



**Conferencia de las
Naciones Unidas sobre
Comercio y Desarrollo**

Distr.
GENERAL

TD/B/RBP/96/Rev.1
10 de agosto de 1994

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

JUNTA DE COMERCIO Y DESARROLLO
Grupo Intergubernamental de Expertos en
Prácticas Comerciales Restrictivas
13° período de sesiones
Ginebra, 24 de octubre de 1994
Tema 3 del programa provisional

ESTUDIOS RELATIVOS A LAS DISPOSICIONES DEL CONJUNTO Y
CONSULTAS SOBRE PRACTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS

La función de la política de defensa de la competencia en las
reformas económicas de los países en desarrollo y otros países

Estudio revisado preparado por la secretaría de la UNCTAD

INDICE

| <u>Capítulo</u> | <u>Párrafos</u> | <u>Página</u> |
|---|-----------------|---------------|
| RESUMEN Y CONCLUSIONES | 1 - 10 | 3 |
| INTRODUCCION | 11 - 13 | 8 |
| I. LA COMPETENCIA Y LA LIBERALIZACION EN LOS PAISES QUE EMPRENDE REFORMAS ECONOMICAS Y LA FUNCION DE LAS AUTORIDADES DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA . . | 14 - 29 | 9 |
| A. La función de la política de defensa de la competencia en las reformas económicas . . . | 14 - 25 | 9 |
| B. Experiencias de algunos países | 26 - 29 | 15 |

INDICE (continuación)

| <u>Capítulo</u> | | <u>Párrafos</u> | <u>Página</u> |
|-----------------|---|-----------------|---------------|
| II. | LA COMPETENCIA Y LOS PRECIOS | 30 - 46 | 18 |
| | A. Las ventajas y las dificultades de la liberalización de los precios y la función de las autoridades de defensa de la competencia | 30 - 34 | 18 |
| | B. Concentración de mercados y precios | 35 - 36 | 20 |
| | C. Prácticas comerciales restrictivas horizontales y precios | 37 - 42 | 22 |
| | D. Prácticas comerciales restrictivas verticales, posiciones dominantes y precios | 43 - 46 | 25 |
| III. | REGULACION DE LOS MONOPOLIOS NATURALES | 47 - 62 | 28 |
| IV. | COMPETENCIA, PRIVATIZACION Y DESMONOPOLIZACION | 63 - 71 | 36 |
| V. | POLITICA DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y LIBERALIZACION DEL COMERCIO Y DE LAS INVERSIONES EXTRANJERAS | 72 - 98 | 42 |
| | A. Efectos de las inversiones extranjeras directas en la competencia | 72 - 79 | 42 |
| | B. La política de defensa de la competencia y los inversores extranjeros | 80 - 84 | 45 |
| | C. Efectos del comercio en la competencia | 85 - 86 | 48 |
| | D. La política de defensa de la competencia y el comercio de importación | 87 - 93 | 49 |
| | E. Cooperación internacional | 94 - 98 | 53 |

RESUMEN Y CONCLUSIONES

1. El fortalecimiento de la competencia es un elemento clave para garantizar el éxito de las reformas de desregulación de la economía adoptadas en todo el mundo. A tal efecto, es necesario que las fuerzas del mercado se vean respaldadas por las reglas del juego. Sin embargo, aunque varios países en desarrollo y otros países hayan aprobado o estén preparando leyes y políticas de defensa de la competencia, son muchos los que aún han de hacerlo. Es necesario comprender mejor los beneficios de la aplicación de una política de defensa de la competencia en estos últimos países, particularmente durante el período transitorio anterior a la aparición, inducida por las reformas, de fuerzas del mercado que ejerzan una función autocorrectora, y el hecho de que la competencia promueve la eficiencia.
2. Sería conveniente que las autoridades encargadas de la competencia no sólo controlaran las prácticas comerciales restrictivas de las empresas privadas, sino que también actuaran como paladines de una política de defensa de la competencia en la elaboración de las restantes políticas del Estado. Además de adherirse a unos principios básicos de validez universal, la política de defensa de la competencia se debería aplicar con flexibilidad en función de las circunstancias concretas de cada país, teniendo en cuenta las consideraciones de eficacia y la necesidad de granjearse la confianza del público y de la comunidad comercial. Las prioridades se deberían establecer teniendo en cuenta, entre otras cosas, la necesidad de apoyar y completar las reformas económicas. Para ello se deberían asignar recursos suficientes.
3. La liberalización de los precios ha sido una medida clave de la reforma económica de muchos países. Las autoridades encargadas de la competencia podrían contribuir a este proceso promoviendo una mayor liberalización o advirtiendo que pueden surgir problemas de competencia en determinados sectores, según proceda. También deberían velar por que las empresas no mantengan unos precios artificialmente altos, especialmente en los sectores clave. Por otra parte, habrá que tratar de no restablecer controles de precios de otro tipo, y no debería prestarse una atención excesiva a la vigilancia de los abusos en materia de precios. También deberían tratarse con cautela las acusaciones de fijación de precios abusivos.
4. El control de las fusiones de empresas y otros acuerdos estructurales brinda a las autoridades encargadas de la competencia la oportunidad de intervenir anticipadamente contra los efectos negativos que puedan tener para la competencia las concentraciones de mercados. Cuando las estructuras existentes estén muy concentradas, también puede resultar necesario adoptar medidas positivas de desmonopolización. En cambio, cuando el control de las fusiones o la desmonopolización no se consideren aconsejables porque las reformas económicas permitirían un acceso suficiente al mercado para intensificar la competencia o porque podrían perderse los beneficios de la eficiencia, habría que imponer unos controles más estrictos de las conductas contrarias a la competencia. Para el control de las prácticas horizontales, a menudo sería aconsejable proscribir la fijación horizontal de los precios y otras prácticas similares debido a la probabilidad de que éstas tengan efectos anticompetitivos y con miras a facilitar la aplicación de la

legislación, pero otras prácticas horizontales o empresas mixtas podrían evaluarse caso por caso o se les podría conceder exenciones generales por razones de eficiencia. La mayoría de las autoridades en materia de competencia evalúan las prácticas comerciales restrictivas verticales caso por caso, teniendo en cuenta la existencia de empresas que ocupan una posición dominante en el mercado. Podría justificarse una aplicación relativamente estricta de las limitaciones verticales en las condiciones de mercado de los países en desarrollo y otros, pero debe tenerse en cuenta cualquier beneficio que puedan reportar en favor de la competencia.

5. A los efectos de controlar los precios o las prácticas comerciales restrictivas seguidas por monopolios naturales, las leyes sobre competencia han sido completadas en algunos países por diversos tipos de reglamentación industrial. Para los países en desarrollo y otros países, la elección de los mecanismos de regulación debe depender de la situación de sus mercados respectivos, de su nivel de desarrollo, de su capacidad administrativa y de sus instituciones. Para ello pueden seguirse algunos principios generales; el Grupo Especial de Trabajo sobre Experiencias Comparadas en Materia de Privatización recomendó, entre otras cosas, que antes de privatizar un servicio público deben establecerse un marco regulador y unos procedimientos claros y deben crearse unas estructuras de mercado que permitan la máxima competencia posible. Resulta difícil controlar de manera óptima los monopolios naturales y en el caso de los países en desarrollo y otros países ese control se vería facilitado mediante el fraccionamiento de los monopolios (cuando sea compatible con la eficiencia) y mediante diversos sistemas contractuales. Sería útil una cooperación técnica con países que tuvieran experiencia en esta esfera.

6. De conformidad con las recomendaciones del Grupo Especial de Trabajo sobre Experiencias Comparadas en Materia de Privatización, la privatización de ciertos sectores abiertos debe completarse con medidas destinadas a impedir que los monopolios públicos se conviertan simplemente en monopolios privados, lo que mermaría el potencial de incremento de la eficiencia que debería ofrecer la privatización. Ahora bien, las medidas de desmonopolización pueden resultar difíciles de adoptar en el momento de la privatización a causa de las reacciones adversas de los posibles compradores. Estos problemas podrían mitigarse si la desmonopolización se llevara a cabo en todo lo posible antes de la privatización. Esto también permitiría preparar mejor a las empresas públicas para competir con eficacia. Las autoridades encargadas de la competencia podrían prestar su asesoramiento sobre la forma de privatizar de manera que se refuerce la competencia y también deberían ejercer controles sobre las prácticas comerciales restrictivas de las empresas privatizadas, sobre todo si éstas continúan reteniendo una posición dominante en el mercado.

7. La inversión extranjera directa en los países en desarrollo y otros países ha tenido a menudo amplios efectos, ya sea intensificando o reduciendo la competencia, ya sea aumentando la eficacia, en aquellos mercados de productos en que se concentra. Por ello, puede resultar necesario prestar especial atención a las prácticas comerciales restrictivas de los inversionistas extranjeros, pero es preciso respetar el principio de la

equiparación con los nacionales y deben tenerse en cuenta las consideraciones de eficiencia y los vínculos intraempresariales. La aplicación de tales controles no suele retraer a los inversionistas extranjeros, especialmente si sigue los principios de la competencia universal, y puede proporcionarles estabilidad y seguridad. Ahora bien, a veces sería más eficaz reducir los obstáculos de entrada en el mercado para la inversión extranjera, lo que debería incrementar las corrientes de inversiones extranjeras y fomentar una tendencia creciente hacia la diversificación de las fuentes de dichas inversiones, que no sean las grandes empresas transnacionales. Los estímulos a la inversión, las subvenciones o la protección especial otorgada a los inversionistas extranjeros deben ser, pues, objeto de control, en consulta con las autoridades encargadas de la competencia.

8. Las importaciones tienen una importancia crítica para garantizar la competencia en los mercados de los países en desarrollo y de otros países, aunque a veces presentan algunos inconvenientes a este respecto. Las autoridades de defensa de la competencia deben tener presentes los efectos reales de las importaciones efectivas o potenciales y controlar las prácticas comerciales restrictivas que reducen sus efectos positivos, en particular prestando atención al ejercicio abusivo de los derechos de propiedad intelectual, a las prácticas comerciales restrictivas de los exportadores extranjeros y a las estructuras de distribución exclusiva. A veces puede ser necesario recurrir a la jurisdicción extraterritorial, pero con tal fin las autoridades encargadas de la competencia en los países en desarrollo y en otros países necesitarían más información sobre las cuestiones de fondo y de procedimiento que se plantean, así como reforzar las consultas y la cooperación con otros países. Esas autoridades podrían también propugnar la liberalización del comercio en los casos apropiados, aunque ello puede resultar ineficaz a menos que sean capaces de generar confianza en su capacidad para controlar las prácticas comerciales restrictivas de los exportadores extranjeros y que sus interlocutores comerciales mantengan también un régimen de comercio liberal.

9. Si bien la liberalización del comercio y de las inversiones extranjeras aumenta la competencia internacional en muchos sectores, puede también reforzar el poder oligopolístico sobre el mercado mundial en otros, sobre todo en algunos sectores de tecnología avanzada. Ello puede plantear dificultades de control a las distintas autoridades encargadas de la competencia. Un aumento de la cooperación entre ellas contribuiría a asegurar la responsabilidad de esas empresas oligopolísticas mundiales, a reducir al mínimo las tensiones entre los países en relación con las cuestiones de competencia y comercio, a proporcionar oportunidades de acceso a los mercados a las empresas de todos los países y a proteger la eficiencia económica y el bienestar de los consumidores a escala mundial. También existe la posibilidad de utilizar los conceptos y principios de la competencia para mitigar el sesgo proteccionista de los regímenes comerciales; para ello se necesitaría una acción multilateral de seguimiento del Acuerdo de la Ronda Uruguay. La elaboración de principios universales sobre los objetivos y la aplicación de la política de defensa de la competencia, como complemento de las disposiciones del Conjunto, ayudaría a

las autoridades correspondientes a promover la competencia en el plano nacional. Asimismo, facilitaría la liberalización del comercio multilateral como seguimiento de la Ronda Uruguay.

10. A la luz de lo expuesto, los Estados podrían tomar medidas para:

- a) la adopción, mejora y aplicación eficaz por los países en desarrollo y otros países de políticas de defensa de la competencia integradas en el marco de su reforma económica;
- b) tener en cuenta los efectos de las reformas económicas, tales como la liberalización de los precios, la privatización, la desmonopolización y la liberalización de las inversiones extranjeras y del comercio en la aplicación de la política de defensa de la competencia;
- c) establecer mecanismos apropiados para el control de las prácticas comerciales restrictivas o de la fijación de precios por monopolios naturales y velar en lo posible por que la privatización no dé como resultado la sustitución de monopolios públicos por monopolios privados;
- d) prestar cooperación técnica para facilitar estas actividades, dentro de los recursos disponibles y en función de las necesidades de los distintos países o grupos de países;
- e) aplicar cabalmente todas las disposiciones del Conjunto de Principios y Normas, a fin de asegurar su puesta en práctica efectiva;
- f) procurar que la labor del Grupo Intergubernamental de Expertos de la UNCTAD comprenda las siguientes actividades: i) un análisis de las disposiciones del Acuerdo de la Ronda Uruguay (y de los instrumentos anteriores del GATT) relativas a la política de defensa de la competencia; ii) elaboración de principios universales de la política de defensa de la competencia, que completen los principios de control de las prácticas comerciales restrictivas contenidos en el Conjunto y tengan en cuenta las disposiciones del Acuerdo de la Ronda Uruguay, así como las reformas económicas emprendidas a escala mundial; y iii) análisis de las distintas doctrinas y procedimientos relativos a la aplicación extraterritorial de la política de defensa de la competencia, de las cuestiones resultantes de los conflictos de jurisdicción o de los conflictos entre la política de un Estado en materia de competencia y los intereses o políticas económicas de otro Estado, de las soluciones adoptadas en los instrumentos internacionales y de la experiencia adquirida en la aplicación de estos instrumentos;

- g) a la luz de todas estas actividades, celebración de consultas en el marco del Grupo Intergubernamental de Expertos de la UNCTAD sobre la conveniencia de reforzar y fomentar el recurso a las consultas bilaterales, regionales y multilaterales y a los mecanismos de cooperación en la esfera de la política de defensa de la competencia, y de aplicar los principios de competencia multilateral en apoyo de la liberalización del comercio, y sobre las modalidades correspondientes.

INTRODUCCION

11. El presente estudio es una versión revisada de un estudio 1/ que fue preparado de conformidad con las conclusiones convenidas aprobadas por el Grupo Intergubernamental de Expertos en Prácticas Comerciales Restrictivas en su 11° período de sesiones y estaba basado en un esquema aprobado por el Grupo 2/. En su 12° período de sesiones el Grupo de Expertos llegó a la conclusión de que el estudio TD/B/RBP/96 debería ser revisado por la secretaría, teniendo en cuenta las observaciones formuladas durante el 12° período de sesiones, así como las observaciones que se recibieran de los Estados miembros antes del 31 de enero de 1994 3/. La presente versión revisada ha sido preparada a la luz de esas observaciones y de los datos actualizados pertinentes. También se tiene en cuenta en ella una reciente decisión de la Junta de Comercio y Desarrollo 4/, así como las conclusiones y recomendaciones aprobadas por el Grupo Especial de Trabajo sobre Experiencias Comparadas en Materia de Privatización 5/.

12. El estudio examina la pertinencia y la posible contribución de la política de defensa de la competencia al proceso de reforma económica que está teniendo lugar en países en desarrollo y en otros países, tanto en términos de control de las prácticas comerciales restrictivas como de defensa de la competencia por parte de las autoridades correspondientes. Se hace particular referencia a las políticas de precios, de desmonopolización y privatización y de comercio e inversión extranjera. En el capítulo I se resalta cómo la política de la competencia puede apoyar y complementar el proceso de reforma económica y de liberalización y se sugieren algunos criterios y prioridades que las autoridades correspondientes podrían adoptar con esta finalidad. En el capítulo II se analiza la función de las autoridades encargadas de la competencia en relación con la liberalización de los precios y la forma en que pueden ayudar a los poderes públicos para lograr que sus beneficios en materia de eficiencia económica no se pierdan como consecuencia de la concentración de los mercados, de las prácticas comerciales restrictivas horizontales o verticales por parte de las empresas que ocupan una posición dominante en el mercado. En el capítulo III se destacan los problemas especiales que entraña la regulación de los monopolios naturales o el comportamiento de éstos y los enfoques que podrían adoptar los países en desarrollo y otros países en esta esfera. En el capítulo IV se examina la forma de lograr que la privatización no entrañe simplemente la transformación de los monopolios públicos en privados, y el momento oportuno para adoptar medidas de desmonopolización. En el capítulo V se estudian las relaciones entre la competencia y la liberalización de la inversión extranjera directa y el comercio de importación y se examinan las particularidades que intervienen en la aplicación de la política de defensa de la competencia a inversionistas y empresas extranjeros. Se subraya la necesidad de coordinar las políticas en esta esfera, tanto en el plano nacional como en el internacional.

13. En el estudio se hacen referencias a un estudio anterior de la secretaría de la UNCTAD, titulado "Concentración del poder de mercado mediante fusiones, absorciones, empresas conjuntas y otras adquisiciones de control, y sus efectos sobre los mercados internacionales, en particular los mercados de los países en desarrollo" (TD/B/RBP/81/Rev.2), denominado en adelante el "Estudio de la concentración".

Capítulo I

LA COMPETENCIA Y LA LIBERALIZACION EN LOS PAISES QUE EMPRENDEN REFORMAS ECONOMICAS Y LA FUNCION DE LAS AUTORIDADES DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

A. La función de la política de defensa de la competencia en las reformas económicas

14. En los 15 últimos años aproximadamente, se han adoptado en todo el mundo reformas económicas fundamentales, motivadas muchas de ellas por el creciente reconocimiento del papel del mercado y del sector privado en el funcionamiento eficaz de la economía en todas las etapas del desarrollo. En los países desarrollados, se han liberalizado o reformado diversas disposiciones que afectan a los precios, la entrada o la salida de los mercados y los monopolios, así como el ámbito de aplicación de la legislación sobre prácticas comerciales restrictivas, y en varios de ellos se han aplicado importantes programas de privatización. En muchos países en desarrollo, se han introducido reformas orientadas al mercado, en particular reformas estructurales o sectoriales de diversos grados de ambición, especialmente en las esferas de la política comercial, la política de inversión, la privatización y, en ciertos casos, la desregulación (incluida la reducción de subvenciones, la atribución administrativa de factores clave de producción, los controles de precios, las prescripciones en materia de establecimiento y capacidad de concesión de licencias, los acuerdos de exclusividad y los obstáculos de salida). En las antiguas economías de planificación centralizada, los grandes cambios institucionales han ido acompañados de movimientos hacia sistemas de economía de mercado integrados más estrechamente en la economía mundial. En un elevado número de países estas reformas no han concluido todavía; aunque se han hecho grandes esfuerzos, aún queda por hacer una tarea ingente.

15. Una aspiración común subyacente en todas estas actividades ha sido que, al disminuir la intervención o la participación directa de los poderes públicos en la actividad económica y al proporcionarse a las empresas una mayor libertad y unos incentivos más fuertes, se estimula la actividad empresarial, la eficiencia comercial, la inversión productiva y el crecimiento económico, y al propio tiempo se eleva el bienestar de los consumidores mediante un aumento de la cantidad y calidad de los productos a precios más bajos (al menos, a largo plazo). Así pues, en todos los sectores de la economía los recursos productivos se asignarían de una manera más eficaz y más flexible a través de decisiones descentralizadas de los participantes en el mercado, en lugar de los poderes públicos, o a través de actividades basadas en la rentabilidad, y de ese modo podría mejorarse el crecimiento económico. Sin embargo, esas aspiraciones sólo podrán convertirse plenamente en realidad si las empresas actúan bajo el estímulo de la competencia de forma tal que el descontento del consumidor pueda servir de sanción impuesta al mercado por unos resultados insuficientes. Por tanto, el reforzamiento de la competencia (junto con medidas destinadas a estimular la toma de conciencia del consumidor) es un elemento clave del éxito de las reformas económicas.

16. Debido en gran parte a estas razones, varios países en desarrollo 6/ y algunos de Europa central y oriental 7/, así como China, han adoptado, en los últimos años, leyes de defensa de la competencia o han reformado la legislación existente, en tanto que varios otros están en trance de hacerlo. Sin embargo, muchos otros países que emprenden reformas económicas no poseen leyes de defensa de la competencia ni aplican una política concreta en la materia. Aunque ello pueda deberse en cierta medida a la falta de información de los órganos rectores, puede también haber cierta resistencia a formular leyes de defensa de la competencia por la creencia de que el control de la competencia limitará la actividad comercial y las fuerzas del mercado y, por ende, será contrario a la tendencia hacia la liberalización económica, que debería bastar por sí sola para asegurar un mercado competitivo. Puede también existir el temor a debilitar la posición en el mercado de las empresas nacionales, precisamente cuando tienen que hacer frente a difíciles desafíos, o a disuadir a los inversionistas extranjeros, especialmente si se tiene en cuenta que los mercados nacionales sólo son capaces en realidad de sostener a un pequeño número de productores a escala económica; la dispersión de la competencia siempre se ha considerado como la causa del exceso de capacidad y del derroche de recursos. También hay otros temores conexos en cuanto a las dificultades y costos que supone para las empresas responder a peticiones de información o consultas, que podrían dar lugar a quejas sobre una burocracia excesiva; con frecuencia la comunidad comercial se opone enérgicamente a la adopción de una ley de defensa de la competencia por el temor a crear un nuevo nivel de regulación, que podría dar lugar a oportunidades para el favoritismo y la injerencia burocrática y política 8/. Pueden existir dudas sobre la capacidad de las autoridades de defensa de la competencia para detectar o demostrar que se han producido prácticas comerciales restrictivas, dadas las dificultades del entorno en los países en desarrollo. Por último, la creación de un nuevo órgano regulador para aplicar la política de defensa de la competencia originaría gastos al Estado en una época de dificultades presupuestarias. A continuación se proponen algunas respuestas a todas estas preocupaciones, junto con algunas formas de aplicación de la política de defensa de la competencia que pueden contribuir a reforzar su necesidad en el contexto de las reformas que se están introduciendo en los países en desarrollo y en otros países.

