NACIONES
UNIDAS

TD

Conferencia de las
Naciones Unidas sobre
Comercio y Desarrollo

Distr.
GENERAL

TD/RBP/CONF.4/2
26 de mayo de 1995

ESPAÑOL
Original: INGLES

Tercera Conferencia de las Naciones Unidas
Encargada de Examinar Todos los Aspectos
del Conjunto de Principios y Normas Convenidos
Multilateralmente para el Control de las Prácticas
Comerciales Restrictivas
Ginebra, 13 de noviembre de 1995
Tema 8 del programa provisional

EXAMEN DE TODOS LOS ASPECTOS DEL CONJUNTO DE PRINCIPIOS Y NORMAS CONVENIDOS MULTILATERALMENTE PARA EL CONTROL DE LAS PRACTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS

FORTALECIMIENTO DE LA APLICACION DEL CONJUNTO

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

Estudio revisado preparado por la secretaría de la UNCTAD

INDICE

Capítulo		Párrafos	Página
	RESUMEN Y CONCLUSIONES	1 - 10	3
	INTRODUCCION	11 - 13	9
I.	LA COMPETENCIA Y LA LIBERALIZACION EN LOS PAISES QUE EMPRENDEN REFORMAS ECONOMICAS Y LA FUNCION DE LAS AUTORIDADES DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA	14 - 30	11
	A. La función de la política de defensa de la competencia en relación con las reformas económicas	14 - 26	11
	B. Experiencias de algunos países	27 - 30	18

GE.95-51870 (S)

INDICE (continuación)

Capítulo		Párrafos	Página
II.	LA COMPETENCIA Y LOS PRECIOS	31 - 47	21
	A. Las ventajas y las dificultades de la liberalización de los precios y la función de las autoridades de defensa de la competencia .	31 - 35	21
	B. La concentración del mercado y los precios . .	36 - 37	23
	C. Las prácticas comerciales restrictivas horizontales y los precios	38 - 43	25
	D. Prácticas comerciales restrictivas verticales, posiciones dominantes y precios	44 - 47	28
III.	LA REGULACION DE LOS MONOPOLIOS NATURALES	48 - 63	31
IV.	LA COMPETENCIA, LA PRIVATIZACION Y LA DESMONOPOLIZACION	64 - 71	39
V.	LA POLITICA DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y LA LIBERALIZACION DEL COMERCIO Y DE LAS INVERSIONES EXTRANJERAS	72 - 98	44
	A. Los efectos de las inversiones extranjeras directas en la competencia	72 - 79	44
	B. La política de defensa de la competencia y los inversores extranjeros	80 - 84	47
	C. Efectos del comercio en la competencia	85 - 86	50
	D. La política de defensa de la competencia y el comercio de importación	87 - 93	51
	E. La cooperación internacional	94 - 98	55

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 que se están aplicando en todo el mundo. A tal efecto, es necesario que las fuerzas del mercado se vean respaldadas por las reglas de juego. Aunque varios países en desarrollo y otros países han aprobado o están preparando leyes y políticas de defensa de la competencia, son muchos los que aún han de hacerlo. Es necesario valorar más los beneficios que para la economía y el bienestar del consumidor tiene aplicar 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, en vista del hecho de que la competencia promueve la eficiencia de la economía y el desarrollo del sector empresarial. Para una "clientela" favorable a la política de la competencia es útil aportar pruebas empíricas de las ventajas económicas que entraña .

2. Asimismo sería conveniente que las autoridades de defensa 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 consideraciones a la vez de bienestar del consumidor y de eficiencia, así como la necesidad de granjearse la confianza del público y de las empresas. Las prioridades se deberían establecer teniendo en cuenta, entre otras cosas, la necesidad de apoyar y completar las reformas económicas. Sin embargo, la prueba definitiva del éxito de una legislación de defensa de la competencia es que se aplique la forma efectiva y que los métodos utilizados para descubrir y castigar las prácticas restrictivas de la competencia sean eficaces . Para aplicar de forma efectiva esa legislación habría también que dedicar a esto recursos suficientes.

3. La liberalización de los precios ha sido una medida clave de las reformas económicas en muchos países. Las autoridades de defensa de la competencia podrían contribuir a este proceso promoviendo una mayor liberalización o advirtiendo que pueden surgir problemas de competencia en determinados sectores, según lo que convenga. También podrían velar por que las empresas no mantengan unos precios artificialmente altos, especialmente en los sectores clave. Por otra parte, habría que tratar de no restablecer controles de precios de otro tipo o de no prestar excesiva atención a la vigilancia de los abusos en materia de precios. También habría que tratar 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 de defensa 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, quizá se debiera también adoptar medidas positivas de desmonopolización. En cambio, cuando el control de las fusiones

o la desmonopolización no se consideren aconsejables porque se piense que las reformas económicas permitirán un acceso suficiente al mercado para intensificar la competencia o que pueden perderse los beneficios de la eficiencia, quizá convenga imponer unos controles más estrictos de las conductas contrarias a la competencia. Para el control de las prácticas horizontales, a menudo sería aconsejable prohibir la fijación horizontal de los precios y otras prácticas similares ante la posibilidad de que tengan efectos contrarios a la competencia, y también para facilitar la represión, pero en lo que se refiere a otras prácticas horizontales o a las empresas mixtas habría que examinarlas caso por caso o conceder exenciones generales por razones de eficiencia. Normalmente las autoridades de defensa de la competencia evalúan la mayoría de las prácticas comerciales restrictivas verticales caso por caso, teniendo en cuenta para ello si hay empresas que ocupan una posición de dominio en el mercado. En algunos casos se justificaría tratar con relativa severidad las limitaciones verticales atendiendo a las estructuras del mercado en los países en desarrollo y otros países, pero también habría que tener en cuenta los posibles beneficios de ese tipo de restricciones para la libre competencia. Dado lo complejo del problema, sería útil que la UNCTAD analizara más a fondo el tratamiento de las restricciones verticales y los abusos de la posición de dominio, así como las cuestiones conexas del ejercicio y la cesión de los derechos de propiedad intelectual y los conocimientos no patentados y la relación entre la competencia, la innovación tecnológica y la eficiencia.

5. En los sectores en los que existen empresas que gozan de un monopolio natural, la liberalización de las barreras a la entrada en el mercado se podrían compensar instituyendo salvaguardias adecuadas . En algunos países se han aplicado ya con este fin las leyes de defensa de la competencia, completadas con frecuencia por diversos tipos de regulación del respectivo sector. En los países en desarrollo y en otros países, los mecanismos de regulación deben escogerse teniendo en cuenta las estructuras de sus mercados respectivos, el nivel de desarrollo de la economía y la capacidad de la Administración y las instituciones del país. Para ello pueden seguirse algunos principios generales; por ejemplo, el Grupo Especial de Trabajo sobre Experiencias Comparadas en Materia de Privatización recomendó, entre otras cosas, que antes de privatizar un servicio público se establecieran un marco regulador y unos procedimientos claros y que se crearan unas estructuras de mercado que permitiesen 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 si se fraccionaran los monopolios (siempre que esto fuera compatible con la eficiencia) y se recurriera a diversos tipos de arreglos contractuales. Sería útil una cooperación técnica con los 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 en los sectores abribles a la libre competencia debe completarse con medidas destinadas a impedir que los monopolios públicos se conviertan simplemente en monopolios privados, lo que mermaría las posibilidades de incremento de la eficiencia que encierra la privatización. Ahora bien, las medidas de

desmonopolización pueden resultar difíciles de adoptar en el momento de la privatización ante el riesgo de que los posibles compradores reaccionen negativamente. Estos problemas se podrían atenuar si se pudiera llevar a cabo la desmonopolización antes de la privatización. Además esto ayudaría a las empresas públicas a prepararse mejor para competir con eficacia. Las autoridades de defensa de la competencia podrían dar consejos sobre la utilización de formas de privatizar que reforzaran la competencia, y también deberían controlar las prácticas comerciales restrictivas de las empresas privatizadas, sobre todo si éstas conservaran una posición de dominio en el mercado.

7. La inversión extranjera directa en los países en desarrollo y otros países ha tenido en general amplios efectos, sea aumentando o reduciendo la competencia, y también mejorando la eficiencia, en mercados en los que se concentra. Puesto que la mayor eficiencia, tamaño o ámbito mundial de actividad de las empresas transnacionales (ETN) es un factor que por lo general ayuda a que estas empresas adquieran una posición de dominio en el mercado, las autoridades de defensa de la competencia deberían hacer lo posible para impedirles que abusen de ese dominio , pero al mismo tiempo tendrían que respetar el principio del trato nacional y tener en cuenta tanto las consideraciones de eficiencia como los vínculos intraempresariales. Normalmente, la aplicación de controles a las prácticas restrictivas de las ETN no tienen efectos disuasorios sobre los inversionistas extranjeros, especialmente si se ajustan a los principios universales de la libre competencia, aparte de que puede proporcionarles estabilidad y seguridad. Ahora bien, a veces sería más eficaz reducir los obstáculos a la entrada de la inversión extranjera, pues esto por un lado incrementa las entradas de inversiones extranjeras y, por otro, fomenta la tendencia creciente a la diversificación de las fuentes de esas inversiones, que ya no se limitan a las grandes ETN. Los estímulos a la inversión, las subvenciones o la protección especial otorgada a los inversionistas extranjeros también deberían someterse a un control, en consulta con las autoridades nacionales de defensa 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 los acuerdos de distribución exclusiva. A veces puede ser necesario recurrir a la jurisdicción extraterritorial, en particular si se trata de cárteles internacionales u otras prácticas restrictivas que tienen efectos en más de un país , pero, para eso, las autoridades de defensa de la competencia de los países en desarrollo y otros países necesitarían tener 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 susciten confianza en su capacidad para controlar las prácticas restrictivas de los exportadores extranjeros y que los socios comerciales de su país 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 empujar aún más a las empresas a recurrir a prácticas restrictivas de la competencia para mantener su posición en el mercado, así como reforzar el poder de las empresas oligopolísticas en el mercado mundial en algunos sectores, sobre todo en ciertos sectores de tecnología avanzada. Ello puede plantear dificultades de control a las autoridades de defensa de la competencia si actúan por separado. Un aumento de la cooperación entre ellas ayudaría a hacer efectiva con más facilidad 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 de los Acuerdos de la Ronda Uruguay. Como preludio a una acción multilateral en esta esfera, se podría intentar delimitar o reforzar los "puntos de acuerdo" entre los gobiernos lo que incluiría analizar en profundidad las diferencias que pueda haber en el ámbito material de aplicación de las leyes de la competencia en los distintos sectores, así como la eficacia de la aplicación de esas leyes, sobre su aplicación en aquellos casos en que las prácticas restrictivas de la competencia tienen efectos en más de un país.

