



UNIVERSIDAD PANAMERICANA
SEDE GUADALAJARA

LEGISLACION DE MONOPOLIOS Y LIBRE
COMPETENCIA EN MEXICO.

MA. DE LA CRUZ RODRIGUEZ MARTINEZ

Tesis presentada para optar por el título de Licenciado en Derecho con Reconocimiento de Validez Oficial de Estudios de la SECRETARIA DE EDUCACION PUBLICA, según acuerdo número 86809 con fecha 13 - VIII - 86.

Zapopan, Jal., Octubre de 1996.

CLASIF: _____

ADQUIS: 46560

FECHA: 23-5-02

DONATIVO DE _____

\$ _____



UNIVERSIDAD PANAMERICANA

SEDE GUADALAJARA



**UNIVERSIDAD PANAMERICANA
SEDE GUADALAJARA
BIBLIOTECA**

**LEGISLACION DE MONOPOLIOS Y LIBRE
COMPETENCIA EN MEXICO.**

MA. DE LA CRUZ RODRIGUEZ MARTINEZ

Tesis presentada para optar por el título de Licenciado en Derecho con Reconocimiento de Validez Oficial de Estudios de la SECRETARIA DE EDUCACION PUBLICA, según acuerdo número 86809 con fecha 13 - VIII - 86.

Zapopan, Jal., Octubre de 1996.



UNIVERSIDAD PANAMERICANA

SEDE GUADALAJARA

DICTAMEN DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

C. SRITA. MARÍA DE LA CRUZ RODRÍGUEZ MARTÍNEZ
Presente

En mi calidad de Presidente de la Comisión de Exámenes Profesional y después de haber analizado el trabajo de titulación en la alternativa TESIS titulado: LEGISLACIÓN DE MONOPOLIOS Y LIBRE COMPETENCIA EN MÉXICO presentado por usted, le manifiesto que reúne los requisitos a que obligan los reglamentos en vigor para ser presentado ante el H. jurado del Examen Profesional, por lo que deberá entregar siete ejemplares como parte de su expediente al solicitar el examen.

Atentamente
EL PRESIDENTE DE LA COMISIÓN

DR. JUAN DE LA BORBOLLA R.

Zapopan, Jalisco a 28 de octubre de 1996

28 DE OCTUBRE DE 1996

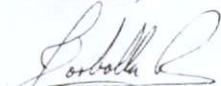
COMITE DE EXAMEN PROFESIONALES
PRESENTE.

Por medio de la presente hago de su conocimiento que la señorita MARÍA DE LA CRUZ RODRÍGUEZ MARTÍNEZ , terminó su proyecto de tesis titulada: LEGISLACIÓN DE MONOPOLIOS Y LIBRE COMPETENCIA EN MÉXICO.

La elaboración de la tesis ha sido aprobada, por lo que le comunico se sigan los pasos necesarios para la conclusión de dicho trabajo.

Agradeciendo de antemano la atención al presente, me despido.

Atentamente,



DR. JUAN DE LA BORBOLLA RIVERO

LEGISLACION DE MONOPOLIOS
Y
LIBRE COMPETENCIA EN MEXICO

María de la Cruz Rodríguez Martínez

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO I

La Libre Competencia en otras Legislaciones del Mundo

1. Libre Competencia

2. Monopolio

2.1 Monopolios corto y largo plazo.

2.2 Monopolios verticales, horizontales y totales.

2.3 Monopolios convencionales y naturales.

2.4 Monopolios estatales y particulares.

3. Aspectos de la Legislación Antitrust Estadounidense

4. Aspectos de la Legislación Europea

CAPITULO II

Derecho de la Libre Competencia en México

1. Antecedentes Históricos.

1.1. Epoca Colonial en México

1.2. Epoca Independiente

1.3. Epoca de la Reforma

- 1.4. Revolución Mexicana y sus Objetivos Económicos
- 1.5. Constitución de 1917
- 2. Legislaciones Complementarias.
- 3. Bases Fundamentales de la Ley Federal de Competencia Económica.

CAPITULO III

Contenido Formal y Objetivos de la Ley Federal de Competencia Económica

- 1. Objetivos de la Ley
- 2. Contenido de la Ley
 - 2.1 Capítulo 1º: Disposiciones Generales.
 - 2.2 Capítulo 2º: De los Monopolios y las Prácticas Monopólicas.
 - 2.3 Capítulo 3º: De las Concentraciones.
 - 2.4 Capítulo 4º: De la Comisión Federal de Cooptencia.
 - 2.5 Capítulo 5º: Del Procedimiento.
 - 2.6 Capítulo 6º: De las Sanciones.
 - 2.7 Capítulo 7º: Del Recurso de Reconsideración.

CAPITULO IV

Conductas Antimonopólicas que Sanciona la Ley Federal de Competencia Económica

- 1. Conductas sancionadas desde un punto de vista del mercado:
 - 1.1. Acuerdos horizontales:
 - 1.1.1 Carteles
 - 1.1.2 Acuerdos de precios
 - 1.1.3 División de mercados
 - 1.1.4 Manipulación en subastas públicas

- 1.2 Acuerdos verticales:
 - 1.2.1 División vertical de mercados
 - 1.2.2 Restricciones al precio de reventa o de venta del producto final.
 - 1.2.3 Ventas atadas
 - 1.2.4 Obligación de trato exclusivo
 - 1.2.5 Denegación de trato
 - 1.2.6 Boicot vertical
- 2. Conductas sancionadas desde el punto de vista del medio empleado:
 - 2.1 Conductas colusorias
 - 2.2 Conductas depredatorias
 - 2.2.1 Dumping
 - 2.2.2 Precios depredatorios:
 - 2.3 Fusiones
 - 2.3.1 Horizontales
 - 2.3.2 Verticales
 - 2.3.3 Conglomerados y concentraciones

CONCLUSIONES

LEGISLACIONES

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCION

Las circunstancias políticas, sociales y económicas surgidas a lo largo de este último decenio, han dado origen a que juristas y legisladores den marcha a una serie de reformas en los cuerpos jurídicos vigentes de sus respectivos países.

Las normas consagradas en nuestras leyes en materia económica adolecen en su mayoría -no sólo - de un franco atraso sino que muchas de ellas son incapaces de dar respuesta a la problemática que se les presenta en este rubro. Una de estas legislaciones es la relativa a la libre competencia y a los monopolios.

Durante la primera mitad de este siglo en gobierno mexicano intentó controlar el poder monopólico mediante una serie de regulaciones las cuales fueron poco eficaces desde sus inicios. No es sino a partir de los años ochentas en donde las medidas económicas adoptadas por el gobierno como la venta de paraestatales a los particulares y la apertura comercial las que hicieron imposible el control del gobierno hacia los monopolios y por consiguiente una imperiosa necesidad de tomar medidas urgentes en la materia.

México hasta entonces contaba con la Ley Reglamentaria del Artículo 28 Constitucional, la cuál fue publicada en el año de 1934 y cuya finalidad era regular los monopolios y la libre concurrencia . Además durante el transcurso de los años fueron surgiendo una serie de reglamentaciones complementarias a la materia , las cuales no sólo resultaban igual de ineficaces que la anterior sino que

la inflexibilidad de las mismas era cada vez más marcada y dañina para la actividad económica del país.

No fue sino hasta 1992 cuando nuestras autoridades dieron respuesta a la impostergable necesidad de regular adecuadamente los monopolios y la libre competencia en nuestro país. El correcto funcionamiento de los mercados de bienes y servicios, el fomento de la competitividad del aparato productivo, la modernización económica como parte de la política económica del plan nacional de desarrollo 1989-1994, fue el marco que dio origen- entre otras cosas - a esta nueva Ley Federal de Competencia Económica.

Es por ello, que el objetivo primordial de esta ley es promover la eficiencia en la economía mexicana. “Una ley de competencia moderna es un instrumento necesario para garantizar la viabilidad económica de un mercado, pues la concentración de riqueza fácilmente deriva en la concentración del poder político y viceversa.”¹

Así, dentro de su contenido incluye aquellas conductas antimonopólicas que dañan más la actividad económica de los mercados de bienes y servicios, creando para combatirlas un órgano administrativo denominado : “Comisión Federal de Competencia”, a su vez establece un procedimiento para la impugnación de dichas prácticas anticompetitivas señalando las sanciones a aplicar en cada supuesto.

El adentrarse al estudio de esta nueva legislación , es sin duda una tarea no sólo interesante y necesaria sino compleja tanto para el jurista como para el estudioso

¹ Desregulación Económica (1989-1993)
Martínez Gabriel y Fabér Guillermo, Fondo de Cultura Económica, México 1994, p. 297.

del derecho, debido fundamentalmente a que la mayoría de sus contenidos son de naturaleza estrictamente económica, haciendo de su manejo e interpretación una labor de arduo estudio y análisis.

CAPITULO I

LA LIBRE COMPETENCIA EN OTRAS LEGISLACIONES DEL MUNDO

Antes de entrar de lleno al análisis de aquellas legislaciones de libre competencia que han logrado un franco desarrollo y una acentuada influencia en otros cuerpos normativos de los distintos países del mundo -incluyendo el nuestro-, es importante señalar el porque estas leyes adquieren tanta relevancia en nuestros días y cuál es el objetivo de las mismas, estudiando los distintos conceptos que constituyen los pilares de dichas legislaciones.

1.- LIBRE COMPETENCIA.

Para poder comprender de modo más completo el marco jurídico que se le otorga a la libre competencia es indispensable abordar la materia desde un punto de vista estrictamente económico, todo ello con el objeto de poder tener una visión más completa y precisa de las distintas figuras y conductas económicas que se regulan en estas legislaciones.

Así pues, el reconocer la existencia de un derecho de libre competencia surge

directamente de una concepción de libre mercado, en el cual la libre competencia es uno de sus principios fundamentales.

Pero, para comenzar por definir lo que es o se entiende por competencia resulta de vital importancia mencionar primeramente los elementos que la conforman:

1.- Como primer elemento, la natural rivalidad que existe entre las personas físicas y morales que participan activamente en el mercado, rivalidad implícita en el mismo término de competencia.

2.- La ausencia de restricciones, fuera de las que el mismo mercado imponga.

3.- La elasticidad del mercado, en donde las decisiones económicas de los distintos agentes que intervienen en él no tenga -individualmente considerada- mayor relevancia en el funcionamiento del mercado.

4.- La preservación y protección de los negocios pequeños, viables y locales, todo ello con el objeto de fragmentar la oferta de productos en el mercado, así como de su incursión y respuesta por parte del mercado.

Con estos elementos nos vamos acercando al concepto de competencia, que va a ser en definitiva el marco jurídico y económico de la actividad externa de los distintos agentes que intervienen en el mercado, entendiéndose dicha actividad externa como todo el conjunto de actos destinados a producir, distribuir y comercializar un producto, un bien o servicio determinado, y cuya defensa ocupa el derecho objeto de nuestro análisis.

Así, se entiende por competencia : "condición de libertad o equilibrio que predomina en el mercado tanto en relación a los productores y consumidores como a la oferta y demanda de bienes y servicios." ² Por su parte libre competencia se define como : " ... la que existe entre las empresas que rivalizan entre sí , sin limitaciones ni intervenciones del Estado, para imponer sus productos o servicios en el mercado " ³.

Como podemos observar al adentrarnos un poco más en el estudio de la libre competencia nos encontramos que esta cuenta con verdaderos obstáculos para que pueda existir en forma ideal dentro del mercado, debido a circunstancias diversas entre las que se encuentran las siguientes :

- 1.- La libre competencia se da dentro de una competencia perfecta la cual en un plano práctico no se da por múltiples factores que es de nuestro estudio analizar.
- 2.- La libre competencia a veces no es respetada por los mismos agentes económicos que intervienen en el mercado, incurriendo en prácticas desleales e ilícitas , destruyendo un factor esencial como es la lealtad y la ética en los negocios.
- 3.- El último factor que incide en la competencia es la intervención del Estado, creando y manteniendo monopolios naturales, siendo su intervención en un mercado libre y competitivo generalmente negativa.

² Diccionario NAFTA Libre Comercio, Estudio Jurídico Quijada y Gómez, mayo 1995, Santiago, Chile, p. 54.

³ Op. cit. p. 177

Pero a pesar de que la libre competencia no la encontramos en forma perfecta en el mercado, ella puede traer múltiples beneficios como los que señalaremos a continuación:

- 1.- Bajos precios de los productos en el mercado
- 2.- Los volúmenes de producción de los distintos productos se ajustan a las necesidades del consumidor, que se manifiesta a través de la demanda
- 3.- La competencia obliga a los productores a aumentar al máximo su eficiencia productiva para competir
- 4.- Se produce un mayor equilibrio en la distribución de la riqueza
- 5.- Se produce un mayor aumento en la variedad de los productos que se ofrecen al consumidor
- 6.- Permite a cada individuo realizar libremente la actividad que desee.

2.- MONOPOLIO

Existe monopolio cuando un vendedor o grupo de vendedores que actúan en forma conjunta, tienen la posibilidad de influir en el precio de los productos, aumentando o disminuyendo las cantidades de estos en el mercado.

La regla general será que restrinjan la cantidad de productos ofrecidos en el

mercado, con el objeto de alcanzar precios más altos y maximizar los beneficios. Generalmente la disminución de oferta incrementa los precios, aunque no en la mayoría de los casos redundará en beneficios para el vendedor.

Para comprender el comportamiento de los precios en un mercado monopolístico, debemos entender el concepto económico de elasticidad de la demanda, el cual se define como el indicador mediante el cual se puede medir el grado en que la cantidad demandada responde a las variaciones del precio en el mercado.

Se pueden distinguir tres tipos de elasticidad.

- 1.- Si la cantidad responde poco a la variación del precio, estamos frente a una demanda rígida.
- 2.- Si la cantidad varía proporcionalmente más que el precio, se denomina demanda elástica.
- 3.- Cuando las variaciones de precio son proporcionales a las variaciones de la cantidad demandada, la elasticidad es igual a la unidad.

Este concepto de elasticidad de la demanda es importante en el monopolio, porque está directamente relacionada con la distorsión y abuso que pueda hacer un competidor monopolista con el mercado.

Donde la competencia monopolística es realmente peligrosa y perjudicial para los consumidores, es en aquellos productos en que la demanda es rígida, ya que los vendedores pueden extremar su facultad para fijar precios altos y las cantidades

demandadas tendrán muy poca variación, esto a parte de producir un enriquecimiento excesivo e injusto para el vendedor, obligando al comprador a que adquiera productos de primera necesidad a un precio que no representa el valor del bien.

Antes de entrar a los tipos de monopolios que existen en el mercado, veamos cuales son los principales efectos que producen estos.

Dentro de los efectos más comunes que producen los monopolios se encuentran los siguientes:

- 1.- Otorga la posibilidad tanto a los vendedores como a los productores de fijar arbitrariamente los precios de los productos del mercado.
- 2.- Elimina los incentivos a los empresarios para que disminuyan sus costos y que produzcan mayores cantidades de productos.
- 3.- Se aumento el desequilibrio en la distribución de la riqueza.
- 4.- Se discrimina arbitrariamente en la fijación de precios y venta de productos a distintos clientes.
- 5.- Impide la entrada de nuevas inversiones al mercado.
- 6.- Se contraponen los intereses de los empresarios y los consumidores.
- 7.- Se produce concentración económica en manos de unos cuantos.

Antes de concluir con esta breve explicación de los monopolios enunciaremos los tipos de monopolios que encontramos dentro de la actividad económica, clasificándolos de la siguiente forma:

- 1.- Monopolios a corto plazo y a largo plazo.
- 2.- Monopolios verticales, horizontales y totales.
- 3.- Monopolios naturales y convencionales
- 4.- Monopolios del Estado y de los particulares

2.1.- Atendiendo a su duración, los monopolios pueden ser a corto plazo y a largo plazo.

- *A corto plazo:*

- a.- Compromisos informales entre varios empresarios relativos a determinadas conductas en el mercado.
- b.- Asociaciones para la regulación de precios.
- c.- Asociaciones para la regulación de la producción.
- d.- Asociaciones para la distribución de un fondo común.
- e.- Agencias de Ventas
- f.- Patent “ pool “ , los cuales son acuerdos de empresarios para el uso común de sus patentes.

- *A largo plazo:*

Son los llamados *Trust*, las cuales tienen lugar cuando una persona o corporación

tiene o regula un número importante de las plantas de producción de cierto artículo , como para poder fijar un precio.