17. Aunque la liberalización de los obstáculos reglamentarios sí aumenta (y en muchos casos ya ha aumentado) las oportunidades de competencia, dichos obstáculos siguen desempeñando un papel importante en muchos países en desarrollo y en otros países, y es probable que sigan desempeñando ese papel por algún tiempo, durante el cual la política de liberalización no bastará por sí sola para superar otros desincentivos a la entrada en los mercados. Como se puso de relieve en el Estudio de la concentración 9/, los mercados interiores de la mayoría de los países en desarrollo suelen estar muy concentrados porque en ellos el nivel de la demanda sólo sostiene a un número relativamente reducido de empresas que producen a una escala económica mínima. Otros desincentivos son la presencia limitada de empresarios y de factores de producción, la ineficacia de los sistemas de distribución y comunicaciones y la escasez de corrientes de información. Este es también el caso de varios países de Europa central y oriental, donde la integración vertical es particularmente elevada. La aprobación y aplicación de

dispositivos de defensa de la competencia son particularmente importantes en países que proceden a establecer mecanismos e instituciones de mercado, debido a los riesgos que encierra de perder las oportunidades que ofrece la liberalización de incrementar la competencia. Así, por ejemplo, que los países que han adoptado programas de estabilización y ajuste estructural introduzcan las reformas por etapas. Por ejemplo, pueden introducir con rapidez algunas reformas fiscales y monetarias (tales como la supresión del control de precios, la reforma arancelaria y la devaluación), en tanto que los ingredientes institucionales de sus programas, particularmente los aspectos de la desregulación interna, la reforma y privatización de la empresa pública, pueden tardar varios años en materializarse. En tales circunstancias, transcurrirá algún tiempo antes de que las reformas generen la competencia suficiente para crear fuerzas de mercado que ejerzan una función autocorrectora.

18. Entre tanto, las empresas establecidas pueden aprovechar la desreglamentación para lanzarse a prácticas comerciales restrictivas anteriormente prohibidas por la intervención del Estado y bloquear la entrada en el mercado, dificultando así el desarrollo del sector privado y la expansión de la base empresarial que es indispensable para el éxito de los esfuerzos de reforma en muchos países. Esto puede suceder en sectores en que las empresas establecidas disponen ya de una posición dominante en el mercado, pero también puede ocurrir que tales empresas penetren en otras industrias recientemente desreglamentadas. El problema no es simplemente de transición: una vez que las empresas han podido atrincherar sus posiciones mediante conductas o estructuras anticompetitivas, puede resultar difícil tomar medidas correctivas sin que se altere la economía y la confianza de la comunidad comercial en el proceso. En realidad, el hecho de que las reformas de política emprendidas en algunos países no hayan tenido hasta ahora el éxito esperado puede deberse en parte a que no se han dado garantías suficientes de competencia. Se sostiene a veces que el mejor servicio para el proceso de desarrollo, al menos en su fase inicial, es el que le pueden prestar unos monopolios eficaces, y que la competencia puede introducirse más adelante a través de la desreglamentación, es decir, que, especialmente en los países con pequeños mercados, puede ser necesaria al principio una compensación recíproca entre las economías de escala y el crecimiento económico, por una parte, y el bienestar de los consumidores, por otra. No obstante, estos argumentos otorgan demasiado poco peso al objetivo del bienestar de los consumidores y a la medida en que este objetivo converge, en vez de estar en conflicto, con la promoción de la eficiencia comercial. La exposición a la competencia es el modo más eficaz de promover la capacidad de las empresas e industrias para desarrollar sus actividades con eficacia en los mercados nacionales e internacionales, y contribuye asimismo a reducir los costos de los insumos intermedios para los productores finales. Es de señalar asimismo que la importancia de las economías de escala varía considerablemente según las industrias. Las mejoras más importantes de la eficiencia se logran en las operaciones de volumen relativamente reducido y no existen pruebas de que haya una correlación sistemática entre el tamaño de la empresa y la eficiencia. Con frecuencia se ha asociado a los grandes conglomerados con la ineficiencia. Por otra parte, en los países con escasez de capitales o de empresarios, no está garantizado que la entrada en un nuevo

mercado pueda llegar a paliar los efectos de la incapacidad para crear en primer lugar una industria competitiva; aunque así fuera, esto puede hacerse a costa de un exceso de capacidad en la planta industrial y unos precios más elevados. Es cierto que existen algunas indicaciones de que la relación precios/costos, tomada como índice del rendimiento bruto del capital, guarda una correlación positiva con las cuotas de mercado de las distintas empresas y las tasas de concentración del sector industrial en varios países en desarrollo, pero no está claro si esto se debe a una eficiencia relativa o a la falta de competencia 10/. En todo caso, como se expone a continuación, puede aplicarse una política en materia de competencia que tenga en cuenta las consideraciones de eficiencia (como en el control de las fusiones).

19. La reforma económica, si bien requiere en general una reducción de la intervención directa del Estado en la actividad económica, necesita también una presencia más eficaz que proporcione a las empresas un marco que les permita desarrollar sus actividades. La experiencia ha demostrado que no se pueden conseguir ni mantener mercados competitivos simplemente dejando hacer, sino que es necesario aplicar las "reglas del juego". Cuanto más se elimina el control directo del Estado sobre la economía, tanto más se impone la necesidad de trabajar para mantener la competencia en su lugar. Así, incluso los países más adelantados que aplican desde hace largo tiempo una política económica liberal y que disponen de grandes mercados en los que es relativamente fácil entrar, han considerado necesario mantener una política activa de defensa de la competencia y adaptarla continuamente a las nuevas situaciones. Los controles ejercidos sobre las prácticas comerciales restrictivas de algunas empresas preservan la libertad general de todas ellas de desarrollar sus actividades de una manera legítima, permiten la libertad de acceso a los mercados para los empresarios que aspiran a ello y protegen también el bienestar del consumidor, creando de esta manera un clima sano y favorable para la actividad económica.

20. Además, la política de defensa de la competencia en su sentido amplio se ocupa no sólo de las limitaciones privadas, sino también de las limitaciones reglamentarias impuestas a las fuerzas del mercado. En este aspecto, coincide con las políticas de liberalización económica. Pero además hace posible que estas últimas se elaboren y apliquen de una forma que tenga en cuenta la interacción entre las restricciones privadas y las estatales. En todos los países en que existen leyes de defensa de la competencia, las autoridades correspondientes controlan las prácticas comerciales restrictivas de las empresas. En algunos de esos países, dichas autoridades promueven también medidas para prevenir las distorsiones de la competencia y facilitar la entrada en los mercados cuando se elaboran y aplican otras políticas del Estado, contribuyendo así a crear las condiciones previas fundamentales para una competencia eficaz. Esta función de promoción es particularmente importante en los países en que la filosofía de la competencia quizás no sea comprendida o aceptada en su totalidad. En ausencia de una doctrina de la competencia bien articulada, es mayor el riesgo de que las distintas empresas, favorables en principio a la liberalización, conspiran con éxito contra las medidas concretas de liberalización que afectan desfavorablemente a sus intereses.

21. Ello no significa que la política de defensa de la competencia se deba formular y aplicar de una manera doctrinaria e inflexible, ni requiere la adhesión a determinada teoría de la competencia. En varios países que tienen una larga experiencia en esta materia, las medidas contra las prácticas comerciales restrictivas se toman después de profundos análisis económicos que no se limitan a examinar datos sobre las cuotas de mercado, sino que tienen en cuenta factores de comportamiento, incluidas las posibilidades de sustitución de productos y de entrada en el mercado y los efectos de la evolución tecnológica. Pueden considerarse también las mejoras en la eficiencia, así como la competencia de las mercancías importadas, y (en algunos países) la existencia de un mercado internacional y la competitividad de las empresas nacionales frente a las extranjeras en los mercados nacionales y extranjeros. Además, en diversas leyes de defensa de la competencia pueden preverse excepciones en materia de control de prácticas comerciales restrictivas (o controles relativamente flexibles) para algunos tipos de prácticas o empresas mixtas o para algunos sectores industriales (en particular los sectores en declive o de alta tecnología) por consideraciones de eficiencia, política industrial o competitividad. La competencia debe ser normalmente el criterio principal, pero no conviene perder de vista otros criterios de interés público. En muchos países que disponen de leyes de defensa de la competencia, los principios de la competencia no siempre se respetan en su totalidad en algunas normas relativas a sectores tales como el comercio, la política de promoción industrial, las compras del sector público o las subvenciones. Los argumentos aducidos en favor de estas normas en relación con las industrias de alta tecnología, en particular, guardan ciertas similitudes con los argumentos aducidos durante mucho tiempo por los países en desarrollo en favor de las "industrias incipientes".

22. En el caso de los países en desarrollo u otros países que están introduciendo reformas económicas, el análisis económico adecuado y la flexibilidad en la aplicación de la política de defensa de la competencia pueden ser aún más necesarios para no obstaculizar la consecución de los objetivos de eficiencia, crecimiento o desarrollo. Así se reconoce en el Conjunto de Principios y Normas, que prevé que se otorgue un trato preferencial o diferencial a los países en desarrollo en esta esfera y que, en el control de las prácticas comerciales restrictivas, se tengan en cuenta las necesidades de desarrollo, financieras y comerciales de los países en desarrollo, con el propósito especial de fomentar el establecimiento o desarrollo de industrias nacionales y el desarrollo de otros sectores de la economía (párrafo 7 de la sección C). La política de defensa de la competencia debe estar basada en unos principios básicos de validez universal en materia de competencia, pero ha de tener en cuenta las circunstancias propias de cada país, y no puede funcionar en el vacío, divorciada de las acuciantes realidades de unos países sometidos a un ajuste económico; de lo contrario, se la podría descartar por irrelevante. Los compromisos pragmáticos podrán justificarse a corto plazo, en tanto se mantenga el impulso del movimiento progresivo hacia un mercado competitivo. No obstante, debe procederse con gran cautela cuando por razones de política industrial se concede una exención de la aplicación de la política de defensa de la competencia, en vista de lo difícil que resulta elegir de antemano a unos

vencedores y determinar qué industrias o empresas deben beneficiarse de esas medidas, y dado el riesgo que existe de que algunas empresas las aprovechen y distorsionen en beneficio propio. Al elaborar y aplicar una política de defensa de la competencia, sería preferible tener en cuenta explícitamente unas consideraciones de eficiencia, utilizando objetivos y criterios transparentes a fin de impedir la utilización errónea de unos argumentos basados en la eficiencia. Debe evaluarse con cautela toda supuesta mejora en la eficiencia, debe averiguarse si es posible mejorar la eficiencia mediante otras soluciones que encierren menos peligro para la competencia, y deben conseguir los consumidores una parte justa en toda reducción de los costos u otros beneficios obtenidos de mejoras en la eficiencia. Deben reevaluarse regularmente los motivos por los que se haya concedido una exención de la aplicación de la política de defensa de la competencia.

23. La aceptación universal del principio de libre competencia y de los mecanismos necesarios para salvaguardarlo constituye el mejor medio de reducir al mínimo las demandas de protección especial o de exención de la ley de defensa de la competencia. Por consiguiente, debe otorgarse una alta prioridad a los esfuerzos pedagógicos destinados a crear un grupo de partidarios de la competencia, educando a las empresas, a las asociaciones de consumidores y al público en general acerca de los beneficios de la libre competencia y de los efectos negativos de las prácticas comerciales restrictivas. En particular, sería necesario aplicar una nueva ley de defensa de la competencia en los países que emprendieran reformas económicas, porque esa ley haría ilegales unas prácticas que hasta entonces han sido aceptadas o incluso promovidas por los poderes públicos. La aplicación eficaz de la legislación sobre competencia depende en amplia medida de la confianza que tenga el público en general y la comunidad comercial en particular en el sistema regulador y de que lo consideren como elemento que facilita el proceso competitivo y no como obstáculo a la eficiencia de las operaciones comerciales. El fomento de esa credibilidad es particularmente importante en los primeros años del desarrollo de un sistema de competencia y se vería facilitado por la utilización de reglas y normas inteligibles y de procedimientos justos, rápidos y eficaces, el respeto del carácter confidencial de las informaciones comerciales, la imparcialidad e independencia con respecto a las directivas políticas en la aplicación de la ley, la autoridad dentro de la administración pública y la capacidad para aplicar sanciones y recursos, cuando proceda. Como el control de las prácticas comerciales restrictivas supone emitir juicios subjetivos y discrecionales, especialmente cuando se realiza un análisis basado en la regla de la razón, debe reducirse en todo lo posible la incertidumbre que esto crea para la comunidad comercial dictando directrices sobre la política de aplicación.

24. Unos esfuerzos pedagógicos adecuados, tanto dentro de la administración pública como con respecto al público y a las empresas, pueden también ser un medio de demostrar que no es lo mismo mercado libre que mercancía libre y que, incluso en condiciones de dificultades financieras, el Estado debe proporcionar recursos suficientes para esta tarea (además, los controles de las prácticas comerciales restrictivas que afectan a las compras del sector público pueden proporcionar al Estado un ahorro sustancial). La cooperación

técnica de la comunidad internacional en este sector, debidamente adaptada a las necesidades de los países receptores, también sería útil para la formación de personal con la capacidad técnica requerida.

25. Para contribuir a reducir al mínimo los recursos necesarios, las autoridades encargadas de la competencia deberían prestar más atención a los probables efectos y a la calidad de sus intervenciones que a su cantidad. La elección de prioridades variará según las circunstancias de cada país, los recursos disponibles y las atribuciones y funciones exactas de la autoridad correspondiente. La intervención podría encontrar su máxima justificación en relación con las esferas de los precios, la privatización, el comercio de importación y la inversión extranjera, como se pone de relieve en los capítulos siguientes, eligiendo sectores concretos sobre la base de la coherencia, la retroinformación y la sinergia entre la política de defensa de la competencia y otras políticas. Así, por ejemplo, las autoridades encargadas de la competencia podrían promover la liberalización de las políticas del Estado reduciendo los efectos de las medidas de control de las prácticas comerciales restrictivas, en tanto que los esfuerzos de aplicación podrían también concentrarse en los sectores económicos que han sido desreglamentados, pero en los que todavía no ha surgido una competencia eficaz. A este respecto podría hacerse especial hincapié en la aplicación de medidas contra las prácticas comerciales restrictivas que obstaculicen la entrada al mercado, tales como la colusión horizontal y las prácticas exclusivas de las empresas dominantes, pero la elección de prioridades en la actividad de aplicación dependerá necesariamente de que las prácticas comerciales restrictivas sean particularmente dominantes o perjudiciales en el contexto de determinados países en desarrollo y en otros países; con frecuencia éstas no serán las mismas que en los países desarrollados 11/. También podrían concentrarse las prioridades en aquellas prácticas comerciales restrictivas que sean fáciles de detectar o evaluar; así, para un nuevo órgano de control, las prácticas sometidas a prohibiciones categóricas pueden resultar más fáciles de tratar que las que requieren análisis económicos complejos. Además, una nueva autoridad encargada de la competencia podría elegir sus primeros casos con miras a centrar su atención en los comportamientos comerciales que constituyan unas violaciones de la ley que sean claras y fácilmente comprendidas y que perjudiquen manifiestamente a los consumidores y a la competencia, a fin de granjearse la simpatía de la opinión pública; como ejemplos de esos comportamientos también cabría incluir aquí la fijación horizontal de precios y las prácticas verticales exclusivas de las empresas dominantes.

B. Experiencias de algunos países

26. Las experiencias de la República de Corea y de Polonia proporcionan ejemplos de cómo se puede integrar la política de defensa de la competencia en la política de reforma económica y liberalización y cómo las autoridades correspondientes pueden asumir funciones activas de promoción de la competencia y de control de las prácticas comerciales restrictivas. En la República de Corea, el plan sexenal de desarrollo económico y social, adoptado en 1986, tenía por objeto promover la competencia sobre la base de los principios del mercado libre y a través de una política de

desreglamentación, de aplicación de la Ley de monopolios y comercio leal, de 1981, y de liberalización de las importaciones y de los servicios financieros 12/. Se han liberalizado ampliamente los sistemas de control de precios, concesión de licencias para actividades comerciales, reglamentación y protección industrial, propiedad estatal de empresas y restricciones a la inversión extranjera y a la importación. La ley de defensa de la competencia exige que las autoridades del Estado consulten al Ministro de Planificación Económica siempre que deseen introducir, enmendar o promulgar leyes o reglamentos que puedan limitar la competencia. La Comisión de Comercio Leal ha desplegado esfuerzos denodados por evitar la introducción de nuevos reglamentos restrictivos revisando a tal fin las leyes antes de su promulgación, ha tratado de eliminar los reglamentos vigentes contrarios a la competencia y, con respecto a los mercados controlados por empresas dominantes, ha propugnado la eliminación de los obstáculos de entrada y la introducción de la competencia extranjera 13/.

27. Como la economía coreana se caracteriza por una fuerte concentración del poder de mercado en grandes conglomerados denominados "jaebol", la defensa de la competencia ha dado prioridad al control de la estructura del mercado y de las prácticas comerciales restrictivas de los "jaebol", sin dejar de tener en cuenta que la economía depende de ellos en gran medida. Así, la Ley de comercio leal prohíbe las "integraciones comerciales" que pueden limitar sustancialmente la competencia, aunque prevé excepciones cuyo objeto es racionalizar o reforzar la competitividad internacional de una industria. Una ley especial protege a los subcontratistas de las prácticas comerciales restrictivas seguidas por los contratistas principales. Se ha dado también prioridad al control de las actividades colusorias de las empresas y las prácticas comerciales restrictivas de las asociaciones mercantiles 14/.

28. En Polonia, el Programa de Transformación Económica que entró en vigor en enero de 1990 era un típico plan de estabilización que incluía la liberalización de los precios, la reducción de las subvenciones, la disminución del gasto público, la privatización, la devaluación y la liberalización comercial. Sin embargo, por estar destinado a una economía que había sido de planificación centralizada y que estaba dominada por el Estado, su ámbito era amplio; además, sus componentes se aplicaron con rapidez y al mismo tiempo, siguiendo una estrategia radical, y no gradual, para la transición a la economía de mercado. Las reformas económicas abrieron nuevas oportunidades a las empresas pequeñas y medianas de propiedad privada, que crecieron con rapidez, en tanto que las grandes empresas públicas tropezaban con graves dificultades. En conjunto, hubo una fuerte caída inicial de la producción industrial y del crecimiento económico, acompañada de hiperinflación. Sin embargo, la situación económica general ha mejorado desde mediados de 1992 y los resultados de las empresas públicas han registrado una mejora considerable 15/. En este clima se aprobó en 1990 la Ley de represión de las prácticas monopolísticas. Además, el programa estatal de desarrollo de la competencia en 1991-1993 subrayó la importancia de la aplicación de las leyes de defensa de la competencia, la liberalización comercial y la privatización y pidió a los ministerios y a otros órganos del Gobierno que prepararan y aplicaran sus propios programas de desarrollo de la competencia.

29. La Oficina de Represión de los Monopolios ha emitido numerosas dictámenes en respuesta a propuestas de promulgación de leyes presentadas por los ministerios y organismos 16/ y ha participado en la creación de condiciones de mercado competitivas. Ha insistido también en el control de los abusos de empresas situadas en posiciones dominantes o monopolísticas, así como de los cárteles y sistemas de repartición del mercado, pero ha asignado una prioridad especial a la lucha contra la concentración excesiva en los mercados y al control de fusiones y otros acuerdos estructurales. Ahora bien, aunque la Oficina está facultada para supervisar y controlar la reestructuración durante el proceso de privatización y la división de las empresas dominantes, ha dado muestras de cautela a la hora de aplicar una política amplia y radical de desmonopolización, dadas las grandes dificultades que supone encontrar el equilibrio adecuado entre una estructura más competitiva y la posible pérdida de economías de escala y de alcance, pero sí ha actuado en varios casos. De acuerdo con el objetivo de la política industrial del Estado de proteger las mejores empresas de Polonia y ciertas empresas pequeñas, la Oficina acepta algunas excepciones a los requisitos de la ley de defensa de la competencia, pero sólo cuando se refieren a los esfuerzos de reestructuración y siempre por períodos limitados y claramente definidos 17/.