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

a) la adopción, mejora y aplicación efectiva, por los países en desarrollo y otros países, de una política de defensa de la competencia en el marco de las reformas económicas que emprendan;

b) teniendo en cuenta los efectos de reformas económicas tales como la liberalización de los precios, la privatización, la desmonopolización o la liberalización de las inversiones extranjeras y del comercio en la aplicación de las políticas de defensa de la competencia en los planos nacional, regional e internacional , la identificación y adopción de medidas adecuadas para ayudar a los países que puedan resultar perjudicados por prácticas comerciales restrictivas ;

c) el establecimiento de técnicas y procedimientos apropiados para descubrir y sancionar las prácticas comerciales restrictivas, en particular los cárteles y otras prácticas restrictivas que tienen efectos en más de un país, para controlar las prácticas comerciales restrictivas o la fijación de precios abusivos por los monopolios

naturales y para velar, en lo posible, por que la privatización no dé como resultado la sustitución de monopolios públicos por monopolios privados;

d) la prestación de cooperación técnica para apoyar estas iniciativas, dentro de los recursos disponibles y en función de las necesidades de los distintos países o grupos de países, y ampliación de los intercambios de información, las consultas y la cooperación en el ámbito de la aplicación de las leyes en la materia en los planos bilateral, regional y multilateral ;

e) la aplicación cabal de todas las disposiciones del Conjunto de Principios y Normas, a fin de asegurar su aplicación efectiva;

f) la realización, en el seno del Grupo Intergubernamental de Expertos de la UNCTAD, de las siguientes actividades:

i) el análisis de las formas de mejorar el suministro de la cooperación técnica en esta esfera y los resultados de esta cooperación ;

ii) la definición de los "puntos comunes" que pueda haber entre los criterios aplicados por los gobiernos en relación con diversos aspectos de la competencia;

iii) la aportación de aclaraciones y el fomento de los intercambios de opiniones en aquellas esferas en que es más difícil definir los "puntos comunes", particularmente en las siguientes: el papel de la política de la competencia como medio de fortalecer y mejorar las economías de los países en desarrollo y otros países y, sobre todo, de desarrollar el sector empresarial; teniendo en cuenta la mundialización económica y la liberalización de las economías de los países en desarrollo y otros países, la determinación y adopción de las medidas adecuadas para ayudar a los países que puedan verse perjudicados por las prácticas comerciales restrictivas; la relación entre la competencia, la innovación tecnológica y la eficiencia; el tratamiento dado por la política de la competencia a las restricciones verticales y a los abusos de la posición de dominio; y el tratamiento dado por la política de la competencia al ejercicio de los derechos de propiedad intelectual y a las licencias de explotación de esos derechos o de conocimientos no patentados ;

iv) el análisis de las diferencias con respecto al campo de aplicación de la legislación de la competencia en distintos sectores, a la vista del proceso de mundialización y liberalización de las economías ;

v) el análisis de la eficacia de la aplicación de la legislación de la competencia, en particular su aplicación en aquellos casos en que las prácticas comerciales restrictivas tienen efectos en más de un país .

g) a la luz de todas estas actividades, la celebración de consultas en el marco del Grupo Intergubernamental de Expertos de la UNCTAD sobre: la forma más adecuada de aplicar el Conjunto de Principios y Normas; las consecuencias, en los ámbitos nacional, regional e internacional, de la mundialización y la liberalización para las políticas de la competencia; las técnicas y procedimientos para detectar y sancionar las licitaciones colusorias, en particular los cárteles internacionales y otras prácticas restrictivas de la competencia; y el fortalecimiento y fomento del intercambio de información , las consultas y la cooperación para la aplicación de la legislación sobre las prácticas restrictivas de la competencia en los ámbitos bilateral, regional y multilateral .

INTRODUCCION

11. El presente estudio es una versión revisada de un primer estudio 1/ que fue preparado de conformidad con las conclusiones convenidas aprobadas por el Grupo Intergubernamental de Expertos en Prácticas Comerciales Restrictivas en su 11º período de sesiones; está basado en un esquema aprobado por el Grupo 2/. El estudio inicial ya había sido revisado a petición del Grupo de Expertos en su 12º período de sesiones 3/. En su 13º período de sesiones el Grupo de Expertos llegó a la conclusión de que el estudio (TD/B/RBP/96/Rev.1) debería ser objeto de una segunda revisión por la secretaría, teniendo en cuenta las observaciones formuladas durante el 13º período de sesiones, así como las que se recibieran de los Estados miembros antes del 31 de enero de 1995 4/. 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 5/, así como las conclusiones convenidas del Grupo de Expertos en su 14º período de sesiones 6/ y las conclusiones y recomendaciones aprobadas por el Grupo Especial de Trabajo sobre Experiencias Comparadas en Materia de Privatización 7/. Para facilitar la identificación de los cambios hechos en la versión anterior, las adiciones a esta última aparecen transcritas en caracteres mayores y en negrilla.

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 EMPRENDE 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 relación con 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 legales sobre los precios, la entrada o la salida del mercado y los monopolios, así como el ámbito de aplicación de la legislación sobre las 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 inversiones, la privatización y, en ciertos casos, la desregulación (incluida la reducción de subvenciones, la atribución administrativa de factores de producción clave, los controles de precios, el régimen de autorización de los establecimientos y las instalaciones de producción, los acuerdos de exclusividad y los obstáculos a la salida del mercado). En las antiguas economías de planificación centralizada, los grandes cambios institucionales han ido acompañados de medidas para implantar sistemas de economía de mercado integrados más estrechamente a 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 no funcionar debidamente. 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 8/ y algunos de la Europa central y oriental 9/, 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 colectividad empresarial 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 10/. 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. Incluso en los países cuyos gobiernos han logrado que se promulgara una ley de defensa de la competencia, la oposición de los medios empresariales a esa ley puede debilitar sus disposiciones antes de que llegue a entrar en vigor; esto es lo que ocurrió en Jamaica, por ejemplo, donde esa oposición consiguió, entre otras cosas, que se eliminaran del proyecto de ley de la competencia las disposiciones que pretendían controlar las fusiones y las vinculaciones mediante consejeros de administración comunes 11/. A continuación se proponen algunas respuestas a todas estas preocupaciones, así como algunas modalidades de aplicación de la política de defensa de la competencia que pueden contribuir a reforzar el interés por esta política en el contexto de las reformas que se están introduciendo en los países en desarrollo y en otros países.

17. Aunque la liberalización de las barreras reguladoras sí aumenta (y en muchos casos ya ha aumentado) las oportunidades de competir, dichas barreras están muy extendidas 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 el mercado. Como se puso de relieve en el Estudio sobre la concentración 12/, en la mayoría de los países en desarrollo

los mercados interiores 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 escasa cantidad de empresarios y de factores de producción, la ineficacia de los sistemas de distribución y comunicaciones y la escasez de corrientes de información. Esto suele pasar también en varios países de la Europa central y oriental, donde la integración vertical o la segmentación de los mercados de los productos pueden ser particularmente elevadas. 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. Suele ocurrir, por ejemplo, que los países que han adoptado programas de estabilización y ajuste estructural aplican las reformas por etapas. Por ejemplo, pueden poner en práctica con rapidez algunas reformas fiscales y monetarias (tales como la supresión del control de precios, la reforma arancelaria y la devaluación), mientras 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, dada la amplia diversidad de normas reguladoras en diferentes sectores que pueden restringir la competencia . 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. Entretanto, 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 las reformas 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 otros sectores recientemente desregulados. El problema no es simplemente de transición: una vez que las empresas han podido atrincherar sus posiciones mediante conductas o estructuras contrarias a la competencia, puede resultar difícil tomar medidas correctivas sin que ello perjudique a la economía y a la confianza del sector empresarial en el proceso. En realidad, el hecho de que las reformas 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.

19. Se sostiene a veces que el mejor medio de favorecer el proceso de desarrollo, al menos en su fase inicial, es la existencia de unos monopolios eficaces, y que la competencia puede introducirse más adelante a través de la desregulación, es decir, que, especialmente en los países con mercados pequeños, tal vez al principio haya que escoger entre las economías de escala y el crecimiento económico, por una parte, o 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 empresarial. La exposición a la competencia es a la vez el modo más eficaz de promover la capacidad de las empresas y sectores para desarrollar sus actividades con eficiencia en los mercados nacionales e internacionales (en particular reduciendo los costos de los insumos intermedios para los productores finales) y de conseguir que las empresas trasladen al consumidor por lo menos una parte de los beneficios obtenidos gracias a la mejora de la eficiencia. Es de señalar asimismo que la importancia de las economías de escala varía considerablemente según los sectores. Las mejoras más importantes de la eficiencia se logran en las operaciones de escala relativamente pequeña 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 falta de competitividad al comienzo; 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 los índices 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 13/. En todo caso, como se expone a continuación, puede aplicarse una política de la competencia que tenga en cuenta las consideraciones de eficiencia (como en el control de las fusiones), aunque habría que procurar que se trasladara al consumidor una parte equitativa de los beneficios derivados de la mejora de la eficiencia.

20. Las reformas económicas, si bien requieren en general una reducción de la intervención directa del Estado en la actividad económica, necesitan 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 unos mercados competitivos simplemente dejando hacer, sino que para esto se necesitan unas determinadas "reglas del juego". Cuanto más se eliminan los controles estatales sobre la economía, tanto más necesario es velar por el buen funcionamiento de la competencia que los sustituye. 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.

21. Además, la política de defensa de la competencia en su sentido amplio se ocupa no sólo de las restricciones impuestas a las fuerzas del mercado por los actores privados, sino también de las restricciones legales. 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 competentes 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, conspiren con éxito contra las medidas concretas de liberalización que afectan desfavorablemente a sus intereses.

22. Ello no significa que la política de defensa de la competencia se deba formular y aplicar de una manera doctrinaria e inflexible o que requiera la adhesión a tal o cual 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 posibililidades 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 el mercado nacional y los mercados extranjeros. Además, en diversas leyes de defensa de la competencia pueden preverse excepciones a los controles de las 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 esferas 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".

23. 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 (párr. 7 de la sec. 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 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. Para ayudar a los países en desarrollo y otros países a tomar las decisiones apropiadas a ese respecto, convendría disponer de más datos acerca de la relación entre la competencia, la innovación tecnológica y la eficiencia.

24. La aceptación universal del principio de la 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 sensibilizar a los funcionarios de la Administración 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 declararía ilegales unas prácticas que hasta entonces han sido aceptadas o incluso promovidas por los poderes públicos. Para sensibilizar a todos aquellos círculos sería útil tener pruebas empíricas del papel de la política de la competencia como instrumento para fortalecer y mejorar la economía de un país y desarrollar su sector empresarial.

