reseña permite visualizar el contexto y tiempo que les tomó a aquellas compañías posicionarse en el mercado:

La Fabril S.A.: Es una empresa fundada en 1935 como comercializadora textil. En 1968, reinicia sus operaciones como comercializadora de algodón en rama extendiéndose

rápidamente al sector agroindustrial como desmotadora de algodón y procesadora de semilla de algodón. En 1978 incursiona ya en la rama industrial como refinadora de aceites y grasas vegetales. En 1981 se orienta al manejo autónomo del suministro de su materia prima, integrándose así al grupo de compañías dedicadas a la producción y extracción de aceite de palma.

Desde 1991 La Fabril S.A. incursiona exitosamente en el mercado internacional ofreciendo productos diferenciados, abarcando mercados como Venezuela, Colombia, Panamá, Perú, Chile, México y Argentina. Con una sostenida tasa de crecimiento en los últimos años, logró incorporar a la empresa el negocio de aceites y grasas de Unilever Best Foods, que incluye, además de la unidad productiva, varias marcas de aceite y margarinas.

Además la compañía como parte de su proceso de integración vertical, ha invertido desde hace algunos años en el área agrícola y agroindustrial, en la actualidad posee plantaciones de palma, e industrias extractoras de aceites crudos de palma y palmiste.

Industrias Ales C.A.: Fue constituida como una empresa familiar en noviembre de 1943 para dedicarse a la fabricación de aceites y grasas de origen vegetal. La planta industrial de la compañía se estableció en la ciudad de Manta en la provincia de Manabí. Entre los años 1943 y la década de 1960 la compañía desarrolló el mercado de aceites, grasas y jabones; logró la generación y desarrollo de marcas; y construyó su base fabril.

En las décadas de los años setenta y ochenta la industria de grasas y aceites se desarrolló significativamente, incorporándose nuevas líneas industriales y nuevos actores en el mercado, y ampliando el desarrollo del cultivo de palma. El mercado entonces se tornó más competitivo y cada vez más difícil de manejar. En esta etapa la empresa realizó una modernización industrial e implantación de nuevas tecnologías fabriles, efectuando inversiones significativas en activos y procesos productivos.

Para Industrias Ales C.A., un elemento estratégico de producción es el aceite crudo de palma, razón por la cual el desarrollo de plantaciones de palma africana es fundamental para asegurar la provisión de materia prima y controlar los costos de producción a lo largo de todo el proceso. El desarrollo de campos de cultivo propios fue en su momento la estrategia adoptada por las principales industrias del ramo; sin embargo hasta el año 1998 Industrias Ales C.A. no había desarrollado este aspecto en la medida requerida y tuvo que afrontar las exigencias y condiciones de los cultivadores y extractores de palma, siendo esa su principal desventaja competitiva. A partir del año 1999 la compañía concretó importantes

estrategias de negocio, siendo las más importantes: incursionar en el sector agroindustrial con la plantación y extracción de aceite de palma africana. La compañía alcanzó su desarrollo basado en crecimiento, diversificación e integración vertical, y definió un enfoque comercial apalancado en sus capacidades agrícolas, fabriles y organizacionales.

Industrias Danec S.A.: Esta empresa fue creada por el Grupo Grasco de Colombia, en 1971 en Ecuador, para atender las necesidades del mercado nacional en los sectores de grasas, aceites comestibles y jabones. Es la primera empresa en el país que fraccionó palma africana para producir aceites, mantecas, margarinas y jabones. Mantiene una importante gestión de investigación y desarrollo, control de calidad y flexibilidad en planta.

Es uno de los más grandes grupos empresariales del país, en el ramo de las oleaginosas, que desarrolla desde el propio campo, sus propias materias primas, para luego transformarlas en productos industrializados. La principal materia prima utilizada por Industrias Danec S.A. es el aceite de palma y palmiste. La empresa, ubicada en Esmeraldas, Palmeras de los Andes S.A. establecida en 1974 se convierte en la división agrícola del grupo Agroindustrial Danec S.A. En el año 1976, se crea Palmeras del Ecuador S.A., en el Oriente ecuatoriano y en el año 1998 se inicia una segunda plantación de Palmeras de los Andes S.A. en la zona de San Lorenzo. Las tres plantaciones que en la actualidad alcanzan las 20 mil hectáreas de producción, tienen como complemento a su producción de aceites de palma: la investigación, el desarrollo de material genético y la comercialización y producción de semillas CIRAD. Cada plantación cuenta con sus propias plantas extractoras de aceites que suman actualmente una capacidad de extracción de 120 Toneladas por hora, y toda la infraestructura necesaria para realizar las actividades mencionadas.

Extractorora y Procesadora de Aceites EPACEM S.A.: Ubicada en la ciudad de Santo Domingo de los Colorados, inició sus actividades en 1979 como extractora de aceite crudo de palma africana. En el año de 1985 instaló su planta refinadora y envasadora de aceites y mantecas. Actualmente se ha constituido en una empresa agroindustrial y comercial dedicada al fomento del cultivo de la palma africana y al consumo de sus derivados, entre sus actividades constan: el cultivo de la palma africana; la extracción y refinación de aceite crudo de palma africana y soya; la elaboración de aceites y grasas comestibles y otros derivados de origen vegetal; y la exportación, venta y distribución de aceites vegetales.

Para el abastecimiento y procesamiento de la materia prima Epacem S.A. posee 3 plantas extractoras de aceite crudo de palma: la primera, ubicada en la Planta Industrial de la

empresa, en la vía Quinindé; la segunda extractora ubicada en la vía Quevedo; y la tercera ubicada en el sector Las Golondrinas. Para completar el abastecimiento de la refinería se compra aceite crudo a otras compañías extractoras.

La materia prima para el proceso de refinación la constituyen el aceite crudo de palma africana y el aceite crudo de soya. Sus refinaciones se realizan por separado, de acuerdo a las programaciones de la producción. Los productos que se obtienen de este proceso son el aceite refinado de palma y el aceite refinado de soya.

Inversiones

Las favorables condiciones de la industria aceitera han sido aprovechadas en las últimas décadas por la cadena productiva y procesadora de aceite ecuatoriana, para ello han hecho fuertes inversiones en lo que respecta a maquinaria y nueva tecnología. Además se han desarrollado procesos de investigación y desarrollo en semillas de mejor rentabilidad productiva y en productos de mejores características, que no solo sean útiles para la demanda interna de aceites vegetales, sino también para colmar las expectativas y demandas del mercado extranjero.

Según la Asociación Nacional de Cultivadores de Palma Africana, ANCUPA en el año 2009, la inversión agrícola de este sector supera los USD 660 millones y la inversión industrial los USD 150 millones. Además genera de esta forma aproximadamente 50.000 plazas de empleo directo y permanente y 40.000 plazas de empleo indirecto.

Características de la industria aceitera

La producción actual de oleaginosas cubre aproximadamente el 80% de la producción industrial. La agroindustria de aceites comestibles está concentrada en la costa ecuatoriana, en donde se encuentran empresas cuya dimensión es considerada como mediana, además de contar con la presencia de la pequeña empresa.

Como ya se mencionó anteriormente la demanda interna de aceite de palma está satisfecha con la producción local, no así la demanda de aceite de soya; siendo necesario recurrir a la importación de hasta un 95% para suplir este requerimiento.

Es así que, la producción nacional de soya en el Ecuador tuvo un punto de quiebre en el año 1997 cuando debido a la presencia del Fenómeno del Niño descendió su superficie

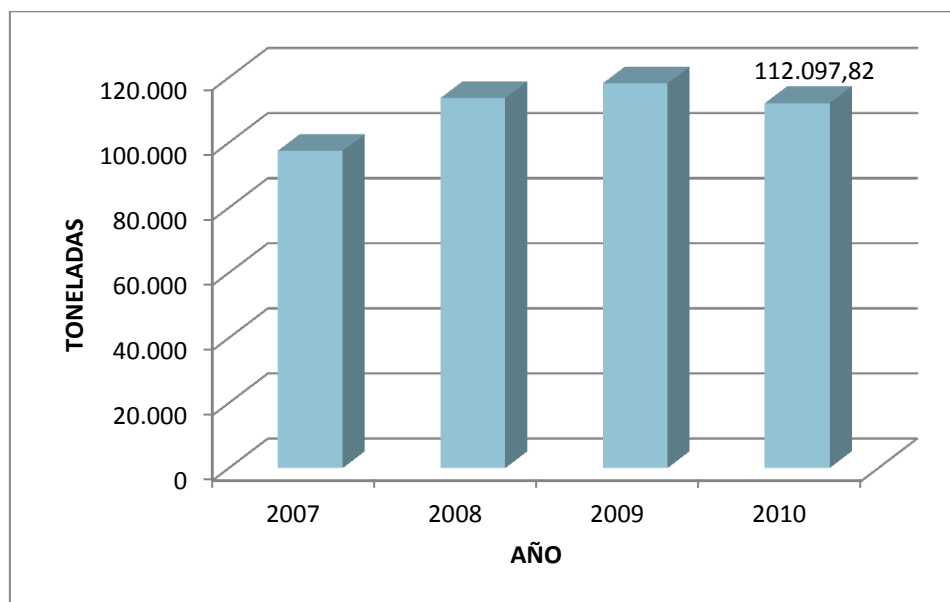
sembrada de 79.490 hectáreas del 1995 a 5.000 hectáreas en 1997. A partir de ese año la producción de soya aumentado sin llegar a los niveles anteriormente registrados (Andrade, 2009: 63). En el año 2010 la superficie de soya en el Ecuador alcanzó las 43.000 hectáreas sembradas, con una producción de cerca de 70.000 toneladas. (Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura [FAO], 2013)

La cadena agroindustrial de la soya y de los derivados que se obtienen de ella, se divide en dos líneas fundamentales: la primera y principal, es la obtención de concentrado proteico para la elaboración de alimentos balanceados, y la segunda es la producción de aceites para efectuar la mezcla con aceite de palma y comercializarlo.

Debido a que la producción de soya en el Ecuador, no tiene como objetivo principal la elaboración de aceite, ni sus volúmenes logran satisfacer los requerimientos industriales, el aceite crudo de soya prácticamente se importa en su totalidad. En el año 2010 dicho rubro alcanzó las 112,10 mil toneladas procedentes casi en su totalidad de Argentina. (Banco Central del Ecuador, 2013)

Gráfico No. 01

Importación Nandina 1507. Aceite de soja (soya) y sus fracciones, incluso refinado, pero sin modificar químicamente



Fuente: Banco Central del Ecuador, Estadísticas de Comercio Exterior

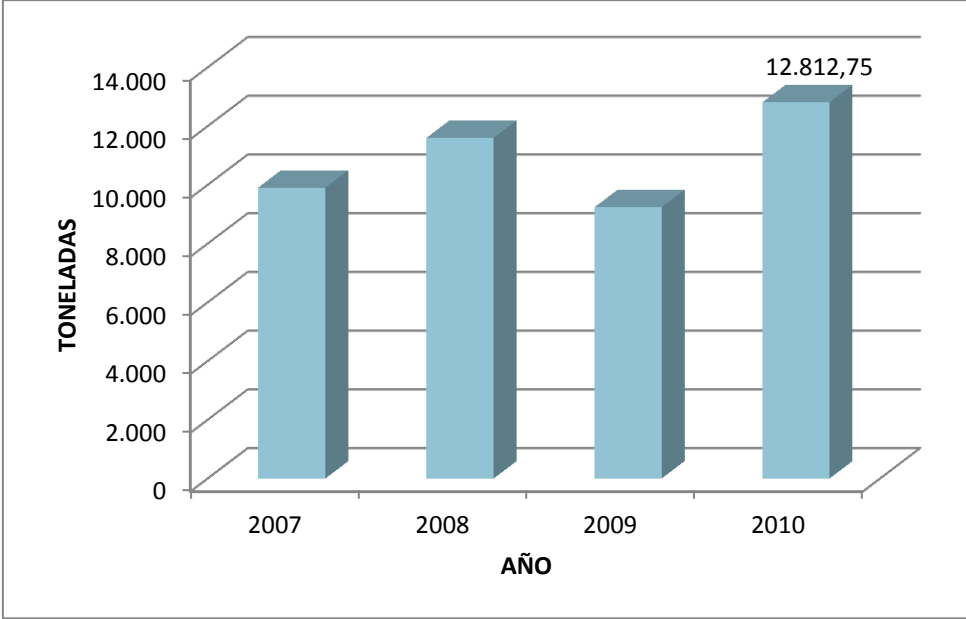
Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

Otro ejemplo claro del requerimiento nacional de materia prima para la producción o comercialización de aceite refinado, es la importación de aceites de girasol. Prácticamente la totalidad del aceite de girasol que se consume en el Ecuador es importado. Así se

observa que durante el año 2010, se compraron en el exterior un total 12,81 mil toneladas de aceite de girasol, cártamo y algodón por un monto total de USD 13,08 millones a valor FOB.

Gráfico No. 02

Importación Nandina 1512. Aceites de girasol, cártamo o algodón, y sus fracciones, incluso refinados, pero sin modificar químicamente



Fuente: Banco Central del Ecuador, Estadísticas de Comercio Exterior
Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

Por su parte, el aceite de palma es el más comercializado no solo en el Ecuador sino a nivel internacional también. Según la Encuesta de Superficie y Producción Agropecuaria Continua (ESPAC) del INEC, el cultivo de palma africana en el Ecuador al año 2010, asciende a 248.199 hectáreas con una producción nacional de 2,85 millones de toneladas métricas, lo que determina que por cada hectárea de cultivo se produzcan en promedio 11,4 toneladas métricas. De este total, Esmeraldas con el 61,5% de áreas de cultivo tiene el 64,8% del total producido, seguido de Los Ríos con el 12,6% de cultivo tiene 9,7% de producción, Santo Domingo de los Tsáchilas con el 6,6% de cultivo tiene el 7,9% de producción y Pichincha con el 6,68% de cultivo tiene el 5,55% de producción. Esta variabilidad entre áreas cultivadas y producción obtenida, muestra como en algunas provincias hay más eficiencia productiva, la cual va de la mano con la calidad del suelo.

Por las características geográficas y climáticas del país se ha podido mantener una producción de palma, que permite el abastecimiento interno de dicha materia prima, y

además ha conseguido ser un fuerte proveedor a nivel internacional, convirtiéndose en el noveno más grande productor del mundo de aceite de palma.