Actualmente un de las formas más corrientes que asume es el de *holding company*. También puede producirse este tipo de monopolio mediante la fusión o consolidación de varias empresas en una sola.

2.2.- También los monopolios pueden ser verticales, horizontales y totales.

-Monopolios verticales :

Son aquellos en donde una sola empresa domina un grupo de empresas que producen aquellos bienes que son necesarios para la elaboración final de un artículo.

-Monopolios Horizontales :

Consiste en el control de una empresa sobre diversas empresas subsidiarias productoras del mismo artículo.

-Monopolios Totales :

Aquellos que reúnen las características de los otros dos tipos de organización.

2.3.- También los monopolios pueden ser convencionales y naturales.

Los Monopolios convencionales son aquellos que provienen de acuerdos o convenciones entre varios productores , o son el efecto de alguna maniobra artificiosa para controlar el mercado.

Sin embargo los monopolios naturales pueden tener origen por diversas razones una de ellas es cuando solo una empresa produzca un determinado bien debido a que existe escasez de los recursos naturales.

2.4.- Por último los monopolios pueden ser estatales y de los particulares.

Los monopolios estatales son aquellos que nacen generalmente por una ley y tienen como finalidad prestar un servicio público o generar recursos para el Estado. Mientras que los monopolios particulares los cuales los constituyen los empresarios privados cuando cuenten con una posición dominante en el mercado.

3 . - ASPECTOS D E L A LEGISLACION ANTITRUST ESTADOUNIDENSE.

Es imposible pretender comprender las legislaciones de libre competencia que han surgido a lo largo del presente siglo sin antes haber estudiado la legislación norteamericana en la materia, no sólo por haber sido la primera en su género sino por la profundidad que se ha alcanzado a lo largo de los años en la aplicación de dicha normatividad.

Tanta es la importancia de esta legislación *antitrust* norteamericana, que su

influencia ha sido definitiva en la creación de nuevos cuerpos normativos de libre competencia no solo en Europa sino a lo largo de América Latina , y en concreto en México. Es por esta razón y más adelante lo estudiaremos con detenimiento, que considere oportuno revisar de modo general el contenido de la legislación norteamericana , así como parte de su historia y funcionamiento interno.

Es en el año 1890 cuando tiene origen la primera legislación *antitrust* estadounidense , la cual tiene como finalidad aquietar un movimiento político-económico de gran hostilidad hacia los monopolios y los trusts en particular. Este cuerpo normativo se le conoció y se le conoce como la *Sherman Act*. “ La principal ley *antitrust* , la *Sherman act*, fue aprobada en 1890, bajo un ambiente de desenfadada cartelización y monopolización de la economía americana ”⁴

Dentro de su sección primera , la *Sherman act* establece dos conceptos de suma importancia: “ restricción de comercio ” y “ monopolizar ”⁵ , los cuales van a dar origen a toda la legislación *antitrust* estadounidense que hasta nuestros días conocemos.

Cabe señalar que estos términos tenían como objetivo primordial no establecer una categoría especial de acuerdos sino más bien su finalidad era ver las

⁴ Antitrust Law , An Economic prespective, Richard A. Posner, The University of Chicago Press, U.S.A. 1976, pag. 23

" The basic federal antitrust law, the Sherman Act, was passed in 1890 against a background of rampant cartelization and monopolization of American economy."

⁵ Op. cit. p. 23
"restraint of trade " y " to monopolize "

consecuencias económicas que distintas clases de acuerdos producían en esta materia; gracias a lo cual la ha hecho una legislación no solo flexible y dinámica sino permeable a lo largo de los años de las distintas corrientes de pensamiento político-económico que han tenido lugar dentro de los Estados Unidos.

Resulta interesante citar el punto de vista del destacado economista Richard A. Posner al hablar de los orígenes de la *Sherman Act*, a lo cual señala: " Debido a que los términos "monopolio " y " restricción del comercio ", tuvieron una historia de derecho común, tanto en Inglaterra como en Norteamérica, sería natural considerar el acta como una culminación de una importante tradición de preocupación legal con los problemas de los monopolio ; pero es incorrecto hacer esto . Los campesinos de la *Sherman Act*, manifestaron haber tenido su mayor preocupación con el precio y las consecuencias de los rendimiento de los monopolios y carteles, ya que el derecho anglosajón de los monopolios y restricción a l comercio tenía una variedad de objetivos l a mayoría no relacionados y algunos de ellos dañinos a la competencia y eficiencia, tal como el sostener la supremacía de los contratos parlamentarios, desbaratar a los sindicatos y limitar la competencia y distribución de bienes. "6

Pero analizando de un modo más profundo el articulado de la *Sherman Act* es de vital importancia hacer mención a sus dos primeros artículos, los cuales recogen el espíritu mismo de esta legislación antitrust.

6 Idem

Since " monopoly " and " restraint of trade " were terms that had a common-law history in both England and America, it would be natural to view the act as the culmination of a tradition of legal concern with monopoly problem; but it would be incorrect to do so. The farmers of the Sherman Act appear to have been concerned mainly with the price and output consequences of monopolies and cartels, whereas the common law of monopolies and restraints of trade had a miscellany of objectives mostly unrelated and sometimes antipathetic to competition and efficiency : such as to assert the supremacy of parliament contracts, to thwart unionization, and to limit competition in the distribution of goods. "

En su primer artículo la *Sherman Act* establece aquellas conductas anticompetitivas emanadas de un acuerdo o concierto de voluntades entre varios empresarios entre sí, estableciendo a la letra : " Todo contrato, combinación en la forma de un *trust* entre varios estados o conspiración para restringir el comercio o varios estados, o con naciones extranjeras es declarado como ilegal."

Se podría afirmar que es en este primer artículo de la *Sherman Act* donde se recogen todo tipo de conductas y prácticas verticales y horizontales que existen en el mercado y que se algún modo afectan la libre competencia.

Por otro lado en su artículo segundo regula en general la conducta anticompetitiva unilateral seguida por una empresa y basada en el concepto de "*monoplice o monopolizar*".

A lo largo de los años a la *Sherman Act* se le han añadido una serie de legislación complementaria en la materia con el objeto de perfeccionarla y darle mayor eficacia en el tratamiento de la libre competencia. " Las seis principales leyes antimonopolio son, la sección 1 y 2 de la *Sherman Act*, las secciones 2, 3 y 7 de la *Clayton Act*, y la sección 5 de la Acta de la Comisión Federal de Comercio; con sus respectivas prohibiciones de monopolización , de intento de monopolizar y de conspiración de monopolizar, siendo en realidad tres legislaciones en una". ⁷

⁷ Op.Cit. P. 212

" There are six major federal antitrust statutes : section 1 and 2 of the Sherman Act, sections 2,3 and 7 of the Clayton Act, and section 5 of the Federal Trade Commission Act; with its separate prohibitions of monopolizing, attempting to monopolize, and conspiracy to monopolize, is really three statutes in one."

La *Clayton Act* de 1914 además de formular definiciones y regular variadas cuestiones procesales nos brinda una serie de normas substantivas de gran importancia en materia de libre competencia, dentro de las cuales esta la contenida en el artículo tercero y séptimo.

El artículo tercero tiene como finalidad regular los denominados contratos de prestaciones vinculados y los contratos de compra exclusiva. Por su parte en el artículo séptimo se establecen las normas para regular a las fusiones y adquisiciones, prohibiendo la adquisición de acciones o activos que mermen la competencia o puedan dar paso a la creación de un monopolio.

Tres años más tarde el Congreso legisló sobre la *Clayton Act* y la *Federal Trade Commission Act*. La Sección segunda de la *Clayton Act* prohibió la discriminación de precios, y la sección tercera las negociaciones de trato exclusivo, en circunstancias donde el efecto pueda ser disminuir la competencia o tender a crear un monopolio. La sección 7 y 8 de la *Clayton Act* limitan la adquisición de existencias y directorios entrelazados, los cuales no son realmente considerados como prácticas exclusorias, al igual que el abastecimiento al resultar no tener ninguna importancia práctica.....No fue sino años después cuando la sección séptima se enmendó proporcionando las bases legales de las fusiones y la adquisición de bienes condenando y prohibiendo un gran número de fusiones, incluyendo fusiones entre empresas que compiten entre sí, así como las prácticas de exclusorias.⁸

⁸ Op.Cit. p. 30

Three years later Congress enacted the Clayton and Federal Trade commission Acts. Section 2 of the Clayton Act forbade price discrimination, and section 3 tying and exclusive dealing, in circumstances where the effect might be substantially to lessen competition or tend to create a monopoly. Sections 7 and 8 of the Clayton Act limited stock acquisitions and interlocking directorates, which are not readily conceived of as exclusionary practices, but neither provision turned out to have any practical importance. Section 7 was easily avoided by substituting a merger or consolidation....for the stock acquisition forbidden by the statute, and interlocking directorates never have been an effective method of collusion or monopolization. Moreover when section 7 was ammended many years later to bring mergers and other asset acquisitions within its scope, it provided a legal basis,...for condemning a large number of mergers, including mergers between competing firms as exclusionary practices.

Años tuvieron que transcurrir después de aplicar e interpretar la *Sherman Act* para que se configurara un cuerpo jurisprudencial importante en la materia , dentro del cuál podemos encontrar dos grandes corrientes de pensamiento mismas que encuentran sus mayores diferencias en el momento de sancionar una conducta o práctica contraria a la libre competencia utilizando una :

a) El método interpretativo del análisis económico de la "regla de razón", mismo que consiste en que el juez en cada caso el particular decide si dicha conducta es contraria a la competencia, evaluando las distintas circunstancias , intenciones y objetivos de los agentes económicos que intervinieron en él, mientras que la otra;

b) Se apega al método o criterio establecido en la *Sherman Act* así como en las distintas legislaciones complementarias a la misma, donde ciertas prácticas o conductas se consideran contrarias a la competencia y por lo tanto deben ser sancionadas.

Pero ahora llegamos a un punto fundamental en el desarrollo de este apartado , que es el establecer el interés jurídico que la *Sherman Act* ha protegido y sigue protegiendo a través de los años .

"La Corte Suprema de los Estados Unidos al fallar en el caso *US vs Topco Associates Inc.* señala que : " las leyes *antitrust* en general y la *Sherman Act* en particular son la Carta Magna de la libre empresa. Son tan importantes para la libertad económica y nuestro sistema de libre empresa como el " *Bill of Rights* " respecto a la protección de nuestras libertades personales y la libertad de garantizar a cada uno y a todos los negocios, sin importar lo pequeños que sean,

es la libertad de competir " 9

Esta afirmación nos hace ver con claridad el ámbito de aplicación de la ley, permitiendo la defensa tanto de la empresa pequeña como de la grande, además de incluir de modo implícito la defensa del consumidor.

Ahora en lo que se refiere a la impugnación de los delitos contra la libre competencia , el sistema Norteamericano contempla la posibilidad de interponer la defensa tanto por la vía privada como la pública.

La vía pública es ejercitada por dos organismos :

1.- El Departamento de Justicia de los Estados Unidos, a través de su *Antitrust* división, la cuál lleva a cabo dos funciones primordiales:

- a) la prevención y la persecución de violaciones de textos antitrust,
- b) el seguimiento de las acciones civiles y/o penales correspondientes.

2.- Las *Federal Trade Commissions*, las cuales investigan, deciden (en ciertos puntos de derecho), y emiten mandamientos especiales; estando sus decisiones sometida a los Tribunales Federales de los Estados Unidos.

Para terminar , conviene señalar el régimen de exenciones creado a lo largo de los años por las instituciones Norteamericanas y dentro de las cuales destacan :

⁹ Colección oficial del Tribunal Supremo Estadounidense (texto en 405 US pag. 590 - 610)

1.- *Export Trade (Webb Pommers Act)* de 1919, la cuál abarca un cúmulo de exenciones que van desde la defensa nacional hasta la protección de el mercado de las bebidas refrescantes.

2.- *Export Trade Company Act* de 1982, la cual tiene como objetivo fomentar las exportaciones,

3.- *La National Cooperation Research Act* de 1984, que regula todo lo que es investigación y desarrollo a la hora de aplicar las leyes antitrust en ellas.

A manera de conclusión podríamos afirmar que la *Sherman Act* ha sido no solo un aporte fundamental a nivel mundial al haber fijado los pilares de la política de defensa de la libre competencia sino el haber establecido la distinción de las prácticas anticompetitivas unilaterales y aquellas que son concertadas, al margen de los errores y lagunas que la misma contenga y que el economista Richard A. Posner señala claramente en su libro *Antitrust law*:

La Sherman Act ha sido ley por ochenta y cinco años tiempo suficiente - uno pensaría-, para que las más importantes y sustantivas cuestiones de política antimonopólica hayan sido resueltas en forma satisfactoria. Pero este cuerpo jurídico de doctrina antimonopólica no tiene aún -hasta nuestros días- los elementos para hacerlo. Los errores de este cuerpo legal han sido tanto de comisión y de omisión, se han prohibido ciertas prácticas que no deberían estarlo y otras que contravienen la política antimonopólica se encuentran sin ser impugnadas.¹⁰

¹⁰Antitrust Law, An Economic Perspective, Richard A. Posner, The University of Chicago Press, 1976 U. S. A. , pag. 31

" The Sherman Act has been on the statue books for eighty-five years, and even the most recent substantive amendment of the antitrust laws,time enough , one would have thought, for the major substantive issues of

4.- ASPECTOS DE LA LEGISLACION EUROPEA

Conviene hacer un pequeño análisis de los que ha sido la legislación de libre competencia en Europa, todo ello con el objeto de contar con un antecedente más de lo que han sido hasta ahora las legislaciones de libre competencia más destacadas a nivel mundial.

De más esta señalar que la legislación antitrust europea tiene sus bases y fundamentos en la ya tan mencionada Antitrust Law de los Estados Unidos, pero ello básicamente por una razón histórica que fue la Segunda Guerra Mundial.

La importante presencia económica y política de los Estados Unidos después de la post-guerra provocó una gran influencia y difusión de la legislación Norteamericana en todo el continente, logrando mayor repercusión aquellas leyes que regulaban las áreas económicas.

Es bajo este contexto histórico que los distintos países europeos comenzaron a formular sus propios cuerpos jurídicos, reglamentando todas aquellas áreas que les reportaban un mayor interés en las distintas áreas, dando lugar así a las

antitrust policy to be solved in a reasonably satisfactory manner. .Yet the body of substantive antitrust doctrine is today in a profoundly unsatisfactory state.

The errors of legal policy have been errors of both commission and omission. Practices are forbidden that should not be , and other practices that in fact contravene the policy of the antitrust laws are left alone. "

primeras formulaciones sobre una legislación propia de libre competencia.

Austria es en año de 1950 el primer país que promulga su propia legislación sobre la materia , siguiéndole Bélgica en el año 1960 y así subsecuentemente los distintos países europeos.

Pero en realidad es la celebración del Tratado de Roma en el año 1950 , el cuál da origen a la Comunidad Económica Europea, y en el que se dedica un capítulo a " Las Normas de la Competencia " , el que marca la verdadera pauta para el desarrollo de un sólido derecho de libre competencia europeo.

Dentro del capítulo que el Tratado de Roma le dedica a " las normas de competencia " , encontramos normas substantivas en la materia, contenidas básicamente en sus artículos 85 y 86, a pesar de que el capítulo comprende del artículo 85 al 102.

Así el artículo 85 de dicho tratado se refiere fundamentalmente a las prácticas colusorias o concertadas abordándolas desde una triple perspectiva:

- 1.- La declaración de incompatibilidad a cualquier acuerdo o práctica concertada entre empresas que afecte directamente a los estados miembros y que tenga por objeto mermar la libre competencia dentro del mercado común.
- 2.- Establece la nulidad de pleno derecho de estos acuerdos o prácticas.
- 3.- Establece la exceptualidad de ciertas conductas.

En lo que toca al contenido del artículo 86 de dicho Tratado, nos encontramos que en él se declaran incompatibles con el mercado común una serie de conductas y prácticas, mismas que cada país miembro ha definido y reglamentado en forma individual dándoles un tratamiento jurídico especial y de conformidad con sus legislaciones nacionales obviamente con las consecuencias legales que ello acarrea.

Pero es a partir de aquí que nos enfrentamos ante uno de los problemas más complejos dentro de la Comunidad Económica Europea, que es el del ámbito de aplicabilidad de las distintas legislaciones tanto nacionales y de aquella que emana de la propia CEE.