25. Sin embargo, la prueba definitiva del éxito de una ley de defensa de la competencia es que se aplique de forma efectiva y que las técnicas utilizadas

para descubrir y sancionar la prácticas comerciales restrictivas sean eficaces. La aplicación efectiva de una ley de defensa de la competencia dependerá también en amplia medida de la confianza que tenga el público en general y la colectividad empresarial en particular en el sistema regulador y de que vean en él un elemento que facilita la competencia y no un obstáculo al desarrollo eficiente de la actividad empresarial. Fomentar esta confianza es particularmente importante en los primeros años del establecimiento de un sistema basado en la libre competencia, lo que resultará más fácil si se utilizan reglas y normas inteligibles y procedimientos justos, rápidos y eficaces, se respeta el carácter confidencial de las informaciones empresariales delicadas, se actúa con imparcialidad e independencia respecto del poder político al aplicar la ley, se impone autoridad en el seno de la Administración del Estado y se es capaz, llegado el caso, de imponer sanciones y encontrar soluciones. Como el control de las prácticas comerciales restrictivas supone emitir juicios subjetivos y discrecionales, especialmente cuando se realiza un análisis basado en el criterio del carácter razonable de la práctica, debe reducirse en todo lo posible la incertidumbre que esto crea para la colectividad empresarial dictando directrices sobre la política de aplicación de la legislación.
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 las cualificaciones requeridas.

26. Para contribuir a reducir al mínimo los recursos necesarios, las autoridades de defensa de la competencia deberían prestar más atención a los efectos probables y la calidad de sus intervenciones que a su cantidad. La elección de las prioridades variará según las circunstancias de cada país, la naturaleza de las quejas que se reciban de los consumidores o de las empresas, los recursos disponibles y las atribuciones y funciones exactas de las autoridades competentes. La intervención podría resultar sumamente fructífera en las esferas de los precios, la privatización, el comercio de importación y la inversión extranjera, como se pone de relieve en los capítulos siguientes, para lo cual los sectores concretos deberán elegirse 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 de defensa de la competencia podrían promover la liberalización de la política oficial reduciendo los efectos de las medidas de control de las prácticas comerciales restrictivas, en tanto que en el terreno de la aplicación ésta se podría concentrar también en los sectores económicos que han sido desregulados pero en los que todavía no ha surgido una competencia eficaz; aquí habría que hacer especial hincapié en la lucha contra las prácticas comerciales restrictivas que obstaculizan la entrada en el mercado, tales como la colusión horizontal y las prácticas exclusivas de las empresas dominantes. Ahora bien, la elección de las prioridades en el

terreno de la aplicación de la ley dependerá necesariamente de cuáles sean las prácticas comerciales restrictivas más corrientes o más perjudiciales en los países en desarrollo y en otros países, pues con frecuencia esas prácticas no serán las mismas que en los países desarrollados 14/. 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 de defensa de la competencia podría elegir sus primeros casos con miras a centrar su atención en las conductas empresariales que constituyan una violación flagrante de la ley y perjudiquen manifiestamente a los consumidores y a la competencia, a fin de granjearse la simpatía de la opinión pública; como ejemplos de esas conductas también cabría incluir aquí la fijación horizontal de precios y las prácticas verticales de exclusividad de las empresas dominantes.

B. Experiencias de algunos países

27. 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 las reformas económicas y la política de liberalización y de cómo las autoridades competentes pueden asumir una función activa de promoción de la competencia y a la vez 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 mediante una triple política de desregulación, de aplicación de la Ley de monopolios y comercio leal de 1981 y de liberalización de las importaciones y de los servicios financieros 15/. Se han liberalizado ampliamente los sistemas de control de los precios, el régimen de autorización de empresas, la regulación y protección de las empresas industriales, la participación del Estado en el capital social y las 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 adoptar, modificar o aplicar leyes o reglamentos que puedan limitar la competencia. La Comisión de Comercio Leal ha desplegado esfuerzos denodados por evitar la entrada en vigor de nuevas disposiciones restrictivas examinando a tal fin los proyectos de 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 las barreras a la entrada en el mercado y la admisión de competidores extranjeros; también se ha esforzado en dar a conocer a los funcionarios de la Administración, los empresarios y los consumidores diversos aspectos relacionados con la competencia 16/.

28. Como la economía coreana se caracteriza por una fuerte concentración del poder de mercado en grandes conglomerados denominados "jaebol", en la aplicación de la legislación de defensa de la competencia se 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 de empresas" que pueden limitar sustancialmente la competencia, aunque prevé excepciones cuyo objeto es racionalizar o reforzar la competitividad internacional de un sector. 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 de las prácticas restrictivas de las asociaciones profesionales 17/. En la esfera de las restricciones verticales se ha ido sustituyendo poco a poco las prohibiciones per se por un examen de cada práctica basado en el criterio del carácter razonable de la misma 18/.

29. En Polonia, el Programa de Transformación Económica, en vigor desde enero de 1990, es un típico plan de estabilización que prevé 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, al principio hubo una fuerte caída 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 19/. En este clima se aprobó en 1990 la Ley de represión de las prácticas monopolísticas (que ha sido modificada desde entonces). Además, en el Programa estatal de fomento de la competencia, aplicado en 1991-1993, se dio importancia a la aplicación de la legislación de defensa de la competencia, la liberalización comercial y la privatización y se ordenó a los ministerios y a otros órganos de la Administración que prepararan y aplicaran sus propios programas de fomento de la competencia.

30. La Oficina de Represión de los Monopolios ha emitido numerosos dictámenes sobre los proyectos de legislación presentados por los ministerios y otros organismos públicos 20/ y ha participado en los trabajos para crear las condiciones de un mercado regido por la libre competencia. Ha insistido también en el control de los abusos de empresas que ocupan posiciones dominantes o monopolísticas, así como de los cárteles y demás acuerdos de repartición del mercado. La Oficina ha dado especial prioridad a la lucha contra la concentración excesiva del mercado, sea oponiéndose a la protección de los productos nacionales y a la privatización de empresas dominantes si no se procede también a su división, sea sometiendo a control las fusiones y otros acuerdos estructurales. Sin embargo, la Oficina ha dado muestras de prudencia en lo que se refiere a la aplicación de una política ambiciosa 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, aunque sí ha actuado en varios casos. De acuerdo con el objetivo de la política industrial del Gobierno de proteger las mejores empresas de Polonia y ciertas empresas

pequeñas, la Oficina acepta conceder excepciones a las disposiciones de la ley de defensa de la competencia, pero a condición solamente de que se refieran a los esfuerzos de reestructuración y que su duración se limite a un período claramente definido 21/. Sin embargo, la Oficina ha tenido dificultades en el ejercicio de sus funciones a causa de la tendencia de otros organismos de la Administración a proteger y promover los intereses de los productores en los sectores que caen dentro del ámbito de competencia de esos organismos, por ejemplo la agricultura o las telecomunicaciones 22/. En sus intentos por promover la transparencia, la Oficina ha publicado un gran número de directrices y comunicados para explicar sus actividades; también ha intensificado los intercambios de información sobre los mercados con las organizaciones de consumidores 23/.

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

31. Unas señales de precios exactas facilitan una asignación de los recursos eficiente 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 los recursos eficiente 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 capas de renta baja de la población o que se utilizaban como factores de producción en 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 24/.

32. Así pues, un elemento central de muchos programas de reforma económica ha sido el constituido por las medidas de liberalización de los precios. La gama de estas medidas ha abarcado 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 (en este último caso acompañada por lo general de la devaluación o flotación de la moneda local). Aunque la liberalización ha contribuido a reducir a plazo medio las tasas de inflación de algunos países tales medidas han provocado subidas de precios y presiones inflacionistas en otros 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. Sin embargo, se esperaba 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. Esa esperanza se ha realizado en algunos países. En la India, por ejemplo, donde los controles de los precios y de la distribución habían aislado a los productores de la competencia y les habían dispensado de la necesidad de modernizarse y reducir sus costos, la liberalización de los precios dio resultados favorables en algunos sectores, como el cemento 25/. 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 ampliación de la gama de productos disponibles y al aumento de las

existencias comerciales 26/. Sin embargo, en muchos países, aunque 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 de trabajo, por no hablar de la reacción de la producción a las nuevas inversiones, ha sido mucho más lento 27/.

33. Se trata pues de saber cómo se puede lograr que la reconstrucción de la microestructura institucional y la elaboración de nuevas normas no se queden rezagadas con respecto a las medidas de liberalización y supresión de controles. A este respecto, las autoridades de defensa 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. Dichas autoridades podrían 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. Asimismo, deberían esforzarse en mitigar cualquier aumento fuerte de la inflación que pueda producirse inmediatamente después de la liberalización de los precios, especialmente en los sectores clave. Por ejemplo, deberían ser objeto de especial atención los sectores económicos que atienden directa o indirectamente las necesidades básicas de los consumidores, especialmente de los más pobres, o que influyen en la eficiencia general de toda la economía del país. 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 de los precios al por menor del azúcar le llevó a analizar los precios de este mercado y a realizar una investigación sobre la industria azucarera, tras lo cual llegó a la conclusión de que existía un cártel 28/. En el Brasil, la nueva Ley de defensa de la competencia prohíbe, entre otras cosas, las prácticas siguientes si no existe una "razón válida": imponer "precios excesivos" (entendiendo por tales los que no están justificados por un aumento de la oferta o una mejora de la calidad); interrumpir la producción o reducir su escala; o suspender parcial o totalmente las actividades de la empresa 29/.

34. Aunque pueden justificarse a corto plazo los esfuerzos que llevan a cabo las autoridades de defensa 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 las interpretaciones 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 vigilancia de 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 de defensa 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 una práctica abusiva; 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.

35. Algunos criterios que las autoridades de defensa de la competencia podrían considerar apropiados se enuncian, por ejemplo, en la Ley de defensa de la competencia de Sri Lanka. Esta ley 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 30/. 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; hasta la fecha la Comisión ha hecho una recomendación de ese tipo. Una investigación 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 de esa empresa un compromiso con respecto al control de calidad de las botellas 31/.

B. La concentración del mercado y los precios

36. La cuestión de la concentración del mercado se ha tratado a fondo en el Estudio sobre 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 de defensa 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 de defensa 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 del mercado 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 conductas o sus efectos en el mercado, que sólo pueden ser un indicio de estructuras contrarias a la competencia y que por lo general será difícil de detectar . En los países que cuentan con unas estructuras de mercado muy concentradas (como ocurre en algunos países en transición hacia una economía de mercado), el control de las fusiones tendría que ir acompañado de medidas de "desmonopolización" activas encaminadas a reducir la concentración 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 32/.