Sin embargo, en los últimos años la creciente demanda internacional de aceite de palma para la producción de biocombustibles, ha provocado una elevación de los precios, por lo que los principales productores han visto mayores rentabilidades en la exportación de aceite de palma, descuidando cierta proporción el abastecimiento interno. Según cifras del Banco Central del Ecuador el 51% de la producción es destinada al mercado internacional, mientras que para satisfacer la demanda interna se importa un 23,5% del total de oferta. La participación de las exportaciones ecuatorianas es del 22,4% sobre el total de exportaciones latinoamericanas y el 0,63% del total mundial.

La producción del sector palma africana se destina hacia 27 sectores de la economía ecuatoriana, siendo el subsector elaboración de aceites y grasas de origen animal y vegetal, el que mayor participación tiene, el 60,8% del consumo total. (Jácome, 2012: 11)

Durante el año 2010 el Ecuador registro según la FAO una producción de 1,8 millones de toneladas de nuez de palma y 289.900 toneladas de aceite de palma.³

Cuadro No. 01

Producción de Oleaginosas en Ecuador (toneladas)

PRODUCTO	2006	2007	2008	2009	2010
Nuez de palma	1,950,000	2,000,000	2,050,000	2,100,000	1,800,000
Aceite de Palma	291,000	295,000	309,000	321,000	289,900
Almendra de palma	87,000	100,000	103,000	105,000	90,000
Soja	23,000	55,000	64,000	68,000	70,000
Maní	16,700	17,000	17,500	19,000	19,726
Nuez de coco	20,400	21,000	21,195	17,990	19,390
Algodón con semilla	3,480	3,550	3,800	3,834	3,980
Ricino	2,200	3,000	3,000	3,000	3,000
Semilla de algodón	2,200	2,250	2,400	2,550	2,200
Semilla de girasol	260	270	300	255	265
Semilla de sésamo, ajonjolí	22	22	23	25	24

Fuente: Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO), FAOSTAT

Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

³ El aceite de palma y el aceite de nuez de palma son productos totalmente distintos. El aceite de palma se obtiene de la pulpa del fruto de la palma africana, mientras que el aceite de nuez de palma se obtiene de la semilla de la misma palmera.

Producción

La producción de aceite en el mercado ecuatoriano, en su gran mayoría, se compone de producción a base de semillas oleaginosas, contrastando con un bajo porcentaje de producción a base de aceite importado; así para el año 2010 la producción de aceites de La Fabril S.A. utilizó un 87% de aceite nacional y el restante fue importado, mientras que para Industrias Ales S.A. utilizó un 84% de aceite nacional.

Costos de producción

En lo que a aceite crudo de palma se refiere, el mayor elemento de costo lo constituye la compra del producto base o materia prima, el cual participa con un 82% del costo total, los costos fijos no representan una carga relevante dentro de la estructura alcanzando menos del 5% del total.

Cuadro No. 02

Costo de producción aceite crudo de palma

CONCEPTO	Participación en el costo total
COSTOS VARIABLES	95,60%
Materia Prima	82,00%
Transporte	3,30%
Mano de obra directa (producción y reparación)	6,40%
Otros	3,90%
COSTOS FIJOS	4,40%
Materiales y suministros	1,20%
Electricidad	0,20%
Otros	3,00%
TOTAL DE COSTOS	100,00%

Fuente: Industrias Ales S.A., Estudio de mercado 2010

Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

Al igual que el aceite crudo de palma la producción de aceite refinado obtenido a partir de soya se observa que un alto porcentaje del costo corresponden a materia prima, así mismo la mano de obra de producción representa más del 10% de la estructura general de costos.

Cuadro No. 03

Costo de producción aceite refinado de soya

CONCEPTO	Participación en el costo total
COSTOS VARIABLES	90,39%
Materia Prima	79,30%
Transporte	0,34%
Mano de obra directa (producción y reparación)	10,75%
COSTOS FIJOS	9,61%
Materiales y suministros	3,63%
Electricidad	5,98%
TOTAL DE COSTOS	100,00%

Fuente: Industrias Ales S.A., Estudio de mercado 2010

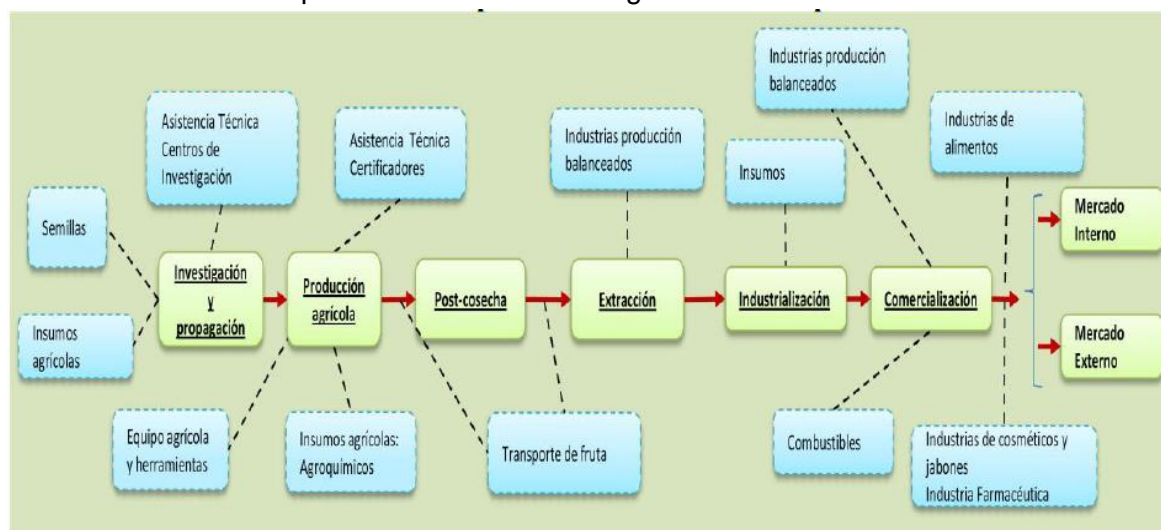
Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

Encadenamiento productivo y sistemas de distribución

Se entiende por encadenamiento productivo a un conjunto de empresas que se desempeñan en la misma actividad o en actividades estrechamente relacionadas. La producción de oleaginosas, en especial la palma africana, está caracterizada por un fuerte encadenamiento hacia adelante. En cada proceso productivo se provee materia prima, asistencia técnica, investigación, insumos de la industria agroalimentaria y farmacéutica, maquinaria, transporte y combustibles; mientras que las salidas van, como ya se mencionó anteriormente, para 27 sectores de la economía. (Jácome, 2012:31)

Gráfico No. 03

Encadenamientos en la producción de aceites vegetales



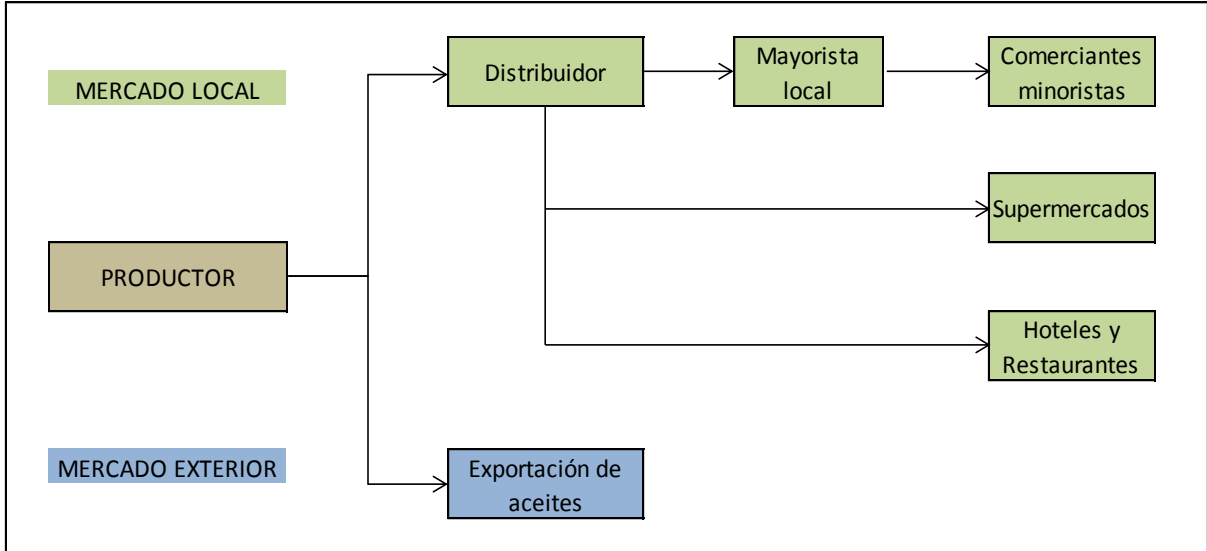
Fuente: Ministerio de Coordinación de la Producción, Empleo y Competitividad, Plan de Mejora Competitiva sector palmicultor (2010)

El sistema de distribución en el sector de elaboración de aceites del país, se maneja de forma organizada, correspondiendo a importantes necesidades logísticas. Es por ello que algunas compañías optan por contratar a empresas terceras para que se encarguen de la distribución de los productos a los distribuidores mayoristas, a los supermercados y en general a los pequeños comerciantes. Además la creciente demanda extranjera de aceites vegetales a determinado la necesidad para algunas empresas de mantener una planificación logística, a fin de ampliar mercado.

El sector de la distribución comprende: (i) el sector mayorista a través de los grandes distribuidores supermercados e hipermercados; (ii) el sector minorista que comprende, cadenas de distribución (distribuidoras) misceláneas y pequeños comerciantes; y (iii) la exportación de aceites vegetales refinados y crudos. Esta estructura de distribución ha experimentado cambios a medida que el comercio se incrementa con la entrada de productos estandarizados o extranjeros y el crecimiento de demanda local como extranjera. La distribución de aceite ecuatoriano se rige de forma general por el siguiente esquema:

Gráfico No. 04

Esquema de distribución del aceite de origen vegetal



Fuente: Industrias Ales S.A., Estudio de mercado 2010

Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

Demanda ecuatoriana de aceites y grasas

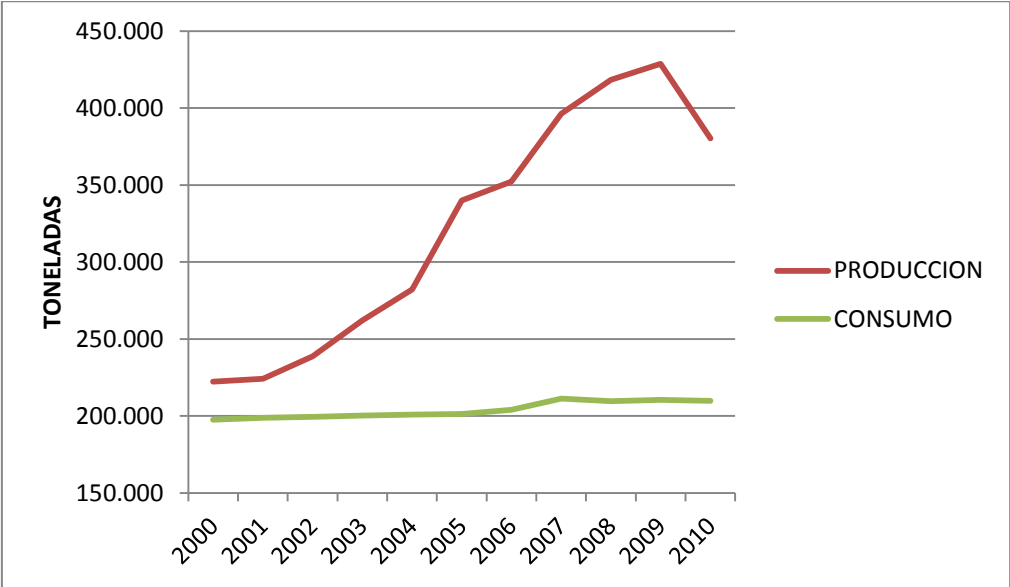
Los comportamientos de consumo ecuatorianos y la creciente industria de restaurantes y comida preparada han elevado el consumo de aceites en las últimas dos décadas. Además

de existir una industria intermedia que demanda grandes cantidades de aceite como materia prima para la elaboración de sus productos. El consumo per cápita de grasas y aceites total ha promediado en los años 2009 y 2010, los 13,7 litros por año. El consumo de estos productos ha seguido una tendencia creciente en los últimos años. (La Fabril S.A., 2012)

Si se tiene en cuenta el consumo de aceite de palma en el Ecuador, se puede observar que la producción se ha ido incrementando durante los últimos años, generando excedentes de producción cada vez mayores, que son precisamente aprovechados para la exportación, dados los precios internacionales elevados de las oleaginosas. Según datos de Fundación de Fomento de Exportaciones de Aceite de Palma y sus derivados de Origen Nacional (FEDAPAL), en el año 2010 el consumo de aceite de palma alcanzó las 20,98 mil toneladas métricas generando un excedente de producción de cerca de 170 mil toneladas.

Gráfico No. 05

Producción VS. Consumo de aceite de palma en Ecuador



Fuente: Fundación de Fomento de Exportaciones de Aceite de Palma y sus derivados de Origen Nacional (FEDAPAL), Estadísticas Nacionales
Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

Por tratarse de un producto alimenticio, se puede pronosticar que el consumo de aceite comestible puede crecer a un ritmo del sostenido anual, influenciado por aumento de la población, el ingreso, y el turismo (hoteles, restaurantes y servicios de comidas rápidas en general).

Determinación del mercado relevante de la industria de elaboración de aceite vegetal en Ecuador

Una de las primeras actividades de investigación que la Superintendencia de Control del Poder de Mercado debería realizar ante una posible conducta anticompetitiva es la de definir el mercado relevante del bien o servicio en el que se intenta verificar la misma.