Es por esto que para comenzar a esclarecer el confuso límite de aplicabilidad de las diversas legislaciones dentro del territorio europeo el 3 de septiembre de 1986 la comisión Europea se manifiesta y establece lo siguiente:

Todos aquellos acuerdos que no representen al mercado común más del 5% de los productos o servicios afectados por las prácticas efectuadas por empresarios que no superen un volumen total anual superior a los 200 millones de Ecus, quedarán sometidos a las reglas nacionales de cada país y no a las de la Comunidad Económica Europea.

Por otro lado no es sino hasta la expedición del Reglamento No. 17/62 donde se instituye a la Comisión Europea como órgano facultado para conocer de forma exclusiva todo lo referente a la competencia dentro del territorio comunitario, todo ello con el objeto de dar cumplimiento y aplicación a la legislación

respectiva en materia.

Sus funciones principales serán la declaración de exenciones o no aplicación de las normas del tratado a prácticas aparentemente prohibidas , así como la instrucción de expedientes contra infractores, la investigación de conductas y la sanción por medio de multas, todo ello sujeto a revisión judicial por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Económica Europea.

Retomando un poco el articulado del Tratado de Roma relativo al capítulo de las "Normas de Competencia ", conviene mencionar por su importancia el contenido de su artículo 90 y subsiguientes, para que con ello contemos con una visión más completa del cuerpo normativo de este capítulo del Tratado.

Tanto el artículo 90 como sus subsiguientes establecen normas que prohíben la creación de monopolios legales, ayudas del Estado o similares , por parte de cada Nación a sus nacionales, siempre y cuando afecten a la libre competencia , así pues, estas prohibiciones se podrían resumir de la siguiente manera:

- 1.- Prohibición de alteraciones, en cuya virtud se otorguen un trato de favor a empresas públicas con monopolios de hecho o de derecho.
- 2.- Prácticas de dumping o de alteración a la baja del precio de productos destinados a la exportación de forma que llegue a fijarse un precio por debajo de su costo de producción.
- 3.- Prohibición de ayudas a empresas en forma discriminatoria y desfavorable para sus competidores, salvo que la ayuda posea finalidad

social o de desarrollo regional.

Por último , por medio del Reglamento 4064/89 del Consejo Europeo de fecha 21 de diciembre de 1989, se creó el control comunitario sobre operaciones de concentración entre empresas que por su envergadura económica afectan a la libre competencia en el mercado común.

“El 21 de diciembre, el Consejo adoptó el propósito de la Comisión de controlar las concentraciones entre empresas . La regulación será una piedra angular en la política de competencia, y será una gran contribución para asegurar el éxito y la culminación del mercado interno. ” 11

Este reglamento señala que, cualquiera que sea la forma jurídica que tengan esas concentraciones , serán compatibles con el derecho común, cuando no supongan un obstáculo significativo para la competencia efectiva, al no crear ni reforzar una posición dominante , en el seno del mercado común o en parte sustancial del mismo.

Dado a las inadecuadas reglas de competencia que existían respecto al fenómeno completo de las concentraciones a nivel Comunitario, fue que se vio en la necesidad de aprobar a principios de 1973 su respectiva regulación... Sin embargo , en ese momento , el Consejo no consideró seriamente al nuevo proyecto de ley. La Comisión fijó en la tabla el día de la discusión para el otoño de 1987. En la reunión del 30 de noviembre de 1987, el Consejo adoptó una actitud positiva en los lineamientos generales propuestos por la Comisión.

11 (*Community merger control law, Commission of the European Communities, Bulletin of the European Communities, Supplement 2/90, Luxembourg, p. 7*)

" On 21 December , the Council adopted the Commission's proposal on the control of concentrations between undertakings. The regulation will form a cornerstone of competition policy and make a major contribution to ensuring success in the completion of the internal market. "

El progreso hecho hacia la integración del mercado y la nueva política ambiental fueron la llave que impulso la aprobación de la regulación de las concentraciones.

Las empresas son necesarias tanto por razones políticas como económicas. El proceso de restructuración de la industria europea ha hecho que surjan y continuara haciendo que surjan una ola de empresas. Apesar de que muchas de estas empresas no causen ningún problema de competencia, se tiene que asegurar que en el largo plazo no jeopardicen efectivamente dicho proceso, el cual descansa en el corazón del mercado común y es esencial para resguardar todos los beneficios vinculados con el mercado. Además ha llegado a ser cada vez más claro y aparente que las regulaciones de las naciones son inadecuadas tratándose de el control de grandes empresas a nivel comunitario, principalmente por que dichas reglas están restringidas a sus respectivos territorios, que a cada miembro de la comunidad le concierne. De modo claro la ley comunitaria debe ser aplicada en el control y examen de las grandes empresas, donde el mercado de referencia es el potencialmente comunitario, como un todo o parte de él. La nueva regulación además incluye un sistema de control para los Estados Miembros que no tienen una regulación específica en ésta área. ¹²

¹² Op. Cit. p. 7

"Given the inadequacy of the existing competition rules in dealing with the entire concentration phenomenon at Community level, the need for such a regulation was recognized as early as 1973 in the wake of the Continental Can judgment. However, at that time, the Council did not give serious consideration to the new draft regulation. The Commission tabled an updated proposal in the autumn of 1987. At its meeting on 30 November 1987, the Council adopted a generally positive attitude on the main lines of the Commission's approach.

The progress made towards completing the internal market and the new political environment provided a key impetus towards approval of the merger control regulation.

Merger is necessary for both economic and political reasons. The process of restructuring European industry has given rise and will continue to give rise to a wave of mergers. Although many such mergers have not posed any problems from the competition point of view, it must be ensured that they do not in the long run jeopardize the competition process, which lies at the heart of the common market and is essential in securing all the benefits linked with the single market. In addition, it has become ever more clearly apparent that national rules are inadequate as a means of controlling Community-scale mergers, mainly because such rules are restricted to the respective territories of the Member States concerned. Clearly, Community law must be applied in controlling and examining large-scale mergers, where the reference market is increasingly the Community as a whole or large part of it. The new regulation also introduces a system of control for Member States which do not have any specific rules in this area.

CAPITULO II

DERECHO DE LA LIBRE COMPETENCIA EN MÉXICO.

1. - ANTECEDENTES HISTORICOS

Si se pretende estudiar los antecedentes históricos de nuestra nueva Ley Federal de Competencia Económica tendríamos para ello que retomar las primeras disposiciones al respecto que datan de la Epoca Colonial.

Dichas disposiciones fueron -aunque de forma muy general -las primeras normas que mostraron una preocupación directa sobre el fenómeno del acaparamiento y el otorgamiento de derechos exclusivos, así como un interés real por proteger y fomentar la actividad económica en las distintas colonias.

Como veremos con posterioridad dicha preocupación por proteger y fomentar las actividades industriales y comerciales dentro de nuestro país seguían siendo un punto de sumo interés para los distintos gobiernos que a lo largo de las épocas subsiguientes a la colonia crearon y promulgaron diversas disposiciones jurídicas cuya finalidad además de las anteriormente mencionadas era regular la figura del monopolio y sus consecuencias dentro de la economía nacional.

Así llegaremos en nuestro análisis hasta principios de siglo, con la Constitución de 1917 y la promulgación de su artículo 28 constitucional, el cual tenía como objetivo primordial regular los monopolios, y el cual va a ser nuestro antecedente legal inmediato a nuestra nueva legislación de libre competencia en México.

1.1 Epoca Colonial En México.

La pronta aparición de acaparadores dentro de los primeros años de la conquista fue la consecuencia lógica ante la ineficacia de la Corona Española de dar abasto a las necesidades básicas de la población recién conquistada. La preocupación de establecer un sistema político-económico en las colonias distrajo la atención de las autoridades dando lugar a abusos de comerciantes sin escrúpulos que acaparaban las mercancías de consumo básico.

"Las cosechas obtenidas, los productos europeos, iban concentrándose en manos de unos cuantos, quienes a su arbitrio fijaban los precios ." ¹³

Pero la Corona Española no se mantuvo al margen del problema y pronto expidió una serie de normas con el objeto de evitar tales abusos, y frenar a través de sanciones , multas y hasta destierros fuera de las Indias dichas concentraciones de mercancías en manos de unos cuantos.

Es importante señalar que dichas disposiciones aparecieron de forma aislada pero que posterioridad se integrarían a las llamadas " Leyes de Indias".

¹³ Los Monopolios en México, Rodríguez y Rodríguez, Jesús, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, pag. 279

Así se estableció que fueran los alcaldes ordinarios , regidores y fieles ejecutores los que tuvieran la responsabilidad de vigilar el abastecimiento y provisión de las ciudades y fijar los precios de las mercancías , así como las alhondigas fueran el sitio para almacenar las mismas, con limitaciones de precio, tiempo y cantidad.

" Durante el gobierno del Virrey Enríquez se estableció en México las alhóndigas, para regular los precios ". 14

Pero al margen de los acaparadores que constituían un problema significativo a la Corona Española el monopolio más dañino de esta época lo constituyeron los llamados "estancos."

El establecimiento de dichos estancos se debió a razones muy diversas que iban desde lo hacendario hasta de seguridad nacional. Lo cierto es que la implantación de dichos estancos generó una cantidad de riqueza tal a la Real Hacienda que incluso durante años las cantidades de dinero obtenidas por el estanco del tabaco rebasaban las ganancias obtenidas por los derechos sobre la plata.

" Pero este no era el monopolio más dañino si lo comparamos con los poderosos estancos. El estanco fue el mayor mal que sufrió el comercio de la Nueva España." 15

14 Resumen Integral de México a través de los siglos, Tomo II, Compañía General de Ediciones, S.A. México 1989 p. 214

15 Op. Cit. p. 234

Existían estancos de mercancías tales como : mercurio, sal, azogue, pimienta, pólvora, naipes, solimán, tabaco, nieve, cordobanes, salinas, alumbre, cobre entre otros. Dichos estancos no siempre eran administrados por el Estado, sino que se otorgaban concesiones a los particulares a cambio de una cantidad de dinero. Como era de esperarse esto provocó el abuso de varios concesionarios al incrementar el precio de las mercancías indiscriminadamente y sin ningún control.

No fue sino hasta años más tarde cuando comienzan a aparecer una serie de disposiciones legales importantes que tiene como finalidad regular todos estos abusos en la actividad económica de las colonias. Así en el año de 1812, la Constitución Política de la Monarquía Española , promulgaba nuevamente en Cádiz otra serie de preceptos jurídicos , los cuales a lo largo de los años constituirían las bases de nuestro actual artículo 28 constitucional.

Dichos preceptos tenían como finalidad no solo limitar las facultades de la figura del Rey, sino también proteger y fomentar las ramas de la industria, comercio y agricultura.

" Art. 171: Además de las prerrogativas que competen al Rey de sancionar las leyes y promulgarlas, le corresponden como principales las facultades siguientes:

XI .- Cuidar de la fabricación de la moneda, en la que se pondrá su busto y su nombre.

Art. 172 : Las restricciones d la autoridad del Rey son las siguientes:

IX.- No puede el Rey conceder privilegios exclusivos a personar ni corporación alguna.

Art. 335 : Tocará a estas diputaciones (provinciales):

QUINTO: promover la educación de la juventud conforme a los planes aprobados y fomentar la agricultura, la industria y el comercio, protegiendo a los inventores de nuevos descubrimientos en cualquiera de estas ramas."¹⁶

1.2 Epoca Independiente.

Once años de guerra insurgente colocaron al país en un franco atraso económico, los continuos levantamientos armados impedían el progreso económico y se hacía cada vez más difícil una estabilidad social tan necesaria para el desarrollo de cualquier actividad comercial.

"El país que nació con un atraso de siglos para construir un régimen de libertades cívicas y bienestar económico, perdería décadas preciosas en una discordia civil que a la postre la conduciría a la bancarrota, el descrédito , la violencia interna, la guerra exterior y el desmembramiento del territorio."¹⁷

La falta de un claro sistema político y económico por parte del gobierno independentista, obligaba a la quiebra de pequeños empresarios o comerciantes que veían como sus esfuerzos se venían abajo. Todo esto aunado a una equivocada concepción de libre comercio que se había proclamado durante los

¹⁶ Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus constituciones , Cámara de diputados, XLVI Legislatura del Congreso de la Unión, México 1967 p. 211

¹⁷ "Siglo de Caudillos", Enrique Krauze, Tusquets Editores, México 1994 p. 121

primeros años independientes, así como la falta de eficacia de los distintos preceptos jurídicos que trataron de regular las actividades industriales y monopólicas.

Además las clases media y alta que eran la que a la postre dominarían al país, continuaban con una íntima relación con el antiguo régimen, lo que no permitía un avance sustancial en todos los ámbitos incluyendo el económico.

" al emanciparse México de la dominación española en 1821, heredó sus preocupaciones económicas y sus tradiciones de monopolio y restricción." 18

Tanto el partido liberal como el conservador coincidían en afirmar que la agricultura como la minería eran sistemas económicos desarticulados que por la problemática en particular que presentaba cada una , no bastaban para inyectar una fuerza productiva en el país. La solución que proponía ambos partidos políticos era a la industrialización del país , aunque cada uno tenía caminos distintos para lograrla.

Lucas Alemán , el ideólogo del partido conservador, quería industrializar a México; pero sin tocar su estructura económica del pasado. Valentín Gómez Farías , el primer ideólogo del partido liberal, quería también industrializarlo; pero se daba cuenta de que era condición para alcanzar este propósito hacer reformas trascendentes y por eso propuso la secularización de los bienes de las comunidades religiosas.¹⁹

18 Los Monopolios en México, Rodríguez y Rodríguez Jesús, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, cita Jacinto Pallares, pag. 284

19 Derechos del pueblo mexicano, México a través de sus constituciones , Cámara de diputados , XLVI Legislatura del Congreso de la Unión, México 1967, pag. 53

Como es lógico imaginar en este período no surgieron numerosas disposiciones legales que reglamentaran los monopolios solo hubo algunos intentos jurídicos para regularlos los cuales citaré a continuación con el objeto de contar con todos los antecedentes históricos de nuestra nueva legislación de libre competencia.

" En cuanto a las disposiciones de tipo antimonopólico encontramos una serie de artículos consagrados en los distintos proyectos de las Comisiones Constituyentes de 1842, que a continuación transcribimos de modo literal :

" Así en el Artículo 5 fracción XVIII y 35 fracción VI del Voto Particular de la Minoría de la Comisión Constituyente del 26 de agosto de 1842 establece:

Artículo 5.- La Constitución otorga a los derechos del hombre las siguientes garantías:

XVIII.- Quedan abolidos todos los monopolios relativos a la enseñanza y ejercicio de la profesiones.

Artículo 35.- Toca exclusivamente al Congreso General:

VI.- Dictar leyes sobre negocios eclesiásticos, libertad de imprenta, propiedad literaria, privilegios exclusivos a los descubridores o perfeccionadores de algún arte u oficio, sistemas de monedas, pesos y medidas, naturalización, adquisición de bienes raíces por extranjeros, colonización y delitos contra la independencia y forma de gobierno, arreglar el comercio de la República como el extranjero y los Estados entre sí, fijar el valor y el uso del papel sellado, arreglar

uniformemente a toda la República los derechos de amonedación, establecer postas y correos, conceder amnistías e indultos generales en los delitos arriba mencionados y en los que sean del conocimiento de la Suprema Corte.

Artículo 13 fracción IV y V , 61 y 70 fracción XX y XXIV del Segundo proyecto de la Constitución Política de la República Mexicana del 2 de noviembre de 1842.

Artículo 13.- La Constitución reconoce a todos los hombres los derechos naturales de libertad, igualdad, seguridad y propiedad, otorgándoles en consecuencia las siguientes garantías:

IV.- Queda prohibido todo privilegio para ejercer exclusivamente cualquier género de industria o comercio a excepción de los establecidos o que se establecieren a favor de los autores, inductores o perfeccionadores de algún arte u oficio.

V.- Quedan abolidos todos los monopolios relativos a la enseñanza y ejercicio de las profesiones.

Artículo 61.- Se necesita el consentimiento de la mayoría de las asambleas, para toda ley que imponga prohibiciones al comercio o a la industria, o que derogue o dispense las que existían, o que acuerde el arrendamiento de una renta general.

Artículo 70.- Corresponde exclusivamente al Congreso Nacional:

XX.- Conceder conforme a las leyes, privilegios exclusivos por un tiempo que no exceda de diez años, a inventores, introductores o perfeccionistas de alguna industria útil a toda la Nación, oyendo previamente a la mayoría de las asambleas, departamentos y tomando en consideración el perjuicio que pueda resultar a algunos.