37. Ahora bien, es necesario proceder a un análisis caso por caso, y cuando el mayor tamaño de las empresas o la mayor concentración del mercado no den lugar a un aumento considerable del poder de mercado sobre una base duradera, la liberalización de las barreras reguladoras a la entrada reduzca el poder de mercado o la reestructuración sea conveniente por motivos de eficiencia, será preferible no intervenir. En la práctica, en un país en desarrollo o en otro país el organismo de defensa de la competencia puede tener dificultades para aplicar unos criterios cuantitativos rígidos con respecto a los aumentos de las cuotas de mercado o de los precios para determinar si tales aumentos incrementarán el poder del mercado, puesto que ya puede haber una inflación y unos precios elevados y unas estructuras de mercado muy concentradas y las empresas que desean fusionarse pueden tratar de adelantarse o reaccionar a los cambios en las estructuras del mercado que puedan derivarse de las reformas económicas 33/. Inevitablemente, el control de las fusiones en estas condiciones obligará a recurrir más a evaluaciones arbitrarias basadas en criterios cualitativos. En Venezuela el organismo de defensa 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 34/. En México el organismo competente interviene poco contra las concentraciones de mercado y prefiere hacer hincapié en el control de las conductas contrarias a la competencia; se mantiene neutral con respecto al tamaño o al número de empresas en un mercado determinado 35/. No obstante, el citado organismo se ha opuesto a la fusión proyectada entre dos fabricantes de alambre de cobre porque habría creado una empresa que pasaría a controlar casi el 70% del mercado y dominaría la compra de materias primas 36/.

C. Las prácticas comerciales restrictivas horizontales y los precios

38. Entre los distintos tipos de conducta 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 los precios (en particular mediante licitaciones colusorias) y las prácticas que la apoyan, tales como el reparto de los mercados, la clientela, las ventas o la producción y los boicoteos colectivos. La fijación horizontal de precios y las licitaciones colusorias, son casi siempre ilegales per se o en principio y pueden ser objeto de sanción penal. En el Brasil, por ejemplo, en virtud de la nueva Ley de defensa de la competencia es un delito que una empresa limite la libre competencia o la libre iniciativa o atente contra ellas, cualquiera que sea el propósito con que lo haga; la ley prohíbe concretamente fijar las condiciones de venta con los competidores; recurrir al boicoteo entre los competidores para bloquear la entrada en el mercado; impedir la entrada de nuevas empresas en el mercado; impedir el acceso de los competidores a materiales o tecnología; e intentar impedir a los competidores el acceso a los medios de comunicación 37/. Análogamente, en Kenya la licitación colusoria está tipificada como delito, salvo que se trate de ofertas conjuntas comunicadas como tales a los convocantes de la licitación y que éstos consideren aceptables 38/. 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 lesionan la libre competencia, mencionándose en ella expresamente los acuerdos de fijación de precios, así como la colusión respecto del precio en las subastas y en los mercados organizados 39/.

39. Sin embargo, el criterio seguido para determinar la legalidad de otras prácticas comerciales restrictivas horizontales ha sido menos estricto. La legalidad de estas prácticas se puede enjuiciar atendiendo a criterios tales como la eficiencia, la política industrial, el comercio, el interés público o el carácter razonable de la práctica, si bien se puede considerar con especial tolerancia la cooperación entre pequeñas y medianas empresas. En la práctica, ha resultado a veces difícil distinguir entre cárteles y empresas conjuntas cuyo fin es mejorar la eficiencia, sobre todo porque las empresas conjuntas pueden ser objeto de restricciones accesorias. Así, en algunos países pueden autorizarse los cárteles atendiendo a fines tales como la racionalización de las actividades o la especialización en períodos de crisis o de depresión en un sector, o si aumentan el poder de negociación de un número considerable de pequeños y medianos proveedores débiles frente a poderosos compradores monopsonísticos, o también por razones de interés general. Los cárteles de exportación, al no influir en el mercado interno, están también exentos de la aplicación de la legislación de defensa de la 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 también está exenta la explotación conjunta de los resultados de la investigación. En los Estados Unidos se ha dispuesto últimamente por ley que las empresas conjuntas de producción serán tratadas con arreglo a la regla del carácter razonable de la práctica y estarán exentas del pago de daños y perjuicios

triplicados, a condición de que se notifique su constitución a las autoridades de defensa de la competencia, de que las principales instalaciones de producción de la empresa estén situadas en los Estados Unidos y de que los socios sean empresas estadounidenses o de países que concedan a las empresas estadounidenses un trato justo en su legislación sobre las empresas conjuntas de producción 40/.

40. 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" 41/ (la ley no se aplica a las 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 42/. Sin embargo, la Comisión puede autorizar las actividades concertadas cuando son inevitables a los efectos de racionalizar un sector entero, superar la crisis económica de un sector que se está reestructurando o 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 en declive" y las industrias "en expansión", que tienen derecho a recibir ayudas del Estado condicionadas 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 en declive), y la entrada en el mercado está limitada 43/.

41. En Alemania la ley de represión de las prácticas restrictivas de la competencia 44/ establece como principio general que los acuerdos concertados entre competidores con un fin común serán nulos si su ejecución restringe la competencia e influye 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: unos cárteles están sometidos a una simple notificación al organismo de defensa de la competencia ("cárteles sometidos al requisito de notificación"), otros pueden ser objeto de oposición después de la notificación ("cárteles susceptibles de oposición") y otros, por fin, pueden requerir la autorización previa del organismo competente ("cárteles sometidos al requisito de autorización"). Incluso después de legalizados, los cárteles sometidos al requisito de notificación y los cárteles susceptibles de oposición están sometidos a un control en caso de prácticas abusivas. Los redactores de la ley justifican tales exenciones en que "la competencia no es un fin en sí ni por sí, sino más bien el medio de mejorar la eficiencia y el progreso técnico...", y en que "por medio de ciertas restricciones necesarias de la competencia inherentes a los acuerdos de racionalización es posible crear las condiciones para un aumento de la eficiencia y una mejor satisfacción de las necesidades del consumidor" 45/. De hecho, las empresas participantes en los acuerdos de racionalización tienen que poder demostrar que estos acuerdos van a mejorar la eficiencia técnica o económica y que la mejora de eficiencia se trasladará al consumidor en forma de unos precios más bajos. 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 de un sector, no existen pruebas concluyentes de que hayan aumentado notablemente la productividad y la eficiencia; antes bien, las pruebas reunidas indican que los precios son relativamente superiores y la producción relativamente inferior como resultado de la cartelización 46/.

42. 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 del mercado son elevados para las empresas del sector. Las industrias cíclicas e intensivas en capital pueden imponer precios más elevados a los consumidores, compensados por un nivel de riesgo menor, unos costos de capital más bajos y un aumento de 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 obtener economías de escala o fomentar la oferta de bienes de interés público en determinados sectores, como ocurre con las normas de calidad de los productos, pueden aumentar la eficiencia, permitir las barreras a la entrada en el mercado 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 del mercado, la cartelización puede no generar beneficios suficientes que compensen el perjuicio que causa a la competencia. Las actividades conjuntas de investigación y desarrollo, que ayudan a reforzar la competencia al dar origen a productos nuevos, pueden también aportar economías importadas de costos, junto con los beneficios consiguientes por el hecho de compartir los riesgos y de la complementariedad que tales actividades entrañan; 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 y las inversiones de estas empresas, también puede inhibir la actividad económica en los mercados de productos acabados.

43. Las autoridades de defensa de la competencia en los países en desarrollo y en otros países pueden tener dificultades para tomar en consideración todos esos factores al evaluar los efectos sobre los precios de los distintos cárteles y empresas conjuntas y decidir si los autorizan o no. La distinción entre las prácticas que son ilegales por sí mismas y las que se someten a un análisis caso por caso basado en el criterio del carácter razonable de la práctica tiene la ventaja de que da seguridad a los agentes económicos al calificar claramente de ilegales determinadas conductas, ahorrando al propio tiempo unos recursos que debieran destinarse a hacer respetar la legislación. Toda prohibición tajante, en la medida en que se considere demasiado absoluta, puede mitigarse concediendo exenciones a ciertos tipos de cárteles o empresas conjuntas cuando se considere que pueden aportar mejoras de la eficiencia que compensen sus efectos perjudiciales para la competencia.

D. Prácticas comerciales restrictivas verticales, posiciones dominantes y precios

44. 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, pero ha habido quien ha criticado los motivos para prohibir con carácter general incluso esta práctica por creer que puede a veces mejorar la eficiencia . 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 esfuerzos encaminados a reducir el riesgo y los costos de transacción, facilitar la entrada en el mercado, 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 instrumentos de exclusión o expulsión del mercado, o un medio de imponer un cártel horizontal 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 exenciones especiales, como por ejemplo con respecto a los derechos de propiedad intelectual, existen ciertas dudas en cuanto 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 de la existencia de posiciones de dominio en el mercado, y de la proporción del mercado afectada por la restricción o las barreras a la entrada.

45. Como los mercados están muy concentrados y existen pocos proveedores, clientes o distribuidores independientes en muchos países en desarrollo y en otros países, las autoridades de defensa 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 por esas empresas. En algunos países se han establecido umbrales de cuota de mercado para abrir una investigación o 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 abrieron expedientes contra 22 empresas farmacéuticas por aumentar arbitrariamente los beneficios elevando los precios en un 150% por encima de la tasa de inflación a lo largo de un período de 30 meses 47/.

46. En Polonia, la Ley de represión de los monopolios tipifica como prácticas monopolísticas que constituyen abusos de una posición de dominio la

obstaculización del establecimiento de las condiciones indispensables para la competencia, la repartición del mercado, la discriminación en el precio, el boicoteo, la imposición de precios de reventa, la fijación de precios abusivamente bajos, la imposición de condiciones contractuales onerosas para obtener beneficios abusivos y los acuerdos de vinculación de las ventas; estas clases de prácticas están prohibidas a menos que sean necesarias, por razones técnicas, organizaciones o económicas , para la realización de una actividad económica y no provoquen una limitación sustancial de la competencia. Ciertas conductas de empresas tienen una posición monopolística o dominante están también prohibidas per se. Esas conductas son la limitación de la producción, las ventas o las compras, particularmente cuando provoca un aumento del precio de venta o una baja del precio de compra , la decisión de abstenerse de vender para hacer subir el precio, y el cobro 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%. Para establecer si existe dominio se procura identificar cuál es el mercado pertinente. Asimismo se recurre, para determinar si existe dominio, la concepto de "relación de dependencia", que se da cuando un cliente o un proveedor no pueden evitar el comerciar con la empresa dominante si quieren continuar desarrollando su actividad mercantil. Aunque no exista una posición dominante, la ley prohíbe también los acuerdos para fijar los precios, repartir los mercados, limitar el volumen de producción, las compras o las ventas, restringir el acceso a los mercados de empresas no participantes en el acuerdo o fijar las condiciones de los contratos con terceros; se ha dado a entender que las disposiciones que prohíben esos acuerdos no establecen una clara distinción entre esas prácticas según que sean horizontales o verticales, y que es improcedente decretar la prohibición general de este tipo de prácticas verticales 48/. Cuando, como consecuencia de una práctica comercial restrictiva, se ha producido un aumento de precios, la Oficina de Represión de los Monopolios puede ordenar que se baje el 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 49/. La ley se aplica también a las licencias de derechos de propiedad intelectual o de conocimientos no patentados .