La definición del mercado relevante es un instrumento útil a la hora de valorar conductas supuestamente abusivas. Permite extraer conclusiones preliminares sobre la posición competitiva de una empresa y limita la discrecionalidad en la intervención pública, que se ve obligada a guiarse por un análisis sistemático y riguroso. (Jiménez y Cañizares, 2005: 21)

La definición del mercado relevante tiene dos componentes: el mercado relevante que supone identificar el conjunto de productos (bienes o servicios) que rivalizan entre sí en la satisfacción de las necesidades de los consumidores y el conjunto de empresas que pueden ofrecer dichos productos en un plazo relativamente reducido de tiempo; y por otro lado el mercado geográfico, es decir, el área geográfica en la que las condiciones de competencia para el suministro de dichos productos son suficientemente homogéneas y diferentes de las de otras áreas geográficas próximas. (Jiménez y Cañizares, 2005: 1-2)

Dentro de la Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado se señala y especifica, los puntos importantes referentes al mercado relevante:

Artículo 5.- Mercado relevante.- A efecto de aplicar esta Ley la Superintendencia de Control del Poder de Mercado determinará para cada caso el mercado relevante. Para ello, considerará, al menos, el mercado del producto o servicio, el mercado geográfico y las características relevantes de los grupos específicos de vendedores y compradores que participan en dicho mercado. El mercado del producto o servicio comprende, al menos, el bien o servicio materia de la conducta investigada y sus sustitutos. Para el análisis de sustitución, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado evaluará, entre otros factores, las preferencias de los clientes o consumidores; las características, usos y precios de los posibles sustitutos; los costos de la sustitución; así como las posibilidades tecnológicas y el tiempo requerido para la sustitución.

El mercado geográfico comprende el conjunto de zonas geográficas donde están ubicadas las fuentes alternativas de aprovisionamiento del producto relevante. Para determinar las alternativas de aprovisionamiento, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado evaluará, entre otros factores, los costos de transporte, las modalidades de venta y las barreras al comercio existentes.

La determinación del mercado relevante considerará las características particulares de los vendedores y compradores que participan en dicho mercado. Los competidores de un mercado relevante deberán ser equiparables, para lo cual se considerará las características de la superficie de venta, el conjunto de bienes que se oferta, el tipo de intermediación y la diferenciación con otros canales de distribución o venta del mismo producto.

El mercado relevante del producto

El aceite vegetal para el uso doméstico ecuatoriano generalmente se elabora a partir del prensado de semilla de palma y soya, ellos presentan características semejantes en cuanto al modo de producción.

Para determinar cuál es el producto relevante materia de análisis, es necesario evaluar en primer lugar si existen productos que pueden ser sustitutos en términos de calidad y costo para un número significativo de consumidores. En cuanto a la determinación del mercado del producto se ha llegado a la conclusión que los aceites de soya y palma, constituyen un mismo mercado por las siguientes razones:

- Ambos productos de aceite son considerados semejantes, pues sus características físicas son similares para la producción de aceite refinado y consumo final por parte de los consumidores.
- No existen diferencias en el mercado en cuanto a consumir aceite de palma o aceite de soya, según determina el estudio de mercado realizado por Industria Ales S.A.
- Los precios medios de venta de aceite de soya y palma no tienen un margen de diferencia, son similares, tal como se puede observar en el gráfico No. 08.

Los incrementos en precios de aceite palma y soya no han dado lugar a desplazamientos significativos de la demanda por otro sustituto, por ejemplo la manteca u otros tipos de aceite vegetal; todo lo contrario, el consumo del aceite muestra una tendencia creciente, influenciado por el incremento del sector de restaurantes, hoteles y servicios de comidas rápidas en general. El cuadro No.04 muestra que los aumentos constantes en precio del aceite no tienen cambios significativos en la demanda de manteca.

Cuadro No. 04

Elasticidad cruzada de la demanda de manteca con respecto al precio del aceite

Año	Producción de aceite	Variación de precio del aceite	Producción de manteca	Elasticidad cruzada
2005	339.952	0,2%	37.395	
2006	352.120	-12,9%	36.973	0,044
2007	396.301	27,4%	38.441	0,071
2008	418.380	193,5%	43.930	0,034
2009	428.594	-5,5%	42.474	0,306
2010	380.301	14,7%	43.735	0,100

Fuente: FEDAPAL, Estadísticas Nacionales e INEC, Índice de Precios al Consumidor

Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

Sustituibilidad del aceite

Una de las mejores formas de analizar la sustituibilidad de un producto determinado es a partir del comportamiento de los consumidores de dicho producto; a continuación se analizará el comportamiento de los consumidores locales hacia el consumo de aceite comestible de origen vegetal.

Si bien el aceite puede ser fácilmente sustituible por manteca y/o margarina, el consumidor ecuatoriano ha disminuido el hábito de consumirlos, su preferencia es predominante hacia el aceite vegetal, éste hábito puede estar relacionado a la estructura productiva del país, el cual está determinado específicamente por las grandes plantaciones de palma de donde se extrae el aceite. Entre los años 50's y 70's, en el país existía el hábito de consumir manteca debido a que la actividad agrícola del cultivo de oleaginosas, orientadas a la palma predominantemente, hacía que gran parte las líneas de producción sean dirigidas hacia la elaboración de mantecas entre otros; finalmente la tendencia del consumo de aceite tendió a elevarse, debido a la publicidad en contra del alto contenido de colesterol de la manteca, y la mayor producción de aceite vegetal por parte de las empresas refinadoras nacionales. (La Fabril S.A., 2012)

Si bien, es cierto, la industria nacional abastece completamente la demanda de mantecas, margarinas y grasas de origen animal al mercado ecuatoriano, este representa un mercado muy pequeño con respecto a la demanda nacional de aceite vegetal. Se estima según un estudio de mercado elaborado por Industrias Ales S.A. que la producción local de manteca (grasa comestible) es de 6% promedio con respecto a la producción total de aceite. El principal uso de la manteca y la margarina está influenciado por la mayor utilización de estas en la industria panadera y pastelera. (Industrias Ales S.A., 2012)

Según el Banco Central del Ecuador las importaciones de manteca (grasa animal) y margarinas oscilaron durante el año 2010 por el orden de 910,53 toneladas métricas. En contraste, la importación de grasas de origen animal y mantequillas (margarinas) representa apenas el 0,63% del total de importaciones del mismo año de aceites de origen vegetal.

El Mercado geográfico

Delimitar geográficamente el mercado relevante equivale a determinar las fuentes alternativas a las que el consumidor podría acudir si el precio del producto se incrementara en un monto pequeño pero significativo.

Existen diferentes causas por las que se puede delimitar las condiciones de un mercado geográfico y señalarlo como relevante, entre ellos se pueden mencionar los siguientes:

- a. El mercado geográfico relevante es el espacio físico territorial en donde se desarrollan las relaciones comerciales. Sobre el particular Christopher Bellamy y Graham Child (citados en Flint, 2002: 212) en afirman:

El mercado geográfico debe ser un área en que las condiciones de la competencia aplicables al producto de que se trate sea la misma para todos los comerciantes. Tales condiciones pueden prevalecer perfectamente a través de todo el Mercado Común y si hay que establecer un mercado geográfico más pequeño, debe ser en base a algún factor, por ejemplo los costes de transporte u otros que hagan considerar un área particular como más apropiada.

- b. Las prácticas anticompetitivas constituyen un comportamiento comercial que tiene una repercusión en el mercado en el que realiza sus actividades el afectado por dicha práctica. Tal como señala Bellamy y Child (citados en Flint, 2002: 214): "El mercado relevante desde el punto geográfico se define frecuentemente en relación al área en que el abuso tiene efecto o en la que están situadas las personas afectadas negativamente por el mismo"

En prácticas internacionales muchas industrias sostienen que no puede considerarse como mercado relevante un mercado regional, dado que las empresas que conforman las industrias, o una empresa en particular no comercializan sus productos en ninguno de dichos mercados. Se señala que lo relevante es el área geográfica en la que actúan las empresas y dicha actuación no se define sólo por el lugar donde vende sus productos sino también por aquellos otros en los se encuentra en capacidad de vender y por alguna razón no lo hace.

En el caso que concierne a esta investigación el mercado relevante de la industria aceitera, se circunscribe al territorio ecuatoriano. Sin embargo debido al crecimiento de las exportaciones de aceite de palma y a los atractivos mercados que intentan alcanzar las mayores empresas nacionales también se tiene en cuenta el mercado externo y la influencia de precios que mantiene.

Segmentación del mercado interno de aceite vegetal

La industria aceitera tiene segmentado sus mercados por el tipo de productos que pueden ofrecer: (i) aceite de consumo en bidones (sector industrial y productivo); (ii) aceite de consumo en presentaciones individuales (galón, litro y medio litro) y; (iii) aceite crudo para exportación. Cada segmento constituye por su naturaleza un mercado independiente en el que las empresas compiten, entre sí una vez que se ha fijado el precio.

Dependiendo de la segmentación de mercado en que se encuentre, estará ante uno u otro tipo de demanda, teniendo como ejemplo referente a Industrias Ales S.A. se puede clasificar de la siguiente manera:

Cuadro No. 05

Estimación de Segmentación de Mercado

División de Mercado	Porcentaje estimado de ventas	Demanda
Segmento Mayorista	38,62%	Distribuidoras, empresas industriales, hoteles, restaurantes, comidas rápidas
Segmento Minorista	16,55%	Supermercados y tiendas al por menor
Exterior (exportaciones)	44,82%	Empresas extranjeras

Fuente: Industrias Ales S.A., Estudio de mercado 2010

Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

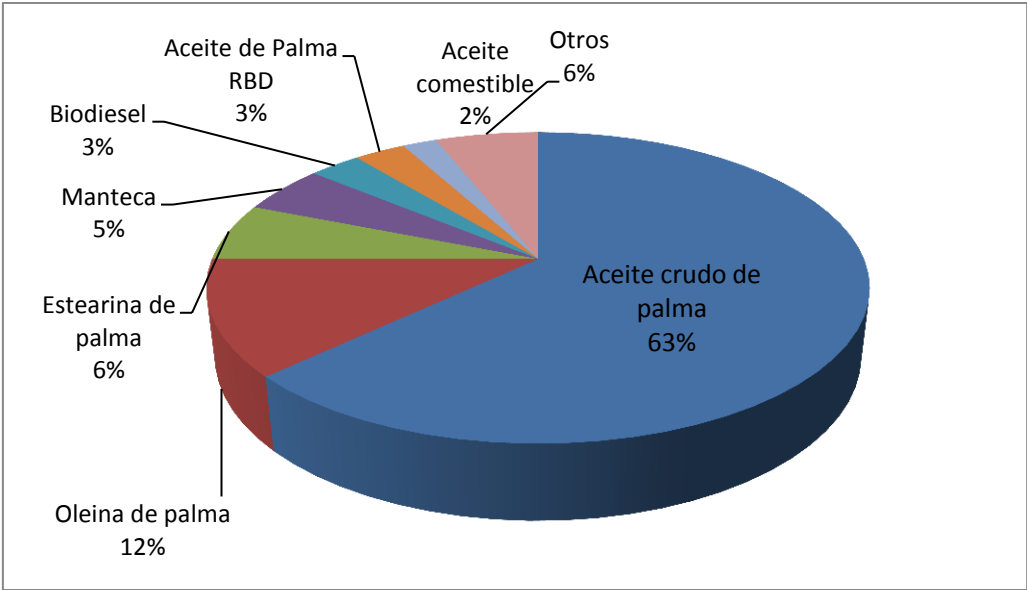
Por su parte, la característica del mercado mayorista de aceite radica en la demanda compuesta por: (i) gran porcentaje de consumidores que adquieren el producto al por mayor en bidones; (ii) las industrias que utilizan el aceite para elaborar sus productos y; (iii) la industria de alimentos, hoteles y restaurantes con compras directas; entre ello se obtiene el 38,62% de las ventas de la industria aceitera, en correspondencia a las características de los hábitos de consumo del ecuatoriano influenciado predominantemente por el precio.

El segmento minorista se caracteriza por ser un nicho de mercado más reducido en donde la industria aceitera compite con variedades de aceites: girasol, oliva, soya y palma, algunos de ellos importados para su comercialización.

Cada vez con más fuerza las exportaciones de aceite vegetal y sus derivados, ganan un mayor porcentaje. A continuación se observa la segmentación de las exportaciones de productos de origen de aceite de palma, principal cultivo oleaginoso del país:

Gráfico No. 06

Exportaciones de aceite de palma por producto



Fuente: Fundación de Fomento de Exportaciones de Aceite de Palma y sus derivados de Origen Nacional (FEDAPAL), Estadísticas Nacionales
Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

Proveedores

Se conoce que la Industria aceitera realiza fuertes compras de aceite crudo para aprovechar las economías de escala en su producción de derivados, está práctica fomenta las eficiencias empresariales. Sin embargo las cuatro principales empresas del sector, quienes poseen procesos de refinación, han realizado esfuerzos para acaparar dentro de sus organizaciones varias hectáreas de cosecha de oleaginosas y varias empresas productoras de aceite crudo.

Estas cuatro empresas buscan un proceso de integración vertical; que les ayude a disminuir costos, les otorgue estabilidad de precios de materia prima y sobre todo una menor dependencia de los productores terceros de aceite crudo. De esta forma las compañías logran satisfacer sus necesidades de materia prima y depender minoritariamente de compras de productos a terceros. Con esta estructura de mercado, los productores, terceros independientes, de aceite crudo ven disminuido su campo comercial a dos ámbitos: i) la venta de aceite crudo a las 4 refinadoras existentes, con un precio establecido por el mercado local; y ii) la exportación a un atractivo mercado internacional donde los precios son fijados por el mercado.

Aunque el país mayoritariamente logra satisfacer, mediante su producción, la demanda interna de aceite, existen productos como el aceite de soya que son importados para completar la producción. Sin embargo las compañías no tienen mayor dificultad en la compra del producto, aceite crudo, debido a que el aceite es un *Commodity*, cuyo precio se rige por las fuerzas del mercado. Existen diversos proveedores a nivel latinoamericano, entre ellos Argentina, Brasil, Colombia, Perú. Por lo que no existen factores para estar atados a determinados proveedores. Según la base de datos de comercio exterior del Banco Central del Ecuador las importaciones del aceite en bruto puede provenir de Argentina, Perú, España, Malasia, Indonesia entre otros mercados, todo en dependencia del precio que ofrezcan a como se debe operar en mercados competitivos. A nivel de comercio exterior en Ecuador no existen restricciones para la compra en estos mercados.