Capítulo II

LA COMPETENCIA Y LOS PRECIOS

A. Las ventajas y las dificultades de la liberalización de los precios y la función de las autoridades de defensa de la competencia

30. Unas señales de precios exactas facilitan una asignación de recursos eficaz y flexible tanto a nivel macroeconómico como microeconómico. Las ventajas de una fijación de precios precisa son particularmente notables en los países donde los recursos son especialmente escasos, ya que en ellos es mayor la necesidad de una asignación de recursos eficaz y la administración de los controles de precios requiere una costosa burocracia. Sin embargo, y precisamente debido a sus recursos limitados, los países en desarrollo y otros países tendían con frecuencia en el pasado a reducir al mínimo (mediante subvenciones) los precios de los productos que satisfacían las necesidades básicas de las secciones de baja renta de la población o que constituían factores de producción de sectores que el Estado trataba de promover. La elevada distorsión de los precios en estos países afectaba desfavorablemente la competencia y la eficiencia, desalentaba la inversión, descapitalizaba a las empresas y daba origen a escaseces y a la baja calidad de los productos. En el Brasil, por ejemplo, al institucionalizarse la periodicidad y el método de fijación de los precios, los controles no sólo excluyeron una competencia basada en los precios, sino que indujeron colusiones explícitas y tácitas entre las empresas tanto cuando los controles de precios estaban en vigor como después de su supresión 18/.

31. Así pues, un elemento central de muchos programas de reforma económica ha sido el constituido por las medidas de liberalización de precios. La gama de estas medidas se ha extendido desde la supresión inmediata de los controles de precios hasta su desmantelamiento más gradual en el caso de los productos de consumo, ligado con frecuencia a la reducción de las subvenciones del Estado y de los aranceles de importación y a la liberalización del precio del trabajo, la energía, la tierra, el capital y las divisas (con la consiguiente fluctuación o devaluación de la moneda local en la mayoría de los casos). Tales medidas han provocado subidas de precios y presiones inflacionistas en algunos de los países que las han adoptado, aunque la escala y el ritmo de esas subidas han variado en los distintos países y para los distintos productos. Por otra parte, la liberalización ha contribuido a reducir a plazo medio las tasas de inflación en otros países. Sin embargo, se había esperado que la perspectiva de un aumento de los beneficios estimularía la producción o la entrada en el mercado, lo cual conduciría en última instancia a estabilizar o incluso a reducir los precios y a eliminar el exceso de la demanda. Esas esperanzas se han realizado en algunos países. En la India, por ejemplo, donde los controles de precios y de distribución habían aislado a los productores de la competencia y de la necesidad de modernizarse y reducir sus costos, la liberalización de los precios dio resultados favorables en algunos sectores, como el cemento 19/. En Rusia, la liberalización de los precios ha dado lugar a la reducción de las subvenciones, a un mejor equilibrio entre la demanda y la oferta, a una gama más amplia de productos disponibles y al aumento de las existencias

comerciales 20/. Sin embargo, aunque en muchos países el ritmo del ajuste de los mercados de activos después de la liberalización ha sido generalmente rápido, el del mercado de productos básicos y del mercado laboral, por no hablar del aumento de producción que sigue a las nuevas inversiones, ha sido mucho más lento 21/.

32. Se trata pues de saber cómo se puede lograr que la reconstrucción de la microestructura institucional y la elaboración de nuevas normas no queden rezagadas con respecto a las medidas de liberalización y supresión de controles. A este respecto, las autoridades encargadas de la competencia en los países en desarrollo y en otros países podrían desempeñar una función clave procurando que la liberalización de los precios contribuya realmente a estimular la eficiencia económica y a promover la competencia. Pueden defender los efectos beneficiosos de la liberalización en general y, sin embargo, contribuir a la adopción de decisiones políticas para determinar si ha llegado el momento de liberalizar un sector determinado, indicando los sectores donde las imperfecciones del mercado pueden provocar problemas importantes y no transitorios en materia de competencia. Las autoridades encargadas de hacer cumplir la legislación sobre la competencia podrían también concentrar sus esfuerzos, en el momento oportuno, en mitigar los efectos de toda inflación elevada, inmediatamente después de la liberalización de los precios, especialmente en los sectores clave. Así, por ejemplo, podría recibir atención especial todo sector económico que se ocupe directa o indirectamente de las necesidades básicas de los consumidores, especialmente de los más pobres, o que tenga un efecto general en la eficiencia de todo el sistema económico. En Polonia, por ejemplo, la Oficina de Represión de los Monopolios tiene en cuenta los aumentos de precios al decidir los sectores que va a examinar; una rápida subida del precio al por menor del azúcar dio lugar a un análisis de los precios de este mercado y a una investigación de la industria del azúcar, llegándose a la conclusión de que existe un cártel 22/. En el Brasil, la nueva Ley de defensa de la competencia prohíbe, entre otras cosas, las siguientes prácticas si no hay "causa justa": imponer "precios excesivos" (los que no estén justificados por aumentos de los suministros o mejoras de calidad); interrumpir la producción o reducir su escala; o suspender parcial o totalmente las actividades de la empresa 23/.

33. Aunque pueden justificarse a corto plazo los esfuerzos que llevan a cabo las autoridades encargadas de la competencia para luchar contra los aumentos de precios, especialmente en el caso de las economías en transición hacia una economía de mercado, dichos esfuerzos pueden no ser necesariamente apropiados como estrategia a largo plazo. Los gobiernos, que han reducido considerablemente sus medidas directas para mantener los precios bajos, se opondrán naturalmente a los esfuerzos de las empresas por mantener precios más altos de lo debido en un mercado de libre competencia. Ahora bien, no debe olvidarse que la liberalización entraña necesariamente algunos sacrificios y riesgos, y es legítimo que los productores traten de resarcirse de los aumentos de costos elevando los precios; si no son libres de hacerlo, la situación de la oferta no mejorará. La política de defensa de la competencia tiende a lograr unos precios flexibles que reflejen la situación de la oferta y la demanda, y no a conseguir una baja inflación o unos precios

bajos por sí mismos; esta flexibilidad de los precios, al originar una mayor eficiencia, debe tener un efecto restrictivo sobre el nivel general de los precios a largo plazo. Asimismo, es de señalar que la supervisión relativa a los precios abusivos no debe llevar a descuidar el control de otras prácticas comerciales restrictivas; ante la rápida evolución del entorno en los países que llevan a cabo reformas económicas, las empresas pueden tener dificultades para coordinar determinadas estrategias de precios, por lo que prefieren recurrir a acuerdos colusorios de repartición del mercado. Por otra parte, las autoridades encargadas de la competencia no deben cometer el error opuesto, que consiste en aplicar una norma demasiado estricta para determinar si un precio es demasiado bajo como consecuencia de un entendimiento abusivo entre las empresas; a raíz de la liberalización de los precios, los esfuerzos que realicen unas empresas eficientes para mantener precios competitivos pueden ser interpretados erróneamente por sus competidores como constitutivos de una práctica de fijación de precios abusivamente bajos.

34. Algunos criterios que las autoridades encargadas de la competencia podrían considerar apropiados se enuncian, por ejemplo, en la Ley de defensa de la competencia de Sri Lanka, que prevé que la Comisión de Comercio Leal, en el ejercicio de sus funciones, considere entre otras cosas la protección de los intereses del consumidor, la concesión de los incentivos necesarios a los productores, la necesidad de garantizar beneficios razonables al capital productivo, la asignación de recursos entre diferentes sectores, el control de la inflación y otros objetivos de política económica y social 24/. Actualmente la Comisión sólo controla los precios de unos pocos productos alimenticios y farmacéuticos. Sin embargo, en virtud de la Ley de promoción industrial tiene la facultad de examinar los precios de cualquier artículo después de haber procedido a una investigación a fin de determinar si el precio no está justificado, en cuyo caso puede recomendar ajustes de los aranceles de importación para estimular la competencia de las importaciones; en las ocho investigaciones realizadas hasta el pasado año no se ha formulado ninguna recomendación de este tipo 25/. Un estudio de los precios fijados por una empresa que monopolizaba el mercado de las botellas de vidrio permitió averiguar que las alzas de precios se debieron a aumentos de los costos; no obstante, se obtuvo un compromiso sobre el control de calidad de las botellas 26/.

B. Concentración de mercados y precios

35. La cuestión de la concentración de mercados se ha tratado a fondo en el Estudio de la concentración, por lo que sólo se abordará brevemente en el presente documento. Según se señaló en dicho estudio, la liberalización económica está fomentando la reestructuración industrial en muchos países, dando origen a un mayor número de fusiones y empresas conjuntas, y reforzando en muchos casos la concentración de mercados (aunque reduce la concentración en otros casos). Es probable que las autoridades encargadas de la competencia continuarán teniendo que enfrentarse a un número mucho menor de fusiones que de prácticas horizontales o verticales. Dada la complejidad del análisis de la competencia y de los efectos de las fusiones sobre la eficiencia, y dado que no parecen tener un efecto directo e inmediato sobre los precios, las autoridades encargadas de la competencia en algunos países

pueden tender a hacer menos hincapié en el control de las fusiones. Ahora bien, la importancia de las fusiones y otros acuerdos que afectan a la estructura de los mercados debe considerarse en términos cualitativos, y no cuantitativos, y dentro de una perspectiva a largo plazo; como pueden dar lugar a cambios duraderos en la situación de la competencia, especialmente en los mercados pequeños y concentrados de muchos países en desarrollo, con frecuencia sería preferible efectuar controles previos de las fusiones, en lugar de intentar más tarde controlar el comportamiento del mercado o su actuación, que sólo pueden ser un indicio de estructuras contrarias a la competencia. En los países que cuentan con una estructura de mercado muy concentrada (como algunos países en transición hacia una economía de mercado), el control de las fusiones puede tener que ir acompañado de medidas de "desmonopolización" activas encaminadas a reducir la concentración de mercados existente. En la Federación de Rusia, por ejemplo, se está llevando a cabo un programa estatal titulado "Desmonopolización de la economía de la Federación de Rusia" con miras a reducir la concentración industrial y crear condiciones favorables para la competencia; dicho programa se lleva a cabo al mismo tiempo que la privatización de las empresas públicas y se completa con programas sectoriales y regionales para la desmonopolización de los mercados de productos básicos 27/.

36. Ahora bien, es necesario proceder a un análisis caso por caso, y cuando un mayor tamaño de las empresas o una mayor concentración del mercado no den lugar a un aumento considerable del poder de mercado sobre una base duradera o cuando sea conveniente una reestructuración por motivos de eficiencia, será preferible no intervenir. En la práctica, en un país en desarrollo o en otro país la autoridad encargada de la competencia puede tener dificultades para aplicar unos criterios cuantitativos estrictos para determinar si se acrecentará el poder del mercado, puesto que ya puede existir una inflación elevada y unas estructuras de mercado muy concentradas, y las empresas que deseen fusionar pueden tratar de adelantarse a los cambios posibles en la estructura del mercado que resulten de las reformas económicas 28/. Inevitablemente, el control de las fusiones en estas condiciones requerirá un mayor recurso a evaluaciones arbitrarias basadas en criterios cualitativos. En Venezuela, la autoridad encargada de la competencia ha optado por no intervenir en la mayoría de los casos, advirtiendo al propio tiempo a las empresas interesadas que aplicará estrictamente la ley contra todo comportamiento contrario a la competencia 29/. En México, la autoridad competente interviene poco contra las concentraciones de mercado, prefiriendo hacer hincapié en el control de los comportamientos contrarios a la competencia; se mantiene neutral con respecto al tamaño o al número de empresas en un mercado determinado 30/. No obstante, la citada autoridad se ha opuesto a la fusión proyectada entre dos fabricantes de alambre de cobre por la que se hubiera creado una empresa que controlaría casi el 70% del mercado y dominaría la compra de materias primas 31/.

C. Prácticas comerciales restrictivas horizontales y precios

37. Entre los distintos tipos de comportamiento contemplados por la legislación de control de las prácticas comerciales restrictivas, ninguno se considera tan fundamentalmente incompatible con la viabilidad de la competencia como la fijación horizontal de precios (en particular, a través de licitaciones colusorias) y las prácticas que la apoyan, tales como la asignación de mercados, clientes o cuotas de ventas de producción, y los boicoteos colectivos. La fijación horizontal de precios o licitación colusoria es casi siempre ilegal per se o en principio y puede ser objeto de sanción penal. En el Brasil, por ejemplo, en virtud de la nueva Ley de defensa de la competencia es un delito para una empresa limitar o menoscabar la libre competencia o la libre iniciativa, independientemente de la intencionalidad; la Ley prohíbe concretamente la fijación de las condiciones de venta con los competidores, los boicoteos entre competidores para bloquear la entrada al mercado, impedir el acceso de nuevas empresas al mercado, impedir el acceso de competidores a materiales o tecnología e intentar excluir a los competidores del acceso a los medios de comunicación 32/. Análogamente, en Kenya la licitación colusoria está tipificada como delito, salvo en el caso de licitaciones conjuntas reveladas a los convocantes de la licitación y aceptables para éstos 33/. Por otra parte, en la Federación de Rusia la Ley de defensa de la competencia no contiene una prohibición tajante de las restricciones horizontales, pero sí prohíbe los acuerdos entre empresas si éstos menoscaban la competencia, mencionando concretamente los acuerdos de fijación de precios, así como la fijación colusoria de precios en subastas y mercados organizados 34/.

38. Sin embargo, el criterio seguido para determinar la legalidad de otras prácticas comerciales restrictivas horizontales ha sido menos estricto. Su legalidad se puede evaluar por consideraciones de eficiencia, política industrial, comercio, interés público o racionalidad, si bien se puede ejercitar una indulgencia especial con respecto a la cooperación entre pequeñas y medianas empresas. En la práctica, ha resultado a veces difícil distinguir entre cárteles y empresas conjuntas destinadas a mejorar la eficiencia, sobre todo porque las empresas conjuntas pueden ser objeto de restricciones accesorias. Así, los cárteles pueden estar tolerados en algunos países a la vista de la racionalización de las actividades, de la especialización en períodos de crisis o de la depresión de una industria, si aumentan el poder negociador de un número considerable de pequeñas y medianas empresas proveedoras débiles frente a los compradores monopsonísticos dominantes, o por razones de interés general. Los cárteles de exportación, al no influir en el mercado interno, están también exentos de la aplicación de la ley en materia de competencia o sometidos en algunos países a simples requisitos de notificación o inscripción. Las empresas conjuntas de investigación y desarrollo suelen estar exentas en cierta medida; en la Unión Europea, está exenta también la explotación conjunta de los resultados de la investigación. En los Estados Unidos, se ha dispuesto últimamente que las empresas conjuntas de producción deben tratarse con arreglo a la regla de la razón y deben quedar exentas de pago de daños y perjuicios triples, a condición de que se notifique la operación a las autoridades encargadas de la competencia, de que las principales instalaciones de producción de la empresa

estén situadas en los Estados Unidos y de que las partes sean empresas de los Estados Unidos o de países que concedan a las empresas estadounidenses un trato justo en sus leyes relativas a las empresas conjuntas de producción 35/.

39. En la República de Corea están prohibidas las "actividades concertadas injustificadas" de carácter horizontal, a menos que hayan sido inscritas y aceptadas en la Junta de Planificación Económica, que examinará si conducen a una "disminución importante de la competencia, contraria al interés público, en algún sector determinado del comercio" 36/ (la ley no se aplica a empresas agrícolas, pesqueras o mineras). Así, cuando seis grandes empresas de refino del petróleo se concertaron para limitar las ventas de cada una de ellas, la Comisión de Comercio Leal les impuso una multa de 3 millones de dólares 37/. Sin embargo, la Comisión puede autorizar las actividades concertadas cuando son inevitables a efectos de racionalizar la industria, superar la crisis económica de una industria que se está reestructurando, aumentar la competitividad de las empresas pequeñas y medianas y racionalizar las condiciones de las transacciones, siempre que se establezcan salvaguardias contra las restricciones injustificadas de la competencia. Otras leyes contienen programas trienales de racionalización para las "industrias crepusculares" en declive y para las industrias "nacientes" en auge, que tienen derecho a una asistencia del Estado condicionada a la mejora de su eficiencia; los programas deben incluir planes de las actividades necesarias de los cárteles y de las fusiones (en el caso de las industrias crepusculares), y la entrada en el mercado está limitada 38/.

40. En Alemania, la legislación de defensa de la competencia 39/ establece como principio general que los acuerdos concertados entre competidores con un fin común serán nulos en la medida en que su ejecución limite la competencia e influya notablemente en las condiciones del mercado. Sin embargo, se pueden legalizar diversos tipos de cárteles, siempre que sigan los procedimientos adecuados, que dependen del tipo de cártel: algunos cárteles están sometidos a una simple notificación a la autoridad encargada de la competencia ("cárteles de notificación"), otros pueden ser objeto de oposición después de la notificación ("cárteles de oposición") y otros pueden requerir la autorización previa de la autoridad correspondiente ("cárteles de autorización"). Incluso después de legalizados, los cárteles de notificación y de oposición están sometidos a controles en caso de prácticas abusivas. Los redactores de la Ley justifican tales excenciones en que "la competencia no es un objetivo en sí ni por sí, sino más bien el medio de mejorar la eficacia y el progreso técnico...; a través de ciertas restricciones necesarias de la competencia inherentes a los acuerdos de racionalización se pueden establecer las bases de un aumento de la eficacia y de una mejora de la satisfacción de las demandas del consumidor" 40/. De hecho, los participantes en los acuerdos de racionalización tienen que poder demostrar que dichos acuerdos van a mejorar la eficiencia técnica o económica y que la mejora de eficiencia se trasladará al consumidor en forma de reducción de precios. Sin embargo, sobre la base del estudio empírico de algunos acuerdos de racionalización legalizados y de cárteles de crisis en Alemania, se ha señalado que si bien promueven la viabilidad de los productores en una industria, no existen pruebas concluyentes de que hayan conducido a aumentos

notables de la productividad y de la eficiencia; antes bien, las pruebas indican que los precios son relativamente superiores y la producción relativamente inferior como resultado de la cartelización 41/.

41. La racionalización puede presentar ciertas ventajas en el caso de industrias con exceso de capacidad que se enfrentan a un descenso estructural a largo plazo de la demanda del mercado, sobre todo cuando los costos de salida son elevados para las distintas empresas. Las industrias cíclicas y de gran densidad de capital pueden imponer precios más elevados a los consumidores a cambio de disminuir el nivel de riesgo y el costo de capital y de aumentar la rentabilidad. Ahora bien, el aumento de la rentabilidad permite también a las empresas absorber costos más elevados a corto plazo y mantener a largo plazo un exceso de capacidad o una capacidad ineficiente. Otros tipos de cárteles, en particular los que permiten a las empresas realizar economías de escala o apoyan el suministro de bienes de interés público a sectores específicos, como las normas de calidad de los productos, pueden aumentar la eficiencia, permitir los obstáculos de entrada en los mercados o mejorar la competitividad de las empresas pequeñas y medianas frente a las grandes empresas. Sin embargo, cuando el tamaño de esos cárteles o sus actividades son superiores al óptimo eficaz, o cuando facilitan la colusión en otras esferas o la expulsión de posibles competidores, la cartelización puede no generar beneficios suficientes para compensar el perjuicio que causa a la competencia. Ahorros importantes de costos y beneficios derivados de la distribución de riesgos y de la complementariedad pueden obtenerse también de las actividades conjuntas de investigación y desarrollo, que pueden mejorar la competencia con la generación de nuevos productos; sin embargo, si la política industrial se basa en la fijación de precios altamente competitivos por las empresas interesadas a fin de estimular la innovación e inversión de las mismas, también puede inhibir la actividad económica en los mercados derivados.

42. Las autoridades encargadas de la competencia en los países en desarrollo y en otros países pueden experimentar dificultades para tener en cuenta todos los factores al evaluar los efectos de los distintos cárteles y empresas conjuntas en los precios y al decidir su posible autorización. La distinción entre las prácticas que son ilegales por sí mismas y las que se someten a un análisis caso por caso con arreglo a una "regla de la razón" tiene el mérito de ofrecer una certidumbre a los agentes económicos al calificar claramente de ilegales determinados comportamientos, ahorrando al propio tiempo unos recursos que debieran destinarse a medidas de aplicación. Toda prohibición tajante, en la medida en que se considere demasiado absoluta, puede mitigarse mediante exenciones concedidas a algunos tipos de cárteles o empresas conjuntas respecto de los cuales se considere que probablemente aportarán mejoras en la eficiencia que compensen los efectos desfavorables para la competencia.