XXIV.- Fomentar y proteger la industria nacional, concediendo exenciones o prohibiendo la importación de artículos y efectos que la perjudiquen.

Artículo 67 fracción I y 87 Fracción XXVII de las bases orgánicas de la República Mexicana, acordadas por la Honorable Junta Legislativa conforme a los decretos del 19 y 23 de diciembre de 1842....

Artículo 67.- No puede el Congreso:

I.- Derogar, ni suspender las leyes prohibitivas de la introducción de géneros y efectos judiciales a la industria nacional, sin el consentimiento previo de las dos terceras partes de las Asambleas departamentales.

Artículo 87.- Corresponde al Presidente de la República :

XXVII.- Conceder privilegios exclusivos conforme a las leyes, a los inventores, introductores o perfeccionadores de algún arte o industria útil a la Nación. " 20

1.3 Epoca de la Reforma

²⁰ Derechos del pueblo mexicano, México a través de sus constituciones, Cámara de Diputados , XLVI Legislatura del Congreso de la Unión, México 1967, p. 227

Fue sino hasta después del triunfo de la Revolución de Ayutla que pudo plantearse la posibilidad de reestructurar el sistema económico del país, encabezados por el partido liberal. Con el triunfo del partido liberal y contando con una línea política definida, el país comenzaba a perfilarse para llevar a cabo su tan anhelado y urgente proceso de industrialización .

El primer paso del gobierno liberal fue arrancarle los bienes a la Iglesia y despojarla de su personalidad jurídica y política, sus bienes entraron en el mercado, los cuales fueron adquiridos en parte por la vieja aristocracia terrateniente y la pequeña burguesía.

Las fuerzas productivas del país se abrieron paso y a finales de siglo empezaron a desarrollarse nuevas industrias especialmente las extractivas como el petróleo, henequén y otras fibras duras. Las antiguas actividades industriales también tuvieron un auge, especialmente la de hilados y tejidos y la metalúrgica.

Dentro de los procesos de transformación (económicos , políticos, sociales, industriales ..) que sufría el país también existía la inquietud de dar una profunda transformación al sistema legal vigente hasta entonces. Poco después de que el Partido Liberal sube al poder se da lugar a la Convocatoria del Congreso Constituyente , en los años 1856-1857.

El Congreso fue conformado en su mayoría por profesionistas de clase media , los cuales conocían tanto el antiguo régimen como las nuevas corrientes de pensamiento que había originado la Revolución Francesa y destacados economistas como Adam Smith.

Fue dentro de este Congreso Constituyente en donde se define de modo claro algunas disposiciones jurídicas en materia de monopolios, las cuales fueron contenidas por la Constitución de 1857, en su artículo 20, y que de manera casi textual lo adopta nuestra Constitución vigente en su artículo 28 constitucional.

" Art. 20.- No habrá monopolios, ni estancos de ninguna clase, ni prohibiciones a título de protección a la industria. Exceptuándose únicamente los relativos a la acuñación de la moneda , a los correos y a los privilegios que por tiempo ilimitado concede la ley a los inventores o perfeccionadores de alguna mejora. "

21 .

" Estas prohibiciones jurídico-económicas han permanecido en la carta magna vigente, inclusive las excepciones prescritas en la parte final del precepto." 22

1.4 La Revolución Mexicana y sus Objetivos Económicos

La ira contra el latifundismo que en el gobierno del General Porfirio Díaz había alcanzado niveles inimaginable fue el principal móvil de la lucha revolucionaria.

Dividir las grandes propiedades rústicas, dotar de tierras a las comunidades, así como el reconocimiento de derechos de las clases obreras, la libertad de expresión y detener la dominante intervención extranjera, fueron algunos de

21 Op. Cit. pag. 342

22 Elementos económicos en las constituciones de México, Arturo Pueblita Peliseo, Editorial Limusa, México 1982, Pag. 81

Los postulados que defendían los distintos bandos revolucionarios y que posteriormente se convirtieron en preceptos contenidos dentro de la Constitución de 1917.

El acontecimiento social de 1910-1917 se significó por los ideales eminentemente sociales, en respuesta al yugo burgués que acosaba a la comunidad de entonces: teologías populares y revolucionarias que se condensaron en la palabra jurídica-escrita, en donde el derecho caracterizado por reflejar el acontecimiento social, las cristalizó en normas constitucionales.²³

De este modo se establecieron las bases para la destrucción de la vieja estructura del país y el restablecimiento del mismo.

La experiencia de tres siglos de período colonial, de cien años de intentos en la aplicación de la doctrina económica del liberalismo, de las consecuencias de la guerra impuesta a México por el gobierno de los Estados Unidos en 1847, y de los graves males de la intervención francesa de 1862, más de los treinta y cinco años de régimen de Porfirio Díaz que otorgó concesiones y privilegios ilimitados al capital extranjero, encauzaron el desarrollo económico de acuerdo a nuevas ideas y nuevos propósitos.²⁴

1.5 Constitución de 1917

Como en casos anteriores la Constitución de 1917 aparecía como el fruto de las Revoluciones de 1910, coronando esta vez la victoria de las masas rurales y urbanas así como la pequeña burguesía intelectual sobre el régimen latifundista y de dominación extranjera que encabezó el General Porfirio Díaz.

La necesidad de dar un marco jurídico, económico y político a la Nación, así

²³ Elementos económicos en las constituciones de México, Arturo Pueblita Peliseo, Editorial Limusa, México 1982, pag. 159

²⁴ "Historia de la Constitución de 1917", Félix A. Palavicini, México, pag. 55

como la imperiosa demanda de los movimientos populares por recoger sus postulados y principios en preceptos escritos, todo ello aunado a un interés generalizado de una transformación progresiva de nuestra vida económica y social fueron las bases que dieron sustento a este nuevo proyecto de Constitución en los años 1916 y 1917.

La Constitución de 1917, se define como la respuesta al desfase institucional y como un nuevo marco de acción de las relaciones de los grupos sociales de la sociedad mexicana del siglo XX, en donde el principio de participación del Estado forzándolo a abandonar su estructura oligárquica y determinando su orientación actual, que sentó las bases para el nacimiento de los que entiende la doctrina, hoy en día, como derecho económico.²⁵

Dentro de los distintos proyectos y propuestas que tomo en consideración el Constituyente de ese año, estaba el de retomar el artículo 20 de la Constitución de 1856, el cual se tendría que revisar y estudiar a profundidad para hacerle las correcciones y modificaciones pertinentes.

Así el artículo 28 de la Constitución de 1917 amplía el contenido del artículo 20 de la Constitución de 1856 adicionándole a su redacción original las exenciones de impuestos, el monopolio de los telégrafos y radiotelegrafía y la emisión de billetes por medio de un solo Banco, controlados por el Gobierno Federal.

Además el artículo en vigor contiene tres párrafos adicionales que son los que a continuación se mencionan:

La ley castigará severamente y las autoridades perseguirán el acaparamiento de los artículos de consumo necesario y todo acto que tienda a evitar la libre concurrencia, así como los acuerdos entre productores, comerciantes y

²⁵ "Reflexiones sobre el derecho Económico", Estudios de Derecho Económico, Hector Cuadra, Tomo I, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México 1976, pag. 112

empresarios para elevar los precios. Y se expresa que no constituyen monopolios las asociaciones de trabajadores, ni cooperativas de productores, bajo ciertas condiciones.

En la presentación y debate del artículo 28 constitucional en el Congreso Constituyente de 1916, se leyó el siguiente dictamen:

El artículo 28 de reformas especifica con toda claridad la prohibición relativa a todo lo que significa monopolio ; comprende que esto es odioso en u país como el nuestro, en el que debe dejarse el mayor campo de libertad posible al comercio y a la industria, y solamente como medida de orden y para garantizar debidamente los derechos tanto de las personas como de la nación misma , se reserva a ésta los relativos a la acuñación de moneda , correos, telégrafos y radiotelegrafía, y a los autores y artistas el privilegio de reproducir sus obras por determinado tiempo. También concede el mismo privilegio a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora, pero exclusivamente para el uso de sus inventos.

En el mismo proyecto se indica que con toda severidad castigará la ley la concentración que se pretenda hacer en una o pocas manos de los artículos de consumo necesario, con el objeto de alcanzar el alza inmoderada de los precios...²⁶

Por último es importante citar las partes más relevantes de la Exposición de Motivos de este artículo 28 constitucional en materia de monopolios, para poder conocer con claridad cuales fueron los objetivos que perseguía el Constituyente al dar origen a este precepto :

Entre tanto se logra que se efectúe la transformación del régimen de propiedad, para ajustar a los nuevos sistemas de producción , el Partido Nacional Revolucionario juzga necesario que el Estado intervenga para adoptar con su acción el orden y la coordinación indispensables entre fabricantes, comerciantes

²⁶ Derechos del pueblo mexicano, México a través de sus constituciones, Cámara de diputados, XLVI Legislatura del Congreso de la Unión , Tomo VIII, México 1967

y consumidores, de modo que reduzcan al mínimo las perturbaciones y los desajustes en la economía del país. En consecuencia se debe limitar la libre competencia, buscando el entendimiento entre los concurrentes, para que puedan regularse los precios de tal manera que no se abatan en perjuicio de los salarios, ni aumenten a expensas del consumidor.....

Fijando así el espíritu y finalidad social que persigue el texto que reglamenta, la caracterización de los monopolios, de los privilegios, de las prohibiciones a título de protección a la industria, de la exención d impuestos y de los de más actos que deben prevenirse y reprimirse en los términos del precepto constitucional, necesariamente tenía que hacerse sobre la base de evitar perjuicio al público en general o a grupos importantes de la colectividad .²⁷

Cita textual del artículo 28 constitucional.²⁸

²⁷ "Historia de la Constitución de 1917", Félix Palavicini, México p. 3-5

²⁸ El texto del artículo 28 constitucional .

En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria.

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

Las leyes fijarán bases para que se señalen precios máximos a los artículos, materias o productos que se consideren necesarios para la economía nacional o el consumo popular, así como para imponer modalidades a la organización de la distribución de esos artículos, materias o productos, a fin de evitar que intermediaciones innecesarias o excesivas provoquen insuficiencia en el abasto, asó como el alza de precios. La ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor de los intereses.

No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las siguientes áreas estratégicas: correos, telégrafos y radiotelegrafía; petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica; minerales radioactivos y generación de energía nuclear; electricidad y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión. La comunicación vía satélite y los ferrocarriles son áreas prioritarias para el desarrollo nacional en los términos del artículo 25 de esta constitución; el Estado al ejercer en ellas su

2. LEGISLACIONES COMPLEMENTARIAS

Durante los años subsiguientes a la promulgación de la Ley Orgánica del artículo 28 constitucional en materia de Monopolios, aparecieron legislaciones complementarias a la misma, las cuales más tarde serían las que en su conjunto darían lugar a la nueva "Ley Federal de Competencia Económica".

Son tres las legislaciones complementarias que nos interesa estudiar más a profundidad :

- 1.- La " Ley de Asociaciones de Productores para la distribución y venta de sus productos ."
- 2.- " Ley de Industrias de la Transformación ", y la,
- 3.- " Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica. "

No fue sino hasta el 25 de junio de 1937 que salió publicada en el Diario Oficial de la Federación , la " Ley de Asociaciones de Productores para la distribución y venta de sus productos", la cual surgía no sólo como respuesta a uno de los objetivos del Plan sexenal de esos años, sino como instrumento para estimular la producción , regular la distribución de productos básicos, y combatir la

evitará fenómenos de concentración que contraríen el interés público.

La sujeción a regímenes de servicio público se apegará a lo dispuesto por la constitución y sólo podrá llevarse a cabo mediante ley.

Se podrán otorgar subsidios a actividades prioritarias, cuando sean generales , de carácter temporal y no afecten sustancialmente las finanzas de la Nación. El Estado vigilará su aplicación y evaluará los resultados de ésta.

rectoría, protegerá la seguridad y soberanía de la Nación , y al otorgar concesiones o permisos mantendrá o establecerá el dominio de las respectivas vías de comunicación de acuerdo con las leyes de la materia.

El Estado contará con los organismos y empresas que requiera el eficaz manejo de las áreas estratégicas a su cargo y en las actividades de carácter prioritario donde, de acuerdo con las leyes , participe por sí o con los sectores social y privado.

El Estado tendrá un banco central que será autónomo en el ejercicio de sus funciones y en su administración. Su objetivo prioritario será procurar la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional, fortaleciendo con ello la rectoría del desarrollo nacional que corresponde al Estado. Ninguna autoridad podrá ordenar al banco conceder financiamiento.

No constituye monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva, a través del banco central en las áreas estratégicas de acuñación de moneda y emisión de billetes. El banco central , en los términos que establezcan las leyes y con la intervención que corresponda a las autoridades competentes, regulará los cambios, así como la intermediación y los servicios financieros, contando con las atribuciones de autoridad necesaria para llevar a cabo dicha regulación y proveer su observancia. La conducción del banco estará a cargo de personas cuya designación será hecha por el Presidente de la República con la aprobación de la Cámara de Senadores o de la Comisión Permanente, en su caso; desempeñarán su cargo por períodos cuya duración y escalonamiento provean el ejercicio autónomo de sus funciones; sólo podrán ser removidas por causa grave y no podrán tener ningún otro empleo, cargo o comisión, con excepción de aquellos en que actúen en representación del banco y de los no remunerados en asociaciones docentes, científicas, culturales o de beneficencia. Las personas encargadas de la conducción del banco central , podrán ser sujetos a juicio político conforme a lo dispuesto por el artículo 110 de esta Constitución.

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

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

El Estado, sujetándose a las leyes, podrá en caso de interés general , concesionar la prestación de servicios públicos o la explotación , uso y aprovechamiento de bienes de dominio de la Federación, salvo las excepciones que las mismas prevengan . Las leyes fijarán las modalidades y condiciones que aseguren la eficacia de la prestación de los servicios y la utilización social de los bienes, y

competencia ruinosa de los productores de dichas mercancías, así como de los acaparadores y especuladores.

Con el objeto de alcanzarse estos postulados, la ley proponía crear organismos de productores, los cuales, sin afán de lucro, permitieran al Estado un control adecuado de la producción, distribución y venta de mercancía de primera necesidad, a cambio de subsidios para los mismos.

La ley establecía también que, la Secretaría de Economía Nacional sería la facultada para llevar a cabo la vigilancia respectiva a estos organismos todo ello con el objeto de que dichos organismos funcionaran correctamente y evitarán el alza brusca e injustificada de los precios de los productos.

Pocos años después, el 13 de mayo de 1941 aparecía por primera vez publicada la nueva " Ley de Industrias de la Transformación ".

Dicha ley tenía como objetivo primordial regular todas aquellas actividades de la producción de artículos o artefactos semi-elaborados o terminados. Para ello la ley crea al Registro Industrial de los Estados Unidos Mexicanos el cual será el responsable de recabar todos aquellos datos que considere pertinente para dar cumplimiento al objetivo de la ley.

Dentro de la información que dicho organismo requerirá tanto a personas físicas como morales están los siguientes:

- 1.- Principales lugares de consumo de sus productos.
- 2.- Número de empleados y de obreros que laboran en sus empresas, así como

el salario y sueldo de los mismos.

3.- Artículos y artefactos que se laboran.

4.- Cantidad de materia prima empleada, su procedencia y su costo.

5.- Capacidad de producción máxima.

6.- Monto de producción

7.- Precio de venta de sus productos

8.- Total de ventas efectuadas en los distintos períodos

9.- Clases de energía que utilizan, consumo y costo total.

Pero no es sino hasta el año 50, que se promulgaba la ley complementaria más importante que hasta entonces se había emitido en materia económica. Nos referimos a la “Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica”, la cual tenía su fundamento en el artículo 131 constitucional fracción II.

Esta ley constituye uno de los puntos claves de nuestro derecho económico, el Lic. Andrés Serra Rojas, dice: es el punto de partida de un nuevo orden jurídico respecto a las relaciones del Estado con las cuestiones comerciales e industriales, y constituye el documento legislativo más importante sobre el intervencionismo del Estado en México, a parte desde luego de los artículos correspondientes de la Constitución.²⁹

México en esos años había alcanzado un progreso importante debido principalmente a la industrialización del país, los problemas económicos que enfrenta cada vez eran cada vez más complejos especialmente los del abastecimiento de materias primas, equipo y maquinaria para las industrias, así como los productos de primera necesidad para el consumo popular.