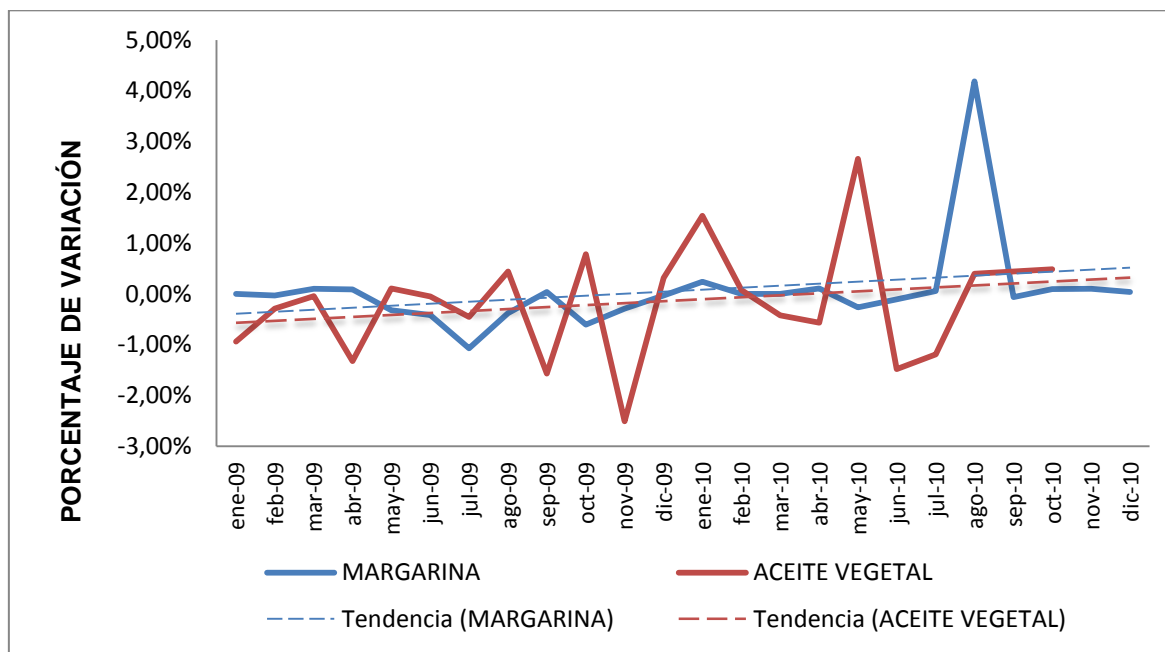
Precios y márgenes de comercialización:

El aceite comestible es parte de la Canasta Básica, por lo que los incrementos de precio en este segmento impactan directamente a la economía familiar, lo que obliga a las empresas a ser muy prudentes en su fijación. Sin embargo el aceite comestible ha mostrado durante los últimos años una tendencia a elevar su precio tanto en el mercado ecuatoriano como internacional, esto según la información de precios presentada por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC) y la Fundación de Fomento de Exportaciones de Aceite de Palma y sus derivados de Origen Nacional (FEDAPAL).

Incluso se puede hacer una comparación de precios entre uno de los considerados sustitutos directos del aceite vegetal, como es la margarina, producto que también consta dentro de la Canasta Básica ecuatoriana. Como se puede observar en el gráfico No. 07, el precio de la margarina también muestra una tendencia creciente en el período 2009 – 2010. Si comparamos la tendencia en precios de los dos productos se puede observar un crecimiento simétrico, pudiendo entenderse que los consumidores se enfrentan a una elección similar en precios, entre uno y otro producto.

Gráfico No. 07

Variación de precios del aceite vegetal VS. margarina



Fuente: Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC), Índice de Precios al Consumidor

Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

El gráfico No. 07 muestra claramente una correlación directa en las variaciones de precios de estos dos productos sustitutos, dejando entrever que la margarina prácticamente no es considerada por los consumidores como sustituto, es decir que una variación positiva en el precio del aceite no genera una variación negativa en el precio de la margarina y viceversa.

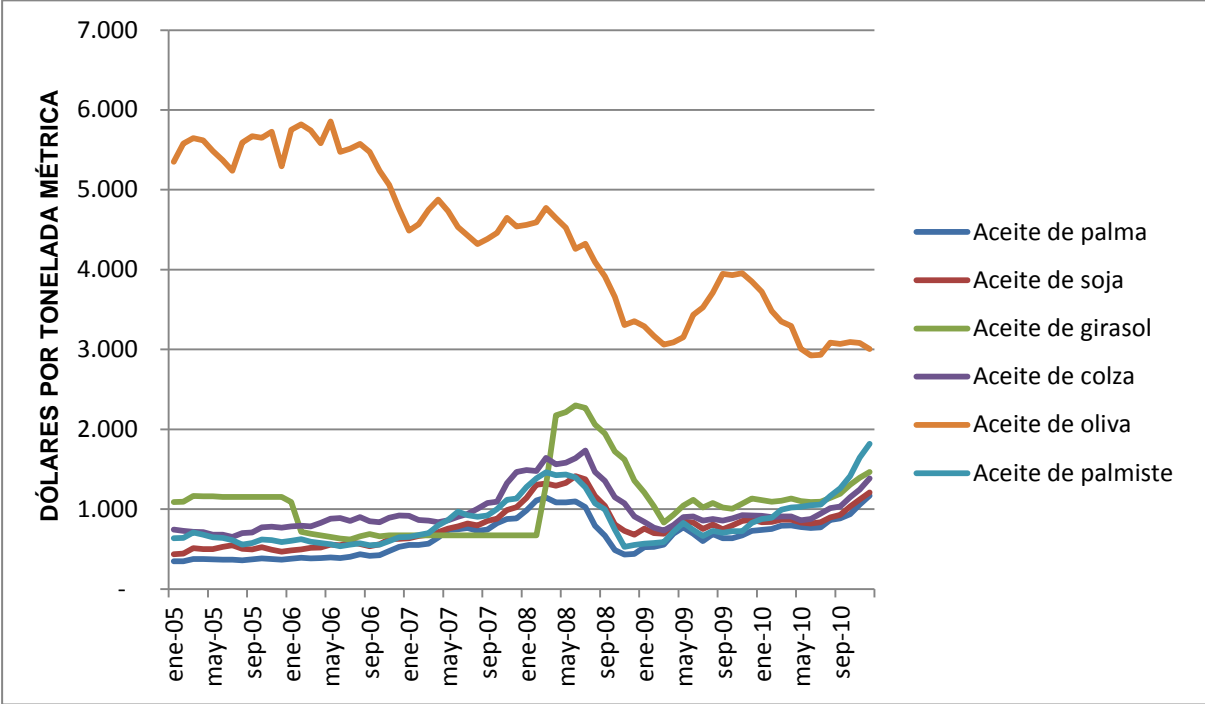
Son tres las principales compañías fabricantes y/o distribuidores de margarina: Unilever Andina Ecuador S.A., Industrias Danec S.A. y La Fabril. S.A. Entonces se podría determinar que las compañías aceiteras Industrias Danec S.A. y La Fabril. S.A. manejan tanto el mercado de aceites vegetales como el de margarinas, por ello tienen influencia en el establecimiento de ambos precios. Y si a esto le sumamos que Unilever Andina Ecuador S.A., el mayor distribuidor de margarinas en el mercado ecuatoriano, utiliza las instalaciones de La Fabril. S.A. para procesar mediante maquila este producto, se reafirma aún más el poder de decisión sobre precios del aceite vegetal comestible y la margarina por parte de estas empresas. Lo cual podría explicar la tendencia semejante en precios que se observó en el gráfico No. 07.

Por otro lado, si se analizan los precios del mercado externo de aceite vegetal, se puede observar que durante el lustro 2005 – 2010 los precios, a excepción del aceite de oliva, al igual que en el mercado nacional, tuvieron una tendencia positiva. Este incremento

significativo se debería, como ya se explicó anteriormente, al aumento en la demanda internacional de aceite crudo para la producción de biocombustibles. Lo cual ha despertado un interés en empresarios nacionales en destinar gran parte de su producción de aceite crudo a la exportación.

Gráfico No. 08

Precios internacionales del aceite vegetal (2005 – 2010)



Fuente: Banco Mundial, Commodity Price Data
 Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

En base a todo lo anteriormente desarrollado, se pudo determinar que los productos relevantes del sector bajo análisis son el aceite de soya y palma, los cuales constituyen un mismo mercado pues son considerados semejantes y cuyos precios medios no reflejan un amplio margen de diferencia.

Los productos sustitutos viene dados por la manteca y/o margarina, sin embargo el mercado refleja que no existen desplazamientos significativos de la demanda y que al contrario el consumo del aceite muestra una tendencia creciente. Además que la tendencia de incremento en precios tanto de los aceites vegetales como de las margarinas muestran un crecimiento simétrico, dado en gran parte, porque ambos mercados se encuentran controlados por algunas empresas del sector.

También se determinó que el mercado geográfico relevante de la industria aceitera, se circunscribe al territorio ecuatoriano, pues al tratarse de un producto de la canasta básica que se comercializa en todo el país, su comportamiento tiene influencia sobre todo el Ecuador. Sin olvidar que por la fuerte demanda internacional, que ha incrementado los precios el aceite crudo, las empresas también muestra fuertes incentivos a redireccionar su producción al mercado externo.

Se revisó brevemente a las cuatro empresas más grandes de sector, quienes poseen procesos de refinación, las mismas que han realizado fuertes inversiones para lograr una integración vertical, que les permite disminuir costos, estabilidad de precios de la materia prima y sobre todo una menor dependencia de los productores terceros de aceite crudo. En base a estos antecedentes a continuación se procederá analizar a mayor profundidad la estructura del mercado de elaboración de aceite vegetal y revisar los niveles de concentración que existen en dicho mercado.

Estructura e índices de concentración del mercado de elaboración de aceite vegetal en Ecuador

En este capítulo se desarrolla una revisión de la estructura y composición del mercado ecuatoriano de elaboración de aceite vegetal, con el fin de determinar las posibles barreras la entrada y competencia en este sector productivo. Además se realizan cálculos para establecer el nivel de concentración de mercado, a través del: índice discreto de concentración (C4 y C8), índice de Hirschman y Herfindahl (IHH) y el índice de Dominancia (ID). Los resultados pueden resultar de interés de las instituciones reguladoras en concordancia con lo dispuesto en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado y su reglamento.

La información presentada en este capítulo tiene como base los datos arrojados por el Censo Nacional Económico 2010 y los estados financieros presentados por las compañías productoras de aceite vegetal a la Superintendencia de Compañías del Ecuador.

Estructura del mercado de elaboración de aceite vegetal en Ecuador

Según datos del Censo Nacional Económico 2010 el número de establecimientos existentes que se dedican a la elaboración de aceites crudos vegetales (aceite de oliva, aceite de soya, aceite de palma, aceite de semilla de girasol, aceite de semilla de algodón, aceite de colza, repollo o mostaza, aceite de linaza, etc.) son 51, de este número el 72% de las empresas se dedican a la elaboración y producción de aceite de palma aceitera.

Como se puede visualizar en el cuadro No. 06 entre las provincias de Pichincha, Santo Domingo de los Tsáchilas, Esmeraldas y Manabí abarcan cerca del 71% de los establecimientos nacionales, esto debido a que, como se mencionó anteriormente, en dichos territorios el clima es adecuado para el cultivo de la palma africana, principal cultivo oleaginoso ecuatoriano.

Cuadro No. 06

Número de establecimientos por provincia del sector de elaboración de aceites vegetales

PROVINCIA	NÚMERO DE ESTABLECIMIENTOS
Santo Domingo	11
Pichincha	10

PROVINCIA	NÚMERO DE ESTABLECIMIENTOS
Esmeraldas	9
Guayas	6
Manabí	6
Azuay	2
Imbabura	2
Los Ríos	2
Carchi	1
El Oro	1
Tungurahua	1
TOTAL	51

Fuente: Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC), Censo Nacional Económico 2010
Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

El sector de elaboración de aceites vegetales en el Ecuador registró en el Censo Nacional Económico un total de ingresos anuales percibidos por ventas de USD 900,65 millones, representando cerca del 0,6% de los ingresos totales de las empresas del país y el 1,6% del PIB nacional. Cabe mencionar que según señala Hugo Jácome (2012: 18-19) si se toma en cuenta los ingresos tanto de las empresas que cultivan como de las que elaboran el aceite vegetal, se puede determinar que las empresas que generan la materia prima para la elaboración de los aceites reciben apenas el 3,45% de los ingresos del sector,

En base al total de ingresos percibidos por el sector de elaboración de aceites vegetales se registra que el mismo generó un total de impuestos y contribuciones anuales (excepto IVA) de USD 3.853.187.

Así mismo, según el Censo Nacional Económico 2010 se estableció que solo el sector de elaboración de aceites vegetales genera empleo para 4.387 personas, de las cuales el 78,78% son hombres y el restante 21,22% son mujeres. Como gastos en remuneraciones el sector registra un total 40,03 millones de dólares, es decir, un ingreso promedio per cápita de USD 9.124,36 anuales.

Cuadro No. 07

Número personal empleado en el sector de elaboración de aceites vegetales

CONCEPTO	NÚMERO DE PERSONAL
Personal remunerado hombres	3.447
Personal no remunerado hombres	9
Total hombres ocupados	3.456
Personal remunerado mujeres	927
Personal no remunerado mujeres	4
Total mujeres ocupadas	931
Total de personal remunerado	4.374
Total de personal no remunerado	13
Total personal ocupado	4.387

Fuente: Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC), Censo Nacional Económico 2010

Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

Dentro de sus gastos los establecimientos reportan un total USD 541,68 millones en compra de materia prima, siendo su principal costo de producción, como ya lo habíamos revisado en el capítulo anterior. Además presentan gastos de USD 38,30 millones en compra de repuestos y accesorio; y USD 16,72 millones en la compra de envases y embalajes para la distribución de sus productos.

Cabe mencionar que el Censo Nacional Económico 2010 hace referencia al número de establecimientos, mas no al número de compañías, puesto que muchos de aquellos establecimientos pueden ser sucursales de una misma compañía. En base aquello podría establecerse que en el sector de elaboración de aceite vegetal en el Ecuador, según el Censo, participan 28 empresas.

Cuadro No. 08

Clasificación por tipo de establecimientos

TIPO DE ESTABLECIMIENTO	NÚMERO DE ESTABLECIMIENTOS
Matriz	5
Sucursal	23
Único	23
Total general	51

Fuente: Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC), Censo Nacional Económico 2010

Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

Sin embargo para un análisis más certero, es necesario recurrir a una fuente que nos entregue información concreta sobre las compañías del sector de elaboración de aceite que participan en el mercado ecuatoriano, por ello se procedió analizar la base de datos de la Superintendencia de Compañías, la cual nos facilita en detalle la información financiera de las empresas reguladas por la misma.