D. Prácticas comerciales restrictivas verticales,
posiciones dominantes y precios

43. Las consecuencias de las restricciones horizontales y verticales de la competencia requieren distintos tipos de análisis. Entre las diferentes clases de prácticas verticales, la única que suele ser objeto de una prohibición tajante en la mayoría de las leyes de defensa de la competencia es la imposición de precios de reventa. Otras prácticas verticales se evalúan normalmente caso por caso, a fin de determinar si son perjudiciales, neutras o incluso beneficiosas para la competencia, teniendo en cuenta sus posibles efectos favorables para la competencia o la eficiencia. Algunas restricciones verticales se consideran como esfuerzos encaminados a reducir el riesgo y los costos de la transacción, facilitar la entrada en los mercados, mantener la calidad, promover la eficiencia en la producción o las inversiones en el desarrollo de productos y los esfuerzos de promoción, o capturar los excedentes asociados con un producto. Otras se consideran como instrumentos de exclusión o expulsión del mercado, o como medio de imponer cárteles horizontales reduciendo el número de participantes o dificultando la oferta de descuentos en los precios. Existen, sin embargo, diferencias en las políticas de defensa de la competencia cuando se trata de determinar la línea divisoria entre prácticas verticales perjudiciales y prácticas beneficiosas. Aunque se establecen normalmente excenciones especiales, como por ejemplo con respecto a los derechos de propiedad intelectual, existen ciertas dudas con respecto a las circunstancias en que el ejercicio de tales derechos se puede considerar abusivo. No obstante, existe cierto consenso en el sentido de que la probabilidad de que unas restricciones verticales sean contrarias a la competencia dependerá en gran parte de la estructura del mercado, de las cuotas de mercado de las empresas interesadas y de la proporción del mercado afectada por la restricción o las barreras a la entrada.

44. Como la estructura de los mercados está muy concentrada y existen pocos proveedores, clientes o distribuidores independientes en muchos países en desarrollo y en otros países, las autoridades encargadas de la competencia suelen prestar particular atención a las restricciones verticales impuestas por las empresas que dominan el mercado, así como a la fijación de precios abusivos practicada por esas empresas. En algunos países, se han fijado presuntas cuotas de mercado para determinar el dominio. En virtud de la nueva ley promulgada en el Brasil, está prohibido que una empresa o grupo de empresas controle una parte considerable de un mercado importante, a menos que esto se deba a un aumento de la eficiencia económica con relación a sus competidores; se presume que hay posición dominante cuando una empresa o un grupo controla el 30% del mercado. En virtud de la ley anterior, se incoaron procesos contra 22 empresas farmacéuticas por aumentar arbitrariamente los beneficios elevando los precios en un 150% por encima de la tasa de inflación y a lo largo de un período de 30 meses 42/.

45. En Polonia, la Ley de represión de los monopolios distingue entre las prácticas verticales monopolísticas (la imposición de condiciones contractuales onerosas para obtener beneficios abusivos y las ventas condicionales) y las prácticas monopolísticas que constituyen abusos de una

posición de dominio (obstaculizar la formación de condiciones indispensables para la competencia, la repartición del mercado, la discriminación de precios, el boicoteo, la imposición de precios de reventa y la fijación de precios abusivamente bajos); ambas clases de prácticas están prohibidas a menos que sean necesarias para la realización de una actividad económica y no provoquen una limitación sustancial de la competencia. Ciertas actividades de empresas situadas en posición monopolística o dominante están también prohibidas; se incluyen aquí las limitaciones de la producción, de las ventas o de las adquisiciones, particularmente cuando provocan aumentos de precios, la limitación de las ventas para elevar los precios y la petición de precios exorbitantes. En un sentido cualitativo, el dominio se define como la posición de un sujeto económico que no se enfrenta con una competencia apreciable en el mercado, suponiéndose que hay dominio cuando la cuota de mercado es superior al 40%. No obstante, aunque no exista una posición dominante, están prohibidas las restricciones vinculantes y la ley proscribire también los acuerdos para repartir los mercados, limitar el volumen de producción o de ventas, o restringir el acceso a los mercados de empresas no participantes en el acuerdo; se ha dado a entender que estas últimas disposiciones no establecen una clara distinción entre esas prácticas cuando son horizontales o verticales, y que es improcedente una prohibición general de este tipo de prácticas verticales 43/. Cuando como consecuencia de prácticas comerciales restrictivas se ha producido un aumento de precios, la Oficina de Represión de los Monopolios puede ordenar que se baje ese precio, pero la Oficina ha dado muestras de cautela en el ejercicio de esta facultad; reconociendo que el control de precios puede perturbar la transición de una economía dirigida a una economía de mercado y, dada la dificultad de establecer los costos de producción o de demostrar la existencia de prácticas monopolísticas, sólo ha reaccionado cuando los monopolistas han dado muestras de un comportamiento particularmente agresivo en materia de precios 44/. En algunos países, las autoridades encargadas de la competencia han tratado de poner remedio a los abusos de una posición dominante imponiendo o negociando precios que pueden basarse en los niveles de precios o de beneficios de mercados similares que son competitivos, o que se relacionan con un índice de costos. Tales medidas, aunque resultan temporalmente útiles para prevenir abusos (particularmente en mercados de productos homogéneos), corren el riesgo a largo plazo de desalentar las nuevas inversiones o la entrada en el mercado.

46. En muchos países de Europa oriental (y, en menor medida, en muchos países en desarrollo), las restricciones verticales omnipresentes, las estructuras de distribución exclusiva y la concentración de los mercados pueden, al menos durante un período intermedio, exigir que se impongan unas estrictas políticas de represión con respecto a las prácticas verticales y a los abusos de posición dominante. No obstante, habrá que dar muestras de cautela para que la aplicación de esas disposiciones no suponga el restablecimiento de los controles de precios bajo otra forma, lo que repercutiría desfavorablemente en la eficiencia. Debe mantenerse una distinción clara entre las prácticas horizontales y las verticales, debiendo someterse la mayoría de estas últimas a unos análisis equilibrados caso por caso, en vez de ser objeto de una

prohibición tajante. Como algunas restricciones verticales, tales como los acuerdos de relación exclusiva o de distribución exclusiva, pueden ser especialmente útiles como instrumentos para facilitar la entrada en el mercado, hay que procurar no desalentar la entrada en los mercados concentrados mediante una aplicación excesivamente celosa de la ley. En tales casos, una aplicación errónea de la Ley de defensa de la competencia puede inducir una integración vertical excesiva de las actividades de las empresas. Debe mantenerse una clara distinción entre el trato otorgado a las prácticas verticales de las empresas dominantes y el que se concede a las empresas no dominantes (ya que las primeras deben ser objeto de un examen más detenido). Ahora bien, la posición dominante no debe confundirse con el hecho de disponer temporalmente de una cuota de mercado elevada como consecuencia de una nueva entrada acertada en el mercado; deben tenerse en cuenta criterios cualitativos, al margen de la cuota de mercado. Por regla general, las grandes empresas no deben ser sancionadas por los éxitos que alcancen en el mercado por disponer de mejores aptitudes profesionales o por su perspicacia en los negocios, y no debe confundirse la defensa de la competencia con la protección otorgada a determinados competidores frente a una competencia dura pero justa.

Capítulo III

REGULACION DE LOS MONOPOLIOS NATURALES

47. Los problemas de la fijación de precios y las prácticas comerciales restrictivas verticales son particularmente difíciles en el caso de los monopolios naturales. Existen tales monopolios cuando las economías de escala hacen muy difícil o imposible entrar en el mercado y el monopolio de un solo proveedor es la solución más eficiente; típicamente, esos monopolios naturales incluyen industrias de infraestructura o de servicios públicos basadas en redes de transporte o redes de servicios como las de la electricidad, el agua, el gas, las carreteras, los ferrocarriles, los puertos y los aeropuertos. No obstante, hay que distinguir entre las actividades básicas de un monopolista natural, en las que estas economías de escala existen realmente, y las actividades asociadas, en las que ha adquirido un monopolio debido a barreras que regulen la entrada en el mercado; en varios países se permite cada vez más la competencia en esas actividades asociadas. En algunos sectores como el transporte o la energía, las empresas productoras de sucedáneos parciales pueden incluso competir con monopolios naturales básicos. Por otra parte, el cambio tecnológico está reduciendo el ámbito de algunos monopolios naturales, especialmente en la industria de las telecomunicaciones.

48. Aunque los sectores en los que es posible la competencia deben someterse a controles de las prácticas comerciales restrictivas (sobre todo para impedir los comportamientos abusivos mediante la concesión recíproca de subvenciones por parte de los sectores monopolísticos), es posible que los controles ordinarios de las prácticas comerciales restrictivas no basten por sí solos para controlar las actividades básicas de los monopolios y que sea necesario establecer un sistema especial de regulación industrial para cumplir esa función. A diferencia de los controles de las prácticas comerciales restrictivas, que tratan de reducir los obstáculos privados al juego de las fuerzas del mercado, esa regulación industrial trata de emular a las fuerzas del mercado provocando los efectos que se producirían en la fijación de precios y la producción si la industria fuera competitiva. Aunque la instauración de la regulación industrial sea conveniente en principio, se la debería someter al análisis de la relación costo-beneficio pues, como se expone más adelante, la regulación de los monopolios naturales es una tarea compleja que requiere muchos recursos.

49. En los países donde han sido establecidos esos sistemas de regulación, los gobiernos han utilizado métodos diferentes para regular la fijación de precios por los monopolios naturales, en un esfuerzo por equilibrar los objetivos, que son el bienestar del consumidor, unos estímulos adecuados para los productores, la eficiencia, la competencia, un nivel mínimo de regulación, la estabilidad del régimen regulador y la rentabilidad. Ahora bien, en ninguna otra esfera son tan agudos los conflictos potenciales entre esos objetivos. En el caso ideal, los precios impuestos que se apliquen a los monopolios naturales deben tratar de simular los efectos de un mercado competitivo, conducir al mismo tiempo a buenos servicios y a precios transparentes que guarden relación con los costos marginales y las futuras

necesidades en materia de inversiones, imponer cierto grado de riesgo y de responsabilidad a la empresa y sus administradores por las decisiones adoptadas, mantener cierto grado de flexibilidad para hacer frente a las cambiantes condiciones del mercado, ofrecer incentivos para que el monopolio reduzca los costos y para la entrada en el mercado siempre que sea posible, y permitir a la vez la estabilidad suficiente para alentar a la empresa a realizar las grandes inversiones que son a menudo necesarias en esas industrias. Inevitablemente, ha sido necesario introducir algunas compensaciones recíprocas entre esos objetivos.

50. En los Estados Unidos, un método común para controlar la fijación de precios por los monopolios naturales es la regulación de los beneficios o de la tasa de rendimiento que se les permite obtener (conocida como regulación de la tasa de rendimiento). Este método, si bien tiene la ventaja de ser relativamente fácil de aplicar, puede ofrecer escasos incentivos para reducir las ineficiencias y mejorar la tecnología y puede además alentar el exceso de capacidad o la prestación de servicios innecesarios o costosos. La determinación de lo que constituye un beneficio justo o razonable puede conducir también a dificultades y a cierto grado de arbitrariedad e incoherencia.

51. En algunos sectores de los Estados Unidos se ha introducido la regulación por medio de "topes de precios" (método conocido también como "regulación de estímulo"). Métodos similares se han introducido también en Francia para regular la fijación de precios por algunos monopolios naturales en manos de empresas públicas. Esos métodos de fijación de topes de precios son similares a los utilizados en el Reino Unido, donde, en el caso típico, se establece un límite al aumento anual, durante un período de cinco años (después del cual se revisa el tope), de los precios que fija el monopolio para determinados servicios o para un conjunto de servicios; se calcula ese límite deduciendo un número determinado de puntos porcentuales del índice de precios al por menor (índice de precios al por menor - X). El factor X puede ser una cifra superior a la tasa de inflación, lo que da lugar a una baja de los precios en términos reales. En la práctica la distinción entre los topes de precios y la regulación de la tasa de rendimiento para los monopolios naturales no es clara (pues el margen de beneficios previsto es un factor importante en la determinación del tope de precios), pero el hecho de que se establezca el límite para un período fijo otorga a la empresa cierta flexibilidad y el incentivo de poder reducir los costos sin tener que reducir inmediatamente los precios, lo que permite repartir los beneficios del aumento de eficiencia entre productores y consumidores una vez terminado ese período. No obstante, el éxito de la aplicación de los topes de precios depende de la capacidad de los órganos reguladores para obtener información correcta de la empresa regulada, evaluarla, establecer anticipadamente un límite apropiado para algunos años (teniendo en cuenta los costos previstos) y atenerse a este límite aunque el monopolio obtenga beneficios muy superiores a los previstos. Como los topes de precios pueden inducir a reducir las inversiones y los servicios prestados, también será necesario regular la calidad de los servicios.

52. En el Reino Unido, para facilitar la tarea de establecimiento del límite de precios, se recurre a veces a la "competencia por comparación", en la que se comparan los costos y precios de monopolios naturales de regiones diferentes; en el sector de suministro de agua se aplican también controles especiales de las fusiones para evitar que las fusiones entre administraciones regionales del agua impidan esas comparaciones. En Alemania, se recurre también a la "competencia comparativa" (con la salvedad de que los mercados elegidos para la comparación son competitivos); cuando investiga la fijación de precios abusivos por un monopolio natural, la Oficina Federal de Cárteles tiene en cuenta los precios vigentes en mercados competitivos que son comparables en términos de productos, zona geográfica o temporada de producción. Para una autoridad de la que se espera que logre la eficiencia de la economía en su conjunto, esta norma orientada hacia la competencia puede ser, en teoría, más apropiada que un sistema basado exclusivamente en el nivel de rendimiento obtenido por determinado monopolista. En la práctica, la experiencia alemana indica que, con frecuencia, puede resultar difícil encontrar mercados que sean bastante comparables; sin embargo, no se ha podido demostrar que el control de abusos basado en unos mercados comparables desaliente las nuevas inversiones o las nuevas entradas en el mercado 45/.

53. En cambio, tanto en el sistema de la tasa de rendimiento como en el de los topes de precios, los órganos reguladores han establecido en ocasiones para algunos servicios precios más elevados que los que podrían justificar los propios costos del monopolio (pues el monopolio ya habrá amortizado gran parte de sus gastos en bienes de capital) o incluso el costo de reposición de los bienes de capital, con miras a proporcionar un incentivo para la entrada en el mercado para la prestación de esos servicios o con el fin de desalentar la salida del mercado de los competidores existentes. Como los monopolios naturales son muy comunes en industrias que cuentan con importantes redes de distribución, a las que los competidores potenciales necesitarían tener acceso, los órganos reguladores han tratado también de decidir a qué empresas se les debe permitir entrar en qué sectores del mercado, velar por que no se les niegue la conexión con las redes, controlar los precios y las condiciones de la conexión e impedir que el monopolio adquiriera demasiada información sobre los negocios de sus competidores cuando ofrece acceso, así como impedir la colusión entre el monopolio y los recién llegados en el mercado. También ha sido necesario cuidar de que el monopolio no pueda recurrir a la subvención cruzada de las actividades asociadas mediante las actividades del monopolio, teniendo en cuenta al propio tiempo las obligaciones impuestas por ley al monopolio de prestar un "servicio universal" a todos sus clientes (mediante la subvención cruzada de los servicios básicos menos rentables para algunos clientes). Por regla general, los órganos reguladores han debido aplicar una "regulación asimétrica" entre las actividades del monopolio y las de sus competidores para superar las ventajas inherentes de aquél. Por consiguiente, en cierto sentido los órganos reguladores de algunos países se han visto llevados a una "competencia dirigida" que, según se espera, podrá sostenerse a sí misma y conducir, a largo plazo, a ganancias en eficiencia dinámica y a precios más bajos. Teniendo en cuenta las paradojas inherentes a un enfoque de este tipo, así como consideraciones relativas a las economías de escala y de alcance, la prevención del exceso de capacidad,

los incentivos para las inversiones y la seguridad de los abastecimientos, y la prestación de un servicio universal, algunos países desarrollados han experimentado dificultades en la regulación de los monopolios naturales y hay opiniones discrepantes sobre la cuestión de si es posible y apropiada la competencia en el caso de algunas industrias de monopolio natural, y en qué medida 46/.

54. Las respuestas a esas preguntas variarán según las industrias y los países, pero en general se reconoce que en muchas industrias de monopolio natural de muchos países sólo puede introducirse la competencia de una manera gradual. Esto no ocurre necesariamente en todos los casos; por ejemplo, en el sector de las telecomunicaciones en Asia se ha indicado que la disparidad entre la oferta actual y la demanda potencial es tan grande que el exceso de capacidad sólo es una preocupación remota, que sólo una liberalización radical atraerá las grandes cantidades de capital que se necesitan para la modernización de las redes y que es indispensable regular la industria para facilitar las interconexiones e impedir los abusos 47/. Ahora bien, en la mayoría de los países en desarrollo y otros países el problema fundamental sigue siendo la falta de capacidad administrativa para adoptar decisiones acertadas en relación con la forma y el ritmo de las medidas de liberalización y regulación. Habida cuenta de que la mayoría de los países en desarrollo y otros países tienen un poder adquisitivo limitado pero grandes necesidades de inversiones en infraestructura, recursos y capacidades administrativas limitados, escasos datos sobre los costos (y dificultades para prever los costos en un entorno de desregulación y alta inflación) y pocas empresas capaces de competir con eficacia en esferas de monopolios no esenciales, ciertamente a las autoridades de muchos de esos países no les resultaría fácil emprender tareas tan complejas. Además, a menudo en esos países en desarrollo los monopolios naturales pueden estar en manos de empresas transnacionales, que tienen la posibilidad de cometer abusos en la fijación de precios de transferencia, lo que hace aún más difícil la determinación precisa de sus costos.

55. En la mayoría de los países, tradicionalmente la prestación de los servicios de los monopolios naturales ha sido responsabilidad del gobierno, en parte porque esto puede facilitar el control del comportamiento abusivo del monopolio; un monopolio natural en manos privadas tendría normalmente mayores incentivos para cobrar unos precios altos que una empresa pública. No obstante, el problema de la regulación de los precios o del comportamiento de los monopolios naturales contrario a la competencia existe aun cuando éstos estén en manos de departamentos del gobierno o empresas públicas, y podrían surgir conflictos entre los papeles del gobierno como regulador y como propietario, lo que requeriría la máxima transparencia en la regulación. A diferencia de las empresas privadas, las empresas públicas pueden fijar a veces precios que están por debajo de los costos (limitando la entrada en el mercado). Aunque actualmente se ha difundido la fijación de precios comerciales por las empresas públicas (a menudo aplicando el método del costo incrementado), esto puede ocultar simplemente unas ineficiencias operacionales y situaciones de monopolio 48/. Por consiguiente, es importante establecer órganos institucionales independientes para vigilar la fijación de precios por las empresas públicas; en Francia, por ejemplo,

algunos monopolios naturales son regulados mediante "planes contractuales" de tres años de vigencia, por los que se establecen los precios y los objetivos en materia de eficiencia y prestación de servicios.

56. Como los países en desarrollo y otros países necesitan movilizar el mayor volumen posible de capitales privados para las inversiones en infraestructura, cabría suponer que, con respecto a las esferas en que operan monopolios no esenciales, esos países evitarían conceder un monopolio a un determinado inversionista, sea éste una empresa pública o una empresa privada. Por este motivo, y también para evitar los abusos del poder de mercado, en muchos casos convendría distinguir entre los sectores abiertos y las redes propias de los monopolios naturales. Los sectores abiertos podrían exponerse a la competencia mediante la concesión de licencias que facilitarían el acceso de otros proveedores a las redes 49/. Con frecuencia esto equivaldría a dividir la empresa monopolística en sentido vertical. Así, por ejemplo, la compra de gas a los productores y la venta de gas a los usuarios podrían separarse de las redes de distribución, lo que facilitaría la competencia en los mercados de producción y comercialización y frenaría la tendencia del distribuidor a imponer condiciones de acceso contrarias a la competencia. También podría resultar útil otra medida estructural consistente en fraccionar un gran monopolio nacional en monopolios regionales más pequeños. En la Argentina y el Reino Unido, al privatizarse algunas empresas públicas se ha llevado a cabo una desmonopolización vertical y geográfica. La desmonopolización geográfica no sólo tendrá la ventaja de facilitar la "competencia por comparación", sino que también permitirá la competencia en las zonas fronterizas de los monopolios regionales. En Alemania, la Oficina Federal de Cárteles ha dictaminado que un acuerdo para la fijación de límites exclusivos entre dos proveedores de gas que impide que cada proveedor haga entregas de gas en la zona de entrega del otro es incompatible con la Ley de defensa de la competencia de la Unión Europea 50/. Si bien es cierto que dichas medidas estructurales pueden en ocasiones resultar difíciles de aplicar debido a las economías de escala o de alcance, o que pueden disuadir las inversiones, de hecho más inversionistas se sentirán atraídos por el volumen más reducido de las inversiones necesarias. Cuando una empresa que se propone entrar en el mercado necesite facilidades de interconexión, pueden perderse las economías de escala si esa empresa es incapaz de obtener dichas facilidades en condiciones apropiadas. Así, por ejemplo, en Hungría, para conseguir las considerables inversiones de capital necesarias, la empresa pública que monopoliza la industria de energía eléctrica ha sido fraccionada en ocho empresas de producción y seis distribuidoras regionales, que en su mayoría serán privatizadas 51/.