47. En algunos países las autoridades de defensa de la competencia han tratado de poner remedio a los abusos de una posición dominante imponiendo o negociando precios que pueden estar basados en el nivel de los precios o de los beneficios en mercados similares que son competitivos, o que están relacionados con un índice de costos. Tales medidas, aunque resultan temporalmente útiles para prevenir abusos (particularmente en los mercados de productos homogéneos), encierran el riesgo a largo plazo de desalentar las nuevas inversiones o la entrada en el mercado. En muchos países de la 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 provisionalmente, obligar a las autoridades competentes a imponer medidas muy severas de represión de las prácticas verticales y los abusos de posición dominante. No obstante, deberán actuar con cautela para que la aplicación de esas medidas no suponga el restablecimiento de los controles de precios bajo otra forma, lo que repercutiría desfavorablemente en la eficiencia. Deberán mantener una distinción clara entre las prácticas horizontales y las verticales, y someter la mayoría de estas últimas a un examen equilibrado caso por caso, en vez de prohibirlas sistemáticamente. Como algunas restricciones verticales, tales como los acuerdos de vinculación de las ventas o las compras o los acuerdos de distribución exclusiva, pueden resultar muy útiles como instrumentos para facilitar la entrada en el mercado, tendrán que procurar no desalentar la entrada en los mercados concentrados mostrándose excesivamente celosas en la aplicación de la ley. En tales casos, una aplicación errónea de la ley de defensa de la competencia puede dar lugar a una integración vertical excesiva de las actividades de las empresas. Ha de mantenerse una clara distinción entre el trato aplicado a las prácticas verticales de las empresas dominantes y el otorgado a las empleadas por las empresas no dominantes (ya que las primeras deben ser objeto de un examen más detenido). Ahora bien, no debe confundirse la posición dominante con el hecho de tener temporalmente una cuota de mercado elevada como consecuencia de haber entrado con éxito en el mercado; deben tenerse en cuenta criterios cualitativos y no solamente la cuota de mercado. Por regla general, las grandes empresas no deben ser sancionadas por los éxitos que alcancen en el mercado por tener una habilidad o un sentido de los negocios superior, ni debe confundirse la defensa de la competencia con proteger a determinado competidor contra una competencia dura pero leal. En vista de las dificultades que plantea elaborar una política adecuada de aplicación de la legislación en esta esfera, sería útil que en la UNCTAD se analizara más a fondo el trato que debe darse a las restricciones verticales, los abusos de las posiciones de dominio, el ejercicio de los derechos de propiedad intelectual y la cesión de estos derechos y de conocimientos no patentados.

Capítulo III

LA REGULACION DE LOS MONOPOLIOS NATURALES

48. Los problemas de la fijación de precios y las prácticas comerciales restrictivas verticales son particularmente difíciles en el caso de los monopolios naturales. Se da esta situación cuando las economías de escala hacen muy difícil o imposible la entrada de empresas nuevas en el mercado y el monopolio de un solo proveedor es la solución más eficiente: estos monopolios naturales suelen existir en las infraestructuras o en las empresas de servicios públicos basadas en la explotación de redes de transporte de servicios, como son las de la electricidad, el agua, el gas, las carreteras, los ferrocarriles, los puertos y los aeropuertos. No obstante, hay que distinguir entre las barreras a la entrada que son resultado de los enormes costos irrecuperables de los monopolios naturales y las barreras legales a la entrada que puedan crear las administraciones nacionales . También debe establecerse una distinción entre las actividades básicas de un monopolista natural en las que estas economías de escala existen realmente y las actividades conexas, en las que ha adquirido un monopolio gracias a las barreras legales a la entrada en el mercado; en varios países se permite cada vez más la competencia en esas actividades conexas. En algunos sectores como los transportes o la energía incluso las actividades básicas de los monopolios naturales pueden verse expuestas a la competencia de empresas que ofrecen servicios o productos que reemplazan parcialmente a otros. Por otra parte, el cambio tecnológico o el aumento de la demanda están reduciendo el campo de actividad de algunos monopolios naturales, especialmente en el sector de las telecomunicaciones.

49. La liberalización de las barreras legales a la entrada en el mercado en los sectores en los que existe un monopolio natural, ya se trate de las actividades básicas del monopolio o de actividades conexas, se podría compensar instituyendo las salvaguardias adecuadas. Aunque los sectores en los que es posible la competencia deben estar sometidos a un control para evitar las prácticas comerciales restrictivas (sobre todo para impedir las conductas abusivas consistentes en financiar ciertas operaciones con los beneficios de actividades monopolísticas), es posible que los controles ordinarios de las prácticas comerciales restrictivas no basten por sí solos para controlar las actividades básicas de los monopolios naturales y que haya que establecer un sistema especial de regulación por sectores para cumplir esa función. A diferencia de los controles de las prácticas comerciales restrictivas, que tratan de reducir los obstáculos privados al libre juego de las fuerzas del mercado, esa regulación por sectores pretende emular a las fuerzas del mercado provocando los efectos que se producirían en los precios y en la producción si el sector fuera competitivo. Aunque la adopción de tal regulación 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.

50. En los países donde se ha establecido aquel sistema de regulación, los gobiernos han utilizado métodos diferentes para regular la fijación de los

precios por los monopolios naturales, en un esfuerzo por conciliar distintos objetivos, que son el bienestar del consumidor, los estímulos a los productores, la eficiencia, la competencia, el 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. Lo ideal sería que los precios impuestos por la Administración a los monopolios naturales tuvieren por finalidad simular los efectos de un mercado competitivo, ofrecer a la vez servicios buenos y precios transparentes que guarden relación con los costos marginales y las necesidades futuras de inversiones, imponer cierto grado de riesgo y de responsabilidad a la empresa y a su dirección por las decisiones adoptadas, mantener cierto grado de flexibilidad para hacer frente a los cambios en las condiciones del mercado, incitar al monopolio a reducir los costos y, de ser posible, a nuevas empresas a entrar en el mercado y, aun así, fomentar unas estructuras de mercado eficientes y proporcionar la estabilidad suficiente para alentar a la empresa a realizar las cuantiosas inversiones que este tipo de sectores suelen exigir. Esto obliga a veces a renunciar a uno de esos objetivos para alcanzar otros.

51. En los Estados Unidos, un método común para controlar la fijación de los precios por los monopolios naturales es regular los beneficios o la tasa de rendimiento que se les permite obtener (método conocido con el nombre de regulación de la tasa de rendimiento (rate of return regulation)). Este método, aunque tiene la ventaja de ser relativamente fácil de aplicar, puede ofrecer escasos incentivos para reducir las ineficiencias y mejorar la tecnología y 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 también puede plantear dificultades y conducir a un cierto grado de arbitrariedad e incoherencia.

52. En algunos sectores de los Estados Unidos se utiliza una forma de regulación basada en la fijación de "topes de precios" (price caps) (método conocido también con el nombre de "regulación de incentivación" (incentive regulation)). Se ha introducido un método similar también en Francia para regular los precios aplicados por empresas públicas que gozan de un monopolio natural. Este método de fijación de topes de precios es semejante al utilizado en el Reino Unido, donde lo que se suele hacer es establecer un tope al aumento anual, durante un período de cinco años (transcurrido el cual se revisa el tope), de los precios que cobra el monopolio por determinados servicios o una cesta de servicios; se calcula ese tope 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 diferencia entre la regulación por medio de topes de precios y la regulación de la tasa de rendimiento para los monopolios naturales no es clara (pues la tasa de rendimiento prevista es un factor importante para determinar el tope de precio), pero el hecho de que éste se establezca por un período fijo da a la empresa cierto margen de maniobra y un incentivo que le permiten reducir los costos sin tener que reducir inmediatamente los precios, a la vez que hace posible repartir al final del período las ganancias de eficiencia entre los productores y los consumidores.

No obstante, el éxito de los topes de precios depende de la capacidad de los órganos reguladores para obtener información correcta de la empresa regulada, evaluarla, establecer por anticipado un tope apropiado para algunos años (teniendo en cuenta los costos previstos) y mantener este tope aunque el monopolio obtenga beneficios muy superiores a los previstos. Como los topes de precios pueden incitar a la empresa a reducir sus inversiones y sus servicios, también será necesario regular la calidad de los servicios. También puede haber dificultades para aplicar de forma uniforme la regulación por medio de topes de precios a todas las actividades de las empresas que prestan tanto servicios monopolísticos como servicios de libre competencia, a causa del riesgo de que haya subvenciones cruzadas y expulsiones del mercado del que ya se ha hablado más arriba.

53. En el Reino Unido, para facilitar la tarea de fijar los topes de precios, se recurre a veces a la fórmula de la "competencia por referencia" (yard-stick competition), que consiste en comparar los costos y precios de monopolios naturales de regiones diferentes; en el sector de suministro de agua se someten además a un control especial las fusiones para evitar que las fusiones entre administraciones regionales del agua impidan hacer ese tipo de comparaciones. En Alemania se recurre también a la "competencia por comparación" (con la salvedad de que los mercados elegidos para la comparación son mercados de libre competencia); cuando investiga la fijación de precios abusivos por un monopolio natural, la Oficina Federal de Cárteles tiene en cuenta los precios aplicados en los mercados de libre competencia que son comparables desde el punto de vista de los productos, la zona geográfica o la temporada. Para un organismo de defensa de la competencia del que se espera que vele por la eficiencia del conjunto de la economía del país, ese método fundado en la competencia puede ser, en teoría, más apropiado que otro basado exclusivamente en la tasa de rendimiento de las empresas monopolísticas. En la práctica, la experiencia de Alemania indica que, con frecuencia, puede resultar difícil encontrar mercados que sean bastante comparables; sin embargo, no se ha podido demostrar que el control de los abusos basado en el método de comparar los precios de varios mercados desaliente la realización de nuevas inversiones o la entrada de nuevas empresas en el mercado 50/.

54. 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 de lo que justificaban los propios costos del monopolio natural (pues éste ya había amortizado gran parte de sus gastos en bienes de capital) o incluso el costo de reposición de los bienes de capital, con el fin de proporcionar un incentivo a la entrada en el mercado para la prestación de esos servicios o de desalentar la salida del mercado de los competidores existentes. Como los monopolios naturales son muy comunes en los sectores que cuentan con importantes redes de distribución, a las que los competidores potenciales necesitarían tener acceso, los órganos reguladores han tenido también que decidir a qué empresas se les debía autorizar a entrar en tal o cual segmento del mercado, velar por que no se les impidiera estar conectadas con tales redes, controlar los precios y las condiciones de la conexión, impedir que el monopolio adquiriera demasiada información sobre los negocios de los competidores a los que diera

acceso a su red e impedir toda colusión entre el monopolio y las nuevas empresas llegadas al mercado. También han tenido que asegurarse de que el monopolio no pudiera subvencionar sus actividades conexas con los beneficios de las actividades básicas del monopolio, y de que el mismo monopolio cumpliera con la obligación básica que le impone la ley de prestar un "servicio universal" a todos sus clientes (obligación que cumplen subvencionando indirectamente los servicios básicos menos rentables prestados a algunos clientes). Por regla general, los órganos reguladores han debido aplicar una "regulación asimétrica" a las actividades del monopolio y a las de sus competidores para compensar las ventajas intrínsecas del primero. Por consiguiente, en cierto sentido los órganos reguladores de algunos países se han visto empujados a apoyar una "competencia dirigida" (managed competition) que, se espera, será capaz de autosostenerse y conducirá, a largo plazo, a ganancias de eficiencia dinámica y a precios más bajos. Teniendo en cuenta las paradojas inherentes a un enfoque de este tipo, así como la necesidad de obtener economías de escala y de alcance, impedir un exceso de capacidad, estimular las inversiones, garantizar el abastecimiento y prestar un servicio universal, algunos países desarrollados han experimentado dificultades para regular los monopolios naturales, y hay opiniones discrepantes sobre la cuestión de si se puede y se debe exponer a la libre competencia ciertos sectores dominados por monopolios naturales 51/.