De esta forma, mediante la Clasificación Internacional Industrial Uniforme (CIIU) se procedió a tomar en cuenta las empresas que forman parte del sector de elaboración de aceites de origen vegetal (CIIU: D1514 para los años 2007 – 2009 y C1040.11 para el año 2010). De esta forma se puede determinar que dentro de este sector participan 42 empresas.

Cuadro No. 09

Listado de empresas del sector de elaboración de aceite vegetal

NOMBRE	PROVINCIA	CANTON
Agrícola Alzamora Cordovez Cía. Ltda.	Esmeraldas	La Concordia
Agroindustria del Paraíso S.A. AGROPARAISO	Santo Domingo de los Tsáchilas	Santo Domingo
Agroindustrias Extractoras de Aceites Vegetales Aexav Cía. Ltda.	Esmeraldas	Quinindé
Agroindustrias Quinindé AIQUISA S.A.	Esmeraldas	Quinindé
Agroinpla S.A.	Santo Domingo de los Tsáchilas	Santo Domingo
Agrooleaginosas Los Ríos Oleorios S.A.	Los Ríos	Quevedo
Alespalma S.A.	Esmeraldas	San Lorenzo
Danayma S.A	Esmeraldas	Quinindé
Exportadora de Palma EXPOPALMA S.A.	Pichincha	Quito
Extractora Agrícola Rio Manso Exa S.A.	Manabí	Montecristi
Extractora Atahualpa Extracata S.A.	Pichincha	Quito
Extractora de Aceite La Joya Extrajoya Cía. Ltda.	Santo Domingo de los Tsáchilas	Santo Domingo
Extractora de Aceites Aceitplacer S. A.	Santo Domingo de los Tsáchilas	Santo Domingo
Extractora La Sexta S.A.	Pichincha	Puerto Quito
Extractora Quevepalma S.A.	Los Ríos	Quevedo
Extractora y Procesadora de Aceites EPACEM S.A.	Santo Domingo de los Tsáchilas	Santo Domingo
Extractosquirol S.A.	Santo Domingo de los Tsáchilas	Santo Domingo
Grasas y Aceites Unicol S.A. (GRACOLSA)	Guayas	Guayaquil
Inasa Industrial Aceitera S.A.	Guayas	Guayaquil
Induprin Industrial El Príncipe S.A.	Guayas	Guayaquil
Industrial Danec S.A.	Pichincha	Quito
Industrias Ales C.A.	Pichincha	Quito

NOMBRE	PROVINCIA	CANTON
Industrial Extractora de Palma Inexpal S.A.	Pichincha	Quito
La Fabril S.A.	Manabí	Montecristi
Molsando Molinos Santo Domingo S.A.	Santo Domingo de los Tsáchilas	Santo Domingo
Navinsa S.A.	Guayas	Guayaquil
Oleaginosas del Castillo OLEOCASTILLO S.A.	Pichincha	Quito
Oliojoya Industria Aceitera Cía. Ltda.	Esmeraldas	Quinindé
Oxgseeds Ecuador S.A.	Pichincha	Quito
Palmeras de los Cien PALCIEN S.A.	Esmeraldas	Quinindé
Palmeras de Los Andes S.A.	Pichincha	Quito
Palmeras del Duana PALDUANA S.A.	Esmeraldas	Quinindé
Palmeras del Ecuador S.A.	Pichincha	Quito
Palmeras y extractora del Bua Palmex S. A.	Santo Domingo de los Tsáchilas	Santo Domingo
Palmisa Palmeras Industrializadas S.A.	Guayas	Guayaquil
Pexa Planta Extractora Agrícola La Unión S.A.	Esmeraldas	Esmeraldas
Procepalma Ceba S.A.	Santo Domingo de los Tsáchilas	Santo Domingo
Procesadora Valle Delsade S.A. PROVASA	Pichincha	Quito
Sandaniel Extractora San Daniel Cía. Ltda.	Pichincha	Quito
Sistema de Extracción de Palmiste SIEXPAL S.A.	Santo Domingo de los Tsáchilas	Santo Domingo
Sociedad Agroindustrial Sozoranga S.A.	Pichincha	Quito
Sociedad de Palmicultores de La Independencia SOPALIN S.A.	Santo Domingo de los Tsáchilas	Santo Domingo

Fuente: Superintendencia de compañías

Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

Análisis de barreras de entrada

Como se revisó en el marco teórico de la presente disertación, el análisis de las barreras de entrada que pudiesen existir es importante para poder determinar ciertos aspectos del mercado que pudieren estar influyendo en la correcta participación competitiva del mismo.

La Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado establece y faculta que la Superintendencia de Control del Poder de Mercado sea el organismo competente que analice y revise barreras de entrada que pudieran afectar la competencia de determinado mercado, de esta forma la Ley señala:

Artículo 8.- Determinación del Poder de Mercado.- Para determinar si un operador económico tiene poder de mercado en un mercado relevante, debe considerarse, entre otros, uno o varios de los siguientes criterios:

b. La existencia de barreras a la entrada y salida, de tipo legal, contractual, económico o estratégico; y, los elementos que, previsiblemente, puedan alterar tanto esas barreras como la oferta de otros competidores

Artículo 38.- Atribuciones.- La Superintendencia de Control del Poder de Mercado, a través de sus órganos, ejercerá las siguientes atribuciones:

21. Promover medidas de control tendientes a la eliminación de barreras a la libre competencia al mercado, de acuerdo con los lineamientos fijados por la ley.

24. Proponer la remoción de barreras, normativas o de hecho, de entrada a mercados, que excluyan o limiten la participación de operadores económicos.

Barreras arancelarias:

Según señala el Instituto de Promoción de Exportaciones e Inversiones (PROECUADOR) las barreras arancelarias son:

Tarifas oficiales que se fijan y cobran a los importadores y exportadores en las aduanas de un país, por la entrada o salida de las mercancías. En el caso de Ecuador no se cobra ninguna tarifa para cualquier producto que sea exportado, es decir por la salida del territorio nacional.

Las barreras legales que más se utilizan son las arancelarias y tienen como fin impedir o desalentar el ingreso de determinadas mercancías y/o servicios a un país, dado por medio del establecimiento de derechos a la importación. Cuanto más alto sea el monto de los aranceles de una mercancía, más difícil será que ingresen y compitan contra la producción local en otro país, ya que ese arancel incidirá en los precios de los productos importados; elevándolos.

En lo que se refiere a la comercialización de aceite vegetal en nuestro país, existen barreras arancelarias a la importación, el arancel está fijado en el 20% *ad valorem*, este tributo es parte de la protección que se genera para la industria nacional. Como se revisó en el capítulo anterior la industria nacional es autosuficiente, por ello el arancel es planteado como una forma un resguardo a los productores nacionales.

Cuadro No. 10

Aranceles al aceite de origen vegetal

PARTIDA ARANCELARIA	DESCRIPCIÓN	IMPUESTOS		
		Ad Valorem	Fondo Desarrollo INFA	Impuesto al Valor Agregado (IVA)
1507	Aceite de soja (soya) y sus fracciones, incluso refinado, pero sin modificar químicamente	20%	0,5%	12%
1508	Aceite de maní (cacahuete, cacahuete) y sus fracciones, incluso refinado, pero sin modificar químicamente	20%	0,5%	12%
1509	Aceite de oliva y sus fracciones, incluso refinado, pero sin modificar químicamente	20%	0,5%	12%

PARTIDA ARANCELARIA	DESCRIPCIÓN	IMPUESTOS		
		Ad Valorem	Fondo Desarrollo INFA	Impuesto al Valor Agregado (IVA)
1510	Los demás aceites y sus fracciones obtenidos exclusivamente de aceituna, incluso refinados, pero sin modificar químicamente, y mezclas de estos aceites o fracciones con los aceites o fracciones de la partida	20%	0,5%	12%
1511	Aceite de palma y sus fracciones, incluso refinado, pero sin modificar químicamente	20%	0,5%	12%
1512	Aceites de girasol, cártamo o algodón, y sus fracciones, incluso refinados, pero sin modificar químicamente	20%	0,5%	12%
1513	Aceites de coco (de copra), de almendra de palma o babasú, y sus fracciones, incluso refinados, pero sin modificar químicamente	20%	0,5%	12%
1514	Aceites de nabo (de nabina), colza o mostaza, y sus fracciones, incluso refinados, pero sin modificar químicamente	20%	0,5%	12%
1515	Las demás grasas y aceites vegetales fijos (incluido el aceite de jojoba), y sus fracciones, incluso refinados, pero sin modificar químicamente	20%	0,5%	12%

Fuente: E-Comex, Sistema de Clasificación y Consulta Arancelaria

Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

Barreras tecnológicas

Se puede considerar que una barrera de entrada al sector industrial son los altos costos que requiere la instalación de una empresa de alta tecnología, la barrera es aún mayor cuando se trata de pequeña industria que quiere incursionar en este sector.

Aunque la adquisición de tecnología y plantas industriales para el procesamiento de semillas oleaginosas y la producción de aceite crudo vegetal, necesita una fuerte inversión, no se convierte un impedimento de entrada al mercado, pues en el país existe financiamiento por parte del Estado y de la Banca Privada para procesos productivos.

Sin embargo, la instalación de plantas de refinación de alta tecnología, capaces de procesar grandes cantidades de aceite vegetal, si se consideran una barrera de entrada, pues es muy complicado el acceso a un crédito o financiamiento tan alto. Sobre todo teniendo en cuenta que dentro del sector existen cuatro empresas (La Fabril S.A., Industrias Ales C.A., Industrial Danec S.A. y Extractora y Procesadora de Aceites EPACEM S.A.) que cuentan con dicha tecnología, y que ya se encuentran fuertemente posicionados en el mercado.

Los complejos industriales de refinación con los que cuentan estas compañías son de alta tecnología e incluso algunas son de las principales de Latinoamérica, si a esto le sumamos los procesos de integración vertical que han desarrollado en las últimas décadas, se vuelve bastante complicado, para una empresa nueva ingresar al mercado y poder competir.

Barreras geográficas

No existen barreras geográficas pues el mercado ecuatoriano está totalmente abierto y existe una demanda creciente para el producto. Tampoco existen impedimentos u obstáculos que se puede considerar para la comercialización del aceite crudo a nivel nacional, existen facilidades logísticas que permiten el fácil acceso a los mercados de destino. Además como se señala en los cuadros No. 2 y 3 los costos de transporte no sobrepasa el 3,30%.

De igual forma, las plantas industriales de producción de aceite crudo y de refinación se encuentran estratégicamente localizadas, a fin de que sea fácil la recopilación de la materia prima y el despacho del producto elaborado mediante los canales de distribución desarrollados por la industria. Según Michael Porter (citado en Amaya, 2005: 42-43) el hecho que existan canales de distribución definidos por las firmas establecidas, permite que los competidores traten de acceder a dichos canales o les obliga a generar su propia estructura de distribución y apropiarse de parte del mercado, eso es lo que se produce en el mercado analizado, pues las compañías entrantes pueden acceder a los canales de distribución establecidos o internalizar y crear nuevas estructuras que les permita ganar porciones de mercado. Incluso no existe ninguna barrera para la exportación de aceites elaborados de aceite vegetal, pues existen facilidades portuarias que facilitan el transporte y la logística de entrega del producto.

Concentración del mercado de elaboración de aceites vegetales

Aunque las áreas sembradas de cultivos oleaginosos han crecido fuertemente, en especial la palma africana, y además existen proyectos de investigación para mejorar la rentabilidad de las semillas, el mercado de elaboración de aceite vegetal prácticamente ha permanecido estable en cuanto al número de participantes. Este puede ser un fuerte indicador de la poca facilidad e interés que tienen nuevos empresarios de entrar a competir en un mercado que tiene ya fuertemente posicionado a varias empresas y que aparentemente muestra una concentración en ventas en pocas empresas.

En base a ello y para poder determinar el grado de concentración que mantiene el sector de elaboración de aceites vegetales, se procedió a utilizar tres diferentes índices que nos permitirán analizar de forma objetiva la estructura de mercado. Primero se presentan los resultados del índice discreto de concentración (C4 y C8), luego se analizarán los resultados que arroja el índice Hirschman y Herfindahl (IHH) y por último se contrasta los resultados anteriores con los del índice de dominancia (ID). El análisis siguiente se realizó con un período de análisis de los años 2007, 2008, 2009 y 2010, con el fin de determinar si han existido cambios en la estructura del mercado.

Índice Discreto de Concentración

El índice discreto de concentración se convierte en un análisis básico, que permite visualizar las cuotas de mercado que mantienen un número determinado de empresas sobre la totalidad de un sector específico.

El índice discreto de concentración se aplicó al total de producción, reflejado monetariamente en ventas, que las compañías del sector obtuvieron tanto en el abastecimiento del mercado local como extranjero.

Dadas las características de la industria analizada se utilizó el coeficiente de concentración de las cuatro empresas más grandes (C4) y para resaltar el resultado adicionalmente se utilizó el coeficiente de concentración de las ocho empresas más grandes (C8).

Cuadro No. 11

Índice discreto de concentración del mercado de elaboración de aceites vegetales (2007 – 2010)

AÑO	INDICE DISCRETO DE CONCENTRACIÓN	
	C4	C8
2007	74,57	84,77
2008	70,77	81,81
2009	76,99	86,91
2010	74,14	83,57

Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

En base a los resultados obtenidos se puede determinar que las cuatro empresas más grandes del sector de elaboración de aceite mantienen al 2010 el 74,14% de las ventas

totales del sector. Pudiendo establecerse que existe una concentración significativa por parte de estas cuatro empresas.

Además si se toman en cuenta las ocho compañías más grandes, se puede determinar que existe una alta concentración de mercado que alcanza el 83,57% al 2010. Este resultado es relevante teniendo en cuenta que dos de estas empresas agregadas en el C8 pertenecen al grupo industrial de una de las principales cuatro lo que ampliaría significativamente su cuota de mercado.

Índice Hirschman y Herfindahl (IHH)

El índice de Hirschman y Herfindahl es quizá el índice más utilizado por las instituciones de competencia en el mundo. Por sus características prácticas y los resultados que ofrece es una buena medida para determinar el grado de concentración de una industria.