²⁹ Derecho Económico, Hugo Rangel Cuoto, Editorial Porrúa, S.A. México 1986, p. 151

Todo ello aunado a la influencia de los Estados Unidos en este período de Post-guerra siendo nuestro principal proveedor y nuestro mejor mercado , sus acciones repercutieron directamente a los renglones más importantes de nuestra industria y comercio, las medidas restrictivas impuestas a las exportaciones y la reducción de la producción con fines civiles provocaron grandes trastornos en la economía del país.

Era este el marco histórico en el cual el Ejecutivo Federal estimaba indispensable dar origen a esta ley, la cual tenía como objetivo primordial acentuar aún más la intervención del Estado en las actividades industriales y comerciales de los particulares, justificando dicha intervención en la facultad de custodia de los intereses de la colectividad que tenía el Estado frente a los intereses de los particulares; dentro de estas facultades estaban aumentar, disminuir o suprimir, las cuotas de las tarifas de importación y exportación y prohibir las exportaciones , importaciones y el tránsito de productos , artículos y efectos cuando lo estime urgente.

Las medidas que se proponen en esta iniciativa de ley y que constituyen una serie de intervenciones del Estado en las actividades industriales y comerciales, indudablemente que afectan los más altos intereses de los particulares, pero encuentran apoyo para su validez en diversos mandamientos de la Constitución Política de México, los que al otorgar las garantías individuales lo hace con la reserva de las limitaciones que las leyes secundarias impongan en consideración de los superiores intereses de la sociedad o del Estado.³⁰

3 . BASES FUNDAMENTALES DE LA LEY FEDERAL DE COMPETENCIA ECONOMICA.

³⁰ Derecho Económico, Hugo Rangel Cuoto, Editorial Porrúa, México 1986, pag. 151

Antes de entrar al estudio del contenido de la Ley Federal de Competencia Económica, y una vez proporcionados todos los antecedentes histórico-jurídico de la nueva ley de libre competencia es conveniente para culminar este capítulo proporcionar las bases fundamentales en las que se sustenta dicho ordenamiento jurídico. Para ello en este apartado señalaremos de modo general cuáles son los principios fundamentales en los que descansa nuestra nueva ley

El sistema de libre competencia en México tiene sus bases fundamentales en principios y normas consagrados y regulados en nuestra Constitución Política vigente.

Así podemos referirnos a principios tales como los consagrados en el artículo 5 constitucional que contiene la libertad que goza cada individuo para desempeñarse en cualquier trabajo siempre y cuando cumpla con ciertas condiciones que el mismo artículo señala.

El artículo quinto constitucional dice a la letra :

A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de terceros, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad.³¹

Otro principio constitucional que adiciona implícitamente la Ley Federal de Competencia Económica, es el de la libertad de asociación, cuyo contenido lo

³¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ediciones Botas, México 1995, p. 4

encontramos en el artículo 9 de nuestra Carta Magna, y que dice :

“No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la República podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país.”³²

Y finalmente el artículo 28 constitucional , el cual es base y fundamento de nuestra nueva legislación y en la que su Ley Orgánica en materia de monopolios fue derogada por la nueva Ley Federal de Competencia Económica que es objeto de este estudio.

³² Op. Cit. p. 6

CAPITULO III

CONTENIDO FORMAL

Y

OBJETIVOS DE LA LEY FEDERAL DE COMPETENCIA ECONOMICA.

1. OBJETIVOS DE LA LEY

De suma importancia resulta comenzar este capítulo señalando cuales fueron los objetivos que buscaba el Ejecutivo Federal al proponer y promulgar esta nueva ley de libre competencia.

La modernización económica como estrategia idónea para mejorar en forma sostenida la condición de vida de los mexicanos , y como parte fundamental del Plan Sexenal 1989-1994, fue uno de los postulados de mayor trascendencia durante el gobierno del Lic. Carlos Salinas de Gortari.

El abandono del proteccionismo por parte del Estado hacia las actividades industriales y comerciales , el fomento de la competitividad del aparato

productivo del país, la apertura comercial al exterior, la desincorporación de empresas estatales no estratégicas, la competencia de la industria y comercio interior, y el desarrollo de un sistema de regulaciones económicas que promovieran la concurrencia, y la participación en la producción y comercialización por parte de los mexicanos fueron las directrices de la política económica que dio impulso a esta iniciativa de ley.

" Propiciar la competencia y la libre concurrencia es complemento natural y necesario de los cambios de orientación efectuados en la política económica. En la medida en que tengamos más oportunidades, más movilidad social y mayor eficiencia, tendremos un país más justo y más rico. " ³³

Todos los argumentos anteriores daban el marco general idóneo para poder establecer el objetivo central de la iniciativa y así ser más contundentes en el momento de su aprobación , así el Ejecutivo Federal sostenía :

Los objetivos centrales de la iniciativa que sometió a la consideración de este H. Congreso, radican en promover la eficiencia económica y evitar las prácticas monopólicas. La iniciativa, de aprobarse, protegería el proceso competitivo y la libre concurrencia de los particulares en las actividades económicas. Es precisamente el proceso constante y permanente en el que las empresas compiten entre sí lo que trae como resultado menores costos, mejores y nuevos productos, mayores servicios para los consumidores y menores precios. En suma, una mayor eficiencia. ³⁴

A los pocos meses de aprobada la Ley Federal de Competencia Económica , el

³³ Exposición de Motivos de la Ley Federal de Competencia Económica, México 1992, p. I, II

³⁴ Op. Cit. p. XI

Secretario de Comercio y Fomento Industrial, el Dr. Jaime Serra Puche, hacia las siguientes declaraciones a la prensa, siendo funcionarios de su propia Secretaría los creadores de dicha iniciativa :

" ...el espíritu que anima a la Ley Federal de Competencia Económica y que complementa el programa de des-regulación , es una reducción de trabas al quehacer de los particulares, pero también impedir que estos erijan otras que obstaculicen el acceso de nuevos productores.

El perfeccionamiento jurídico de la competencia obligará a las empresas a incrementar su productividad y a mejorar la calidad y precio de sus bienes y servicios. Con ello aumentará su competitividad y su participación en los mercados, lo cual redundará en su propio beneficio, en el de los consumidores y en el del país. " ³⁵

2. CONTENIDO DE LA LEY

La Ley Federal de Competencia Económica tiene una estructura bastante simple y clara, esta dividida en 7 capítulos cada uno de los cuales tiene a su vez un desarrollo que permite un fácil acceso a los contenidos, tal como lo veremos a continuación:

2.1 Capítulo 1º de la ley: Disposiciones Generales

³⁵ Periódico "EL INFORMADOR " , Guadalajara, Jalisco, México, 6 de marzo de 1993, Artículo: " No serán permitidos comportamientos monopólicos que sean contrarios a la competencia . "

Son las disposiciones generales, en las que el legislador ha señalado el carácter de ley reglamentaria que tiene el presente ordenamiento jurídico con respecto a la anterior "Ley Orgánica del artículo 28 constitucional en materia de competencia económica, monopolios y libre concurrencia", así como la observancia general de la misma.

En el artículo 2, se señala el objetivo que persigue esta legislación para el funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios, protegiendo el proceso de competencia y libre concurrencia a través de la eliminación de los monopolios y prácticas monopólicas.

" El cambio de orientación en la política económica efectuado en México durante los últimos años, implica que el desarrollo económico del país descansará cada vez más en los mercados. Una renovada política de competencia es el complemento natural y necesario de dichos cambios, para asegurar que la operación de los mercados se traduzca en mayor eficiencia."³⁶

Así en el artículo 3 se señala quienes estarán sujetos a lo dispuesto en esta ley, mencionando tanto a agentes económicos privados como públicos, dependencias de la administración pública federal, estatal, municipal, asociaciones o agrupaciones de profesionistas, fideicomisos o cualquier otra forma de participación en la actividad económica del país.

En el artículo 4 se señala que esta ley no considerará como monopolios, aquellas funciones que el Estado ejerza de modo exclusivo en las áreas

³⁶ "Antecedentes Económicos par una Ley Federal de Competencia Económica", México 1992, p. 1

estratégicas que se señalan en el artículo 28 constitucional párrafo cuarto.

Sin embargo estas empresas estarán sujetas a lo dispuesto en la Ley Federal de Competencia Económica, respecto de los actos que no estén expresamente comprendidos dentro de las áreas estratégicas.

"De esta forma la ley sancionará también a estas empresas cuando intenten aplicar su poder de mercado en detrimento de sus clientes y proveedores, o llevar a cabo acciones monopólicas. De esta forma también se espera que la actuación de éstas empresas contribuya a fomentar la competencia y la eficiencia económica del país. " 37

Dentro del contenido del artículo 5, la ley también excluye como monopolios aquellas asociaciones de trabajadores legalmente constituidas, así como los privilegios temporales que se otorgan a autores y artistas para la producción de su obra , inventores y perfeccionadores respecto del uso exclusivo de sus inventos y mejoras.

El artículo 6 contiene la misma exclusión que el artículo quinto, pero ahora con respecto a las asociaciones o sociedades cooperativas, las cuales venden sus productos directamente en el extranjero ; dicha exclusión tendrá efecto siempre y cuando se cumplan con los requisitos que la ley les señala al respecto.

La Ley confirma la disposición constitucional sobre asociaciones o sociedades cooperativas de productores establecidas para que, en defensa de sus intereses o del interés general, vendan directamente en los mercados extranjeros los

37 Op. Cit. p.20

productos nacionales o industriales que sean la principal fuente de riqueza de la región en que se produzcan y que no sean artículos de primera necesidad.³⁸

Para terminar este capítulo en el artículo 7 se señalan los supuestos a seguir para la imposición de los precios máximos a los productos y servicios que sean necesarios para la economía nacional y el consumo popular; correspondiendo de forma exclusiva al Ejecutivo Federal decretar cuales bienes y servicios podrán sujetarse a precios máximos, todo ello a través de su Secretaria de Comercio y Fomento Industrial.

Por su parte la Procuraduría Federal del Consumidor bajo la coordinación de la Secretaria anteriormente mencionada, será la responsable de la vigilancia y sanción de los precios máximos que se determinen conforme a este artículo, todo ello de conformidad a la Ley de Protección al Consumidor.

2.2 Capítulo 2º de la ley: De los Monopolios y las Prácticas Monopólicas.

Este capítulo define y señala cuales son las prácticas monopólicas absolutas y relativas, así como la determinación del mercado relevante y el poder sustancial en dicho mercado, precedida de una prohibición general de los monopolios en su sentido más amplio.

Dentro del artículo 8 se recoge la prohibición general que la ley hace de los monopolios y estancos, así como la prohibición de aquellas prácticas que obstaculicen la competencia y la libre concurrencia dentro del mercado de

38 Idem

ciertos bienes y servicios.

Por su parte dentro del artículo noveno encontramos la definición que hace la ley de las llamadas "prácticas absolutas", así como sus efectos dentro del mercado, estableciendo lo siguiente: Las prácticas absolutas son: " los contratos, convenios, arreglos o combinaciones entre agentes económicos competidores entre sí. " 39

"Las prácticas monopólicas absolutas representan una conducta que se debe castigar, pues se da entre competidores, sin que exista integración productiva o distributiva que permita inferir que existen ganancias en eficiencia. " 40

En el artículo 10, se definen las prácticas relativas, así como los casos en que se presentan las mismas :

" los actos, contratos, convenios o combinaciones cuyo objeto o efecto sea o pueda ser desplazar indebidamente a otro agente del mercado, impedirles sustancialmente su acceso o establecer ventajas exclusivas en favor de una o varias personas "41

Dichas prácticas estarán sujetas para su determinación a los supuestos

39 Ley Federal de Competencia Económica, Comisión Federal de Competencia, México 1994 p.12

40 Exposición de Motivos, México 1992, p. XIII

41

contenidos en los artículos 11, 12, y 13 de la presente ley.

"En lo tocante a las prácticas relativas, sus efectos positivos o negativos no siempre son claros. Se hace necesario definir el mercado en que se lleva a cabo la conducta, así como el impacto probable o actual de las misma antes de dictaminar si es anticompetitiva. " 42

Dentro del artículo onceavo encontramos los dos supuestos a los que deben sujetarse las prácticas monopólicas relativas para que se consideren violatorias de la ley, así el primer supuesto establece: que el responsable tiene que tener poder sustancial en el mercado relevante, mientras que el segundo supuesto habla de que se realicen respecto de los bienes y servicios que correspondan al mercado relevante de que se trate.

En el siguiente artículo la ley establece los criterios para determinar al "mercado relevante ", señalando :

1.- Las posibilidades de sustituir el bien o servicio de que se trate por otros, tanto de origen nacional como extranjero, considerando las posibilidades tecnológicas, el grado en que los consumidores cuenten con sustitutos, y el tiempo requerido para tal sustitución;

2.- Los costos de distribución del bien mismo, de sus insumos relevantes, de sus complementos y sustitutos desde otras regiones y del extranjero, teniendo en cuenta fletes, seguros, aranceles y restricciones no arancelarias, las restricciones impuestas por los agentes económicos o por sus asociaciones y el tiempo requerido para abastecer el mercado desde esas regiones;

42 Exposición de Motivos de la Ley Federal de Competencia Económica, México 1992, p. XIV

3.- Los costos y las probabilidades que tienen los usuarios o consumidores para acudir a otros mercados;

4.- Las restricciones normativas de carácter federal, local, internacional que limiten el acceso de usuarios o consumidores a fuentes de abasto alternativas , o el acceso de los proveedores a clientes alternativos. ⁴³

" Para la evaluación de prácticas monopólicas relativas y de fusiones y adquisiciones, es necesario definir el mercado en que se lleva a cabo la conducta, así como el impacto probable o actual de la misma. Es por ello que la ley adopta el concepto de " mercado relevante ", sobre el cual deberá medirse el impacto de una práctica. " ⁴⁴

Para poder llegar a una definición de mercado, se deben de tomar en cuenta 3 elementos fundamentales:

- 1.- las características del producto,
- 2.- la extensión geográfica,
- 3.- tiempo que puede ser abastecido desde otras regiones.

Así la ley ha tratado de recoger en el momento de definir el mercado relevante estos tres principios, todo ello con el objeto de contar con un concepto de mercado flexible y dinámico a la altura de las exigencias que la misma ley plantea y tratando de alcanzar los objetivos trazados en ella.

⁴³ Ley Federal de Competencia Económica, Comisión Federal de Competencia, México 1994, P. 52-53

⁴⁴ Antecedentes para una Ley Federal de Competencia Económica, México 1992, p. 5

" Por ello al delimitar el mercado tienen que considerarse los sustitutos cercanos en el consumo y en la producción, y en lo referente al ámbito geográfico deben considerarse los costos de transacción, los de transporte y las barreras artificiales al comercio, tanto nacionales como internacionales."⁴⁵

Por su parte el artículo treceavo establece los supuestos para determinar si un agente económico tiene poder sustancial en el mercado relevante.

Para que la autoridad este en posibilidades de determinar si una práctica en particular constituye una práctica monopólica relativa, en el proyecto se prevee la necesidad de comprobar previamente si el presunto responsable tiene poder sustancial sobre lo que se ha venido a denominar mercado relevante y, además se trate de bienes o servicios que correspondan a dicho mercado. Para estos efectos, en la iniciativa se establecen los criterios para la determinación del mercado relevante y del poder sustancial que un agente económico pueda tener en dicho mercado. ⁴⁶

Los criterios a considerar para la determinación del poder sustancial en el mercado relevante por parte de un agente económico son los siguientes :

- I.- Su participación en dicho mercado y si puede fijar precios unilateralmente o restringir sustancialmente el abasto en el mercado relevante sin que los agentes competidores puedan, actual o potencialmente contrarrestar dicho poder;

⁴⁵ Op. Cit. p. 6

⁴⁶ Exposición de Motivos de la Ley Federal de Competencia Económica, México 1992, p. XVI

II.- La existencia de barreras a la entrada y los elementos que previsiblemente puedan alterar tanto dichas barreras como la oferta de otros competidores;

III.- La existencia y poder de sus competidores;

IV.- Las posibilidades de acceso del agente económico y sus competidores a fuentes de insumos ;

V.- Su comportamiento reciente.