57. Para los gobiernos que no están acostumbrados a la regulación formal, la práctica de la explotación por contrato de servicios públicos 52/ proporcionaría un proceso de aprendizaje gradual, en el que la función reguladora quedaría incorporada en el diseño y seguimiento de los indicadores de actuación especificados en el contrato. Estos indicadores podrían incorporar la regulación de precios o tasas de rendimiento y la calidad del servicio, y podría introducirse un elemento de competencia asignando el derecho de explotación del monopolio mediante un proceso de licitación 53/. Esta regulación contractual tendría las ventajas de

proporcionar al inversionista un marco más previsible que la regulación de tipo general 54/, permitir la introducción de modificaciones en el contrato por mutuo acuerdo y no exigir la creación de un nuevo organismo regulador separado desde el principio. Este sistema se aplica, por ejemplo, en Francia; los servicios municipales se prestan mediante delegación contractual de las funciones municipales en empresas privadas. Se ha sugerido que para los países en desarrollo de economía de mercado la solución apropiada podría consistir en adoptar una estructura dual, en la que se controlaría la fijación de precios por los monopolios naturales en las esferas en que ya están prestando servicios mediante la regulación de la tasa de rendimiento o controles de las prácticas comerciales restrictivas de las empresas dominantes, en tanto que se los dejaría en libertad de contratar nuevos servicios con los clientes con precios y condiciones no regulados; se podrían introducir topes de precios cuando las economías fueran más maduras y las tendencias en materia de costos y productividad en las industrias correspondientes fueran más previsibles 55/. Estos métodos de "privatización diferencial" se están aplicando cada vez más con respecto a los nuevos servicios que se prestan, por ejemplo, en la industria mundial de telecomunicaciones, así como en la industria de generación de electricidad en Asia y en Europa oriental 56/, que utilizan a menudo los métodos de construcción-propiedad-explotación o construcción-explotación-retrocesión. También podría estudiarse la posibilidad de utilizar empresas mixtas de los sectores público y privado, habida cuenta de las deficiencias que van asociadas a veces con las empresas mixtas (analizadas en el Estudio de concentración).

58. De todos modos, estos métodos seguirán requiriendo una regulación bien elaborada y aplicada con eficacia. Aunque las soluciones que se elijan dependerán de los problemas concretos que se planteen a cada país, la cooperación técnica de países con experiencia en esta esfera sería útil para otros países que desearan regular la competencia y/o la fijación de precios en distintas industrias de monopolios naturales de una manera que sea a la vez eficaz y viable dentro de las limitaciones de sus recursos. Las comparaciones internacionales de los precios pueden ofrecer una orientación útil con miras a establecer una competencia comparativa a este respecto.

59. Otro factor pertinente para los países en desarrollo y otros países que deben elegir los regímenes reguladores apropiados puede ser su influencia en el comercio exterior y las inversiones extranjeras. En Australia, se ha indicado que una de las principales razones por las que se han otorgado licencias a algunas empresas para que compitan con Telstra, el antiguo monopolio de telecomunicaciones de propiedad estatal, es que la industria se habitúe a la competencia en el mercado interior para estar en mejores condiciones de competir en la región asiática; a su vez, las decisiones de Telstra respecto de si para desarrollar actividades en la región se asociará a empresas locales, adquirirá una participación en empresas extranjeras o competirá con ellas dependerán en gran medida de la actitud de los distintos países en materia de regulación 57/. La estabilidad de los precios desempeña, sin duda alguna, un papel fundamental al estimular las inversiones extranjeras y elevar al máximo sus beneficios. Se ha señalado que en la

Argentina, cuando se emprendió la privatización de la empresa pública de telecomunicaciones, la falta de un régimen regulador fiable que garantizara la estabilidad de los precios obligó a conceder un precio de venta de la empresa y unas tarifas excesivamente favorables con objeto de compensar a los inversionistas por el riesgo percibido 58/. Cuando en un país las tarifas de los servicios de un monopolio natural son muy superiores a los precios internacionales, puede resultar afectada desfavorablemente su competitividad en otros sectores económicos y, por ende, su capacidad para atraer a los inversionistas.

60. Algunos países en desarrollo y otros países están comenzando a adoptar estructuras reguladores similares a las existentes en los países desarrollados. En Malasia, por ejemplo, se han establecido órganos de regulación que se ocupan de los sectores privatizados de los monopolios naturales para proteger los intereses del consumidor y garantizar la creación de una competencia sana. Sin embargo, cuando el monopolio de telecomunicaciones era todavía una empresa pública se sugirió que había problemas respecto de los costos de los recursos de la regulación (se utiliza para la fijación de precios la fórmula índice de precios al por menor - X), de la asimetría entre la empresa y su órgano regulador en materia de información y de los comportamientos para impedir la entrada en el mercado de posibles competidores en relación con "redes de valor añadido" 59/. Malasia va a conceder en breve una licencia a otra empresa para que preste servicios de telecomunicaciones, con objeto de facilitar la competencia y fomentar las inversiones 60/. En la Argentina, Colombia, Chile y el Perú se han introducido estructuras de regulación similares. Jamaica ha preferido la regulación de la tasa de rendimiento en el sector de las telecomunicaciones (véase el capítulo siguiente").

61. En Polonia, la Oficina de Represión de los Monopolios ha tenido que ocuparse de numerosos casos de abusos de la posición dominante por monopolistas naturales, especialmente en los sectores del agua, la electricidad, el gas y los servicios de alcantarillado, así como en los servicios de transportes y en las redes de telecomunicaciones 61/. La Oficina ha tomado medidas para elaborar la futura reglamentación de estos sectores estableciendo unos organismos y capacitando al personal, y ha publicado comunicados para exponer el criterio que se propone seguir en algunos de estos sectores. También cuenta con funcionarios propios entre el personal de supervisión de los monopolios naturales de empresas públicas. Se ha aprobado una nueva ley destinada a fraccionar el monopolio nacional de telecomunicaciones en varias empresas regionales y a fomentar la entrada de nuevas empresas en este sector 62/.

62. Los países en desarrollo y otros países no disponen, pues, de ninguna solución fácil para regular los monopolios naturales. Puede ser preferible elegir una combinación de métodos en función de las condiciones del mercado en los distintos países e industrias, así como del nivel de desarrollo, de la capacidad administrativa y de las instituciones disponibles. La necesidad de contar con una flexibilidad suficiente para poder iniciar un proceso de aprendizaje debe conciliarse con el deseo de los inversionistas de tratar con un régimen previsible. Ahora bien, independientemente del método que se

adopte, convendría aplicar algunos principios generales. Entre éstos podrían figurar los recomendados por el Grupo Especial de Trabajo sobre Experiencias Comparadas en Materia de Privatización, es decir: a) establecer para cada servicio público un marco regulador claro en el que se definan con precisión las reglas que han de seguir el Estado, el proveedor del servicio y los consumidores; b) establecer el marco regulador y la autoridad reguladora antes de privatizar el servicio público; c) crear estructuras de mercado que permitan un máximo de competencia; d) crear autoridades reguladoras competentes y garantizar su independencia de toda presión política; e) garantizar que los procedimientos utilizados por las autoridades reguladoras sean transparentes y que sus decisiones se hagan públicas; y f) racionalizar las estructuras de las industrias afines con objeto de que sea mínimo el número de organismos reguladores y cerciorarse de que estos organismos tienen un nivel técnico elevado 63/.

Capítulo IV

COMPETENCIA, PRIVATIZACION Y DESMONOPOLIZACION

63. Como se indica en el capítulo anterior, no siempre es posible fomentar la competencia en el caso de las esferas básicas de actividad de los monopolios naturales. Ahora bien, en el caso de los sectores abiertos (en los que se concentrará principalmente el presente capítulo), el fomento de la libre competencia es de importancia crucial para el éxito de la privatización. Aunque la propiedad suele ser importante, la competencia lo es todavía más para conseguir un aumento de la eficiencia 64/. Los plazos para la promoción de la competencia pueden variar. Como primer paso hacia la privatización, las empresas públicas pueden ser expuestas a la competencia ("desmonopolizadas") liberalizando las barreras reglamentarias a la entrada, suprimiendo las subvenciones a las empresas públicas, sometiendo a éstas a controles de prácticas comerciales restrictivas o fraccionando las grandes empresas públicas para reducir su poder de mercado. También cabe la posibilidad de adoptar estas medidas en el momento de la privatización, evitando así que los monopolios públicos se transformen en monopolios privados. Asimismo, pueden elegirse las condiciones de privatización con miras a lograr una competencia máxima. Una tercera posibilidad consiste en mantener, o incluso reforzar, la posición monopolística de la empresa pública, o adoptar algunas medidas que le otorguen un poder de mercado hasta después de que quede privatizada, y eliminar estas medidas en una etapa ulterior.

64. Algunos países en desarrollo y otros países han optado por desmonopolizar las empresas públicas antes de la privatización. En China, por ejemplo, la reducción de los beneficios registrada en sectores en los que ha quedado eliminado el poder monopolístico de las empresas públicas y que se han abierto a un gran número de empresas privadas parece indicar que se ha intensificado la competencia en esos sectores; los beneficios no han disminuido en algunos sectores donde se mantiene el poder monopolístico 65/. En México, de conformidad con las recomendaciones de la Comisión Federal de la Competencia, se ha anunciado que, cuando termine el monopolio estatal de las telecomunicaciones, los usuarios podrán pasarse a proveedores rivales de servicios a larga distancia, sin tener que utilizar códigos especiales de acceso, y tendrán que autorizarse en breve plazo las interconexiones entre los competidores a larga distancia y las redes locales 66/. México ha impuesto también controles de prácticas comerciales restrictivas contra el comportamiento de los monopolios estatales. En virtud de la nueva ley mexicana sobre la materia 67/, si bien las "actividades estratégicas" de las empresas públicas (en sectores reservados por ley) no pertenecen a la jurisdicción de la autoridad encargada de la competencia, las actividades de las empresas públicas en otras esferas están sometidas al control de prácticas comerciales restrictivas, en tanto que las autoridades de ámbito federal, estatal y municipal deben atenerse a la Ley de competencia económica al otorgar concesiones de servicios públicos que entrañen la utilización de bienes públicos. Ultimamente, la autoridad encargada de la competencia ha exigido a la compañía petrolera estatal que otorgue concesiones para estaciones de servicio a todos los mexicanos sin

discriminación 68/. Análogamente, en Chile, se han presentado denuncias contra el monopolio público de teléfonos (que desde entonces ha sido privatizado) por obstaculizar la interconexión de empresas privadas 69/.

65. Otros países han preferido desmonopolizar en el momento de la privatización. Según se indica en el capítulo anterior, el programa de desmonopolización de la economía rusa se está llevando a cabo paralelamente con la privatización de las empresas públicas. En algunos países, las autoridades de control de las prácticas comerciales restrictivas han intervenido para garantizar que la privatización se lleve a cabo de manera tal que salvaguarde la competencia o impida los abusos. En Alemania, por ejemplo, la Oficina Federal de Cárteles ha intervenido en varias ocasiones ante la Treuhandanstalt (organismo de privatización en las regiones orientales) para manifestar su oposición a la venta de una empresa pública a un comprador que domina el mercado; en una ocasión ha tenido que efectuar un control de fusión para impedir esa venta 70/. En la antigua Checoslovaquia, la autoridad encargada de la competencia autorizó a un consorcio franco-suizo para adquirir una participación mayoritaria en una empresa pública de fabricación de chocolate que tenía una posición monopolística, con la condición de que los precios no se elevaran más de un 50% por encima del costo de los suministros durante los cinco años siguientes 71/. El propio proceso de privatización se ha llevado a cabo a veces de modo competitivo. Así, por ejemplo, en Rusia, la "privatización en pequeña escala" (de pequeñas empresas) se ha realizado principalmente por concurso público y subasta, así como mediante la venta de activos a los empresarios que ya eran arrendatarios; las pequeñas empresas representan más de las dos terceras partes de las empresas privatizadas hasta la fecha 72/. El Grupo Especial de Trabajo sobre Experiencias Comparadas en Materia de Privatización ha recomendado que siempre que sea posible se recurra a la licitación, tanto si se trata de opciones sin venta como de opciones con venta 73/. El éxito de una licitación dependerá naturalmente de que haya una competencia suficiente para lograr el contrato y de que los poderes públicos sean capaces de garantizar que el proceso de licitación no entrañe colusión ni comportamiento exclusivo; las autoridades encargadas de la competencia pueden tener un papel importante que desempeñar a este respecto.

66. Hasta la fecha, sin embargo, aunque la promoción de la competencia ha sido uno de los objetivos declarados o implícitos de la privatización, en muchos países en desarrollo y otros países a menudo no se le ha atribuido en la práctica mucha importancia; con frecuencia, se ha mantenido y hasta reforzado la concentración en el mercado, especialmente cuando las empresas privatizadas eran grandes y tenían una fuerte posición en el mercado 74/. Rara vez se han aplicado procedimientos o medidas específicos de evaluación para determinar si los monopolios públicos no están siendo meramente transformados en monopolios privados, incluso en aquellos países en desarrollo que cuentan con leyes de defensa de la competencia. A menudo las autoridades encargadas de la competencia no tienen atribuciones para supervisar el proceso de privatización, ni siquiera para celebrar consultas con las autoridades que se encargan de la privatización. Tal vez esto se deba a que se ha supuesto que la combinación de privatización y reducción de

las barreras reguladoras a la entrada en el mercado, así como el proceso general de reforma económica, bastarán para garantizar el desarrollo de fuerzas competitivas en el mercado. También puede haber poca disposición a fraccionar las grandes empresas públicas que se privaticen pues esto podría dificultar su venta o reducir su precio de venta, su inclinación a invertir o su eficiencia, o la disposición de sus compradores a seguir invirtiendo en ellas. En los países en desarrollo más pobres y en los países de Europa oriental un problema fundamental de la privatización es la desproporción entre el gran número de empresas públicas que han de venderse y la escasez de empresarios (incluidas las empresas extranjeras) que están interesados en adquirirlas, cuentan con los recursos financieros necesarios para la adquisición y con inversiones ulteriores, y son capaces de explotarla con eficiencia 75/. En todo caso, habida cuenta de la concentración que caracteriza las economías de los países en desarrollo y de otros países y de la escasez de compradores, es posible que los únicos compradores disponibles y capaces tengan ya posiciones dominantes en el mercado, lo que les ha dado la oportunidad de reunir el capital necesario. Estos problemas pueden empeorar si la privatización se lleva a cabo de modo excesivamente apresurado, sin tener en cuenta las limitaciones estructurales y la capacidad de absorción de la economía (especialmente en las difíciles circunstancias económicas de los programas de estabilización y ajuste estructural). En la primera oleada de privatizaciones que se produjo en Chile en los años setenta, por ejemplo, las limitaciones de crédito y la rapidez y escala de las privatizaciones dieron lugar a que se vendieran empresas públicas a unos oligopolios que tenían acceso a los mercados internacionales de capitales (por su supuesta solvencia); esto provocó un aumento de la concentración del mercado 76/. En la República de Corea, los bancos que se privatizaban fueron adquiridos por grandes conglomerados, que utilizaron los recursos de los bancos para adquirir otras empresas que se privatizaban, así como para absorber otras sociedades 77/.

67. Las economías de escala y los costos irrecuperables de las empresas públicas, la escasez de personal directivo o las actitudes de los compradores limitan a veces el grado de desconcentración y desmonopolización que puede lograrse con pérdidas financieras o de eficiencia aceptables. En Hungría, por ejemplo, un grupo de agricultores expresó la intención de impugnar la venta de una empresa pública productora de semillas oleaginosas a una empresa italiana, sosteniendo que la privatización proporcionaba a esta empresa poderes de monopsonio y monopolio. No obstante, el director de la autoridad encargada de la competencia observó que, dado el pequeño tamaño del mercado húngaro, no tenía sentido, económicamente, fraccionar la empresa antes de la privatización 78/. En Polonia, se señala que los intentos de fraccionar grandes empresas para privatizarlas han desalentado a inversionistas interesados en adquirir cuotas de mercado considerables 79/. La desmonopolización puede ser especialmente difícil en los países que tenían economías de planificación centralizada, porque algunos monopolios pueden consistir en una sola fábrica o porque la integración vertical puede ser importante para garantizar la continuidad de los suministros. En todo caso, es posible que no tenga tanta importancia fraccionar empresas que producen para el sector comercializado que ya están sometidas a una presión competitiva internacional. No obstante, como se

indica en los capítulos anteriores, el fraccionamiento de empresas públicas que se van a privatizar puede reportar a veces beneficios considerables en cuanto a la competencia y la eficiencia, así como contribuir a atraer a más inversionistas.

68. La cuestión de la desmonopolización también está estrechamente vinculada a la cuestión de la gestión de las empresas. Una manera de lograr que las empresas privatizadas estén controladas por los más aptos para administrarlas sería, como en las privatizaciones francesas, velar por que haya un "núcleo" de inversionistas (locales o extranjeros) con una participación mayoritaria. Pero en los países donde los compradores interesados y competentes escasean, la formación de ese núcleo de propietarios permitiría una mayor concentración de un mercado ya concentrado y de la propiedad (en particular, la vinculación por medio de accionistas y consejos de administración comunes). Aunque esto se debe evitar en todo lo posible ampliando la búsqueda de compradores adecuados (incluidos inversionistas extranjeros), en algunas circunstancias puede ser inevitable. En tal caso la autoridad encargada de la competencia deberá reforzar su vigilancia. Otro sistema de gestión de empresas (que tal vez sea menos viable en las circunstancias de muchos países en desarrollo y otros países) consistiría en confiar la supervisión a los bancos, pero incluso este sistema entraña el riesgo de que se establezca un monopolio de los recursos financieros, lo que requerirá nuevamente la supervisión de la autoridad competente. No obstante, la donación o la venta de empresas públicas a grandes números de particulares mediante privatizaciones por medio de bonos (y, en menor medida, mediante ofertas públicas de acciones), plantea cuestiones relativas a la eficacia de esos métodos para garantizar la gestión y la responsabilidad de los gestores. La solución adoptada en algunos países de Europa oriental, en la que se permite a los fondos de inversión la tenencia de bonos en nombre de la población, también suscita cuestiones en cuanto a la responsabilidad de esos fondos respecto del control de las empresas privatizadas, las posibilidades de colusión y el peligro de que ventas considerables de bonos a bajo precio acentúen la concentración en el mercado. En la República Checa, estas preocupaciones han llevado a las autoridades a limitar hasta un máximo del 20% la participación de los fondos de inversión en las empresas privatizadas.

69. Pueden agravarse los problemas de competencia cuando los adquirentes han obtenido a menudo de los gobiernos precios reducidos, incentivos, subvenciones o una protección regulatoria (inclusive mediante el canje de la deuda por capital social) como condición para la compra de una empresa pública. En México, por ejemplo, cuando fue privatizada una empresa de telecomunicaciones (en la que se vendieron partes importantes del capital social a empresas de telecomunicaciones de los Estados Unidos y Francia y a un grupo nacional), se le concedió un monopolio por seis años a cambio de grandes inversiones 80/. En Jamaica, cuando la empresa pública que tenía el monopolio de las telecomunicaciones fue vendida a una empresa británica, se concedió al monopolio una licencia exclusiva por 25 años (renovable por otros 25 años) para explotar los servicios tanto nacionales como internacionales y el derecho de fijar tarifas suficientes para proporcionarle beneficios de por lo menos el 17,5% una vez pagados los impuestos 81/. En los sectores del automóvil y las telecomunicaciones de algunos países de

Europa oriental, los inversionistas extranjeros que han adquirido las empresas públicas privatizadas han solicitado (y a veces han conseguido) tarifas más elevadas, contingentes de importación o la exclusividad en las compras públicas 82/. Estos acuerdos pueden ser inevitables en algunas circunstancias, pero deberían ser supervisados por una autoridad encargada de la defensa de la competencia para tratar de reducir a un mínimo los peligros para la competencia. Por ejemplo, en la antigua Checoslovaquia, un acuerdo entre el Gobierno y una empresa conjunta compuesta por la administración nacional de telecomunicaciones y dos empresas de telecomunicaciones de los Estados Unidos, por el que se concedía a esa empresa un monopolio de 20 años en los servicios telefónicos celulares y una licencia no exclusiva de 10 años para los servicios de información, fue aprobado por la autoridad de defensa de la competencia porque eran necesarias grandes inversiones, pero esa autoridad se negó a aprobar la concesión de derechos exclusivos de comercialización de esos servicios debido a que eso constituía un peligro para la competencia futura 83/. En el capítulo siguiente se examina más detenidamente la cuestión de las subvenciones o la protección a los inversionistas extranjeros.

70. Los controles de prácticas comerciales restrictivas con posterioridad a la privatización pueden contribuir a compensar el error inicial de no haber desmonopolizado antes de la privatización o durante ésta. En principio, los controles de prácticas comerciales restrictivas aplicados a empresas privatizadas deberían ser los mismos que se efectúan con cualquier otra empresa. Sin embargo, las autoridades encargadas de la competencia pueden tener que prestar especial atención cuando una firma privatizada retiene una posición dominante en el mercado debido, por ejemplo, a su gran tamaño, a los nombres conocidos de sus productos, a su fuerza financiera (que le permite observar un comportamiento abusivo), a la integración vertical, a los acuerdos de exclusividad vertical, a las subvenciones o a la protección prevista en la reglamentación. Ahora bien, es evidente que este control posterior a la privatización sería más fácil de llevar a cabo si se tomaran anticipadamente medidas apropiadas cuando el Estado siguiera siendo el propietario de la empresa; esto se aplica, en particular, a las medidas estructurales destinadas a fragmentar la empresa, que normalmente las autoridades encargadas de la competencia se resisten a imponer a empresas del sector privado. Por regla general, cuanto antes se tomen medidas de desmonopolización, mejor. En comparación con la desmonopolización posterior a la privatización, las medidas de desmonopolización adoptadas en el momento de la privatización suelen constituir una mejor solución. No obstante, los cambios radicales que entraña para la empresa combinar la privatización con la desmonopolización pueden a veces desestabilizar la empresa y colocarla en una situación de desventaja competitiva en el mercado. Por otra parte, las presiones que ejercen los adquirentes potenciales de una empresa pública pueden dificultar la puesta en práctica de la desmonopolización en el momento de la privatización.