Cuadro No. 12

Índice de Hirschman y Herfindahl del mercado de elaboración de aceites vegetales (2007 – 2010)

AÑO	Índice Hirschman y Herfindahl (IHH)
2007	1.853
2008	1.623
2009	1.866
2010	1.830

Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

El índice de concentración industrial de Hirschman y Herfindahl, aplicado a la industria de elaboración de aceites vegetales en el Ecuador, para el año 2010 fue de 1.830, resultado similar en relación a los 1.853 puntos del año 2007, de acuerdo a estos niveles de concentración se considera un mercado altamente concentrado. Es característica que en este tipo de mercados altamente concentrados posiblemente se tenga una posición dominante y/o se facilite el abuso, para lo cual se debe analizar en el contexto de la competencia existente en el país.

Índice de Dominancia

Como se mencionó en el marco teórico, el índice de dominancia es un método alternativo de medición de la concentración de mercado. Este índice permite contar con una herramienta

que muestra qué tan grande es cada una de las empresas en relación con las demás empresas en el mercado.

Mide cuán dominado está un mercado por la empresa más grande que opera en él y por lo tanto, se debe tomar en cuenta los incrementos en los ingresos de las empresas pues se interpretan como representativos de aumentos en la participación de mercado de las mismas (Horna, Guachamín y Guerrero, 2009: 224).

Su lectura es semejante al del índice de Hirschman y Herfindahl, y a continuación se presentan los resultados aplicados al mercado de elaboración de aceite vegetal ecuatoriano.

Cuadro No. 13

Índice de Dominancia del mercado de elaboración de aceites vegetales (2007 – 2010)

AÑO	Índice de Dominancia
2007	4.339
2008	3.745
2009	4.096
2010	4.116

Elaboración: Francisco Javier Dávila Herrera

Como se puede observar los resultados del Índice Dominancia para el período 2007 – 2010 son prácticamente semejantes. En el 2010 el ID de la industria analizada alcanza un total de 4.116 puntos, un resultado que refleja un mercado altamente concentrado, que podría asemejarse a un mercado oligopólico donde pocas empresas son las que manejan el mercado.

Posición de dominio

Para evaluar la existencia de posición de dominio en el mercado es necesario tener en cuenta no sólo lo que ocurre por el lado de la producción, sino también la situación de los demandantes. En particular es necesario analizar la capacidad de los consumidores para satisfacer sus necesidades de compra dentro del mercado relevante.

En éste caso, se ha podido comprobar que la industria aceitera se encuentra altamente concentrada, no obstante la rivalidad de la competencia hacen que los consumidores puedan acceder fácilmente a dicho producto a través de distintos distribuidores, si bien no se puede afirmar que existan condiciones perfectamente competitivas en dicho mercado, si se puede afirmar el aseguramiento del abastecimiento de aceite a los consumidores locales.

Según información proporcionada por los directivos de Industrias Ales S.A. y La Fabril S.A., si bien gran cuota de mercado se encuentra concentrada en pocas empresas, no es menos cierto que la competencia entre ellas hace que traten de ofrecer a los consumidores productos novedosos de mejor calidad y a precios competitivos; tratando de satisfacer por completo las necesidades de la demanda nacional. En otras palabras, en el mercado ecuatoriano de elaboración de aceites vegetales las empresas no hacen uso de su posición dominante, toda vez que existen distintos oferentes de productos similares en constante competencia en precios, que termina beneficiando al consumidor.

Análisis del poder de mercado

El poder de mercado viene dado por la capacidad que tengan las empresas para imponer precios por arriba de sus costos maximizando sus beneficios. Dada la estructura de este mercado, pueden plantearse problemas de competencia en relación con los precios de dos tipos: el que las empresas procesadoras ejerzan su poder de mercado, aumentando el precio a los consumidores, o que aprovechen su poder de mercado pagando menos a los productores.

Desde el punto de vista del precio venta al consumidor, se podría determinar que la industria de elaboración de aceite vegetal opera fijando sus precios en base a lo que el mercado establece. La competencia existente entre los grandes competidores hace que este mercado concentrado siga generando precios competitivos. Sin embargo, el gobierno efectúa los esfuerzos necesarios o acciones de protección a la producción de aceite vegetal (producto sensible de la canasta básica) aplicando salvaguardias arancelarias para las empresas del sector, a fin de que no ingresen productos externos que puedan alterar el mercado y disminuir los precios al punto de que empresas pequeñas no puedan competir y tengan que abandonar el mercado. E inclusive el gobierno interviene para acordar precios de aceite accesibles para los consumidores en caso de crisis, como ocurrió en el año 2008 en medio de una fuerte temporada invernal (Diario La Hora, 2008).

Lo antes expuesto no significa que sólo los acuerdos para aumentar precios son sancionables, los acuerdos para bajarlos también lo son, pues implican una manipulación que distorsiona el normal funcionamiento del mercado y cuya aplicación igualmente podría perjudicar al consumidor a largo plazo. Los acuerdos para reducir precios pueden tener diversas finalidades como, por ejemplo, la finalidad de restringir la entrada de nuevos competidores, estabilizar el mercado para hacer viable una elevación posterior del precio

mediante la eliminación de los excedentes existentes, o simplemente producir cambios artificialmente, pues no se deja que el precio se reduzca por decisión individual de los participantes, sino que se controla su bajada para evitar mayores pérdidas. La Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, prohíbe la manipulación o la fijación concertada de precios y además la aplicación de precios predatorios o explotativos.

En cuanto al aprovechamiento de las empresas de su poder de mercado, pagándoles menos a los productores, se puede decir que existe un escenario establecido para que las compañías tiendan a aprovechar su situación. Teniendo claro que la industria de elaboración de aceites es un mercado altamente concentrado, y cuyas principales empresas mantienen fuertes estructuras de integración vertical, puede manifestarse que la compra del sector industrial a precios más bajos de palma podría estarse aplicando.

Existen varios mecanismos de integración vertical tales como: creación, adquisición o fusión de empresas que formen parte de la cadena productiva y comercial; contratos o convenios de compra o distribución (exclusivo o no); licencias y derechos de propiedad industrial y comercial; y fijación de precios de reventa.

En el mercado de elaboración de aceite vegetal las empresas dominantes del mercado han tendido a formar sus propias empresas de integración vertical hacia atrás, que les permite: la internalización de economías de escala (producción y logística); la disminución de costos; disminución de la incertidumbre en el suministro de materia prima; protección frente a la competencia; y aprovechamiento del control y planificación de la producción (Gil y Camacho, 1999: 6). Las compañías realizan un análisis costo-beneficio antes de tomar la decisión de integrarse como señalan Gil y Camacho:

La teoría del poder de mercado se enmarca dentro del supuesto de existencia de mercados no competitivos en los que la toma de decisiones se realiza en un ambiente con incertidumbre. En este contexto, si la integración vertical hacia atrás o hacia delante incrementa el poder de mercado y/o reduce el grado de incertidumbre, existirá un incentivo a integrarse.

Dada la estructura de mercado y tal como se señaló en el capítulo anterior, las cuatro más grandes empresas ecuatorianas del sector como parte de su crecimiento organizacional han tendido a crear y fusionar varias empresas agrícola-productoras de aceite.

Sin embargo para poder satisfacer la demanda y producción de aceite vegetal, tienen que recurrir las empresas al suministro de materia prima por parte de empresas productoras terceras independientes, muchas de ellas integradas al proceso productivo mediante

contratos de compra-venta. De esta manera, existen productores de palma que han firmado convenios de compra, bajo los cuales se establecen precios que podrían llegar a ser desfavorables en ciertas épocas de abundancia de producción, pues los precios bajan considerablemente y mantienen una obligación de venta a los productores de aceite, bajo los precios que ellos establezcan. Los productores de palma básicamente tienden a ser precio aceptantes de lo impuesto por las empresas productoras de aceite vegetal, lo que generaría distorsiones de mercado que deberían ser revisadas por el ente regulador.

Influencia de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado en el caso de estudio

La Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado faculta a la Superintendencia de Control de Poder de Mercado a intervenir en casos de abuso de poder de mercado, de acuerdos y prácticas restrictivas, de conductas desleales y de concentración económica, con el objetivo final de procurar la eficiencia en los mercados, el comercio justo y el bienestar general y de los consumidores y usuarios.

En base al análisis realizado en la presente investigación se puede describir que el sector ecuatoriano de elaboración de aceite vegetal se caracteriza por ser un mercado altamente concentrado, donde las firmas que lo componen no hacen uso de su posición dominante frente al consumidor, por la existencia de distintos oferentes, de productos similares, en constante competencia en precios. Además este sector se caracteriza por tener un sesgo marcado hacia la integración vertical, en donde debido a la concentración existente en el mercado las grandes empresas tienden imponer y ejercer su posición de dominio en precios frente a los proveedores de materia prima.

Teniendo como referencia esta breve descripción de las características del mercado de elaboración de aceite vegetal, la pregunta que salta a la mente es ¿Cuál es el campo de acción y las posibles implicaciones económicas que puede tener la aplicación de la aprobada Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado?

En este sentido, en primer lugar se encontró que se trata de un mercado altamente concentrado, sin embargo el hecho de tener esta característica, per se, no infringe ninguna de las normas y disposiciones de la Ley. No obstante, hay que tener en cuenta que los niveles de concentración de un mercado son indicadores y referentes para determinar la posible existencia de ciertas tendencias monopolísticas o posibles prácticas de abuso de poder de mercado.

La Superintendencia de Control del Poder de Mercado tiene la facultad de realizar estudios de mercado con la finalidad de analizar e identificar la estructura del mercado y las condiciones de competencia de éste, y si se hallan indicios del cometimiento de una infracción se toma en cuenta como parte de los procedimientos de investigación. Por ende uno de los factores predominantes a la hora de decidir la elaboración de un estudio de mercado tendrá que ver con los niveles de concentración existentes.

Ante ello, se vuelve relevante observar el nivel de competencia que muestra una industria, pero en caso de observar niveles de concentración altos, esta situación no resulta condenable por sí misma: una firma puede alcanzar una posición de dominio en el mercado a partir de métodos perfectamente legítimos (introducción de procesos o productos a partir de la innovación, adopción de mejores tecnologías, mejoras en la cadena de distribución, eficiencia productiva, etc.). Esto nos lleva a observar que lo condenable no es la participación en el mercado que mantiene una empresa, sino el abuso que de dicha posición realiza la misma. (Celani y Stanley, 2005, p.12)

Es por ello en el artículo 4, numeral 4, establece que uno de los principios y lineamientos de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado es:

El fomento de la desconcentración económica, a efecto de evitar prácticas monopólicas y oligopólicas privadas contrarias al interés general, buscando la eficiencia en los mercados.

Además la Ley en su artículo 9 numeral 4 determina y prohíbe el abuso de poder de mercado cuando:

Las conductas de uno o varios operadores económicos con poder de mercado, en condiciones en que debido a la concentración de los medios de producción o comercialización, dichas conductas afecten o puedan afectar, limitar o impedir la participación de sus competidores o perjudicar a los productores directos, los consumidores y/o usuarios.

Cabe mencionar, que la Ley, por medio de la Superintendencia de Control de Poder de Mercado puede ejercer control y tomar en cuenta como operaciones de concentración económica a aquellas prácticas que con contratos, actos o cualquier otro medio que, teniendo en cuenta las circunstancias de hecho y de derecho, confieran la posibilidad de ejercer una influencia sustancial o determinante sobre una empresa u operador económico. Es decir, no necesariamente se contempla como operaciones de concentración a aquellas que se establezcan contractualmente, sino también a todos aquellos acuerdos que determinen un vínculo de influencia en la toma de decisiones entre operadores económicos.

En segundo lugar, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, en aplicación de la Ley podría determinar una investigación a las empresas que conforman el mercado de elaboración de aceite vegetal, para analizar los procesos de integración vertical que mantienen y junto con ello los acuerdos y negociaciones que se han acordado con los proveedores de materia prima, en especial de palma africana.

Según Celani y Stanley (2005, p.22) los esquemas de integración vertical pueden convertirse en una práctica monopólica relativa, cuando se convierten en restricciones a la competencia, y señalan que es común encontrarlas en numerosas relaciones contractuales, como aquellas que relacionan a empresas productoras con distribuidoras. Respecto al tratamiento de esta conducta, no existe una única postura, observándose divergencias tanto en el campo teórico como en el tratamiento empírico del problema.

Aunque existen quienes señalan y argumentan que se tratan de prácticas comerciales pro-competitivas, hay quienes defienden que se trata de comportamientos estratégicos de exclusión. Como señalan Celani y Stanley (2005, p.23) una justificación a estos acuerdos surgen a partir de la presencia de externalidades, que la comercialización (descentralizada) no permite internalizar.

Desde otra óptica, la instauración de un esquema contractual a nivel vertical puede ser introducido estratégicamente por la firma para incrementar su poder de mercado (bloqueando la entrada de nuevos competidores o incitando la salida de rivales).

Bajo esta perspectiva, tal conducta... estratégicamente, puede ser utilizada para proceder de forma abusiva o como medio para excluir competidores (actuales o potenciales) del mercado. En este sentido, pueden introducirse distintos tipos de contratos como una forma de incrementar las barreras a la entrada (Aghion y Bolton, 1987), aprovechando la presencia de altos costos de opción (switching costs) que vuelve costoso el cambio hacia nuevos abastecedores o compradores. Un contrato puede también ser introducido para/ incrementar los costos de las empresas competidoras, en la medida que existan economías de escala u otras barreras a la entrada en la cadena de distribución. (Celani y Stanley, 2005, p.23)

En este sentido, la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, tiene la facultad de revisar, investigar y determinar si la actuación, referente a términos contractuales o de integración vertical, de algunos operadores económicos con poder de mercado del sector de elaboración de aceite vegetal podrían afectar limitar o impedir la participación de sus competidores o perjudicar a los productores directos, los consumidores y/o usuarios, tal como se determina en su artículo 9 numeral 3.

Además la Ley condena en su artículo 10 numeral 2, 3 y 4 a los operadores económicos que abusen de su poder de mercado en situación de dependencia económica, cuando ello consista en:

2.- Obtener o intentar obtener, bajo la amenaza de ruptura de las relaciones comerciales o cualquier otro tipo de amenaza, precios, condiciones de pago, modalidades de venta, pago de cargos adicionales y otras condiciones de cooperación comercial no recogidas en las condiciones generales de venta que se tengan pactadas.

3.- La utilización del poder de mercado para generar o mantener la posición de dependencia económica, de uno o varios operadores, tendiente a obtener ventajas adicionales que no se conceden o concederían a compradores o proveedores similares.

4.- La imposición, de forma directa o indirecta, de precios u otras condiciones comerciales o de servicios no equitativos.