"El concepto de poder sustancial en el mercado relevante es crítico en la evaluación, por lo que la ley aclara su contenido en términos de los grados en que el agente carece de competidores, o que no está expuesto a competencia sustancial o goza de una posición destacada en el mercado en relación a sus competidores. "47

En el artículo 14 se confirma el criterio expresado en el artículo 117 constitucional fracción quinta, respecto a que los actos de autoridad estatales cuya finalidad directa o indirecta sea prohibir la entrada y salida de mercancías a su territorio o la salida de mercancías o servicios de origen nacional o extranjero no producirán efectos jurídicos.

Para evitar el establecimiento de monopolios regionales injustificados , en apego a lo dispuesto en la fracción V del artículo 117 de la Constitución Política

47 Antecedentes Económicos para una Ley Federal de Competencia Económica, México 1992, p. 8

de los Estados Unidos Mexicanos , se señala expresamente en la iniciativa que no producirán efectos jurídicos los actos de autoridades estatales cuyo objeto directo o indirecto sea prohibir la entrada o salida de mercancías o servicios del territorio de un Estado. Esta disposición coadyuvaría a la integración del mercado nacional y a evitar barreras al comercio interestatal. 48

El último de los artículos de este capítulo se establece como se puede perseguir por parte de la comisión las mencionadas prácticas monopólicas, señalando que se podrán hacer de oficio o a petición de parte.

2.3. Capítulo 3º de la ley: De las Concentraciones

Este capítulo tiene por objeto no sólo definir lo que se entiende por concentraciones sino que también incluye dentro de su articulado todo lo relativo a la investigación e impugnación de las mismas, estableciendo los supuestos a considerar así como las medidas de apremio y sanciones a aplicar en su contra.

Dentro de el artículo 16 , se define lo que se entiende por concentración :

"La fusión, adquisición del control o cualquier acto por virtud del cual se concentren sociedades, asociaciones, acciones , partes sociales, fideicomisos o activos en general , que se realice entre competidores, proveedores, clientes o cualesquiera otros agentes económicos ." 49

48 Exposición de Motivos, México 1992, p. XXIII

49 Ley Federal de Competencia Económica, Comisión Federal de Competencia, México 1994, p. 54

Señalando posteriormente que la Comisión impugnará y sancionará las concentraciones que tengan por objeto : disminuir, dañar o impedir la competencia y la libre concurrencia de bienes y servicios iguales, similares o sustancialmente relacionados.

En el artículo subsiguiente se mencionan aquellos supuestos que la Comisión debe considerar en la investigación de concentraciones señalando los siguientes:

I.- Confiera o pueda conferir al agente económico resultante de la concentración, el poder de fijar precios unilateralmente o restringir sustancialmente el abasto o suministro en el mercado relevante, sin que los agentes competidores puedan, actual o potencialmente contrarrestar dicho poder;

II.- Tengan o puedan tener por objeto indebidamente desplazar a otros agentes económicos, o impedirles acceso al mercado relevante;

III.- Tengan por objeto facilitar sustancialmente a los participantes en dicho acto o tentativa en el ejercicio de las prácticas monopólicas.

" Para el tratamiento de las concentraciones se optó por un método pragmático y preventivo. La experiencia de otros países demuestra una mayor efectividad cuando evalúan las concentraciones previamente a su consumación que cuando ya se llevaron a cabo, ya que en este último caso es muy complejo regresar al

estado original de las cosas. " 50

El artículo 18 , habla de los elementos que debe de tomar en cuenta la Comisión para determinar si la concentración debe ser sancionada o no, en términos de la presente ley. Así mismo señala : al mercado relevante, análisis del poder sustancial del mercado relevante, grado de concentración, los agentes que abastecen el mercado...

Dentro del artículo 19 , la ley otorga a la Comisión la facultad de aplicar no sólo las medidas de apremio que correspondan a las concentraciones, sino ordenar la desconcentración parcial o total de las mismas , la terminación del control o la suspensión de los actos según sea el caso.

A su vez sujetara la aplicación de dichas medidas de apremio al cumplimiento de las condiciones que fije la Comisión.

En el artículo vigésimo, se abre la posibilidad de que los diferentes agentes económicos que participan en el mercado puedan notificar a la Comisión las concentraciones que quieren llevar a cabo, mismas que estarán sujetas a los supuestos que establece la ley para cada caso , mismos que tienen una relación directa con el importe de la transacción por realizar.

Los artículos 21 y 22 señalan tanto los pasos procesales a seguir para los efectos del artículo anterior, así como las excepciones al caso, es decir aquellas concentraciones que no podrán ser impugnadas.

50 Exposición de Motivos de la Ley Federal de Competencia Económica, México 1992, p. XIX

2.4. Capítulo 4º de la ley: De la Comisión Federal de Competencia

En este capítulo se aborda a profundidad el tema de la Comisión Federal de Competencia, otorgándole la facultad de ser el único órgano encargado de la persecución y prevención de los monopolios, prácticas monopólicas y concentraciones. A lo largo de su articulado se señalan de modo específico las atribuciones de dicho órgano, así como la integración del mismo, señalando las atribuciones, requisitos y otros que cada miembro de la Comisión debe cumplir.

En este primer artículo el 23, la ley nos proporciona la definición de la Comisión Federal de Competencia estableciendo lo siguiente:

".. es un órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, contará con autonomía técnica y operativa y tendrá a su cargo prevenir, investigar y combatir los monopolios, las prácticas monopólicas y las concentraciones en los términos de esta ley, y gozará de autonomía para dictar sus resoluciones. " 51

"La ley propone que la vigilancia y aplicación de la ley corresponda a una Comisión Federal de Competencia, organismo desconcentrado sectorizado en la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, pero con funciones y operaciones

51 Ley Federal de Competencia Económica, Comisión Federal de Competencia, México 1994, p. 59

totalmente independientes." 52

Dentro del artículo 24 se señalan las atribuciones que tendrá la Comisión adicionalmente a la investigación, prevención, combate y sanción de los monopolios, prácticas monopólicas y concentraciones, estableciendo las siguientes:

"1.- Opinar sobre los ajustes a los programas y políticas de la administración pública federal, cuando de estos resulten que pueden ser contrarios a la competencia y la libre concurrencia.

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

3.- Cuando lo considere pertinente, emitir opinión en materia de competencia y libre concurrencia, respecto de leyes, reglamentos, acuerdos y circulares y actos administrativos, sin que tales opiniones tengan efectos jurídicos ni la Comisión pueda ser obligada a emitir opinión." 53

Los artículos 25, 26 y 27 de la ley, señalan todo lo referente a la integración de la Comisión, sus facultades y atribuciones, así como los requisitos y plazos

52 "Antecedentes Económicos para una Ley Federal de Competencia Económica", México 1992, p. 20

53 "Ley Federal de Competencia Económica", Comisión Federal de Competencia, México 1994, p. 60

en el desempeño de sus funciones.

La comisión funcionará de forma colegiada y decidirá los casos por mayoría de votos. Estará integrada por cinco comisionados , incluyendo un Presidente. Todos serán nombrados por el Ejecutivo Federal y serán expertos, con experiencia profesional en la materia. Su designación será por diez años, con posibilidad de ser nombrados por períodos adicionales, aunque cada dos años caducará el período de uno, permitiendo un esquema de rotación natural, al mismo tiempo que se le da continuidad a la política. Los Comisionados sólo podrán ser removidos por causas graves , de forma tal que tengan la independencia necesaria para tomar sus decisiones. 54

2.5. Capítulo 5º de la ley: Del procedimiento

A lo largo de este capítulo se establecen todos los pasos para dar inicio al procedimiento de impugnación ante la Comisión , de aquellos monopolios prácticos monopólicas y concentraciones que mermen significativamente la competencia y la libre concurrencia.

Dentro de su articulado se establecen las atribuciones de la Comisión en el proceso , los requisitos a seguir durante la tramitación de las denuncias , así como los medios de apremio que se podrán aplicar contra cualquier conducta que se considere fuera de la ley.

54 “Antecedentes Económicos para una Ley Federal de Competencia Económica”, México 1992, p. 21

El artículo 31 señala la facultad de la Comisión para requerir de informes o documentos relevantes en su proceso de investigación, así como el poder citar a declarar a aquellas personas que estime pertinente en el caso.

También se señala la confidencialidad que deberá tener la Comisión con todos aquellos informes y documentos que se le proporcionen durante la investigación.

Dentro del artículo 32 se da la facultad a los particulares de denunciar cualquier práctica absoluta, y que en el caso de las concentraciones y prácticas relativas sea el afectado quien lleve a cabo dichas denuncias.

Las prácticas absolutas tienen un efecto generalizado en el mercado. Por esta razón, a pesar de ser fáciles de identificar una vez hecha la denuncia, los incentivos privados para denunciar son pocos. Por esto y por la gravedad de las prácticas, la ley propone que cualquier persona pueda denunciarlas.

Las prácticas relativas, por otro lado, tienden a buscar la exclusión o establecimiento de ventajas especiales para ciertas personas. Así será común que esas prácticas sean denunciadas por los directamente afectados.

En materia de fusiones, la ley propone que los particulares no relacionados directamente con una concentración no tengan interés jurídico para denunciar.

".... los problemas monopólicos derivados de las fusiones son de interés eminentemente público y no hay razón para permitir que se establezcan litigios

privados al respecto, especialmente por que ello crearía la posibilidad de que mediante litigios frívolos se afecte la rentabilidad de las empresas a fusionarse."⁵⁵

El artículo 33, establece todo lo referente al procedimiento (períodos de recepción, prueba y resolución), así , una vez recibida la denuncia correspondiente , la Comisión emplazará al presunto responsable, quién contará con 30 días naturales para contestar, una vez desahogadas las pruebas la comisión concederá 30 días naturales de plazo para los alegatos, , concluidos los cuales se contarán 60 días naturales para que dicho órgano dicte resolución.

" Admitida la denuncia o recogidos los indicios de violación del expediente iniciado de oficio, se procederá al esclarecimiento de los hechos y determinación de responsabilidades , mediante un procedimiento que tendrá plazos fijos y del cuál surgirá resolución correspondiente . " ⁵⁶

En el último artículo de este apartado se establece que la Comisión podrá aplicar los medios de apremio conocidos como : el apercibimiento y la multa según corresponda el caso.

2.6. Capítulo 6º de la ley: De las sanciones

Dentro de este capítulo de señalan las distintas sanciones que la Comisión puede

⁵⁵ "Antecedentes Económicos para una Ley Federal de Competencia Económica", México 1992, p.22

⁵⁶ Op. Cit. p. 23

aplicar así como los supuestos que debe considerar para la imposición de las mismas.

"La ley propone una política de sanciones que limite el uso de notificaciones previas, inspecciones y en general de instrumentos de control directo a los casos estrictamente necesarios.

Los controles directos son de dudosa eficacia , pues no reconocen la responsabilidad de los ciudadanos en el cumplimiento de la ley y derivan en la actuación discrecional de la autoridad. Por su naturaleza, la política de competencia es un campo donde el burocratismo y la incertidumbre serían especialmente dañinos. En cambio para cada tipo de infracción se dispone el tipo y magnitud de sanción más adecuada para maximizar el castigo y minimizar los incentivos de infringir la ley.

En caso de las prácticas absolutas , en vista de su indudable efecto negativo sobre la competencia, la ley dispone sanciones penales, de acuerdo a lo que se disponga en el Código Penal, y elevadas sanciones pecuniarias, de manera que exista un mensaje claro y permanente sobre la actitud de la ley frente a ellas.

Las sanciones pecuniarias podrán llegar al equivalente de 375 mil veces el salario mínimo vigente para el Distrito Federal y por causas graves podrá llegar a ser hasta el 10% del valor de los activos o las ventas de la empresa.

Las prácticas relativas pueden ser difíciles de identificar y una vez identificadas, puede ser fácil para el monopolista alterar su conducta en forma aparente manteniendo su poder monopólico.

Por ello, las sanciones punitivas no son muy efectivas contra este tipo de prácticas, y la ley propone que contra estas prácticas se apliquen principalmente sanciones que directamente corrijan la conducta de los agentes económicos.

En estos casos las sanciones propuestas son la prohibición de actuar en ciertos mercados, la prohibición de llevar a cabo ciertas acciones y la desinversión. Se establecen sanciones pecuniarias ya que si bien éstas no son un instrumento suficiente para resolver estos problemas, sí son un complemento útil a las otras sanciones mencionadas.

Las sanciones a aplicar en el caso de prácticas monopólicas relativas serán hasta el equivalente a 225 mil veces el salario mínimo vigente para el Distrito Federal y por causa graves podrá llegar a ser hasta el 10% del valor de los activos o las ventas de la empresa. En caso de infracciones especialmente difíciles de tipificar, las sanciones estarán limitadas a 150,000 veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal.

Para las fusiones la política es preventiva, por lo que en consecuencia, las sanciones no son importantes ni en términos penales, ni en el monto de las multas en relación al valor de las operaciones. En cambio la ley propone la suspensión y, en casos, nulidad de las acciones con el fin de prevenir concentraciones.

Al igual que en el caso de las sanciones a prácticas relativas, las sanciones pecuniarias llegarán hasta el equivalente se 225 mil veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal. También se impondrán sanciones hasta el

equivalente a 100 mil veces el salario mínimo vigente para el Distrito Federal cuando se encuentren intentos abiertos por evadir los procedimientos que marque la ley.

Además, para hacer efectiva la disposición legal sobre las notificaciones previas, las operaciones no podrán ser inscritas en el Registro Público de Comercio mientras no se expida la aprobación de la Comisión. Por otro lado, la ley incluye la prescripción de la acción, para garantizar que las empresas fusionantes no puedan ser sancionadas una vez que hayan transcurrido 12 meses desde que se celebró la operación o se solicitó la autorización correspondiente.⁵⁷

De vital importancia resulta el contenido del artículo 38, dentro del cual se abre la posibilidad a los agentes económicos afectados durante el procedimiento que puedan impugnar por la vía judicial la indemnización de los daños y perjuicios que en derecho les corresponde.

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

2.7 Capítulo 7º de la ley: Del Recurso de Reconsideración

Este capítulo señala que el único recurso que se podrá interponer ante las resoluciones desfavorables que emita la Comisión será el recurso de reconsideración; el cual podrá revocar, modificar o confirmar la resolución

⁵⁷ Op. Cit. pp. 22,23 y 24

reclamada.

El plazo que tendrá el interesado para interponer este recurso será de 30 días hábiles a partir de la notificación de la resolución, presentándose por escrito dirigido al Presidente de la Comisión.

La interposición de dicho recurso suspenderá la ejecución de la resolución impugnada, hasta nueva resolución de la Comisión, la cual no excederá de 60 días contados a partir de la fecha en que se haya interpuesto el recurso.

" Contra las resoluciones de la Comisión sólo cabrá el recurso de reconsideración ante la propia comisión, quedando a salvo los derechos de los afectados para acudir al poder judicial a través del juicio de amparo. " 58

58 Op. Cit. p. 23

CAPITULO IV

CONDUCTAS ANTIMONOPOLICAS QUE SANCIONA LA LEY FEDERAL

DE COMPETENCIA ECONOMICA

Indudable es que el estudio de todas las práctica antimonopólicas que sanciona la "Ley Federal de Competencia Económica" requieren no de un mero análisis jurídico sino de una revisión profunda desde un punto de vista económico. La fuerte influencia de "economistas" tanto en la creación como elaboración de la ley , no permiten al jurista un manejo rápido y adecuado de la legislación en cuestión , por lo tanto resulta de especial interés adentrarnos más en la materia, estudiando todas aquellas prácticas y conductas que producen una daño significativo a la actividad económica del país.

Así el objetivo de este capítulo es proporcionar al estudioso las herramientas necesarias para una comprensión más profunda y precisa de todas aquellas figuras jurídico-económicas que menciona la ley , estableciendo los conceptos y aspectos más relevantes de cada una de ellas, contando así con las nociones fundamentales para una correcta interpretación y aplicación jurídica de dicho cuerpo normativo en cuestión.

Para comenzar, a modo de resumen señalaremos y clasificaremos las conductas a analizar dentro de este capítulo .