71. En cambio, la desmonopolización anterior a la privatización (en particular si se lleva a cabo de modo escalonado y se combina con reformas destinadas a incrementar la eficiencia) ofrecería a la empresa pública la oportunidad de prepararse para resistir a todo el impacto de la

competencia como empresa del sector privado. Los poderes públicos deberían, pues, estimular una competencia más eficaz a largo plazo en el mercado, sin estar sometidos a presiones inmediatas por la necesidad de dar satisfacción a los adquirentes potenciales y elevar al máximo el precio de venta de la empresa pública. Además, la desmonopolización anterior a la privatización brindaría a las autoridades encargadas de la competencia una mejor oportunidad para familiarizarse con la situación de competencia en el sector correspondiente, y este conocimiento del mercado podría utilizarse para formular recomendaciones sobre la forma de privatizar una empresa pública de manera que potencie la competencia. En Polonia, por ejemplo, se llevan a cabo estudios y análisis de mercados sobre las perspectivas de determinados sectores industriales para ayudar a elegir el método y la estrategia de privatización y aplicar una política de fomento de la inversión extranjera 84/. Por otra parte, aunque una empresa pública esté expuesta a la competencia, los poderes públicos pueden tener dificultades para actuar de manera imparcial entre esa empresa y las empresas privadas; existe un conflicto entre los dos papeles del Estado, como regulador y como propietario. Esto hace que sea aún más necesario mantener la imparcialidad e independencia de la autoridad encargada de la competencia, que debería ser respetada dentro de la administración pública. La necesidad de "desmonopolizar" las empresas públicas antes de su privatización es tanto más acuciante cuanto que el proceso de privatización ha resultado a menudo difícil y lento en los países en desarrollo y otros países, especialmente en el caso de las grandes empresas públicas. No obstante, no siempre es factible llevar a cabo una desmonopolización previa si resulta ineficiente o si el gobierno está sometido a presiones para privatizarla lo antes posible.

Capítulo V

POLITICA DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y LIBERALIZACION DEL COMERCIO Y DE LAS INVERSIONES EXTRANJERAS

A. Efectos de las inversiones extranjeras directas en la competencia

72. En los últimos años, en los países en desarrollo y otros países ha tenido lugar una liberalización general de los regímenes que rigen las inversiones extranjeras. La liberalización ha ido acompañada a menudo de reformas de los incentivos fiscales, financieros y de otra índole. Estas medidas (así como la liberalización de otras barreras reguladoras y la privatización) han contribuido al aumento de las corrientes de inversiones extranjeras directas (IED) que han recibido algunos de esos países, aunque muchos países que han liberalizado no han obtenido ningún aumento importante de las corrientes de inversión. En la mayoría de los países en desarrollo, la IED constituye una pequeña fracción de las inversiones globales, pero es mucho más importante en unos pocos sectores con densidad relativa de mano de obra, como la electrónica, la industria del automóvil, los productos farmacéuticos o el petróleo (así como en algunos sectores primarios de determinados países) 85/.

73. Al evaluar la posición de las empresas transnacionales en el mercado, también debe tenerse en cuenta que esta parte de la IED va dirigida a la producción para los mercados de exportación y no afectará a la competencia dentro de los mercados interiores para productos acabados. Por otra parte, es de señalar que la IED procede de fuentes muy concentradas (en particular en términos de valor) y que existen extensas redes de alianzas estratégicas entre las empresas transnacionales. El 1% aproximadamente de las empresas transnacionales aportan alrededor de la mitad de la masa de IED procedente de sus países respectivos, y las 100 empresas transnacionales más importantes representan casi un tercio del volumen mundial de IED 86/. Además, la mayoría de los países en desarrollo y otros países atraen a menos empresas transnacionales y a menos IED que los países desarrollados. La parte correspondiente a las pequeñas y medianas empresas en la IED es pequeña en términos de valor, pero más importante en lo que respecta al número de filiales; entre las empresas con sede en los Estados Unidos, por ejemplo, sólo el 4% de los activos de todas las filiales extranjeras estaba controlado por pequeñas y medianas empresas en 1990, pero el 28% de las empresas transnacionales matrices eran pequeñas y medianas empresas y controlaban el 7% de las filiales extranjeras 87/. En cambio, las empresas pequeñas y medianas de los países desarrollados prefieren invertir en otros países desarrollados. Sin embargo, continúa creciendo de modo constante la importancia relativa de la IED efectuada por pequeñas y medianas empresas de países desarrollados. En los últimos años también ha aumentado considerablemente la IED efectuada por empresas de algunos países en desarrollo y otros países. El efecto beneficioso de la competencia de las pequeñas y medianas empresas de los países desarrollados quedaría mitigado por la tendencia de estas empresas a producir una gama limitada de productos y a fijarse como objetivo unos segmentos estrechos del mercado, lo que les permite alcanzar un poder de mercado relativamente elevado en estos

segmentos. Así, por ejemplo, el 32% de las filiales de pequeñas empresas transnacionales en los países en desarrollo corresponden a industrias oligopolísticas y, mientras que el 72% de las pequeñas empresas transnacionales compiten con grandes empresas, más de la mitad de las pequeñas empresas transnacionales en algunas industrias no compiten con las grandes 88/. Sin embargo, las pequeñas y medianas empresas de los países desarrollados (así como los inversionistas de países en desarrollo y otros países) pueden también competir entre ellas, así como con las empresas locales. La creciente diversidad de tamaño, origen nacional y especialización sectorial de los inversionistas extranjeros debería contribuir a ampliar la gama de sus comportamientos en el mercado (así como la de sus competidores y clientes), lo que redundaría en beneficio de la competencia. También se intensificaría la competencia mediante unas reducciones continuadas de las barreras a las inversiones extranjeras, que favorecerían la entrada en los mercados de inversionistas extranjeros, aparte de las grandes empresas transnacionales cuya participación es desproporcionada (ya que estas últimas suelen estar mejor situadas para salvar dichas barreras).

74. En los sectores donde existe un volumen importante de IED destinada a la producción para el mercado interior, esas inversiones tendrán en general importantes efectos en la competencia, pues el tamaño medio de las filiales extranjeras de las empresas transnacionales en los países en desarrollo es mayor que el de sus competidores locales 89/. A menudo, las filiales de las empresas transnacionales son también más ricas, más eficientes o más lucrativas. Tienden a desarrollar sus actividades en industrias manufactureras relativamente mundializadas que requieren tecnologías, capitales y capacidades de comercialización considerables, en industrias basadas en recursos e integradas verticalmente (en menor medida) y en sectores de servicios básicos. Aunque las empresas nacionales tengan un tamaño o un grado de diversificación similares a los de las filiales de las empresas transnacionales, o hayan adquirido capacidades comparables, a menudo estas filiales seguirán siendo más competitivas por el hecho de ser parte de una gran entidad internacional; las operaciones mundiales de las empresas transnacionales tienden a estar más integradas verticalmente que las de las empresas exclusivamente nacionales y con frecuencia concluyen acuerdos de exclusividad con sus proveedores y/o consumidores 90/. No obstante, las empresas locales de los países en desarrollo pueden ser a veces tan eficientes como las filiales de las empresas transnacionales (o aun más que ellas), en parte debido a su mejor conocimiento del país, a su autonomía de gestión y a su mayor libertad en relación con las fuentes de tecnología y los factores de producción.

75. A menudo, la entrada inicial de inversionistas extranjeros en el mercado ha reducido la concentración industrial y ha aumentado la competencia, dando origen a una reducción de los precios por parte de las empresas ya establecidas (que pueden ser tanto nacionales como otras empresas de propiedad extranjera). Esto sucederá especialmente si los competidores del inversionista responden a la presencia de la nueva empresa en el mercado aumentando su propia eficiencia. Cuanto más elevadas sean las barreras a la entrada en el mercado y más sólida sea la posición de las empresas ya

establecidas, mayor será la utilidad potencial de los inversionistas extranjeros como "instrumento de la competencia", debido a su capacidad para superar esas barreras. En los mercados en que las empresas transnacionales son dominantes, especialmente, la entrada de otra empresa transnacional con ventajas competitivas similares puede ser el medio más eficaz para estimular la competencia. Este aumento de la competencia puede mantenerse, o bien puede ser afectado negativamente por la salida del mercado de algunas de las empresas ya establecidas, por la especialización o la colusión entre empresas del sector o por la posición dominante del inversionista en el mercado.

76. Mucho dependerá del modo de entrada del inversionista y de las circunstancias concretas de la industria y del país de que se trate. Cuando la entrada se efectúa mediante nuevas inversiones y la filial no está introduciendo en la economía un nuevo producto, el coeficiente de concentración debería reducirse y la competencia debería aumentar, por lo menos a corto plazo. Cuando la inversión se hace mediante la absorción de una empresa local o la constitución de una empresa conjunta con ella, es posible que no haya efectos inmediatos en el coeficiente de concentración; en realidad, las absorciones y las empresas conjuntas pueden reforzar la concentración cuando la empresa transnacional (a través de las importaciones) y la empresa nacional han competido (o podrían haber competido) en el mismo sector, o cuando la empresa absorbida hubiera sido un fuerte competidor del inversionista extranjero. Pero las absorciones pueden conducir a un aumento de la competencia debido a la aparición de un competidor más fuerte.

77. Si el mercado ya era competitivo, la entrada de una empresa transnacional con mejor acceso a recursos especializados y escasos podría reducir la rivalidad. Es más probable que los inversionistas extranjeros desalojen a los competidores locales cuando estos últimos son poco eficientes o cuando el mercado es pequeño. En Kenya, por ejemplo, la entrada de empresas extranjeras debilitó la posición competitiva de las empresas ya establecidas en el mercado interior 91/. Pero, aunque la concentración lleve a una menor competencia (cosa que no sucede necesariamente), el efecto neto podría ser de aumentar el bienestar si las ganancias en materia de eficiencia fueran superiores a las pérdidas ocasionadas por el comportamiento monopolístico, especialmente si los recursos liberados son empleados en otra parte con más eficacia (cosa que no sucedió en Kenya). Además, como se indicó en el Estudio de la concentración, a menudo los efectos de la entrada de un inversionista extranjero en el mercado son limitados por la creación de una estructura de mercado dual, donde hay un oligopolio de las empresas transnacionales en los sectores del mercado con mayor valor añadido y las empresas locales se ocupan de los sectores menos rentables y que requieren menos capacidades.

78. No obstante, una vez que han entrado en nuevos mercados, los inversionistas extranjeros pueden crear sus propias barreras a la competencia potencial o expulsar a los competidores del mercado mediante el uso de prácticas comerciales restrictivas y no merced a una mayor eficiencia. La estructura de una empresa transnacional le permitirá adoptar pautas de comportamiento peculiares, entre ellas la fijación discriminatoria de precios que entrañe abusos en los precios de transferencia 92/, la subvención

transfronteriza de la fijación de precios abusivamente bajos o la competencia no basada en el precio. En unos estudios realizados a finales del decenio de 1970 sobre empresas transnacionales con sede en varios países desarrollados se comprobó que la manipulación de los precios de transferencia era una práctica muy extendida y que un motivo importante de ésta era cobrar precios inferiores al costo total para penetrar los mercados o adquirir de otra manera una ventaja competitiva; en unos estudios recientes se ha llegado a la conclusión de que es menos probable que las grandes empresas transnacionales se dediquen a manipulaciones de los precios de transferencia que las más pequeñas y que ahora es más probable que antes que las empresas con sede en los Estados Unidos practiquen la fijación del precio de mercado 93/. Entre los ejemplos de abusos en los precios de transferencia mediante sobrefacturación cabe citar el famoso caso del Librium-Valium en el que una empresa farmacéutica suiza sobrefacturó a sus filiales en varios países 94/. Por ejemplo, en la industria de equipos eléctricos de América Latina hay indicios de subvenciones cruzadas, control de canales de abastecimiento, colusión formal e informal, vinculación mediante miembros comunes en los consejos de administración, fijación de precios abusivamente bajos y fusiones anticompetitivas entre y por empresas transnacionales 95/.

79. A menudo existe una correlación positiva entre la parte de las industrias de un país en desarrollo que es propiedad extranjera y los índices de concentración en el mercado 96/. Esto puede deberse en parte a que las empresas transnacionales desempeñan un papel en el aumento de la concentración (hay indicios de esto en unos pocos casos). También puede deberse en parte a que las empresas transnacionales se sienten atraídas hacia mercados donde las barreras a la entrada o las economías de escala les permiten obtener beneficios superiores a la media (en las economías de sus países de origen las empresas transnacionales también tienden a constituir oligopolios) 97/. Por último, también puede deberse a que las empresas transnacionales disponen de los escasos recursos administrativos, tecnológicos, financieros y organizacionales existentes. Hay indicaciones de que las empresas transnacionales tienden a concentrarse en los sectores más propicios a las economías que permite el tamaño de la instalación o la empresa y a las economías de alcance, así como en industrias de gran densidad de conocimientos técnicos 98/. Pero la concentración no está invariablemente asociada a la presencia de empresas transnacionales, especialmente cuando sus principales competidores son otras filiales de empresas transnacionales: un estudio de la industria farmacéutica del Brasil no descubrió tal asociación aunque esa industria estaba casi totalmente dominada por empresas de propiedad extranjera 99/.

B. La política de defensa de la competencia y los inversores extranjeros

80. Para controlar las prácticas comerciales restrictivas de los inversionistas extranjeros no se necesitan disposiciones especiales en las leyes de defensa de la competencia (salvo en lo que respecta a la recopilación de información y a las medidas de aplicación en el ámbito extraterritorial, de los que se trata a continuación). La aplicación de esas

leyes al comportamiento de los inversionistas extranjeros debería ajustarse al principio de la equiparación con los nacionales enunciado en el Conjunto de Principios y Normas (párrafo 3 de la sección E). De hecho, no hay pruebas de que los inversionistas extranjeros recurran a prácticas comerciales restrictivas con mayor frecuencia que las empresas nacionales. Sin embargo, como a menudo pueden ser capaces de adquirir un gran poder en el mercado y como su orientación mundial permitiría a las filiales de las empresas transnacionales adoptar prácticas distintas de las empleadas por las empresas independientes, es probable que su comportamiento requiera una vigilancia especial por parte de las autoridades de defensa de la competencia. Pero habrá que tener en cuenta que las empresas transnacionales pueden considerar algunas prácticas (como las compras vinculadas) como una parte legítima de sus estrategias competitivas mundiales y, por consiguiente, podrían reaccionar ante las posibilidades de investigación reduciendo o limitando sus inversiones. Además, al tratar de determinar si los actos o comportamientos entre las empresas matrices y las filiales de las empresas transnacionales que no tienen efectos restrictivos fuera de las empresas relacionadas son abusivos o no, sería necesario también, como se dispone en el Conjunto, decidir si esos actos son apropiados a la luz de la relación existente entre las empresas de que se trata. En la práctica puede ser difícil evaluar el alcance apropiado de las exenciones a ese respecto, habida cuenta de la creciente diversidad de las formas no tradicionales de inversión utilizadas por las empresas transnacionales y sería necesario un análisis caso por caso. En España, se está investigando a una empresa química británica en relación con aumentos de precios de productos que vende a una empresa conjunta que ha creado con una empresa española y que supuestamente están encaminados a reducir los beneficios de esa empresa 100/.

81. Sin embargo, en general los inversionistas extranjeros no se opondrán a que se los someta a las normas sobre la competencia si éstas se ajustan ampliamente a los principios universales sobre competencia y si se las aplica de una manera rápida y flexible, teniendo plenamente en cuenta las consideraciones relativas a la eficiencia. También pueden acoger con satisfacción la aplicación de las normas sobre competencia para controlar las prácticas comerciales restrictivas de sus competidores. El control de las prácticas comerciales restrictivas debe refrenar el comportamiento anticompetitivo de las empresas ya establecidas en reacción a la entrada en el mercado de inversionistas extranjeros, aunque puede ser necesario ser tolerante en relación con las fusiones o empresas conjuntas entre empresas ya establecidas (o con el inversionista extranjero) cuando ellas puedan hacerlas más eficientes. Aun para las empresas transnacionales que desarrollan actividades en mercados oligopolísticos sigue siendo una fuente importante de incertidumbre el hecho de verse expuestas a la competencia (incluida la competencia abusiva) de sus rivales dentro del oligopolio. El control de los abusos cometidos por algunas empresas que tienen poder en el mercado mundial puede en realidad alentar la especialización de otras grandes empresas y conducir a una mayor eficiencia económica; una de las razones por las que algunas empresas electrónicas de los Estados Unidos han decidido fabricar una parte considerable de sus insumos de producción dentro de sus propias redes transnacionales, en lugar de depender de proveedores independientes, ha sido el temor de que unos rivales ambiciosos les nieguen las versiones más

avanzadas de esos componentes, mientras que los incorporan en sus propios productos 101/. La promulgación de leyes de defensa de la competencia en un número creciente de países y cierto grado de convergencia en los regímenes nacionales que rigen la competencia también promoverían la seguridad y la estabilidad que necesitan las empresas transnacionales (y reduciría el riesgo de que algunos países trataran de atraer a los inversionistas extranjeros no adoptando políticas sobre la competencia o aplicándolas de una manera débil o desigual).

82. Ahora bien, en la medida en que la concentración se produce porque los inversionistas extranjeros se han sentido atraídos hacia industrias con barreras a la entrada, los esfuerzos para reducir esas barreras pueden ser la mejor manera de promover la entrada en el mercado de empresas tanto nacionales como extranjeras, obteniendo así un máximo de ganancias en materia de bienestar de la presencia de inversionistas extranjeros. Y en la medida en que algunas veces las empresas son capaces de emplear prácticas comerciales restrictivas para responder a barreras a la entrada creadas por los gobiernos, sería más eficiente que los gobiernos modificaran sus políticas para eliminar el incentivo o la posibilidad de incurrir en esas prácticas. En Alemania, por ejemplo, en un número superior a la media de casos de abusos en la fijación de precios están implicadas empresas que operan en mercados muy regulados, como los productos farmacéuticos o el suministro de energía 102/. El hecho de que se disponga de controles de las prácticas comerciales restrictivas como salvaguardia puede calmar las inquietudes respecto de posibles comportamientos abusivos de los inversionistas extranjeros y por tanto puede ayudar a las autoridades de defensa de la competencia en su promoción de la liberalización de los regímenes que rigen las inversiones extranjeras. A tal efecto, esas autoridades podrían realizar análisis de mercado que sirvieran de base para adoptar la decisión de si debe introducirse la liberalización en un sector determinado, en qué momento y en qué forma.

83. Cuando se lleve a cabo el proceso de reforma en países en desarrollo y otros países, sería preferible liberalizar el comercio de importación antes, o al mismo tiempo, que los controles de las inversiones extranjeras, para que éstas no se vean atraídas a sectores protegidos. No obstante, como se observó en el capítulo precedente, los inversionistas extranjeros potenciales han pedido a veces una protección especial (incluidas exenciones de la ley sobre la competencia) como condición previa para invertir. En Kenya, por ejemplo, algunas empresas transnacionales han solicitado derechos prácticamente exclusivos antes de invertir, y las acciones penales iniciadas contra las empresas sospechosas de incurrir en prácticas comerciales restrictivas han sido entorpecidas por amenazas de trasladar las empresas a otro lugar 103/. En Egipto, se informa que empresas extranjeras pidieron protección contra importaciones procedentes del Japón supuestamente a precios de dumping, como condición para permanecer en el país 104/. Hay que oponerse a esas exigencias tanto como sea posible pues pueden hacer que las inversiones extranjeras, en lugar de ser una ventaja, constituyan una desventaja para la competencia. Pero cuando sea inevitable, la protección debe ser limitada, temporal y condicionada a aumentos de la eficiencia.