55. Las respuestas a todas estas preguntas variarán según los sectores y los países, pero en general se reconoce que en muchos países y en muchos sectores dominados por monopolios naturales la competencia sólo puede introducirse de manera gradual. Esto no ocurre necesariamente en todos los casos; por ejemplo, con respecto al sector de las telecomunicaciones en Asia se ha dicho que la disparidad entre la oferta actual y la demanda potencial es tan grande que el exceso de capacidad no es más que una preocupación remota, que sólo una liberalización radical atraerá las grandes cantidades de capital que se necesitan para modernizar las redes, y que es indispensable regular el sector para facilitar las interconexiones e impedir los abusos 52/. 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 por un lado tienen un poder adquisitivo limitado y, por otro, necesitan hacer grandes inversiones en infraestructura, carecen de recursos financieros y medios administrativos y de datos suficientes sobre los costos (además de tener dificultades para prever los costos en una situación de desregulación e inflación alta) y cuentan con pocas empresas capaces de competir con eficacia en los sectores de actividades secundarias de los monopolios naturales, es evidente que a las autoridades de muchos de esos países no les resultaría fácil asumir 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 fijar precios de transferencia abusivos, lo que hace aún más difícil determinar con exactitud cuáles son sus costos.

56. En la mayoría de los países, tradicionalmente la prestación de los servicios en régimen de monopolio natural ha sido responsabilidad del Estado, en parte porque esto puede facilitar la represión de los abusos del monopolio; un monopolio natural en manos privadas tendría normalmente mayores incentivos que una empresa pública para cobrar precios altos. No obstante, el problema de la regulación de los precios o de las conductas de los monopolios naturales contrarias a la competencia existe aun cuando éstos estén en manos de organismos del Estado o de empresas públicas, pues pueden surgir conflictos entre los intereses del Estado como regulador y sus intereses como propietario, lo que exige 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 (con lo cual limitarán la entrada en el mercado). Aunque actualmente está muy extendida la práctica de que fijen sus precios guiándose por criterios comerciales (por lo general sobre la base del precio de costo más un cierto margen), este método puede simplemente ocultar ineficiencias operacionales y situaciones de monopolio 53/, aparte de que puede suceder también que la empresa pública no responda adecuadamente a los incentivos para mejorar la eficiencia que le ofrece la regulación por medio de topes de precios. Por consiguiente, es importante establecer un órgano independiente que vigile los sistemas de fijación de los precios y las actividades de las empresas públicas; en Francia, por ejemplo, la regulación de algunos monopolios naturales se hace mediante unos "planes contractuales" de tres años de vigencia en los que se fijan los precios y se establecen objetivos relativos a la eficiencia y a los servicios de esos monopolios.

57. Como los países en desarrollo y otros países necesitan movilizar el mayor volumen posible de capitales privados para las inversiones en infraestructura, es de suponer que en lo que se refiere a las actividades secundarias de los monopolios naturales esos países evitarán 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 convendrá separar los sectores abribles a la libre competencia de las redes de los monopolios naturales; aquellos sectores podrían quedar abiertos a la libre competencia mediante la fórmula de conceder licencias que faciliten el acceso de otros proveedores a las redes 54/. Por lo general esto equivaldrá a dividir verticalmente la empresa monopolística. Así, por ejemplo, la compra de gas a quienes lo producen y la venta de gas a quienes lo consumen se podría separar de las redes de distribución, lo que favorecería la competencia en los mercados de producción y de consumo 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 varios monopolios regionales más pequeños. En la Argentina y el Reino Unido, al privatizarse algunas empresas públicas se ha llevado a cabo una desmonopolización tanto vertical como geográfica. La desmonopolización geográfica no sólo tiene la ventaja de facilitar la "competencia por comparación", sino que también permite la competencia en las zonas limítrofes de los monopolios regionales. En Alemania, la Oficina Federal de Cárteles dictaminó que un acuerdo entre dos proveedores de gas para la delimitación de sus territorios que impide a cada uno de ellos distribuir gas en la zona de

distribución del otro era incompatible con la legislación de la competencia de la Unión Europea 55/. Si bien es cierto que este tipo de medidas estructurales pueden en ocasiones resultar difíciles de aplicar a causa de las economías de escala o de alcance, o porque pueden desalentar las inversiones, de hecho pueden atraer a más inversionistas porque el volumen de las inversiones necesarias será menor. Cuando una empresa que se propone entrar en el mercado necesite medios de interconexión, pueden perderse las economías de escala si esa empresa es incapaz de obtener esos medios en condiciones apropiadas. Así, por ejemplo, en Hungría, para poder movilizar las considerables inversiones de capital necesarias, la empresa pública que monopoliza el sector de la energía eléctrica ha sido fraccionada en ocho empresas de producción de energía y seis compañías de distribución regionales, que en su mayoría serán privatizadas 56/.

58. A las administraciones nacionales que no están familiarizadas con la regulación formal, la solución de la explotación por contrata de servicios públicos 57/ puede proporcionarles una posibilidad de aprendizaje gradual, proceso durante el cual la función reguladora quedaría circunscrita a la elaboración y vigilancia de los indicadores de resultados que se estipulasen en el contrato. En estos indicadores se podría incluir la regulación del precio o de la tasa de rendimiento y la calidad del servicio, y además se podría introducir un cierto grado de competencia si se atribuyera el derecho de explotar el monopolio mediante la convocatoria de licitación 58/. Esta regulación de tipo contractual tendría las ventajas de que proporcionaría al inversionista un marco más previsible que una regulación de tipo general 59/, permitiría introducir modificaciones en el contrato de común acuerdo y no exigiría crear otro organismo regulador desde el principio. Este es el sistema que se aplica, por ejemplo, en Francia, donde los servicios municipales se prestan mediante delegación contractual de las funciones municipales en una empresa privada. También se ha sugerido que para los países en desarrollo de economía de mercado la solución apropiada consistiría en adoptar una estructura dual, conforme a la cual por un lado se controlaría la fijación de los precios por los monopolios naturales en los sectores en que ya están prestando servicios mediante la regulación de la tasa de rendimiento o el control de las prácticas comerciales restrictivas de las empresas dominantes, mientras que por otro se les daría libertad para contratar nuevos servicios con clientes a precios y según condiciones que no estarían regulados; posteriormente se podrían introducir topes de precios cuando las economías fueran más maduras y la evolución de los costos y de la productividad en los sectores correspondientes se hiciera más previsible 60/. Estos métodos de "privatización gradual" se están utilizando cada vez más en el caso de los nuevos servicios que se prestan, por ejemplo, en el sector mundial de las telecomunicaciones, así como en la industria de generación de electricidad en Asia y en la Europa oriental 61/, para lo que se pueden utilizar los métodos de construcción-propiedad-explotación o construcción-explotación-retrocesión. También podría considerarse la posibilidad de crear empresas mixtas de capital público y privado, aunque teniendo en cuenta la ineficiencia que aqueja a veces a las empresas mixtas (analizadas en el Estudio sobre la concentración).

59. De todos modos, estos métodos exigen 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, las autoridades de defensa de la competencia deberían dar su opinión sobre el tipo de regulación y, si procediere, sobre la modalidad y el procedimiento de explotación por contrata, sobre todo si se trata de concesiones por plazos largos. La cooperación técnica de los países que tienen experiencia en esta esfera sería útil para otros países que desearan regular la competencia o la fijación de precios en los distintos sectores dominados por monopolios naturales de una manera que sea a la vez eficaz y viable dentro de los límites de sus recursos. En este sentido, las comparaciones internacionales de los precios pueden proporcionar indicaciones útiles con miras a establecer una competencia comparativa.

60. Otro factor pertinente para los países en desarrollo y otros países que deben elegir el régimen regulador que les conviene adoptar es el de su influencia en el comercio exterior y las inversiones extranjeras. En Australia se ha afirmado que una de las principales razones por las que se han otorgado licencias a algunas empresas para que compitan con Telstra, el antiguo monopolio estatal de telecomunicaciones, es que el sector se habituara a la competencia en el mercado interior para estar en mejores condiciones de competir en la región asiática; a su vez, la decisión de Telstra respecto de si, para desarrollar actividades en la región, se asocia a empresas locales, adquiere una participación en empresas extranjeras o compite con ellas dependerá en gran medida de los regímenes reguladores de los distintos países 62/. 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 la Administración argentina a vender la empresa a un precio y aceptar unas tarifas excesivamente favorables con objeto de compensar a los inversionistas el riesgo que para ellos presentaba la operación 63/. Cuando en un país las tarifas de los servicios de un monopolio natural son muy superiores a los precios internacionales, esto puede perjudicar a la competitividad del país en otros sectores económicos y, por ende, a su capacidad para atraer a inversionistas.

61. 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, con el fin de proteger los intereses del consumidor y garantizar una sana competencia, se han creado órganos reguladores que se ocupan de los sectores que han sido privatizados. Sin embargo, cuando el monopolio de telecomunicaciones era todavía una empresa pública, surgieron ciertos problemas con respecto a los costos de la regulación (para fijar los precios se utiliza la fórmula índice de precios al por menor - X), a la asimetría entre la empresa y su órgano regulador en materia de información y a los comportamientos para impedir la entrada en el mercado de posibles competidores en el sector de las "redes de valor añadido" 64/. 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 65/. En la Argentina, Chile, Colombia 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).

62. En Polonia, la Oficina de Represión de los Monopolios ha tenido que ocuparse de numerosos casos de abusos de la posición de dominio por monopolistas naturales, especialmente en los servicios municipales de agua, electricidad, gas y alcantarillado, así como en los servicios de transportes y en las redes de telecomunicaciones. La Oficina ha tomado medidas para preparar la aplicación de la futura reglamentación de estos sectores estableciendo unos organismos y capacitando al personal, y ha publicado comunicados para exponer los criterios que se propone seguir en algunos de estos sectores. También tiene funcionarios suyos que ocupan puestos de supervisión en las empresas públicas que gozan de un monopolio natural. Se ha aprobado una nueva ley destinada a fraccionar el monopolio nacional de las telecomunicaciones en varias empresas regionales y a fomentar la entrada de nuevas empresas en este sector 66/.