De esta forma, al encontrar que en el mercado de elaboración de aceite vegetales las grandes empresas tienden a imponer y ejercer su posición de dominio en precios, frente a los proveedores de materia prima mediante la utilización de acuerdos o contratos, la Superintendencia de Control de Poder de Mercado, en uso de la Ley, y una vez determinada la infracción puede proceder a la imposición de sanciones que permitan detener y evitar que se sigan produciendo dichas conductas anticompetitivas, en procura de mejorar la eficiencia en el mercado. Dichas medidas en contra del abuso de poder de mercado pueden abarcar algunas de las siguientes sanciones, según el artículo 79 de la Ley:

- Las infracciones graves con multa de hasta el 10% del volumen de negocios total de la empresa u operador económico infractor en el ejercicio inmediatamente anterior al de la imposición de la multa.
- Las infracciones muy graves con multa de hasta el 12% del volumen de negocios total de la empresa u operador económico infractor en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa.
- Además de la sanción prevista en el apartado anterior, cuando el infractor sea una persona jurídica y haya incurrido en infracciones muy graves, se podrá imponer una multa de hasta 500 Remuneraciones Básicas Unificadas a cada uno de sus representantes legales o a las personas que integran los órganos directivos que hayan intervenido en el acuerdo o decisión, según el grado de intervención o participación de dichos representantes o directivos en la determinación o ejecución de la práctica o conducta infractora.

- En caso de que no sea posible delimitar el volumen de negocios a que se refieren los literales, las infracciones graves se sancionaran con multa entre 2.001 a 40.000 Remuneraciones Básicas Unificadas y las infracciones muy graves con multa de más de 40.000 Remuneraciones Básicas Unificadas.

Incluso según el artículo 73 de la Ley además de la sanción que se imponga, la Superintendencia podrá dictar medidas correctivas conducentes a restablecer el proceso competitivo, prevenir, impedir, suspender, corregir o revertir una conducta contraria a la presente Ley, y evitar que dicha conducta se produzca nuevamente.

En síntesis, la Ley otorga al país un marco normativo e institucional que permite identificar, prevenir, corregir y sancionar todas aquellas prácticas anticompetitivas y desleales que se presentan en varios sectores de la economía. La finalidad de la legislación antimonopolios es la garantía de la libre competencia, y por este motivo creo que las normas antimonopolios deben ser interpretadas ponderando si amplían o restringen el ámbito de la competencia. Estoy de acuerdo en que las excepciones a la libre competencia deben ser enunciadas con exactitud y aplicadas de la forma más racional que sea posible, como se emplea en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado y que se profundiza y puntualiza en el reglamento para su aplicación.

En este sentido, tal como lo señala Celani y Stanley (2003, p.39) uno de los fines que debería perseguir este conjunto coherente de reglas e incentivos es que sea sostenible en el tiempo y la única forma de lograrlo una vez instaurada y aplicada la Ley es generando una solidez institucional, en este caso, el fortalecimiento del organismo rector que es la Superintendencia de Control de Poder de Mercado, convirtiéndose en un aspecto fundamental que debe ser considerado a la hora de establecer las prioridades en la materia.

Conclusiones

La mayoría de países americanos y europeos cuenta con una legislación antimonopolios desde décadas atrás, y mantienen estructuras institucionales con capacidad de intervenir, investigar y sancionar prácticas desleales y abusos de poder de mercado. Dichos entes reguladores, para su integración, cuentan con la participación del Estado, aunque mantienen su autonomía frente al mismo.

La Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, establecida en Ecuador el 13 de octubre del 2011, muestra grandes similitudes con las legislaciones de países como Estados Unidos, México, Chile, Argentina y Colombia, pues ha adoptado las mejores prácticas en base a la experiencia que han acumulado dichos países en esta materia. La principal implicación económica de la Ley ecuatoriana es la promoción del interés, de oferentes y consumidores por igual, de participar en mercados libres de obstáculos, que generen mejores precios y amplias opciones. Todo ello mediante el control, prevención, corrección, prohibición, eliminación y sanción, según el caso, del abuso de operadores económicos con poder de mercado, acuerdos colusorios, operaciones de concentración económica, y otras prácticas restrictivas y desleales. El fin último de la Ley, tal como se señala en la misma, es la búsqueda de la eficiencia en los mercados, el comercio justo y el bienestar general y de los consumidores.

El análisis desarrollado en la presente investigación sobre el sector ecuatoriano de elaboración de aceite vegetal para el período 2007 – 2010 arrojó resultados anuales semejantes, definiendo un mercado altamente concentrado. Es así que para el último año del período analizado (2010), el índice discreto de concentración muestra que cuatro empresas concentran el 74,14% de las ventas totales del sector. El índice de concentración industrial de Hirschman y Herfindahl alcanzó un resultado de 1.853 puntos y el índice de dominancia alcanzó un total de 4.116 puntos, resultados que caracterizan un mercado altamente concentrado, semejante a un mercado oligopólico con pocas empresas dominantes.

Sin embargo, también se pudo apreciar que no necesariamente un mercado concentrado es perjudicial para la competencia, pues podrían existir condiciones de mercado que impliquen mayores beneficios para los consumidores. Es el caso de la industria de elaboración de aceites vegetales donde las empresas no hacen uso de su posición dominante, toda vez que existen distintos oferentes de productos similares en constante competencia en precios, beneficiando al consumidor.

Aunque la competencia beneficia al consumidor, un análisis de poder de mercado debe ser integral, pues dentro del crecimiento empresarial, la concentración industrial, y la necesidad de posicionarse en el mercado, puede hacer que las empresas se vean seducidas por la idea de operar bajo prácticas desleales o restrictivas. Las compañías de elaboración de aceite aprovechan su poder de mercado, imponiendo precios a los proveedores de materia prima (palma aceitera especialmente). Existirían productores de palma que han firmado convenios de compra, bajo los cuales se establecen precios que podrían llegar a ser desfavorables en ciertas épocas de abundancia de producción, pues los precios bajan considerablemente. Los productores de palma básicamente tienden a volverse precio aceptantes de lo impuesto por las empresas productoras de aceite vegetal, quienes de esta forma hacen uso de su posición de dominio y generan distorsiones de mercado, perjudicando a los proveedores.

Todos estos tipos de análisis y revisión de sectores de la economía son los que se encuentra en capacidad de realizar, en base a Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, para ello cuenta con todas las facultades otorgadas para poder corregir, sancionar y evitar que sucedan.

Recomendaciones

Considerando que el Ecuador, según la Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo (SENPLADES), tiene el 64% de los sectores económicos altamente concentrados, la Ley Orgánica de Regulación y Control de Mercado se debe convertir en un instrumento fuerte y necesario de regulación de poder de mercado y promoción de la competencia. Al igual que el caso analizado, del mercado de elaboración de aceite vegetal, existen prácticas desleales y restrictivas o abusos de poder de mercado que se volvieron costumbre entre los empresarios nacionales. Y por ello la Superintendencia de Control del Poder de Mercado debería entrar a revisar con fuerza todos estos casos, y sancionar de ser el caso, para que no se sigan reproduciendo este tipo de prácticas que van en detrimento del beneficio de los consumidores.

El papel que juega, la ciudadanía, los consumidores y los empresarios en la abolición de abusos de poder y prácticas desleales es fundamental, por ello se vuelve primordial la necesidad de difundir la nueva Ley y sus alcances, a fin de que los actores de mercado tengan claro cuáles son las normas y principios básicos de competitividad bajo los cuales pueden participar en los diferentes mercados, para evitar sanciones.

También es importante en el ámbito académico que se sigan revisando las características de los diferentes mercados, a fin de aportar conocimientos que generen una mejor aplicación de la Ley. La revisión de casos y de métodos cuantitativos para el control de concentraciones y abusos de poder de mercado, son importantes para generar bases que permitan el crecimiento de la regulación de mercados en el país. El apoyo internacional en base a la experiencia acumulada será imprescindible para el crecimiento profesional y técnica de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado como ente rector.

Referencias bibliográficas

Referencia de libros

- Amaya, Jairo (2005) *Gerencia: Planeación & Estrategia*. Bogotá: Universidad Santo Tomas de Aquino.
- Bueno Campos, Eduardo y Ortega, Patricio (1993) *Fundamentos de economía y organización industrial*. Madrid: Mc Graw-Hill.
- Coloma, Germán (2005) *Economía de la organización industrial*. Buenos Aires: Temas.
- Estrin, Saul y Laidler, David. (1995). *Microeconomía* (4 ed.). Madrid: Prentice Hall International.
- Flint, Pinkas (2002) *Tratado de Libre Competencia: estudio exegético del decreto legislativo N° 701*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Gutiérrez J. David; Castro, Catalina; Fandiño, Carolina; Garavito, Paula; Jaramillo, Natalia y Rico, Lorena (2006) *El derecho de la competencia en América Latina y El Caribe: Análisis, comparación y recopilación de las principales legislaciones de libre competencia*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.
- Jácome, Hugo (2012) *Boletín mensual de análisis sectorial de MIPYMES 25: Elaboración de aceite de palma africana para exportación*. Quito: Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales Sede Ecuador (FLACSO).
- Jacquemin, Alex (1982) *Economía Industrial*. Barcelona: Hispano Europea SA.
- Jiménez, Fernando y Cañizares, Enrique (2005) *Dificultades para la definición del mercado relevante*. Madrid: Nera Consulting Economic.
- Krakowski, Michael (2001) *Política de competencia en Latinoamérica: Una primera apreciación: un análisis comparativo legal e institucional de las políticas de competencia en Latinoamérica*. Managua: Proyecto MIFIC-GTZ..
- Miranda, Alfonso (1999) *El régimen General de la Libre Competencia* (3 Ed.). Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.
- Miranda, Alfonso. (2002). *Anotaciones sobre el derecho antimonopólico en los Estados Unidos de Norteamérica*. Bogotá: Fundación Cultural Javeriana de Artes Gráficas – JAVEGRAF.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) - Banco Interamericano de Desarrollo (BID) (2007) *Derecho y política de la competencia en América Latina: exámenes inter-pares en Argentina, Brasil, Chile, México y Perú*. París: OECD Publishing
- Otamendi, Jorge (1978) *Las relaciones comerciales y las restricciones a la competencia*. Buenos Aires: Abeledo- Perrot S.A.
- Pashigian, B. Peter (1995) *Teoría de los precios y aplicaciones*. Madrid: Mc Graw Hill..

Pereyra, Andrés y Triunfo, Patricia (1999) *Oligopolio: Notas docentes*. Montevideo: Universidad de la República. Facultad de Ciencias Económicas y Administración.

Segura, Julio (1993) *Teoría de la economía industrial*. Madrid: Civitas.

Tirole, Jean (1988) *The theory of industrial organization*. Cambridge: The MIT Press.

Andrade, Valdemar (2009) *Cultivos energéticos alternativos: Presente y futuro de las oleaginosas en el Ecuador*. Ibarra: Centro Iberoamericano de Investigación y Transferencia de Tecnología en Oleaginosas.

Varian, Hal R. (1988) *Microeconomía intermedia: un enfoque moderno*. Barcelona: Antoni Bosch, editores, S.A.

Referencia de artículo de revista

Chandler, Alfred (1996) Escala y diversificación. *Revista de Economía Aplicada*, 4 (12), (167-70).

Horna, Luis; Guachamín, Marcela y Guerrero Cristina (2009) Análisis del mercado del sector “Construcción” bajo un enfoque de concentración económica, en el caso ecuatoriano, durante el período 2000 – 2008. *Revista Politécnica: Facultad de Ciencias, Ingeniería en Ciencias Económicas y Financieras*, 30, (217–229).

Miranda, Alfonso y Gutiérrez, Juan David (2006) Fundamentos económicos del derecho de la competencia: los beneficios del monopolio vs. los beneficios de la competencia. *Derecho Competencia*, 2 (2), (269-400).

Referencia de documentos electrónicos

Baker, Jonathan (2001) *A preface to post-Chicago antitrust*. Washington Collage of Law, America University. Recuperado de: <http://ssrn.com/abstract=296119> [Consulta: 17/05/2012]

Banco Central del Ecuador. En http://www.portal.bce.fin.ec/vto_bueno/ComercioExterior.jsp

Banco Mundial. En <http://datos.bancomundial.org/>

Celani, Marcelo y Stanley, Leonardo (2003) *Política de competencia en América Latina*. Santiago de Chile: CEPAL, Serie Estudios y Perspectivas. <http://www.eclac.cl/publicaciones/xml/0/13850/LCL.1943.pdf> Recuperado de: [Consulta: 10/01/2013]

Celani, Marcelo y Stanley, Leonardo (2005) *Defensa de la competencia en Latinoamérica: aplicación sobre conductas y estrategias*, Buenos Aires: CEPAL, Serie Estudios y Perspectivas, Recuperado de: <http://www.cepal.org/publicaciones/xml/4/22564/DocSerie28.pdf> [Consulta: 10/01/2013]

Comisión Federal de Competencia (1998) *Diario oficial: Resolución por la que se da a conocer el método para el cálculo de los índices para determinar el grado de concentración que exista en el mercado relevante y los criterios para su aplicación*. Recuperado de: http://www.vb.com.mx/legislacion/Resolucion_calculo_indices_determinar.pdf [Consulta: 14/01/2013]

- Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (CNDC) (2004) *Breve análisis económico de la ley argentina de defensa de la competencia*. Recuperado de: www.mecon.gov.ar/cndc/docu1b.htm. [Consulta: 17/05/2012]
- De León, Ignacio (2004) *Desarrollo institucional de una política de competencia en República Dominicana: Proyecto de competitividad en la República Dominicana*. Chemonics International Inc. Recuperado de: http://pdf.usaid.gov/pdf_docs/Pnacx786.pdf. [Consulta: 26/11/2011]
- Diario El Comercio (2011) *Siguen las críticas a la Ley Antimonopolio*. Recuperado de: http://www.elcomercio.com/negocios/Siguen-criticas-Ley-Antimonopolio_0_550745096.html [Consulta: 09/10/2011]
- Diario El Universo (2011) *Garantía de derechos en duda con nueva ley oficial*. Recuperado de: <http://www.eluniverso.com/2011/09/11/1/1355/garantia-derechos-duda-nueva-ley-oficial.html> [Consulta: 09/10/2011]
- Diario La Hora (2008) *Precio de aceite comestible baja tras reunión entre industriales y gobierno*. Recuperado de: http://www.lahora.com.ec/index.php/noticias/show/685430/-1/Precio_de_aceite_comestible_baja_tras_reuni%C3%B3n_entre_industriales_y_gobierno.html#.UXhJFEqLYQ [Consulta: 22/04/2013]
- Fundación de Fomento de Exportaciones de Aceite de Palma y sus derivados de Origen Nacional (FEDAPAL). En <http://www.fedapal.com/estadisticas.html>
- Galán, Eduardo (2003) *La Aplicación del Derecho de la Competencia en la Comunidad Europea a partir del Reglamento No. 1 de 2003*. Centro de Estudios de Derecho de la Competencia, Bogotá. Recuperado de: <http://www.centrocedec.org/contenido/articulo.asp?chapter=157&article=159> [Consulta: 03/08/2012]
- García, Pascual (1999) *El índice de dominancia y el análisis de competencia de las Líneas aéreas mexicanas*. Boletín Latinoamericano de Competencia. European Commission. Recuperado de: http://ec.europa.eu/competition/publications/blc/boletin_6_2_es.pdf [Consulta: 14/12/2012]
- Gil, Salvador y Camacho, Josep (1999) *La integración vertical: Costes, beneficios y toma de decisiones*. Recuperado de: <http://www.revistadyo.com/index.php/dyo/article/viewFile/176/176> [Consulta: 24/04/2013]
- Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC). En <http://www.inec.gob.ec/estadisticas/>
- Kovacic, William y Shapiro, Carl (1999) *Antitrust Policy: A Century of Economic and Legal Thinking*. Competition Policy Center. University of California, Berkeley. Recuperado de: <http://www.haas.berkeley.edu/groups/cpc/pubs/Publications.html>. [Consulta: 06/05/2012]
- Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO). En <http://faostat.fao.org/>
- Pascuale, Adhemar y Quagliani, Ana (2005) *La medida del grado de concentración de vendedores y compradores en un mercado agropecuario*. Revista de Investigaciones de la Facultad de Ciencias Agrarias. Universidad Nacional de Rosario. Recuperado de: <http://www.fcagr.unr.edu.ar/Investigacion/revista/rev7/2.htm> [Consulta: 16/11/2012]

Revista Líderes (2011) *Los Empresarios del país esperan que la ley sea equitativa*. Recuperado de: <http://www.revistalideres.ec/2011-07-18/Informe/LD110718P14INFORME2.aspx> [Consulta: 20/11/2011]

Witker, Jorge. y Varela, Angélica (2005) *Derecho de la competencia Económica en México*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, Núm. 157, Universidad Nacional Autónoma de México. México: 2003. Recuperado de: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/3/1151/1.pdf> [Consulta:15/05/2012]

Referencia de tesis o disertaciones

Saltos, Diana (2010). *Concentración del poder económico en el sector manufacturero-Ecuador, período 2002 – 2008* (Disertación de Economía, no publicada). Quito: Pontificia Universidad Católica del Ecuador.

Referencia de leyes y decretos

Argentina (2001). Decreto No.396: Mediante el cual se modificó la Ley de Defensa de la Competencia

Argentina (1999). Ley No. 25.156: Ley de Derecho de la Competencia

Chile (1973). Decreto con fuerza de ley 01º (2005) del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción

Chile (1973). Decreto Ley 211: Ley de Defensa de la Libre Competencia

Colombia (1959). Ley 155: Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre prácticas comerciales restrictivas

Colombia (1964). Decreto reglamentario 1302: por la cual se reglamenta la ley 155 de 1959.,

Colombia (1992). Decreto 2153: Mediante el cual se reestructura la Superintendencia de Industria y Comercio y se dictan otras disposiciones

Ecuador (2008). Constitución Política de la República del Ecuador

Ecuador (2011). Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado

México (1992). Ley Federal de Competencia Económica

Anexo

CUADRO COMPARATIVO DE LEGISLACIONES DE COMPETENCIA

Ley vigente	Objetivo y ámbito	Régimen de regulación y control	Rectoría y aplicación	Procedimientos y sanciones
Estados Unidos				
Ley Sherman (1890) Ley Clayton (1914) Ley de la Comisión Federal de Comercio (1914) Leyes Estatales	Las leyes antimonopolio tienen como objetivo promover el interés de los consumidores, de individuos y negocios por igual, apoyando mercados libres de obstáculos lo cual resulta en lograr precios más bajos y más cantidad de opciones.	<ul style="list-style-type: none"> - Fijación de precios - Manipulación de licitaciones - División de clientela o mercado - Boicots corporativos - Arreglos para proveer productos conjuntos - Restricciones en la cadena de abasto - Negociaciones exclusivas - Conducta exclusorias - Fusiones y adquisiciones anticompetitivas 	<p>Comisión Federal de Comercio (FTC): supervisar y promover la protección al consumidor, así como también la competencia comercial libre y justa.</p> <p>El Departamento de Justicia, a través de su División Antimonopolio: responsable de hacer cumplir las leyes antimonopolio.</p>	<p>El Buró de Competencia de la FTC y la División de Antimonopolio del Departamento de Justicia consultan entre ellas antes de comenzar una investigación. Todas las acciones relacionadas al ámbito penal están a cargo de la División de Antimonopolio del Departamento de Justicia.</p> <p>Las sanciones de la Ley Sherman castiga las conductas anticompetitivas con un máximo de 10 años de prisión y un millón de dólares de sanción para individuos y un máximo de 100 millones de dólares para compañías (a partir de 1993 se amplían las sanciones)</p>
Argentina				
Ley de Competencia (Ley 25.156 de 1999)	<p>Quedan sometidas todas las personas físicas o jurídicas públicas o privadas, con o sin fines de lucro que realicen actividades económicas en todo o en parte del territorio nacional y las que realicen actividades económicas fuera del país que puedan producir efectos en el mercado nacional.</p> <p>Están prohibidos y serán sancionados los actos o conductas relacionados con la producción e intercambio de bienes o servicios, que tengan por objeto o efecto limitar, restringir, falsear o distorsionar la competencia o el acceso al mercado o que constituyan abuso de una posición dominante en un mercado, de modo que pueda resultar perjuicio para el interés económico general.</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Fijación de precios, directa o indirecta, vertical y horizontal - Fijación de cuotas - Repartición horizontal de mercados - Colusión en licitaciones públicas - Limitación de desarrollos tecnológicos - Barreras de entrada y exclusión de terceros - Ventas atadas - Discriminación de terceros - Negativa unilateral a contratar 	<p>Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (CNDC): mantiene facultades investigativas básicas, incluidas las de realizar estudios de mercado; celebrar audiencias y recibir declaraciones; examinar libros y documentos; y practicar allanamientos previa autorización</p>	<p>Las resoluciones de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia que ordenen la imposición de sanciones, dispongan medidas correctivas, rechacen una fusión y desestimen una denuncia, así como las sentencias interlocutorias, son apelables ante los tribunales federales.</p> <p>Las sanciones incluyen la facultad de emitir órdenes de cese de las prácticas ilícitas, y, si fuera necesario, imponer el cumplimiento de condiciones que apunten a neutralizar los efectos de dichas prácticas; imponer multas a las personas físicas y jurídicas por conductas violatorias; y en el caso de abuso de posición dominante, puede solicitar judicialmente la disolución o restructuración de la empresa dominante.</p>

Ley vigente	Objetivo y ámbito	Régimen de regulación y control	Rectoría y aplicación	Procedimientos y sanciones
Chile				
Ley de Defensa de la Libre Competencia (1973)	El objetivo mayor es la promoción y defensa de la competencia en los mercados, acorde con los preceptos constitucionales establecidos, en donde le corresponde al Estado, garantizar la libertad económica, y dentro de ello, la libertad de competir, previniendo la formación de monopolios y prácticas monopólicas, contrarias a una sana competencia que permita el abastecimiento de los mercados e incentive la producción.	<ul style="list-style-type: none"> - Acuerdos de fijación de precios de venta o de compra - Acuerdos de limitación a la producción - Acuerdos de repartición del mercado - Abuso de posición dominante - Las prácticas predatorias, o de competencia desleal - La repartición de cuotas de mercado - Restricción de la producción - Prácticas predatorias - Fijación de precios de reventa 	Tribunal para la Defensa de la Libre Competencia: tiene la facultad de prevenir, corregir y sancionar los atentados a la libre competencia Fiscalía Nacional: mantiene funciones administrativas, previas a la actividad judicial del Tribunal	<p>El procedimiento puede iniciarse por requerimiento del Fiscal Nacional Económico o por demanda de algún particular. La sentencia debe enunciar los fundamentos de hecho, de derecho y económicos con arreglo a los cuales se pronuncia.</p> <p>En cuanto a las sanciones el Tribunal puede modificar o poner término a los actos, contratos, sistemas o acuerdos que sean contrarios a las disposiciones de ley. Puede ordenar la modificación o disolución de las sociedades, corporaciones y demás personas jurídicas de derecho privado que hubieren intervenido. También se establece la aplicación de multas a beneficio fiscal hasta por una suma equivalente a veinte mil unidades tributarias anuales.</p>
México				
Ley Federal de Competencia Económica (1992)	<p>Se aplica a todos los agentes económicos, sean personas físicas o jurídicas las independientemente las actividades económicas que realicen.</p> <p>Los objetivos de la Ley Federal de Competencia Económica son proteger el proceso de competencia y libre concurrencia, mediante la prevención y eliminación de monopolios, prácticas monopólicas y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios.</p>	<p>Prácticas absolutas:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Fijación de precios - Asignación de cuotas - Repartición del mercado - Colusión en licitaciones públicas <p>Prácticas relativas:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Repartición vertical del mercado - Ventas atadas - Negativa unilateral a contratar - Fijación vertical de precios - Discriminación de terceros - Acuerdos de no competencia - Precios predatorios 	Comisión Federal de Competencia: institución que posee funciones preventivas y correctivas	<p>Para interponer una denuncia hay que distinguir si se está ante una práctica restrictiva relativa o una absoluta. Tratándose de una práctica relativa está legitimada cualquier persona; por el contrario si se está frente a una práctica monopólica absoluta o una concentración se encuentra legitimado exclusivamente el afectado por dicha conducta.</p> <p>La Ley prevé sanciones administrativas, pudiendo ordenar medidas correctivas e imponer multas en caso de violaciones de prácticas monopólicas. El monto máximo de las multas está ajustado a un índice. En algunos casos de violaciones la Comisión puede pedir a la Procuraduría General de la República que estudie la posibilidad de entablar acción penal.</p>

Ley vigente	Objetivo y ámbito	Régimen de regulación y control	Rectoría y aplicación	Procedimientos y sanciones
Colombia				
<ul style="list-style-type: none"> - Ley 155 (1959) - Decreto 1302 (1964) - Decreto 2153 (1992) 	<p>El régimen se aplica a todos los agentes del mercado y es de aplicación general en todo el territorio Colombiano.</p> <p>El objetivo de la Ley 155 busca proteger el bienestar del consumidor.</p> <p>De acuerdo con el decreto 2153 la finalidad de la ley es la eficiencia, el bienestar del consumidor y la libertad del mercado.</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Fijación directa o indirecta de precios - Actos de discriminatorias - Repartición del mercado - Asignación de cuotas - Limitación de materias primas - Limitación a desarrollos técnicos - Ventas atadas - Acuerdos de no producir - Colusión en licitaciones públicas - Impedir el acceso a los mercados o a las canales de comercialización. - Regulación de integración y concentración 	<p>Superintendencia de Industria y Comercio: entidad encargada de vigilar el cumplimiento de las normas sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas</p> <p>Las decisiones que toma la Superintendencia de Industria y Comercio en los procesos de prácticas restrictivas de la competencia son de carácter administrativas. Para las investigaciones de competencia desleal y protección al consumidor la Superintendencia cuenta con facultades tanto administrativas como judiciales.</p>	<p>Conforme al procedimiento la investigación puede ser iniciada de oficio o a solicitud de parte, cualquier persona puede solicitar la iniciación.</p> <p>La Superintendencia de Industria y Comercio tiene la posibilidad de acudir a los órganos judiciales, tanto a la jurisdicción contenciosa administrativa como la ordinaria.</p> <p>En la legislación colombiana la Ley 155 sanciona los actos, acuerdos y conductas abusivas mediante la nulidad absoluta de dichas prácticas. Mientras que el Decreto 2153, el Superintendente puede interponer multas de hasta dos mil salarios mínimos legales vigentes.</p>
Ecuador				
<p>Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (2011)</p>	<p>La ley somete a sus disposiciones a todos los operadores económicos.</p> <p>El objeto de la Ley es evitar, prevenir, corregir, eliminar y sancionar el abuso de operadores económicos con poder de mercado; la prevención, prohibición y sanción de acuerdos colusorios y otras prácticas restrictivas; el control y regulación de las operaciones de concentración económica; y la prevención, prohibición y sanción de las prácticas desleales, buscando la eficiencia en los mercados, el comercio justo y el bienestar general y de los consumidores y usuarios, para el</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Poder de mercado - Abuso de Poder de Mercado - Acuerdos y prácticas prohibidas - Control y regulación de concentración económica - Prácticas desleales 	<p>Función Ejecutiva: rectoría, planificación, formulación de políticas públicas y regulación de la competencia.</p> <p>Junta de Regulación: ente regulador con facultad para expedir normas con el carácter de generalmente obligatorias en las materias propias de su competencia.</p> <p>Superintendencia de Control del Poder de Mercado: organismo técnico de control, con capacidad sancionatoria.</p>	<p>La Superintendencia de Control del Poder de Mercado tiene la facultad de requerir a cualquier operador económico, institución u órgano del sector público o privado cualquier información y/o documentación necesaria para realizar sus investigaciones.</p> <p>Además se establece que los actos administrativos de la Superintendencia son susceptibles de impugnación. Se plantea un tiempo de 4 años para prescribir la facultad de iniciar el proceso administrativo</p> <p>La Ley establece que sin perjuicio de las sanciones administrativas podrán existir sanciones de responsabilidad civil y penal. La Ley determina la sanción a través de multas coercitivas, de hasta 200 Remuneraciones Básicas Unificadas; y de acción coactiva. Además se</p>

Ley vigente	Objetivo y ámbito	Régimen de regulación y control	Rectoría y aplicación	Procedimientos y sanciones
	establecimiento de un sistema económico social, solidario y sostenible.			establecen medidas correctivas conducentes a restablecer el proceso competitivo, prevenir, impedir, suspender, corregir o revertir una conducta contraria a la Ley, y evitar que dicha conducta se produzca nuevamente.