84. A menudo se otorga también a los inversionistas extranjeros incentivos o subvenciones para las inversiones; puede ser difícil evitarlos en el clima actual de competencia entre los gobiernos para obtener inversiones extranjeras. No obstante, puede ser necesaria alguna flexibilidad en la aplicación de la política de defensa de la competencia en esta esfera, en particular porque los sistemas de subvenciones o incentivos, si de hecho atraen a nuevos agentes económicos, pueden hacer a los mercados más densos y más competitivos, por lo menos a corto plazo. Pero con el paso del tiempo las nuevas empresas se apropian con frecuencia de las ganancias que inducen a la entrada, en parte porque a menudo se niegan esos incentivos a otros inversionistas potenciales por temor a que lleven a un exceso de capacidad, a una desestabilización de los mercados y a una mala asignación de los recursos. Los gobiernos deben tener plenamente en cuenta las repercusiones en la competencia de la concesión (o de la no concesión) de incentivos, subvenciones o una protección especial, así como las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo de la Ronda Uruguay. A tal efecto, unas consultas previas entre las autoridades nacionales competentes (incluida la autoridad encargada de la competencia) serían preferibles a una intervención ex post facto de dicha autoridad contra acuerdos concluidos por otro órgano del gobierno. Cuando una empresa alemana de automóviles estableció una empresa mixta con una empresa pública que gozaba de una posición dominante en el mercado del automóvil de la antigua Checoslovaquia, se prometió a esa empresa, a cambio de grandes inversiones de la empresa alemana, el mantenimiento durante algunos años de derechos aduaneros contra las importaciones de automóviles, barreras no arancelarias, diversas subvenciones y privilegios y la exención de algunas de las disposiciones de la legislación sobre la competencia; posteriormente se suscitó una polémica cuando la autoridad encargada de la defensa de la competencia protestó alegando que no se había solicitado su aprobación de la empresa mixta, y también contra un gran aumento de los precios y la escasez de automóviles 105/.

C. Efectos del comercio en la competencia

85. La competencia de las importaciones es un elemento fundamental para que el mercado nacional siga siendo competitivo. Los aranceles, las limitaciones cuantitativas, las subvenciones a los productores nacionales y los derechos compensatorios y antidumping contra las importaciones o la concesión de derechos exclusivos de importación reducen toda la competencia actual y la entrada en el mercado de productos extranjeros en el futuro y contribuyen al ejercicio de un poder de mercado por los productores establecidos en el país (que pueden incluir empresas de propiedad extranjera) en detrimento de los consumidores locales. Las limitaciones cuantitativas, en particular, si se las emplea de una manera generalizada y permanente, pueden causar más daño a la competencia que las limitaciones arancelarias equivalentes, impidiendo a los proveedores extranjeros ampliar la producción en un mercado de importación en respuesta a la fijación colusoria de precios por los productores locales, o alentando la colusión entre proveedores extranjeros y empresas locales. La contribución de las importaciones al fomento de la competencia en los mercados de los países en desarrollo y otros países sería especialmente importante, dada la concentración existente en esos mercados. Por otra parte, una exposición prematura o apresurada de las empresas locales de esos países a la competencia de las importaciones con bajos aranceles puede diezmar a las industrias nacientes y llevar a la concentración del poder de mercado en manos de los exportadores extranjeros o de intermediarios

comerciales. En cambio, si la protección a la "industria naciente" que se les otorga es demasiado intensiva o prolongada, poniéndolos a cubierto de la disciplina de la competencia internacional y alentando la mala asignación de recursos a sectores que no son competitivos, la eficiencia y la competitividad de los productores locales quedarán socavadas.

86. En cambio, cuando esas barreras comerciales han sido liberalizadas, como sucede en muchos países en desarrollo y otros países, las importaciones pueden tener limitaciones como fuente de competencia, incluso en el sector de bienes comerciales. Esto puede suceder, por ejemplo, cuando los productos importados van destinados solamente a algunos sectores del mercado, cuando no compiten directamente con productos locales, cuando la competencia entre los proveedores extranjeros es débil, lo que permite fijar precios elevados o recurrir a prácticas comerciales restrictivas, cuando existe un comportamiento colusorio o exclusivo entre productores nacionales o entre productores nacionales y extranjeros o empresas comerciales, cuando los derechos de propiedad intelectual limitan las importaciones o el uso de tecnologías competidoras, cuando existen barreras privadas o reguladoras al acceso a los canales de distribución, o cuando hay escasez de divisas. En Chile, por ejemplo, la liberalización general, indiscriminada y repentina de las importaciones en el decenio de 1970 logró en cierta medida poner un límite a los precios internos y aumentar la eficiencia de las empresas que sobrevivieron 106/. Pero en muchos casos las bajas de los precios no fueron considerables porque la competencia entre los proveedores extranjeros se basó en la diferenciación de productos y no en el precio y porque muchas de las empresas locales que no cayeron en bancarrota se fusionaron o, cuando controlaban canales de distribución, comenzaron a importar productos "competidores". La producción nacional quedó expuesta a las amplias fluctuaciones de los precios internacionales en relación con algunos productos, y al dumping. Las políticas más pragmáticas adoptadas en el decenio de 1980 produjeron mejores resultados.

D. La política de defensa de la competencia y el comercio de importación

87. En los países donde las barreras a la importación son elevadas, es particularmente importante la estricta aplicación de las políticas en materia de competencia. A la inversa, la reducción de las barreras que regulan la entrada de las importaciones en un sector determinado tiende a reducir la necesidad de intervención de las autoridades encargadas de la competencia en ese sector. En Alemania, por ejemplo, la fuerte presión de las importaciones, especialmente en los mercados industriales, es la causa principal de que la supervisión de los abusos en la fijación de precios sólo desempeñe un papel secundario en la aplicación de la ley de defensa de la competencia (estos abusos son también difíciles de probar en la práctica) 107/. Pero aun cuando las políticas en materia de competencia y las políticas comerciales liberales compartan el objetivo común de la eliminación de barreras al proceso competitivo, un régimen comercial abierto debe considerarse como complementario de la política de defensa de la competencia, y no como un sucedáneo de la misma. La reducción de las barreras comerciales no permite superar otras barreras a la entrada, ni garantiza que de hecho las empresas nacionales y extranjeras se comporten de modo competitivo, pues esta tarea incumbe a la política de defensa de la competencia. Por consiguiente, al analizar el poder en el mercado, es

importante que las autoridades encargadas de la defensa de la competencia no subestimen ni sobrestimen la contribución de las importaciones a la competencia. Puede haber dificultades, en particular para determinar cómo se puede tener en cuenta la entrada potencial de las importaciones en el mercado; existen diferencias en las políticas de defensa de la competencia de los distintos países desarrollados sobre este punto (véase el Estudio de la concentración), y los países en desarrollo y otros países necesitarán más información acerca de los efectos de los distintos métodos empleados. Las autoridades encargadas de la competencia deberían también adoptar medidas contra las prácticas comerciales restrictivas que reducen los efectos benéficos de la liberalización del comercio. Entre los sectores o esferas a los que los gobiernos tal vez tendrían que prestar atención especial figuran los intermediarios comerciales, los transportes, la distribución, algunos productos agrícolas y los productos de tecnología avanzada, en vista de la elevada concentración que se da con frecuencia en estas esferas y de su importancia fundamental (véase a este respecto el Estudio de la concentración). En casos recientes, por ejemplo, la Comisión de las Comunidades Europeas inició acciones contra 15 empresas navieras europeas que habían establecido cárteles y acuerdos de repartición del mercado en las rutas marítimas entre Francia y algunos países del Africa occidental y central, y contra 11 comités de armadores y 4 conferencias marítimas por abuso de posiciones dominantes para eliminar a los competidores en el tráfico marítimo entre Europa septentrional y el Zaire 108/.

88. Pueden presentarse dificultades especiales cuando hay superposición entre los regímenes que rigen la competencia y los regímenes de protección de la propiedad intelectual y/o los regímenes relativos a la tecnología, ya que hay que establecer un equilibrio entre la competencia y la libertad de comercio, por una parte, y la protección de los derechos de propiedad, por otra. En Kenya, por ejemplo, se impidió a un distribuidor importar un producto farmacéutico de marca debido a una restricción territorial impuesta por un titular de la patente británica a un concesionario de la licencia en los Estados Unidos a quien el distribuidor había comprado el producto 109/. En los últimos años, hubo cláusulas de vinculación en el 5% de los contratos de importación de tecnología concluidos por empresas de Nigeria (antes de la intervención de las autoridades) 110/ y en el 8% de los contratos de adquisición de maquinaria y materias primas concluidos por empresas de Tailandia 111/. Entre 1981 y 1989 la autoridad encargada de la defensa de la competencia en la República de Corea examinó 1.546 contratos de importación (que en su mayoría incluían licencias de tecnología) donde había cláusulas que establecían restricciones relativas a las materias primas y las piezas, a los canales y métodos de comercialización, a las cantidades y los precios de las ventas, al uso de productos o tecnologías competidores y a la utilización de tecnologías transferidas después de la expiración del contrato 112/. Los países en desarrollo y otros países, al reforzar la protección de los derechos de propiedad intelectual en vista de las disposiciones del Acuerdo de la Ronda Uruguay sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio, deberían contar también con normas nacionales para impedir que el ejercicio de esos derechos ofrezca una base para abusos del poder de mercado, pero habrá que tener en cuenta las consideraciones relativas a la eficiencia y el peligro de desalentar a los proveedores extranjeros. Los problemas que pueden surgir en esta esfera no son de carácter meramente bilateral (es decir, entre un país o empresa importador y un país o empresa exportador), sino que también afectan

a otras empresas o países. Un caso reciente juzgado en los Estados Unidos por violación de la ley antimonopolios se refería a unas restricciones impuestas a unos subconcesionarios por una empresa británica de fabricación de vidrio en sus contratos de concesión de licencias relativas a la tecnología del vidrio flotado, que hubiera impedido a las empresas concesionarias estadounidenses diseñar y construir plantas de fabricación de vidrio en el extranjero; la empresa ha llegado a un acuerdo con el Departamento de Justicia para poner fin a esas restricciones, pero aún están pendientes otras demandas 113/.

89. También pueden suscitarse dificultades cuando los regímenes comerciales tratan de hacer frente a prácticas supuestamente desleales de los exportadores extranjeros, como el dumping (fijación discriminatoria de precios combinada con la aplicación de precios abusivamente bajos), o los precios subvencionados, si causan perjuicios a los productores nacionales. En la mayoría de las legislaciones sobre la competencia no se prohíben las prácticas agresivas de fijación de precios, a menos que exista un riesgo importante de que los supuestos infractores fortalezcan su poder en el mercado, afectando a la competencia más que a los distintos competidores, y habría que tener en cuenta el papel competitivo de la fijación de precios como medio de entrar en un nuevo mercado. Algunos países en desarrollo y otros países están comenzando a aplicar normas comerciales relativas a las medidas antidumping y compensatorias y a las subvenciones, siguiendo los regímenes comerciales aplicados en los países desarrollados. Parece haber cierto margen para utilizar los conceptos y doctrinas en materia de competencia para mitigar el sesgo proteccionista de los regímenes comerciales en esta esfera, pero es evidente que estas soluciones serían más fáciles de aplicar si se introdujeran los cambios apropiados sobre una base multilateral 114/. Las limitaciones voluntarias a la exportación, impuestas por los interlocutores comerciales, también contribuirían a menudo a la formación de cárteles de exportación que pueden tener efectos indirectos en los mercados interiores 115/.

90. Los países en desarrollo y otros países que apliquen sus leyes de defensa de la competencia a las prácticas comerciales restrictivas que afecten a su comercio de importación experimentarán a veces la necesidad de recurrir a ejercicios extraterritoriales de jurisdicción para obtener información o hacer cumplir decisiones. Ahora bien, sea cual fuere el ámbito teórico de la jurisdicción que se reclama, a las autoridades encargadas de la defensa de la competencia en los países en desarrollo y otros países suele resultarles difícil, en la práctica, hacer respetar esa jurisdicción. Por ejemplo, un país perjudicado por una fijación extraterritorial de precios, una manipulación de las licitaciones o una fijación de precios abusivamente bajos (aunque logre obtener información sobre esas prácticas comerciales restrictivas) puede ser incapaz de imponer su jurisdicción sobre las empresas de que se trata; hasta es posible que no haya jurisdicción sobre los productos correspondientes, que pueden estar en manos de compradores inocentes cuando llegan al país afectado. Cuando es posible que una fusión en el extranjero tenga efectos anticompetitivos en el mercado nacional, generalmente una autoridad encargada de la competencia podría intervenir con eficacia sólo si las empresas de que se trata tienen filiales locales; aun en este caso, es poco probable que sus medidas tengan muchos efectos si las principales instalaciones de producción de las empresas están situadas en el extranjero. Estas dificultades pueden plantearse en todos los países, pero

afectarían particularmente a los países en desarrollo y otros países, ya que éstos disponen de recursos limitados y es menos probable que las empresas extranjeras que comercien con ellos tengan un establecimiento importante en aquéllos. Dada la complejidad de la cuestión y en vista de las controversias que han surgido entre países desarrollados (así como los esfuerzos desplegados para atenuar los efectos de estas controversias mediante acuerdos de cooperación), los países en desarrollo y otros países necesitarán informaciones sobre las consecuencias de los distintos enfoques jurídicos que pueden aplicarse a las reclamaciones extraterritoriales de jurisdicción y a la resolución de los conflictos jurisdiccionales, los mecanismos de recopilación de información y de aplicación, y la posibilidad de reforzar la cooperación y las consultas. Esto les permitiría aplicar con eficacia sus leyes en materia de competencia, a medida que sus economías se vayan integrando cada vez más en los mercados mundiales, al tiempo que se reducen al mínimo los conflictos con las leyes o intereses de otros países.

91. Sin embargo, es poco probable que las medidas de ámbito nacional que adopten los países en desarrollo y otros países en esta esfera resulten suficientes por sí mismas, por lo que también sería conveniente intensificar las consultas y la cooperación entre los países. En un estudio efectuado por la secretaría de la OCDE se ha recomendado la supresión de las exenciones que otorgan actualmente las leyes de defensa de la competencia en favor de los cárteles de exportación, sin perjuicio de que se pueda justificar una exención por motivos de eficiencia cuando el cártel puede demostrar que sirve para salvar una verdadera barrera a la competencia en el país importador 116/. A este respecto, cabe recordar que en el Conjunto de Principios y Normas (párrafo 4 de la sección E) se dispone que los Estados deberían procurar adoptar las medidas correctivas o preventivas adecuadas para impedir o controlar el uso de prácticas comerciales restrictivas dentro del ámbito de su competencia cuando comprueben que tales prácticas afectan desfavorablemente al comercio internacional y, en particular, al comercio y al desarrollo de los países en desarrollo.

92. Al ejercer sus funciones de promoción en esta esfera, las autoridades encargadas de la competencia podrían determinar los sectores en que la liberalización del comercio sería adecuada para mejorar la competencia (en el capítulo 2 se han expuesto las facultades de la autoridad de Sri Lanka a este respecto), aquellos en que la liberalización del comercio no ha tenido efectos suficientes y debe ser complementada por medidas de promoción del comercio, o aquellos en que regulaciones internas (como en las esferas de la distribución o de las normas sobre productos) están reduciendo la competencia de las importaciones. Cuando corresponda, también pueden presentar sus argumentos contra el aumento de la protección comercial; en algunos países las autoridades encargadas de la competencia cumplen esa función, aunque a veces con éxito limitado. En Polonia, por ejemplo, la Oficina de Represión de los Monopolios pidió una evaluación exhaustiva de las consecuencias del abandono de la política comercial liberal e instó a que se explicaran las razones concretas para adoptar medidas proteccionistas, a que el alcance de esa protección se limitara y a que se determinaran con anticipación su duración y la tasa anual de su reducción 117/. Ahora bien, debido a las diferentes respuestas de sus asociados comerciales a las medidas de liberalización comercial general que había adoptado anteriormente, en agosto de 1991 Polonia introdujo una nueva estructura arancelaria con derechos más elevados, incluyendo aranceles más altos para productos que, a juicio de la

Oficina, no eran competitivos en los mercados interiores 118/. En todos los casos, el aumento de la protección ha originado un incremento de los precios cuando había posición dominante en el mercado 119/.

93. Por consiguiente, en la práctica, para que las autoridades encargadas de la defensa de la competencia sean más eficaces cuando promueven la reducción del proteccionismo, sería fundamental que inspiraran confianza en su capacidad para adoptar medidas contra cualquier práctica anticompetitiva por parte de los exportadores extranjeros (como se ha señalado anteriormente) y que contaran al propio tiempo con un entorno internacional favorable en el que los asociados comerciales también mantuvieran un régimen comercial liberal que promoviera la competencia. La conclusión del Acuerdo de la Ronda Uruguay constituye un paso importante hacia la instauración de un régimen favorable a la competencia en el ámbito internacional. Ese acuerdo contiene importantes disposiciones relativas a la política de defensa de la competencia 120/. Tal vez sea conveniente proceder ahora a un examen a fondo de esas disposiciones para ver si se podrían elaborar aún más y de qué forma.

E. Cooperación internacional

94. En general, las tendencias a la liberalización del comercio y de las inversiones extranjeras en los países en desarrollo y otros países, así como a la mundialización de los mercados internacionales y al aumento de la competencia internacional en muchos sectores, deberían facilitar la tarea de las autoridades encargadas de la competencia. Estas tendencias están obligando a las grandes empresas transnacionales a competir entre ellas con menos limitaciones y también deberían promover una competencia más enérgica entre ellas y otras empresas (así como entre estas otras empresas). Sin embargo, pueden producirse efectos desfavorables a la competencia cuando esas mismas tendencias refuerzan el poder de mercado de un oligopolio de grandes empresas que operan en determinado mercado de producto o en determinada zona geográfica. Se pueden presentar problemas especiales como consecuencia de la concentración del mercado a nivel mundial y de las alianzas estrategias transnacionales que existen en algunos sectores (como los de la industria aeroespacial, de los conmutadores numéricos para las telecomunicaciones, de los microprocesadores y de los componentes electrónicos) donde hay elevadas barreras a la entrada y el cambio tecnológico es rápido y costoso 121/, lo que permite la creación de "cárteles tecnológicos" 122/. (Como se destaca en el Estudio de la concentración, entre otros sectores problemáticos potenciales figuran algunos productos agrícolas, algunos servicios y algunas industrias que producen productos homogéneos). Esa concentración y esas alianzas pueden ser necesarias para efectuar las enormes inversiones que requieren esos sectores y no conducen inevitablemente a una disminución de la competencia a largo plazo, sobre todo porque a menudo las alianzas son temporales y las tecnologías pueden cambiar rápidamente. No obstante, como se expuso en el Estudio de la concentración, la competencia entre oligopolistas en esos sectores no se extenderá necesariamente a todos los productos ni a todas las zonas geográficas, y tal vez no incluya una competencia basada en los precios. Por consiguiente, existe el peligro de que se cometan abusos, especialmente en los mercados de algunos países pequeños que tal vez no atraigan a algunas de las empresas del oligopolio mundial.

95. Como se ha señalado anteriormente, a las distintas autoridades encargadas de la defensa de la competencia, especialmente en los países en desarrollo y otros países, les resultará difícil lograr que esas empresas tengan que dar cuentas de los abusos del poder de mercado que pudieran cometer. En general, las políticas nacionales de defensa de la competencia establecen un equilibrio entre los costos y los beneficios de los comportamientos potencialmente anticompetitivos sólo en el ámbito nacional y pueden proteger y promover la competencia dentro de los países. Ahora bien, en vista de la mundialización de las actividades económicas, también es necesario fortalecer los esfuerzos encaminados a proteger la vitalidad de la competencia en el ámbito mundial, a fin de salvaguardar la eficiencia económica mundial y el bienestar de los consumidores y brindar oportunidades de acceso a los mercados internacionales a las empresas de todos los países, y en particular de los países en desarrollo y otros países, en beneficio de todos los países y de manera que apoye sus esfuerzos de forma económica. Aunque todos los países aplicaran políticas de defensa de la competencia activas y eficaces conformes a las consideraciones nacionales, no estarían necesariamente en condiciones de afrontar comportamientos o estructuras del mercado contrarios a la competencia y a la eficiencia en el ámbito mundial. El aumento de la producción internacional significa que las condiciones de la competencia en un mercado determinan cada vez más las actividades de una empresa transnacional en otros países, pues pueden ser afectadas las actividades de todas las filiales. Además, debido a la creciente especialización del comercio internacional, cada país se encuentra más a menudo en la posición de consumidor. Así, por ejemplo, en Alemania la Oficina Federal de Cárteles se ha opuesto a que una empresa alemana que produce sistemas de dirección y transmisión para automóviles absorba la división de transmisión de una empresa estadounidense, por considerar que la absorción hubiera supuesto un empeoramiento de la competencia internacional debido a la posición dominante de ambas empresas en los mercados mundiales, lo que hubiera repercutido en los mercados alemanes 123/. Asimismo, el Departamento de Justicia de los Estados Unidos se ha opuesto a la proyectada absorción, teniendo en cuenta que no sólo tendría efectos negativos sobre los mercados de los Estados Unidos, sino que contribuiría a una reducción considerable de la competencia en el campo de las innovaciones tecnológicas mundiales para transmisiones automáticas destinadas a cierto tipo de vehículos 124/.

96. Sin embargo, la aplicación menos estricta de las leyes sobre competencia en algunos países puede impedir el acceso de empresas extranjeras al mercado o crear la impresión de que se concede una ventaja injusta en la competencia internacional a empresas de esos países. La política de defensa de la competencia puede suponer también discriminaciones contra empresas basadas en otros países. Puede haber ocasiones en que las autoridades encargadas de la defensa de la competencia traten de ejercer su jurisdicción extraterritorialmente o de manera concurrente o en que la aplicación de la política de un país en materia de competencia choque con consideraciones de eficiencia o con la política industrial de otro país, imponiendo a las empresas exigencias jurídicas contradictorias. Por otra parte, las leyes nacionales de control de las prácticas comerciales restrictivas no pueden por sí solas resolver la cuestión de la disparidad entre los principios de competencia en los que están basadas y las consecuencias anticompetitivas que a veces se derivan de la aplicación de políticas comerciales, como tampoco es

probable que los regímenes comerciales, en ausencia de un marco internacional, recurran unilateralmente a los conceptos y doctrinas de la competencia para mitigar los comportamientos proteccionistas.