63. Los países en desarrollo y otros países no disponen, pues, de ninguna solución fácil para regular los monopolios naturales. Quizá les resulte preferible elegir una combinación de métodos en función de las condiciones del mercado de los distintos sectores y del país, así como del nivel de desarrollo y de la capacidad administrativa y las instituciones del país. La necesidad de contar con una flexibilidad suficiente para poder iniciar un proceso de aprendizaje debe conciliarse con el deseo de los inversionistas de contar con un régimen regulador previsible. Ahora bien, independientemente del método que se adopte, convendría aplicar algunos principios generales, que podrían ser 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 el libre juego de la competencia; d) crear órganos reguladores competentes y garantizar su independencia de toda presión política; e) velar por que los procedimientos utilizados por esos órganos sean transparentes y que sus decisiones se hagan públicas; y f) racionalizar las estructuras de los sectores afines con objeto de que el número de órganos reguladores sea el mínimo y cerciorarse de que estos órganos tienen un nivel técnico elevado 67/.

Capítulo IV

LA COMPETENCIA, LA PRIVATIZACION Y LA DESMONOPOLIZACION

64. Como se ha visto en el capítulo anterior, no siempre es posible fomentar la competencia en el caso de las actividades básicas de los monopolios naturales. Ahora bien, en el caso de los sectores abribles a la libre competencia (que constituyen el tema principal del 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 que aumente la eficiencia 68/. El escalonamiento de la promoción de la competencia puede variar. Como primer paso hacia la privatización, se puede abrir ("desmonopolizar") las empresas públicas a la libre competencia liberalizando las barreras legales a la entrada, suprimiendo las subvenciones a las empresas públicas, sometiendo sus actividades al control de las 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, se pueden decidir las condiciones de la privatización pensando en lograr la máxima competencia. Una tercera posibilidad consiste en mantener, o incluso reforzar, la posición monopolística de la empresa pública, o ciertas medidas que le otorguen un poder de mercado, hasta después de privatizada, y en eliminar más adelante estas medidas.

65. 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 los sectores en los que se ha eliminado el poder monopolístico de las empresas públicas y se ha producido la entrada de 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 69/. 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 acudir a proveedores rivales de servicios a larga distancia sin tener que utilizar códigos especiales de acceso, y que en breve plazo se autorizará a un rápido ritmo la interconexión entre los competidores a larga distancia y las redes locales a todos los interesados al mismo precio 70/. México ha impuesto también controles a la conducta de los monopolios estatales. En virtud de la nueva Ley mexicana de competencia económica 71/, aunque es cierto que las "actividades estratégicas" de las empresas públicas (en sectores reservados por ley) no caen dentro de la jurisdicción de las autoridades de defensa de la competencia, las actividades de las empresas públicas en otros sectores sí están sometidas al control de la legislación sobre las prácticas comerciales restrictivas, en tanto que las autoridades de ámbito federal, estatal y municipal deben atenerse a la Ley de competencia económica cuando otorgan concesiones de servicios públicos que entrañen la utilización de bienes públicos. Ultimamente, el organismo de defensa de la competencia ha exigido a la compañía petrolera estatal que otorgue concesiones para la explotación

de estaciones de servicio a todos los mexicanos sin discriminación y sin ningún tipo de restricción territorial 72/. Análogamente, en Chile se presentaron denuncias contra el monopolio público de teléfonos (que desde entonces ha sido privatizado) por obstaculizar la interconexión de empresas privadas 73/.

66. Otros países han preferido desmonopolizar en el momento de la privatización. Según se ha dicho en el capítulo anterior, en la Federación de Rusia el programa de desmonopolización de la economía rusa se está llevando a cabo paralelamente a la privatización de las empresas públicas. En algunos países las autoridades de control de las prácticas comerciales restrictivas han intervenido para asegurarse de 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 intervino en varias ocasiones ante la antigua Treuhandalstalt (el organismo, recientemente abolido, responsable de la privatización en las regiones orientales) para manifestar su oposición a la venta de una empresa pública a un comprador que dominaba el mercado; en una ocasión tuvo que efectuar un control al amparo de la legislación sobre las fusiones para impedir una venta de ese tipo 74/. En la antigua Checoslovaquia el organismo de defensa de la competencia autorizó a un consorcio franco-suizo a adquirir una participación mayoritaria en una empresa pública de fabricación de chocolate que tenía una posición monopolística, con la condición de que no se subieran los precios más de un 50% por encima del costo de los suministros durante los cinco años siguientes 75/. En Eslovaquia la Oficina de Represión de los Monopolios da su opinión acerca de las cuestiones de desconcentración en relación con los proyectos de privatización; su política a ese respecto es procurar que la privatización vaya acompañada de una reestructuración de la empresa 76/. 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 por subasta, así como mediante la venta de activos a los empresarios que ya los alquilaban; las pequeñas empresas representan más de las dos terceras partes de las empresas que han sido privatizadas hasta la fecha 77/. 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 78/. El éxito de una licitación dependerá naturalmente de que se presenten a ella suficientes licitadores y de que la Administración sea capaz de garantizar que en la licitación no se produzca ninguna colusión ni exclusión, aspecto en el cual las autoridades de defensa de la competencia pueden desempeñar un papel importante.

67. 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 se ha reforzado, la concentración en el mercado, especialmente cuando las empresas privatizadas eran grandes y ocupaban una posición fuerte en el mercado 79/. Rara vez se han utilizado procedimientos o medidas de evaluación especial para comprobar si en realidad no se estaba transformando los antiguos

monopolios públicos en simples monopolios privados, incluso en los países en desarrollo que cuentan con leyes de defensa de la competencia. A menudo las autoridades responsables de defender 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, bastarían para garantizar el desarrollo de fuerzas competitivas en el mercado. También puede haber poca disposición a fraccionar las grandes empresas públicas que se privatizan, pues hacerlo 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 la Europa oriental un problema fundamental de la privatización es la desproporción entre el gran número de empresas públicas que hay que vender y la escasez de empresarios (incluidos empresarios extranjeros) que están interesados en adquirirlas, cuentan con los recursos financieros necesarios para su adquisición y para seguir invirtiendo en ellas, y son capaces de explotarlas con eficiencia 80/. En todo caso, habida cuenta de la concentración que caracteriza a las economías de los países en desarrollo y de otros países y de la escasez de capitales, es posible que los únicos compradores en condiciones de hacerlo ocupen ya una posición de dominio en el mercado, lo que les ha dado precisamente 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, la escasez 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 81/. En la República de Corea, los bancos que se privatizaron los adquirieron grandes conglomerados, que utilizaron los recursos de esos bancos para adquirir otras empresas que se privatizaban, así como para absorber otras sociedades 82/.

68. 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 unas 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, con el argumento de que la privatización proporcionaba a esta empresa poderes de monopsonio y monopolio. No obstante, el director del organismo de defensa de la competencia observó que, dado el pequeño tamaño del mercado húngaro, no tenía sentido, económicamente, fraccionar la empresa antes de la privatización 83/. En Polonia al parecer, los intentos de fraccionar grandes empresas para privatizarlas han desalentado a inversionistas interesados en adquirir cuotas de mercado considerables 84/. La desmonopolización puede resultar especialmente difícil

en los países que tenían una economía 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 y que ya están sometidas a la presión de la competencia internacional. No obstante, como se ha visto en los capítulos anteriores, el fraccionamiento de empresas públicas que se van a privatizar puede reportar a veces ganancias considerables en el doble terreno de la competencia y la eficiencia, así como contribuir a atraer a más inversionistas.

69. Pueden agravarse los problemas de competencia por el hecho de que los adquirentes obtienen a menudo de la Administración precios reducidos, incentivos, subvenciones o una protección legal (inclusive mediante el canje de la deuda por capital social) como condición para la compra de una empresa pública. En México, por ejemplo, cuando se privatizó 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 85/. En Jamaica, cuando se vendió la empresa pública que tenía el monopolio de las telecomunicaciones 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 86/. (Sin embargo, se ha abierto una investigación contra ese monopolio por abuso de la posición de dominio). En los sectores del automóvil y las telecomunicaciones de algunos países de la 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 87/. Este tipo de ventajas quizá sean inevitables en algunas circunstancias, pero debería examinarlas el organismo de defensa de la competencia para tratar de reducir al mínimo los peligros para la competencia. Por ejemplo, en la antigua Checoslovaquia el acuerdo entre el Estado y una empresa conjunta creada por el ente nacional de telecomunicaciones y dos empresas estadounidenses de telecomunicaciones por el que se concedía a aquella empresa un monopolio de 20 años sobre los servicios telefónicos celulares y una licencia no exclusiva de 10 años para los servicios de transmisión de datos, lo aprobó el organismo de defensa de la competencia porque eran necesarias grandes inversiones, pero dicho organismo se negó a aprobar la concesión de derechos exclusivos de comercialización de esos servicios por considerar que eso podía ser un peligro para la competencia futura 88/. En el capítulo siguiente se examina más detenidamente la cuestión de la subvención o la protección de los inversionistas extranjeros.

70. El control de las prácticas comerciales restrictivas con posterioridad a la privatización puede contribuir a compensar el error inicial de no haber desmonopolizado antes de la privatización o durante ésta. En principio, el control de las prácticas comerciales restrictivas aplicado a empresas privatizadas debería ser el mismo que el que se efectúa con cualquier otra

empresa. Sin embargo, las autoridades de defensa de la competencia debieran quizá mostrarse especialmente vigilantes cuando una empresa privatizada conserva una posición dominante en el mercado gracias, por ejemplo, a su gran tamaño, a los productos de marca que fabrica, a su fuerza financiera (que le permite observar una conducta abusiva), a estar integrada verticalmente, a los acuerdos de exclusividad vertical que haya concertado, a las subvenciones que recibe o a la protección legal de que goza. Es evidente que este control posterior a la privatización sería más fácil de llevar a cabo si se hubieran tomado medidas preventivas apropiadas cuando el Estado era todavía el propietario de la empresa; esto se aplica, en particular, a las medidas estructurales destinadas a fragmentar la empresa, que normalmente las autoridades de defensa de la competencia se resisten a imponer a empresas del sector privado. Por regla general, cuanto antes se proceda a efectuar la desmonopolización, mejor será. En comparación con la desmonopolización posterior a la privatización, realizar la desmonopolización en el momento de la privatización suele constituir una mejor solución. No obstante, los cambios radicales que entraña para la empresa el 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 antes de 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. La Administración estaría así en condiciones de estimular una competencia más eficaz a largo plazo en el mercado, sin que esté presionado por la doble necesidad de dar satisfacción a los adquirentes potenciales y de vender al máximo precio posible la empresa pública. Además, la desmonopolización antes de la privatización brindaría a las autoridades de defensa de la competencia una mejor oportunidad para familiarizarse con la situación de la competencia en el sector correspondiente, y este conocimiento del mercado lo podrían utilizar para formular recomendaciones sobre la forma de privatizar la empresa pública de una manera que beneficie a la competencia. En Polonia, por ejemplo, se llevan a cabo estudios de mercado sobre las perspectivas de determinados sectores para ayudar a elegir el método y la estrategia de privatización y decidir la política más conveniente sobre las inversiones extranjeras 89/. Por otra parte, aunque una empresa pública esté expuesta a la competencia, la Administración tendrá quizá dificultades para tratar con la misma imparcialidad a la empresa pública y las empresas privadas; existe un conflicto entre la función del Estado como regulador y sus intereses como propietario. Esto hace que sea aún más necesario mantener la imparcialidad e independencia del organismo de defensa de la competencia, que deberían ser respetadas 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 la desmonopolización previa si se cree que puede resultar ineficiente o si el gobierno está sometido a presiones para privatizarla lo antes posible.