1. Conductas sancionadas desde un punto de vista del mercado:

1.1. Acuerdos horizontales:

- 1.1.1 Carteles
- 1.1.2 Acuerdos de precios
- 1.1.3 División de mercados
- 1.1.4 Manipulación en subastas públicas

1.2 Acuerdos verticales:

- 1.2.1 División vertical de mercados
- 1.2.2 Restricciones al precio de reventa o de venta del producto final.
- 1.2.3 Ventas atadas
- 1.2.4 Obligación de trato exclusivo
- 1.2.5 Denegación de trato
- 1.2.6 Boicot vertical

2. Conductas sancionadas desde el punto de vista del medio empleado:

2.1 Conductas colusorias

2.2 Conductas depredatorias

- 2.2.1 Dumping
- 2.2.2 Precios depredatorios:

2.3 Fusiones

2.3.1 Horizontales

2.3.2 Verticales

2.3.3 Conglomerados y concentraciones

1. Conductas Sancionadas Desde Un Punto De Vista Del Mercado.

La ley distingue dos grandes tipos de prácticas anticompetitivas, las denominadas absolutas que comúnmente se les conoce como acuerdos horizontales y las prácticas relativas que comúnmente se les conoce como acuerdos verticales.

1.1 Acuerdos horizontales o Prácticas Monopólicas Absolutas:

Dentro del texto de la ley se definen los acuerdos horizontales como aquellos contratos, convenios arreglos o combinaciones entre agentes económicos (sean fabricantes, distribuidores, demandantes o detallistas de bienes o servicios) competidores entre sí, cuyo objeto sea:

Fijar, elevar o manipular los precios de venta o compra de bienes o servicios; obligar a no producir, procesar, distribuir o comercializar sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios; dividir, distribuir, asignar o imponer porciones o segmentos de un mercado; o la abstención en las licitaciones, concursos, subastas o almonedas públicas, todo ello a fin de evitar los efectos de la competencia y asegurándose una cuota en el mercado.

Dentro de las prácticas absolutas más comunes encontramos: los carteles, fijación de precios, asignación de clientes, establecimiento de esferas exclusivas de influencia o manipulación de licitaciones públicas..

"Los actos consistentes en prácticas monopólicas absolutas , se prevé sean nulos de pleno derecho y los agentes económicos que incurran en ellos se hagan acreedores a las sanciones establecidas en el propio ordenamiento." ⁵⁹

1.1.1 Carteles:

Los acuerdos de cartel tienen como objetivo la disminución del grado de independencia en la toma de decisiones de sus asociados, logrando así igualar la estrategia de todos ellos para enfrentar a los consumidores.

Para ello establecen la obligación de producir, procesar, distribuir o comercializar solamente cantidades restringidas o limitadas de bienes o la prestación de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de determinados servicios.

1.1.2 Acuerdos de precios:

Estos acuerdos pueden ser de dos tipos: acuerdos de precios mínimos ó acuerdos de precios máximos de venta.

"Los acuerdos de precios mínimos de venta están estructurados y determinados

⁵⁹ "Exposición de Motivos de la Ley Federal de Competencia Económica ", México 1992 , p. 13.

de tal forma que permiten la sobrevivencia del asociado menos eficiente, el que en condiciones normales de mercado quebraría, evitando así la competencia ruinosa.

Por el contrario, los acuerdos de precios máximos de venta, son aquellos que se realizan con el fin de limitar la rentabilidad del más eficiente de los asociados y evitar que se atraiga a nuevos competidores al mercado. " 60

Todo ello se lleva a cabo a través de fijar, elevar coordinar o manipular los precios de venta o compra de bienes o servicios a los que normalmente se les encuentra en los mercados .

1.1.3 Acuerdos de división de mercado:

Estos acuerdos se caracterizan por: " dividir, distribuir, asignar o imponer porciones o segmentos de un mercado actual o potencial de bienes o servicios, mediante clientela, proveedores, tiempos o espacios determinados o determinables" 61

Esta división puede llevarse a cabo de tres modos :

1.- Cuantitativamente :

Es el acuerdo de los competidores de un mismo mercado geográfico de respetar

⁶⁰ " Aspectos del derecho de libre Competencia ", Zegers Ruiz-Tagle, Matias. Santiago de Chile, 1994 p. 88

⁶¹ Aspectos Económicos para una Ley Federal de Competencia Económica, México 1992, p. 3

cada uno un determinado nivel de producción, de tal manera que no puede aumentar un producto su participación en el mercado es perjuicio de los demás.

2.- Territorialmente:

Consiste en evitar la concurrencia de los asociados en una misma área geográfica, manteniendo cada uno una posición más o menos dominante en su respectiva zona exclusiva.

Los efectos anticompetitivos de este tipo de acuerdos dependen en gran medida del sustituto que tenga el bien o servicio en ese territorio determinado.

3.- Cualitativamente:

Se produce cuando la división del mercado se lleva a cabo por medio de la segmentación del mismo, de acuerdo a las diferencias específicas detectadas en la demanda.

1.1.4 Manipulación en subastas públicas:

"Establecer, concertar, o coordinar posturas o la abstención en las licitaciones, concursos, subastas o almonedas públicas." 62

1.2 Acuerdos Verticales:

"Las prácticas relativas son las conocidas comúnmente como las prácticas verticales, ya sean unilaterales o colusivas, por ser aplicadas entre etapas

⁶² "Ley Federal de Competencia Económica", Comisión Federal de Competencia, México 1994. p. 50

contiguas de un proceso productivo y por estar acompañadas de alguna actividad auxiliar del mismo. " 63

La ley las define como aquellos actos, contratos, convenios o combinaciones (entre el productor de un bien intermedio y un productor de un bien final, o un productor con un distribuidor, ó un distribuidor con un minorista) cuyo objeto sea desplazar indebidamente a otros agentes del mercado, impedirles sustancialmente su acceso o establecer ventajas exclusivas en favor de una o varias personas.

Estos acuerdos son en el fondo la integración de funciones de diferente nivel en la línea de producción a comercialización.

Esta integración de funciones puede llevarse a cabo por dos vías:

- 1.- Por vía contractual, a través de un contrato de suministro o distribución, ó
- 2.- Por vía de crecimiento interno de una compañía.

Dentro de las prácticas relativas más comunes encontramos: la división vertical de mercados, la restricción de precio de reventa o de venta del producto final, las ventas atadas, la obligación de trato exclusivo, denegación de trato, boicot, entre otras.

"Para que la autoridad este en posibilidades de determinar si una práctica en particular constituye una práctica monopólica relativa, en el proyecto se prevé la necesidad de comprobar previamente si el presunto responsable tiene poder

⁶³ " Antecedentes Económicos para una Ley Federal de Competencia Económica, México 1992, p .2

sustancial sobre lo que se ha venido denominando mercado relevante y, además se trate de bienes o servicios que correspondan a dicho mercado " 64

1.2.1 División Vertical de mercados:

La ley la define como aquella que se da " entre los agentes que no sean competidores entres sí , la fijación , imposición o establecimiento de la distribución exclusiva de bienes o servicios, por razón del sujeto, situación geográfica o por tiempos determinados, incluidas la división , distribución y asignación de clientes o proveedores; así como la imposición de la obligación de no fabricar o distribuir bienes o prestar servicios por un tiempo determinado o determinable. " 65

La división vertical de mercados por definición, implica restringir el número de competidores en una situación dada, sea está por cuestiones de carácter temporal , geográfico o por características de bienes o personas.

" A diferencia de la división horizontal de mercado, esta práctica no se deriva de un acuerdo o convenio entre competidores, sino, que generalmente es convenida entre un proveedor mayorista y sus minoristas, o entre un gran minorista y varios proveedores. " 66

64 " Exposición de Motivos de la Ley Federal de Competencia Económica, " Presidencia de la República, México 1992, p. 16

65 " Ley Federal de Competencia Económica ", Comisión Federal de Competencia, México 1994, p. 51

66 " Ley Federal de Competencia Económica, Comisión Federal de Competencia , México 1992, p. 12

“He dicho que cada vez que una empresa desarrolla internamente una función económica que se pudo haber contratado afuera, esta verticalmente integrada (efectivamente, la idea de integración vertical esta implícita en el concepto de la empresa).

“Sin embargo, en el análisis convencional del anti-monopolio, el término “*integración vertical*” esta reservado para la asociación de dos niveles de las etapas productivas que son usualmente desarrolladas por diferentes empresas.

“El efecto de exclusión de una fusión vertical es similar a aquel de un contrato entre una empresa y uno de sus clientes o proveedores por donde el último acuerda negociar exclusivamente con las mercaderías de la empresa.”⁶⁷

1.2.2 Restricción al precio de reventa o de venta del producto final:

Al respecto la ley señala que es : "la imposición de precio o demás condiciones

⁶⁷ Antitrust Law, Richard A. Posner, University of Chicago Press, U.S.A. 1976, p. 197

" I have said that any time a firm performs internally an economic function that it could have contracted out, it is vertically integrated (indeed, the idea of vertical integration is implicit in the concept of the firm).

In conventional antitrust analysis, however, the term "*vertical Integration*" is reserved for the joinder of two levels of phases of production that are usually performed by different firms.

The exclusionary effect of a vertical merger is similar to that of a contract between a firm and one of its customers or suppliers whereby the latter agrees to deal exclusively in the firm's goods ."

que un distribuidor o proveedor debe observar al expender o distribuir bienes o prestar servicios. "68

Esta práctica se da cuando un proveedor con poder monopólico puede imponer un precio mínimo de reventa, todo ello con el objeto de eliminar competencia entre proveedores y discriminar segmentos del mercado, o para suprimir la competencia entre los distribuidores de bienes o servicios.

" la restricción de precio de reventa o de venta del producto final, se presenta cuando un proveedor obliga a los comerciantes a vender a un precio señalado por él mismo - al precio de lista-. " 69

1.2.3 Ventas atadas:

" La venta o transacción condicionada a comprar, adquirir, vender o proporcionar otro bien o servicio adicional, normalmente distinto o distinguible, o sobre bases de reciprocidad. " 70

Las ventas atadas tiene lugar cuando un vendedor se niega a proveer de un producto al comprador siempre y cuando esté último no adquiera además otro producto. Por lo tanto estas ventas se consideran prácticas antimonopólicas

⁶⁸ Op. Cit. p. 51

⁶⁹ "Antecedentes Económicos para una Ley Federal de Competencia Económica", México 1992, p. 9

⁷⁰ " Ley Federal de Competencia Económica ", Comisión Federal de Competencia, México 1994, p. 51

cuando el vendedor goce de una posición dominante en el mercado, así como cuando sea un producto sin sustituto en el mismo mercado.

1.2.4 Obligación de trato exclusivo :

" La venta o transacción sujeta a la condición de no usar o adquirir, vender o proporcionar los bienes o servicios producidos, procesados, distribuidos o comercializados por un tercero." 71

Estos convenios de exclusividad consisten en limitar a un cliente la posibilidad de acudir a otros proveedores o a un proveedor buscar compradores alternativos.

La ley por su parte sancionará aquellos casos en que los convenios de exclusividad tiene como objeto cerrar a otros proveedores el acceso de canales alternativos de distribución.

" Las disposiciones exclusivas de negociación, obligan al comprador a entablar negociaciones únicamente con un vendedor en particular, o que el vendedor únicamente realice negocios con un comprador o grupo de compradores en particular " 72

1.2.5 Denegación de trato:

71 "Ley Federal de Competencia Económica". Comisión Federal de Competencia, México 1994, p. 51

72 " Misuses of the market " , p.44

" La acción unilateral consistente en rehusarse a vender o proporcionar a personas determinadas bienes o servicios disponibles y normalmente ofrecidos a terceros " 73

La denegación de trato se considera una práctica anticompetitiva cuando un monopolista bloquea el crecimiento de otros proveedores o prohíbe a sus clientes la búsqueda de fuentes alternativas de abasto.

"... un proveedor puede rehusar tener relaciones comerciales por razones legítimas : desde una cuestión de preferencia personal - siempre y cuando- no constituyan una discriminación por razones de raza, sexo, religión o nacionalidad o una infracción a obligaciones de servicio público..."74

1.2.6 Boicot Vertical:

" La concentración entre varios agentes económicos o la invitación a éstos para ejercer presión contra algún cliente o proveedor, con el propósito de disuadirlo de una determinada conducta, aplicar represalias u obligarlo a actuar en un sentido determinado " 75

73 " Ley Federal de Competencia Económica ", Comisión Federal de Competencia, México 1994, p. 52

74 "Antecedentes Económicos para una Ley Federal de Competencia Económica", México 1992, p. 12

75 " Ley Federal de Competencia Económica", Comisión Federal de Competencia, México 1992, p. 52

Los boicots son medios para ejercer presión contra ciertos individuos y por lo tanto pueden tener efectos positivos o negativos en el proceso de competencia. Esta presión muchas veces tiene fines coactivos a quienes no son parte de una asociación a fin de que se unan a ellas ó cambien sus políticas, o incluso para castigar actividades ilícitas o desleales por parte de clientes o proveedores.

"Un boicot es simplemente un método de interno de presión. Puede ser usado por una empresa para imponer un cartel, en cuyo evento es malo porque los carteles son malos; pero igualmente puede ser bien usado, y a menudo es así, por empresas o individuos para imponer un código veraz de propaganda, para minimizar el riesgo de crédito, o el uso de un trabajo no sindicado.

"Es por ello que no sorprende que los casos de boicot anti-monopólicos envuelvan un cuerpo extraordinariamente heterogéneo de prácticas, muchas de las cuales no son excluyentes, al menos en cualquier sentido relevante a la materia de este capítulo".⁷⁶

⁷⁶ "Antitrust Law", Richard A. Posner, University of Chicago Press, U.S.A. 1976, p. 207

" A boicot is simply a method of self-help enforcement. It can be used by firms to enforce a cartel, in wich event it is bad because cartels are bad; but it can equally well be used, and often is, by firms or individuals to enforce a code of truthful advertising, to minimize credit risk, or to express opposotion to communism , or racial discrimination, or the use of nonunion labor.

It is therefore no surprise that the antitrust boicot cases involve an extraordinarily heterogenous body of practices, many of wich are not exclusionary , at least in any sense relevant to the subject matter in this chapter. "

2. Conductas sancionadas desde el punto de vista del medio empleado:

El que las empresas busquen tener una posición dominante en el mercado es una postura no sólo lógica y comprensible sino que una de las finalidades mismas de los negocios. El buscar esta preferencia en el mercado se puede lograr de muchos modos: teniendo una buena planificación dentro de la empresa, alta tecnología, una campaña publicitaria eficiente, buenos precios. El problema estriba cuando aquellas posiciones dominantes en el mercado por parte de las empresas se consiguen a través de medios no lícitos o contrarios a la competencia y libre concurrencia.

Es por esto que en este apartado señalaremos aquellas prácticas que se utilizan con mayor frecuencia para conseguir una posición ventajosa en el mercado y que por su naturaleza los hemos clasificado como conductas sancionadas desde un punto de vista del medio empleado.

2.1 Conductas colusorias:

Estas prácticas se caracterizan por que tienen como finalidad adquirir o mantener el poder del mercado, el cual permita a un grupo excluir de dicho mercado competidores reales o potenciales haciendo uso de ese poder. Así será el medio empleado para obtener dichos fines lo que determine su ilicitud.

Entre los efectos de dichas prácticas están el restringir el grado de independencia con que los diversos agentes adoptan sus decisiones individuales

acerca de cuanto y cómo producir y los precios de venta.

2.2 Conductas depredatorias:

"Las prácticas depredatorias tienen mucho en común con las colusorias, su principal diferencia radica en que las prácticas depredatorias son conductas individuales, que tienen por objeto causar un perjuicio irracional a los competidores, para desmejorar sus posiciones y eventualmente desplazarlos del mercado, ocupando él una posición dominante en el mercado." ⁷⁷

Las prácticas depredatorias funcionan generalmente bajando el precio bajo el costo con el objeto de colmar la demanda desplazar la competencia y posesionarse de un lugar dominante en el mercado.

Las conductas depredatorias más comunes son:

2.2.1 Dumping:

"La característica de esta conducta es una venta con precios simulados, por debajo del costo, para entrar en un mercado generalmente internacional, en un espacio de tiempo más o menos prolongado para desplazar a la competencia." ⁷⁸

Esta práctica se limita únicamente a bajar los precios de los productos bajo el

⁷⁷ " Aspectos del Derecho de Libre Competencia. ". Ruiz-Tagle J., Santiago de Chile, 1992, p. 111

⁷⁸ Op. Cit. p 115

costo del mismo, los cuales obviamente no son precios reales y generalmente el depredador suele contar con un subsidio en su país de origen. Este subsidio se otorga como "fomento a las exportaciones".