97. Así pues, los países tienen fuertes intereses comunes que los inducen a fortalecer las consultas y la cooperación multilaterales en la esfera de la política de defensa de la competencia de manera que aborde sus repercusiones para el bienestar y el comercio mundiales, tenga presentes las necesidades de cada país y reduzca al mínimo las tensiones que resultan del recurso a la acción unilateral. El Conjunto de Principios y Normas constituye un paso fundamental hacia la elaboración progresiva de ese marco multilateral. El Conjunto, si bien en él se enuncian algunos amplios principios en materia de competencia, se refiere principalmente a las reglas detalladas relativas al control de las prácticas comerciales restrictivas. La adopción universal de unas políticas económicas orientadas al mercado, que entrañan la aceptación de la competencia como principio rector de la actividad económica, la tendencia constante hacia la convergencia de las políticas y doctrinas de aplicación en materia de competencia en los distintos países, así como la conclusión del Acuerdo de la Ronda Uruguay, indican todos que ahora puede ser conveniente proseguir los esfuerzos para completar las disposiciones del Conjunto con una declaración coherente, dentro de la UNCTAD, de los principios de validez universal relativos a los objetivos y la aplicación de la política de defensa de la competencia. En el ámbito nacional, esa declaración serviría de apoyo a las autoridades encargadas de la competencia en su función de promoción de la competencia y, en el ámbito multilateral, facilitaría los esfuerzos encaminados a aplicar los principios de la competencia en apoyo de la liberalización del comercio.

98. En vista de las consideraciones expuestas en el presente capítulo, toda nueva iniciativa que tomara la UNCTAD en esta esfera podría centrarse en las tres líneas de acción siguientes: a) análisis de las disposiciones del Acuerdo de la Ronda Uruguay (y de otros instrumentos anteriores del GATT que fueran pertinentes) que incidan en la política en materia de competencia; b) determinación de los principios universales de la política de defensa de la competencia, como complemento de los principios de control de las prácticas comerciales restrictivas enunciados en el Conjunto y teniendo en cuenta las disposiciones del Acuerdo de la Ronda Uruguay, así como las reformas económicas emprendidas en todo el mundo; y c) análisis de los diferentes mecanismos y doctrinas relativos a la aplicación extraterritorial de la política de defensa de la competencia, de las cuestiones resultantes de los litigios de jurisdicción o de los conflictos entre la política de competencia de un Estado y la política económica de otro Estado, de las soluciones adoptadas en instrumentos internacionales y de la experiencia adquirida en la aplicación de estos instrumentos. A la luz de estos trabajos, podrían celebrarse consultas dentro del Grupo Intergubernamental de Expertos acerca de la conveniencia de reforzar y promover el recurso a consultas bilaterales, regionales y multilaterales y los mecanismos de cooperación en la esfera de la política de defensa de la competencia, y de aplicar principios multilaterales en materia de competencia en apoyo de la liberalización del comercio, y de las modalidades correspondientes. Esto estaría acorde con el Compromiso de Cartagena 125/. Además, cumpliría el mandato que la Junta de Comercio y Desarrollo confirió a la UNCTAD de preparar análisis de política y servir de foro para la celebración de

deliberaciones intergubernamentales y la búsqueda de un consenso mundial sobre los nuevos aspectos del temario internacional del comercio, tales como el comercio y el medio ambiente y la política en materia de competencia 126/.

1/ "La función de la política de la competencia en las reformas económicas en los países en desarrollo y en otros países" (TD/B/RBP/96).

2/ Véase el informe del Grupo Intergubernamental de Expertos en Prácticas Comerciales Restrictivas sobre su 11º período de sesiones (TD/B/39/(2)/7), anexos I y III.

3/ Se recibieron observaciones escritas de los Gobiernos de Alemania, los Estados Unidos, la Federación de Rusia, Polonia, el Reino Unido y Sri Lanka.

4/ En el párrafo 11 de las conclusiones convenidas de la Junta, de 29 de abril de 1994, sobre acontecimientos ocurridos y cuestiones planteadas en la Ronda Uruguay de particular interés para los países en desarrollo (véase el Informe de la Junta de Comercio y Desarrollo sobre la segunda parte de su 40º período de sesiones (TD/B/40(2)/24(Vol.I)) se indicaba que "la Junta acordó que la UNCTAD: ... d) preparara análisis y sirviera de foro para la celebración de deliberaciones intergubernamentales y la búsqueda de un consenso mundial sobre los nuevos aspectos del temario internacional del comercio, tales como el comercio y el medio ambiente y la política en materia de competencia, para así contribuir a conocer mejor esas cuestiones y, sobre todo, sus consecuencias para el desarrollo de los países en desarrollo".

5/ Véase el Informe final del Grupo Especial de Trabajo sobre Experiencias Comparadas en Materia de Privatización a la Junta de Comercio y Desarrollo (TD/B/40(2)/21).

6/ Entre ellos la Argentina, el Brasil, Colombia, Côte d'Ivoire, Chile, Fiji, Gabón, Kenya, India, Jamaica, México, Pakistán, el Perú, la República de Corea, Sri Lanka, Tailandia, Túnez y Venezuela.

7/ Entre ellos Bulgaria, la Federación de Rusia, Hungría, Lituania, Polonia y la República Checa. Véase R. Pittman, "Some critical provisions in the antimonopoly laws of Central and Eastern Europe", 26 International Lawyer 485 (1992).

8/ Véase C. Gray y A. Davis, "Competition policy in developing countries pursuing structural adjustment", The antitrust Bulletin, vol. XXXVIII, Nº 2, verano de 1993.

9/ Véase también Gray y Davis, op. cit.

10/ Ibid.

11/ Véase "FTC chairman finds progress in global antitrust enforcement", Antitrust & Trade Regulation Report, 28 de octubre de 1993, pág. 568.

- 12/ Véase "Corporate Policies in the Republic of Korea" (UNCTAD/ITP/65).
- 13/ Véase "Monopoly regulation and fair trade in Korea", Comisión de Comercio Leal, República de Corea, 1991.
- 14/ Véase la declaración de la delegación de la República de Corea en el documento TD/B/39(2)/7, págs. 15 y 16.
- 15/ Véase B. Pinto, M. Belka y S. Krajewski, "Transforming State enterprises in Poland: microeconomic evidence on adjustment", Policy Research Working Paper 1101, Banco Mundial, marzo de 1993.
- 16/ Véase Oficina de Represión de los Monopolios, Competition Law and Policy in Poland (1990-1993), Varsovia, enero de 1994.
- 17/ Ibid. Véase también "Hungary, Poland balancing competition, need to protect firms during transition", Antitrust and Trade Regulation Report, vol. 63, pág. 63, 9 de julio de 1992.
- 18/ Véase C. Frischtak, "From monopoly to rivalry: policies to realize the competitive potential of transnational corporations" en Transnational corporations, vol. 1, N° 2, agosto de 1992, pág. 57.
- 19/ Véase "India - An industrializing economy in transition", Banco Mundial, 1989.
- 20/ Comunicación recibida del Gobierno de la Federación de Rusia.
- 21/ Véase UNCTAD, Informe sobre el Comercio y el Desarrollo, 1993 (UNCTAD/TDR/12), segunda parte, e "International monetary and financial issues", vol. II, UNCTAD/GID/G24/2, pág. 73.
- 22/ Véase "Competition Law and Policy in Poland..." op. cit.
- 23/ Véase "New antitrust legislation is signed by President of Brazil", Antitrust & Trade Regulation Report, 30 de junio de 1994.
- 24/ Véase la sección 6 de la Ley de la Comisión de Comercio Leal, N° 1 de 1987, en su forma enmendada.
- 25/ Véase "Respuestas recibidas de los Estados y las agrupaciones regionales sobre las medidas para cumplir las obligaciones contraídas en relación con el Conjunto de Principios y Normas" (TD/B/RBP/89).
- 26/ Información proporcionada por el Gobierno de Sri Lanka.
- 27/ Comunicación recibida del Gobierno de la Federación de Rusia.
- 28/ Véase A. J. Jatar, "Implementing competition policy on recently liberalized economies: the case of Venezuela", edición mimeografiada, Caracas, octubre de 1993.
- 29/ Ibid.
- 30/ Véase "Mexico's anti-trust law put to test", Financial Times, 5 de julio de 1994.

31/ Ibid.

32/ Véase "New antitrust legislation is signed by President of Brazil", Antitrust & Trade Regulation Report, 30 de junio de 1994.

33/ Ley sobre el control de las prácticas comerciales restrictivas, los monopolios y los precios, 1988.

34/ Véase la Ley de 22 de marzo de 1991 sobre competencia y restricciones a las actividades monopolísticas en los mercados de productos básicos.

35/ Véase la National Cooperative Production Act de 1993 (HR 1313), aprobada el 10 de junio de 1993.

36/ Véanse los artículos 11 y 12 de la Ley de comercio leal y regulación de los monopolios.

37/ Véase "Monopoly Regulation and Fair Trade in Korea", Comisión de Comercio Leal, 1991.

38/ Véase "Corporate policies in the Republic of Korea", op. cit.

39/ Ley contra las restricciones de la competencia, de 27 de julio de 1957.

40/ Véase Audretsch, D., "Legalized cartels in West Germany", Instituto Internacional de Gestión, Berlín, 1988, pág. 3.

41/ Ibid.

42/ Véase "Brazilian government opens probe of drug firms for antitrust violations", Antitrust and Trade Regulation Report, vol. 64, pág. 591, 13 de mayo de 1993.

43/ Véase Pittman, op. cit.

44/ Véase J. Ordovery y R. Pittman, "Competition policies for natural monopolies in a developing market economy", Departamento de Justicia, División Antitrust, Grupo de Análisis Económico, documento de debate EAG 92-9, 9 de noviembre de 1992 (edición mimeografiada).

45/ Comunicación recibida del Gobierno de Alemania.

46/ Véase, por ejemplo, International Energy Agency, "Electricity supply in the OECD", 1992, págs. 46 y 47.

47/ Véase P. Smith y G. Staple, "Telecommunications sector reform in Asia - Towards a new pragmatism", Banco Mundial, documento de debate N° 232.

48/ Véase Informe sobre el Comercio y el Desarrollo, 1992, (UNCTAD/TDR/12), tercera parte.

49/ Véanse las conclusiones y recomendaciones del Informe final del Grupo Especial de Trabajo sobre Experiencias Comparadas en Materia de Privatización (TD/B/40(2)/21), anexo I.

50/ Véase "FCO finds gas distribution plan to infringe EU competition rules", Antitrust and Trade Regulation Report, vol. 66, 28 de abril de 1994.

51/ Véase "Hungary paves way for power sell-off", Financial Times, 7 de abril de 1994.

52/ Entre las formas de privatización de la infraestructura cabe mencionar, entre otras, la concesión de un contrato de explotación o mantenimiento, la venta de derechos de construcción mediante sistemas de construcción-explotación-retrocesión y la venta de derechos de propiedad y de construcción mediante sistemas de construcción-propiedad-explotación. Véanse las conclusiones y recomendaciones del Grupo Especial de Trabajo sobre Experiencias Comparadas en Materia de Privatización, op. cit.

53/ Ibid.

54/ Ibid.

55/ Véase Ordover y Pittman, op. cit.

56/ Véase "World electricity", Financial Times, 14 de diciembre de 1992.

57/ Véase "Investors move as Asia gets on the phone", Financial Times, 2 de junio de 1993.

58/ Véase A. Hill y M. Abdala, "Regulation, institutions and commitment - privatization and regulation in the Argentine telecommunications Sector", Banco Mundial, Policy Research Working Paper 1216.

59/ Véase C. Adam, W. Cavendish y P. Mistry, "Adjusting privatization", James Currey, Londres, págs. 268 y 269.

60/ Véase "Malaysia will curb telecoms monopoly", International Herald Tribune, 18 de mayo de 1994.

61/ Véase "Competition law and policy in Poland", op. cit.

62/ Véase "Eastern Europe on the line", The Economist, 8 de febrero de 1992.

63/ Véanse las conclusiones y recomendaciones del Grupo Especial de Trabajo sobre Experiencias Comparadas en Materia de Privatización, op. cit.

64/ Véanse las conclusiones y recomendaciones del Grupo Especial de Trabajo sobre Experiencias Comparadas en Materia de Privatización, op. cit.

65/ Véase Estudio Económico Mundial, 1993, publicación de las Naciones Unidas (E/1993/60), págs. 218 y 219.

66/ Véase "Playing Monopoly", The Economist, 9 de julio de 1994.

67/ Ley Federal de Competencia Económica, que entró en vigor el 1º de junio de 1993.

68/ Véase "Playing Monopoly", op. cit.

69/ Véase "Manual de legislación sobre prácticas comerciales restrictivas" (TD/B/RBP/49).

70/ Comunicación recibida del Gobierno de Alemania.

71/ Véase "Philip Morris deal to test CSFR competition office", Business Eastern Europe, 25 de mayo de 1992.

72/ Comunicación recibida del Gobierno de la Federación de Rusia.

73/ Véanse las conclusiones y recomendaciones del Grupo Especial de Trabajo, op. cit.; las opciones con venta se refieren a la privatización del capital; las opciones sin venta incluyen la mercantilización, la privatización de la gestión (contratos de gestión, contratos de arrendamiento financiero y concesiones de explotación), las empresas mixtas entre sector público y sector privado, y la explotación por contrato de servicios públicos.

74/ Véase O. Bouin y Ch.-A. Michalet, "Rebalancing the public and private sectors: developing experience", OCDE, París, 1991.

75/ Véase el informe del Grupo Especial de Trabajo sobre Experiencias Comparadas en Materia de Privatización acerca de su primer período de sesiones (TD/B/39(2)/8).

76/ Véase V. Bhaskar, "Privatization in developing countries: theoretical issues and the experience of Bangladesh", UNCTAD Review, N° 4, 1993 (UNCTAD/SGO/7), pág. 83. Estos problemas se evitaron durante la segunda tanda de privatizaciones que se efectuó en los años ochenta.

77/ Véase Linsu Kim, "The evolution of public policies and private sector responses in science and technology in Korea" (edición mimeografiada).

78/ Véase "Sale of Hungarian firm to foreign buyer will be challenged on competition grounds", Antitrust and Trade Regulation Report, 11 de marzo de 1993, vol. 64, pág. 274.

79/ Véase "Investors see a new star rising slowly in the east", Financial Times, 5 de enero de 1993.

80/ Véase World Investment Report, 1992; "Transnational corporations as engines of growth", publicación de las Naciones Unidas, N° de venta: E.92.II.A.19, pág. 89.

81/ Véase "Adjusting privatization", op. cit., págs. 142 a 147.

82/ Véase "Free trade and foreign investment in Central Europe", East West (boletín quincenal), 15 de julio de 1991, y "West hides behind Polish tariffs", Financial Times, 10 de marzo de 1992.

83/ Véase "CSFR: Eurotel wins a little, loses a little", Business Eastern Europe, 27 de julio de 1992.

84/ Véase "Privatization in Poland", Centro de Información, Ministerio de Privatización, octubre de 1992.

85/ Véase Naciones Unidas, World Investment Report 1993 (ST/CTC/156), cuadro 3 del anexo; J. Dunning, "Multinational enterprises and the global economy", Addison-Wesley, Wokingham, Inglaterra, 1993, págs. 422 a 434; y estudio preparado para la secretaría de la UNCTAD por el consultor E. D. Ramstetter, Foreign direct investment and exports of manufactures from developing economies: part II: an empirical evaluation by regions and countries (UNCTAD/ITD/2).

86/ Véase Naciones Unidas, World Investment Report 1993, págs. 22 y 23.

87/ Ibid., pág. 25.

88/ Véase Naciones Unidas, "Small and medium-sized transnational corporations - role, impact and policy conclusions" (ST/CTC/160), págs. 77 a 79.

89/ Véase J. Dunning, op. cit., págs. 422 a 434 y World Investment Report, op. cit., págs. 122 a 124.

90/ Ibid.

91/ Véase World Investment Report, op. cit., pág. 124.

92/ En el Conjunto de Principios y Normas (párr. 4 b) de la sección D) se incluye como práctica comercial restrictiva que constituye un abuso o la adquisición y el abuso de una posición dominante en el mercado "la fijación discriminatoria (es decir, injustificadamente diferenciada) de los precios, las modalidades o las condiciones para el suministro o la compra de bienes o servicios, inclusive a través del uso de políticas de fijación de precios, en las transacciones entre empresas afiliadas, que sobrefacturen o subfacturen los bienes o servicios comprados o suministrados en comparación con los precios fijados para transacciones similares o comparables fuera de las empresas afiliadas".

93/ Véase, Dunning, op. cit., págs. 518 y 519.

94/ Véase C. Greenhill y E. Herzbolheimer, "Control of transfer prices in international transactions -the RBPS approach", en "MNCS beyond the market- intra-firm trade and the control of transfer pricing", editado por R. Murray, Harvester, Brighton, 1981.

95/ Véase "Multinational enterprises and the global economy", op. cit.

96/ Véase "Multinational enterprises and the global economy", op. cit., págs. 429 a 431 y World Investment Report, op. cit.

97/ Ibid. Véase también World Investment Report 1992 - Transnational corporation as engines of growth (STC/CTC/130), Naciones Unidas, Nueva York, 1992, pág. 123.

98/ Ibid.

99/ Véase R. Jenkins, Transnational corporations and industrial transformation in Latin America, Macmillan, Londres, 1984.

100/ Véase "ICI faces anti-trust inquiry", Financial Times, 19 de noviembre de 1992.

101/ Véase R. Vernon, "Transnational corporations: Where are they coming from, where are they headed?", Transnational Corporations, vol. 1, N° 2 (agosto de 1992), pág. 7.

102/ Comunicación de las autoridades alemanas.

103/ Véase el informe del Grupo Intergubernamental de Expertos en Prácticas Comerciales Restrictivas sobre su décimo período de sesiones (TD/B/1310).

104/ Véase J. M. Stoyford et al, "Rival states, rival firms - competition for world market shares", Cambridge University Press, Cambridge, 1991, pág. 219.

105/ Véase OCDE, "Methods of privatising large enterprises", París, 1993 y "Czech, Slovak, federal officials examine impact of Skoda/VW venture", Antitrust & Trade Regulation Report, 19 de marzo de 1993, pág. 364.

106/ Véase "La apertura comercial en Chile: experiencias y perspectivas", Naciones Unidas, Estudios de política comercial N° 1, 1992.

107/ Comunicación recibida del Gobierno de Alemania.

108/ Véase "ECU 15 million in fines are imposed on shipping firms", Antitrust & Trade Regulation Report, 2 de abril de 1992, pág. 422, y "EC Commission fines shipping conference for practices breaching Articles 85 and 86, ibid., 14 de enero de 1993, vol. 64, pág. 31.

109/ Beecham Broup v/s International Products Ltd., citado en D. Gladwell, "The exhaustion of intellectual property rights" (1986), 12 European Intellectual Property Review, pág. 368.

110/ Véase "Efectos de las novedades recientes en la esfera de la tecnología en las negociaciones sobre el proyecto de código internacional de conducta para la transferencia de tecnología" (TD/CODE TOT/55).

111/ Véase "Multinational enterprises and the global economy", op. cit., pág. 439.

112/ Véase "Corporate policies in the Republic of Korea", op. cit.

113/ Véase "Pilkington bows to US pressure on process licensing", Financial Times, 27 de mayo de 1994.

114/ Véase "Competition and trade" (UNCTAD/ITD/9).

115/ Véase el Estudio de la concentración y OCDE, Obstacles to Trade and Competition, 1993.

116/ Véase Obstacles to Trade and Competition, op. cit.

117/ Véase "Annual report on activity of the Antimonopoly Office 1992".

118/ Véase "OECD economic surveys - Poland", OCDE, París, 1992.

119/ Véase la Ley de defensa de la competencia de Polonia y la política que aplica este país en la materia, op. cit.

120/ Véase Informe sobre el Comercio y el Desarrollo, 1994 (de próxima publicación).

121/ Véase el Estudio de la concentración.

122/ Véase R. Brainard, "Internationalising R & D", OECD Observer, febrero/marzo de 1992.

123/ Véase "German agency objects to acquisition of U.S. affiliate in transmission sector", Antitrust & trade Regulation Report, 22 de abril de 1993.

124/ Véase "Justice department challenges automatic transmission merger plan", Antitrust & Trade Regulation Report, 25 de noviembre de 1993.

125/ En el párrafo 147 del Compromiso de Cartagena se dispone que "los gobiernos nacionales o las autoridades regionales deben realizar esfuerzos por... fomentar la cooperación entre las autoridades nacionales de la competencia, incluidas las autoridades competentes de las agrupaciones regionales".

126/ Véase TD/B/40(2), op. cit.