2.2.2 Precios depredatorios:

El eminente economista Richard Posner en su libro *Antitrust law*, señala respecto a los precios depredatorios lo siguiente:

"Creo que la definición mas útil de precios depredatorios es la siguiente: precios calculados a un nivel para excluir del mercado a un competidor similar o mas eficiente.

"Sólo dos prácticas encajan en esta definición. La primera es vender bajo costos marginales inmediatos. No hay ninguna razón consistente con un interés en la eficiencia, para vender los productos a un precio inferior al del costo que los vendedores incurren por la venta.

"La segunda práctica que es depredatoria bajo mi definición es la venta bajo los costos marginal de larga duración, con la intención de excluir un competidor. Los costos marginales de larga duración son aquellos que deben ser recuperados para mantenerse en el negocio por el mas o menos indefinido futuro. En una tienda al menudeo se incluiría la renta, seguros, costos superiores y costos de inventario." ⁷⁹

⁷⁹ "Antitrust Law", Richard, A. Posner, University of Chicago , U.S.A. 1976, p, 188,189

" I belive the most useful definition of predatory pricing is the following : pricing at a level calculated to exclude from the market an equally or

También de gran interés resulta mencionar la opinión de los autores de nuestra nueva legislación de libre competencia al referirse a la depredación de precios:

"La ley adopta la posición de que la depredación de precios es dañina al proceso competitivo únicamente cuando el presunto depredador tiene probabilidades razonablemente altas de recuperar las utilidades perdidas por vender a precios bajos.

En forma más genérica, la depredación es más probable si el depredador tiene poder de mercado en el corto plazo, si el tiempo requerido para que entren o se expandan los competidores es largo, si existen grandes costos hundidos en la operación, si los consumidores deben permanecer asociados a un proveedor o si existen barreras institucionales y regulatorias de acceso."⁸⁰

Por otro lado la ley solo se refiere a depredación de precios cuando, se tiene por objetivo deshacerse de un rival no sólo por los beneficios directos que ello

more efficient competitor.

Only two practices fit this definition. The first is selling below short run marginal cost. There is no reason consistent with an interest in efficiency for selling a good at a price lower than the cost than the seller incurs by the sale.

The second practice that is predatory under my definition is selling below long run marginal cost, with the intent to exclude a competitor. Long run marginal costs are those that must be recovered to stay in business for the more o less indefinite future. In a retail store they would include rent, insurance, other overhead costs, and cost of inventory. "

⁸⁰ "Antecedentes Económicos para una Ley Federal de Competencia Económica", México 1992, p. 12,13

reporta sino por el efecto que ello tendrá en la futura concurrencia.

2.3 Fusiones :

Se entiende por fusión toda participación de una empresa en el capital de otra, independientemente de la forma jurídica que está revista.

Las fusiones pueden ser de tres tipos :

2.3.1 Horizontales :

Consisten en que una empresa adquiere las acciones o bienes de otra que se dedica a la misma línea del comercio o la industria, en la misma área geográfica del mercado.

Este tipo de fusiones son las que generalmente afectan la libre competencia, especialmente en los casos de bienes o servicios no transables o simplemente no sometidos a la competencia extranjera.

Una fusión de este tipo puede generar economías de escala, que sean de una mayor eficacia y beneficio para el consumidor, pero siempre subsistirá el peligro de que ese poder de mercado vaya en contra del consumidor en el mediano plazo o largo plazo.

Un tipo específico de fusión horizontal , se presenta con empresas que aunque trabajan en un mismo producto, lo hacen en diferentes áreas geográficas . Esta es una fusión que recibe el nombre de : extensión de mercado, cuyos efectos

anticompetitivos son menos evidentes al ser compañías que estrictamente no concurren al mismo mercado relevante.

2.3.2 Verticales:

Es la integración de compañías con otras que pueden ser productoras de insumos o suministradoras (fusión vertical hacia atrás), ó empresas distribuidoras o clientes (fusión vertical hacia adelante).

La fusión vertical al perseguir la integración de funciones en un proceso, busca generalmente como un medio para conseguir una mayor eficiencia , pero hay que tener cuidado , ya que si se las restringe excediendo lo estrictamente necesario para la defensa de la libre competencia , resultará muy costoso en términos de eficiencia.

2.3.3 Conglomerados:

Son las fusiones amplias, entre empresas que pueden operar el mismo mercado , realizar actividades coordinadas o simplemente empresas cuyas actividades se ejercen en mercados absolutamente diferentes, por medio de las cuales configuran los grupos económicos.

La ley Federal de Competencia Económica denomina a los conglomerados : "concentraciones " y las define en los siguientes términos: " La fusión, adquisición del control o cualquier acto por virtud del cual se concentren sociedades , asociaciones , acciones, partes sociales, fideicomisos o activos en general que se realice entre competidores, proveedores, clientes o cualesquiera

otros agentes económicos"⁸¹

Dicha legislación aborda este tema en su capítulo tercero , estableciendo dentro de él todos los mecanismos necesarios para la persecución y sanción de dichas concentraciones , siempre y cuando sean contrarias a la competencia y la libre concurrencia.

Un aspecto importante de la ley es que propone distinguir entre los impactos de las fusiones que se darán directamente sobre un mercado, de los que se darán por el encadenamiento de eslabones de un proceso productivo.

El primer caso , es el que preocupa a la ley de Competencia Económica, y la evaluación de los elementos pro-monopólicos se enfocará a medir si a consecuencia de ella habrá menores probabilidades de acceso al mercado, mayores posibilidades de coordinación entre las empresas o de acciones monopólicas unilaterales, o incluso una disminución de los activos dedicados a la producción en ese mercado.⁸²

A su vez la ley establece un procedimiento para la evaluación de las fusiones, (que se estudio ya en profundidad en el capítulo III), partiendo del concepto de mercado relevante. Una vez definidos los distintos mercados relevantes afectados por una fusión, la autoridad deberá hacerse respecto del posible impacto monopólico de dicha fusión en cada mercado.

A aquellas concentraciones de gran tamaño (conglomerados) la ley establece

⁸¹ " Ley Federal de Competencia Económica ", Comisión Federal de Competencia, México 1994, p. 54

⁸² "Aspectos Económicos para una ley Federal de Competencia Económica", México 1992, p. 16

algunas aclaraciones importantes al respecto:

- 1.- La legislación no juzgará las operaciones por su tamaño por lo que no habrá una política contra empresas grandes.
- 2.- Las fusiones de conglomerados , es decir, aquellas que involucren a empresas que no compiten en un mismo mercado ni participan en mercados contiguos, tienen un impacto anticompetitivo sólo en raras ocasiones , por lo que la ley no les otorga un tratamiento especial.

Finalmente sólo mencionare que aquellas fusiones con inversión nacional o extranjera quedarán sujetas a lo dispuesto en esta ley en materia de competencia, independientemente de lo que dispongan las leyes de inversión extranjera.

CONCLUSIONES

Sin el afán de agotar el tema de la libre competencia y los monopolios, tal como lo señalamos al comienzo de este estudio, el objetivo de este trabajo es proporcionar una visión global de la Ley Federal de Competencia Económica, así como de aquellas legislaciones que a nivel mundial son las más sobresalientes en la materia.

Difícil resulta emitir opiniones fundadas sobre la efectividad de dicha legislación, más aún, si no se tiene acceso a las resoluciones que la Comisión Federal de Competencia ha emitido en estos años de estar en funciones, por lo que los comentarios a la misma serán meras apreciaciones doctrinarias, producto de el estudio de la ley y de sus legislaciones análogas.

Importante resulta señalar el gran avance que en legislación económica se ha tenido a partir de la expedición de la Ley Federal de Competencia Económica, al margen de los errores y aciertos que contenga dicho cuerpo jurídico.

Sin duda que la claridad y precisión con las que la ley define las prácticas absolutas y relativas, así como sus efectos en el mercado, es un mérito destacable. No así, el verdadero combate contra las mismas. Las posibilidades reales para que la autoridad competente pueda allegarse de los documentos de prueba suficientes para determinar la existencia de una de estas prácticas hacen no sólo difícil sino casi imposible la persecución y prevención de las mismas.

46560

Por otro lado el capítulo tercero de la ley, recoge una de las grandes aportaciones que hace la misma, la cual consiste en la determinación, regulación e impugnación de las concentraciones. Dicha conducta cuyos efectos negativos son tan perjudiciales para la actividad económica, no se encontraban regulados en ninguna de las legislaciones anteriores en la materia, por lo que resulta una contribución importante el que la Ley Federal de Competencia Económica se haya encargado de incluirla en su articulado.

Así lo destaca el jurista Rafael Pérez Miranda al señalar: "Por todo esto, atacar el problema de raíz y vigilar las fusiones que pueden llegar a disminuir la competencia o, en la situación más grave, a eliminarla, es una buena opción de política legislativa."⁸³

Opiniones encontradas surgen alrededor de la nueva " Comisión Federal de Competencia ", la cuál tiene como finalidad prevenir y perseguir todas aquellas conductas anticompetitivas, monopolios y concentraciones que señala la ley. Dicho órgano cuya naturaleza administrativa desconcentrada le otorga amplia autonomía en la toma de decisiones y resolución de conflictos, es en realidad una entidad cuya eficacia se ve cuestionada, no sólo por su ágil y expedita impartición de justicia sino por el cumplimiento de sus resoluciones.

La naturaleza administrativa de la Comisión la pone en franca desventaja al no contar con un poder coercitivo " efectivo " para el cumplimiento de sus mandatos. Es por este motivo que podríamos afirmar que la resolución final de

⁸³ Propiedad Industrial y Competencia en México
Pérez Miranda Rafael, Editorial Porrúa, S.A. México 1994, p. 191

los conflictos en materia de competencia no los va a dar la propia Comisión sino la autoridad judicial correspondiente al tener la parte afectada la posibilidad de interponer juicio de amparo contra las resoluciones dictadas por este organismo administrativo.

Esto evidentemente hecha por tierra una de las finalidades de la ley, que es la eficaz impartición de justicia, a pesar de establecer todo un sistema procesal ausente de trámites inútiles y burocráticos.

Pero más preocupante que esto nos resulta el hecho que dicha Comisión no esté facultada para disolver los monopolios u oligopolios pre-existentes, quedando así sin resolver uno de los delitos económicos perseguidos por esta ley y objetivo fundamental de la misma. La realidad es que los grandes monopolios que existen en nuestro país continúan impunes, debido a la falta de retroactividad de esta legislación, sosteniendo posiciones dominantes en el mercado y afectando seriamente a nuestra economía nacional.

Por otra parte, acertado es el hecho que este cuerpo jurídico regule a todas aquellas empresas, asociaciones, autoridades y agentes del sector público, que lleven a cabo alguna actividad económica en detrimento de los mercados de bienes y servicios. Sabido es por todos que muchas de las empresas públicas que entran dentro de las llamadas "áreas estratégicas del Artículo 28 Constitucional", han cometido a lo largo de los años grandes abusos económicos. Es por ello que resulta alentador pensar que esta ley de competencia pueda detener un poco este proceso de acumulación de riquezas inmoderadas por parte del sector público.

Finalmente, solo resta señalar el gran interés que existe en diversos sectores del país de que esta ley pueda a lo largo de los años dar una respuesta eficaz a los problemas que se susciten en materia de monopolios y libre competencia.

El reto es grande, fundamentalmente por que en México no se cuenta con una estructura económica, social y política propicia para que este tipo de legislaciones funcionen adecuadamente y puedan hacer un aporte efectivo en el mejoramiento de las actividades económicas del país. "No es casualidad que sea en las democracias donde se aplican la políticas de competencia más activa, y que sea ahí donde la permeabilidad social sea mayor"⁸⁴

⁸⁴ Desregulación Económica (1989-1993)

Martínez Gabriel y Fabér Guillermo, Fondo de Cultura Económica, México 1994, p. 297.

LEGISLACION

1. *“Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”*

Ediciones Botas

México 1995

2. *“Ley Federal de Competencia Económica”*

Comisión Federal de Competencia

México 1994

3. *“Federal Trade Commission Act”*

As Amended

USA 1981

4. *“Community Merger Control Law”*

Commission of European Communities. Bulletin of the European Communities.

Supplement 2/90

Luxembourg 1990

5. *“Ley de Industrias de Transformación”*

Diario Oficial de la Federación

Martes 13 de Mayo

México 1941

6. *“Ley de Asociaciones de Productores para la Distribución y Venta de sus Productos”*

Diario Oficial de la Federación

Viernes 25 de Julio

México 1937

7. *“Ley Sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica”*

Diario Oficial de la Federación

Sabado 30 de Diciembre

México D.F. 1950

8. *“Ley Federal de Competencia Económica”*

Diario Oficial de la Federación

Viernes 20 de Agosto

México 1993

BIBLIOGRAFIA

1. *“Exposición de Motivos de la Ley Federal de Competencia Económica”*
Presidencia de la República / H. Congreso de la Unión
México 1992
2. *“Antecedentes Económicos para una Ley Federal de Competencia Económica”*
Secretaría de Comercio y Fomento Industrial
Gabriel Castañeda, Gabriel Martínez, Gustavo Merino y Santiago Levy
México 1992.
3. *“Los Monopolios en México”*
Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
Rodríguez y Rodríguez, Jesús
México
4. *“Resumen Integral de México a través de los Siglos” Tomo II*
Compañía General de Ediciones, S.A.
México 1969

5. *“Derechos del Pueblo Mexicano”*
México a través de sus Constituciones
Cámara de Diputados, XLVI Legislatura del Congreso de la Unión
México 1967

6. *“Siglo de Caudillos”*
Krauze, Enrique. Tusquets Editores
México 1994

7. *“Elementos Económicos de las Constituciones de México”*
Pueblita Peliseo, Arturo. Editorial Limusa
México 1982

8. *“Reflexiones Sobre Derecho Económico”*
Estudios de Derecho Económico. T.I. de la UNAM
México 1976

9. *“Los Monopolios, Las Prácticas Comerciales Restrictivas y los Modernos Intentos Legislativos para su Control”*
Sepulveda, César. Colegio de Abogados
México 1959

10. *“Diccionario NAFTA Libre Comercio*
Estudio Jurídico Quijada y Gómez. Editorial Audiovisual
Chile 1995

11. *“Ley Federal de Competencia Económica”*
Patiño, Ruperto. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
México 1993

12. *“Antitrust Law”*
An Economic Perspective
A. Posener, Richard. University of Chicago Press
USA 1982

13. *“Misuses of the Market”*
USA 1982

14. *“Exposición de Motivos de la Ley Orgánica del Artículo 28
Constitucional en Materia de Monopolios”*
“Historia de la Constitución de 1917”
Palavicini, Félix F.
México

15. Periódico *"El Informador"*
Guadalajara, Jal. México
Marzo 6, 1993

16. *"Estudios de Derecho Económico"*
Cuadra, Héctor. UNAM
México 1980

17. *"Derecho Fiscal y Económico de la Empresa"*
Arilla Vila, Manuel. Cárdenas Editores y Distribuidor
México 1981

18. *"Derecho Económico"*
Rangel Cuoto, Hugo. Editorial Porrúa S.A.
México 1986

19. *"Derecho Económico"*
Witker, Jorge. Colección de Textos Jurídicos Universitarios
México 1985

20. *“Crisis, Monopolios y Sistema Político en México”*
Vidal, Gregorio.

21. *“Aspectos del Derecho de Libre Competencia”*
Zegers Ruiz-Tagle, Matías. Universidad Católica de Chile
Chile 1994

22. *“Antitrust Considerations in México”*
Fuentes-Ostos, Francisco
México 1994

23. *“Tratado de Libre Comercio”*
Secretaría de Comercio y Fomento Industrial
México 1994

24. *“Colección Oficial del Tribunal Supremo Estadounidense”*
USA Comisión Federal de Competencia
México 1994

25. *“ Propiedad Industrial y Competencia en México “*
Pérez Miranda Rafael
Editorial Porrúa S.A.

México 1994

26. “ Desregulación Económica (1989-1993) ”

Martínez Gabriel y Faber Guillermo

Una Visión de la modernización de México

Fondo de Cultura Económica

México 1994

27. “ Delito Económico y Legislación antimonopólica ”

Tagle Ruíz Alfredo

Universidad Católica de Chile

Santiago de Chile 1985



S TESIS FORROS S
ELECCIONADO

ENRIQUE GONZALEZ MARTINEZ No. 25-1 TEL. 614.83.90
MORELOS No. 565 TEL. FAX 614.38.34
MORELOS No. 647 TEL. 614.01.34