Capítulo V

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

A. Los 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 vasta liberalización de la legislación de las inversiones extranjeras. La liberalización ha ido acompañada a menudo de reformas de los incentivos fiscales, financieros y de otra índole. Estas medidas (junto con la liberalización de otras barreras legales y la privatización) han favorecido el aumento de las centrales de inversión extranjera directa (IED) en algunos de esos países, aunque muchos que han liberalizado su legislación no han conseguido que aumentaran en una cantidad importante las entradas de estas inversiones. En la mayoría de los países en desarrollo la IED constituye una pequeña parte de las inversiones totales, aunque su monto es mucho más importante en unos pocos sectores relativamente intensivos en conocimientos especializados, como la electrónica, la industria del automóvil, los productos farmacéuticos o el petróleo (así como en ciertos sectores primarios de determinados países) 90/ y en algunos subsectores de servicios .

73. Al evaluar la posición de las ETN en el mercado, también debe tenerse en cuenta que una parte de la IED se destina a la producción para los mercados de exportación y no afecta a la competencia en el mercado interior del respectivo producto acabado. Por otra parte, hay que señalar que las fuentes de origen de la IED están muy concentradas (en particular por lo que hace al valor), y que existen extensas redes de alianzas estratégicas entre las ETN. El 1%, aproximadamente, de las ETN son las propietarias de alrededor de la mitad de la cifra total de las IED procedentes de sus respectivos países de origen, y las 100 mayores ETN son las titulares de casi un tercio de la cifra mundial acumulada de IED 91/. Además, la mayoría de los países en desarrollo y otros países atraen menos empresas transnacionales y menos inversiones extranjeras directas que los países desarrollados. La parte correspondiente a las pequeñas y medianas empresas (pymes) en esas inversiones es pequeña en valor, pero más importante si se considera el número de filiales; entre las empresas domiciliadas en los Estados Unidos, por ejemplo, las pymes controlaban en 1990 sólo el 4% de los activos de todas las filiales extranjeras, pero el 28% de las empresas transnacionales matrices eran pymes y controlaban el 7% de las filiales extranjeras 92/. Sin embargo, las pymes de los países desarrollados prefieren invertir en otros países desarrollados. A pesar de esto, continúa creciendo de modo constante la importancia relativa de las inversiones extranjeras directas de esas pymes. En los últimos años también ha aumentado considerablemente la IED efectuada por empresas de algunos países en desarrollo y otros países; con todo, la parte correspondiente a la IED proveniente de países en desarrollo es mayor en los países en desarrollo receptores (19% en 1990) que en los países desarrollados receptores 93/. El efecto beneficioso de las pymes de los países desarrollados se ve reducido por la tendencia de estas empresas a producir una gama limitada de productos y a concentrarse en

segmentos pequeños del mercado, lo que les permite alcanzar un poder de mercado relativamente elevado en esos segmentos. Así, por ejemplo, el 32% de las filiales en países en desarrollo de las pequeñas empresas transnacionales pertenecen a sectores oligopolísticos, y aunque el 72% de las pequeñas empresas transnacionales compiten con grandes empresas, en ciertos sectores más de la mitad no compiten con las grandes 94/. Sin embargo, las pymes 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 los inversionistas extranjeros por lo que hace al tamaño, origen nacional y especialización sectorial debería a su vez contribuir a diversificar sus comportamientos en el mercado (así como los de sus competidores y clientes), lo que redundaría en beneficio de la competencia. También se aumentaría la competencia si se continuara reduciendo las barreras a la inversión extranjera, lo que favorecería la entrada en los mercados de otros inversionistas extranjeros que no sean las grandes empresas transnacionales, cuya presencia 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 ETN en los países en desarrollo es mayor que el de sus competidores locales 95/. Las filiales de las ETN también suelen ser más ricas, más eficientes o más rentables. Tienden a desarrollar sus actividades en sectores relativamente mundializados que requieren mucha tecnología, muchos capitales o amplios conocimientos de las técnicas de comercialización. Aunque las empresas nacionales tengan un tamaño o un grado de diversificación similares a los de las filiales de las ETN, o hayan adquirido competencias técnicas comparables, a menudo esas filiales seguirán siendo más competitivas por el hecho de formar parte de una gran entidad internacional; las actividades mundiales de las ETN tienden a estar más integradas verticalmente que las de las empresas exclusivamente nacionales, pero además las ETN acostumbran a negociar acuerdos de exclusividad con sus proveedores o consumidores 96/. No obstante, las empresas nacionales de los países en desarrollo pueden ser a veces tan eficientes como las filiales de las ETN (o aun más que ellas), en parte porque conocen mejor el país, tienen autonomía de gestión y gozan de mayor libertad para abastecerse de tecnologías y de factores de producción.

75. A menudo existe una correlación positiva entre la parte de las industrias de un país en desarrollo bajo control de capital extranjero y los índices de concentración del mercado 97/. Esto puede deberse en parte a que las ETN contribuyen a aumentar la concentración del mercado (hay indicios de esto en unos pocos casos). También puede deberse en parte a que las ETN se sienten atraídas hacia los 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 ETN también tienden a constituir oligopolios) 98/. Por último, también puede deberse a que las ETN controlan los escasos recursos administrativos, tecnológicos, financieros y organizacionales existentes. Hay pruebas de que las ETN tienden a

concentrarse en los sectores más propicios a las economías de escala y las economías de alcance, así como en industrias muy intensivas en conocimientos técnicos 99/. Pero la concentración no siempre está asociada a la presencia de ETN, especialmente cuando sus principales competidores son filiales de otras ETN: un estudio de la industria farmacéutica del Brasil no puso de manifiesto tal asociación aunque esa industria estaba casi totalmente dominada por empresas propiedad de capital extranjero 100/.

76. Con frecuencia, la entrada inicial de inversionistas extranjeros en el mercado ha reducido la concentración industrial y ha aumentado la competencia, dando con ello origen a una reducción de los precios por las empresas ya establecidas (que pueden ser tanto nacionales como otras empresas propiedad de capital extranjero). Esto sucede sobre todo si los competidores del inversionista responden a la presencia de una 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 ETN son dominantes, especialmente, la entrada de otra empresa transnacional con ventajas competitivas similares puede ser el medio más eficaz para estimular la competencia. Esta competencia mayor puede continuar, pero también puede resultar perjudicada 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.

77. El modo de entrada del inversionista y las circunstancias concretas del sector y del país de que se trate tendrán una gran influencia. Cuando la entrada se efectúa mediante nuevas inversiones y la filial no está introduciendo en la economía un producto nuevo, debería reducirse el índice de concentración y aumentar la competencia, por lo menos a corto plazo. Si 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 índice de concentración; de hecho, las absorciones y las empresas conjuntas pueden reforzar la concentración cuando la ETN (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, de no ser por la absorción, 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.

78. Si en el mercado ya había libre competencia, la entrada de una ETN con acceso más fácil a recursos especializados y escasos podría reducir la rivalidad. Es más probable que los inversionistas extranjeros desalojen a los competidores locales si estos últimos son poco eficientes o el mercado es pequeño. En Kenya, por ejemplo, la entrada de empresas extranjeras debilitó la competitividad de las empresas ya establecidas en el mercado interior 101/. Pero, aunque la concentración entrañe una disminución de la competencia (cosa que no sucede necesariamente), con todo podría mejorar el bienestar general si las ganancias de eficiencia son mayores que 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 señaló en el Estudio sobre la concentración, a menudo los efectos de la entrada de un inversionista extranjero en el mercado quedan neutralizados por la creación de una estructura de mercado dual, en la que habrá, por un lado, un oligopolio de las ETN en los segmentos del mercado que tienen un mayor valor añadido, por el otro, las empresas locales que producen para los segmentos menos rentables que requieren menos conocimientos especializados.

79. No obstante, una vez que han entrado en nuevos mercados, los inversionistas extranjeros pueden crear sus propias barreras a una eventual competencia o expulsar del mercado a sus competidores mediante el uso de prácticas comerciales restrictivas y no merced a una mayor eficiencia. Por ejemplo, en la industria de material eléctrico de América Latina hay indicios del empleo de prácticas restrictivas tales como subvenciones cruzadas, control de canales de abastecimiento, colusión formal e informal, vinculación mediante consejeros de administración comunes, fijación de precios abusivamente bajos, y fusiones entre y por iniciativa de empresas transnacionales contrarias a la competencia 102/. La estructura de una empresa transnacional puede permitirle recurrir a determinadas conductas, tales como la fijación discriminatoria de precios, en particular de precios de transferencia abusivos 103/, la subvención transfronteriza de precios abusivamente bajos o la competencia no basada en el precio. En varios estudios realizados a finales del decenio de 1970 sobre empresas transnacionales domiciliadas en varios países desarrollados se comprobó que la manipulación de los precios de transferencia era una práctica muy extendida y que un motivo importante para hacerlo era cobrar precios inferiores al costo total para penetrar los mercados o adquirir de otra manera una ventaja competitiva; en diversos estudios más recientes se ha llegado a la conclusión de que las grandes ETN se dedican menos a manipular los precios de transferencia que las pequeñas, y de que ahora hay mayores probabilidades que antes de que las empresas domiciliadas en los Estados Unidos fijen sus precios basándose en los del mercado 104/. Entre los ejemplos de abusos mediante la práctica de la sobrefacturación cabe citar el famoso asunto del Librium-Valium, en el que estaba implicada una empresa farmacéutica suiza que sobrefacturaba a sus filiales en varios países 105/.

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

80. Para controlar las prácticas comerciales restrictivas de los inversionistas extranjeros no es necesario incluir 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, aspectos que se abordan a continuación). La aplicación de las leyes de la competencia a las conductas de los inversionistas extranjeros debe 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 llegar a adquirir un gran poder de mercado y como la mayor eficiencia, el tamaño o el campo de actividad mundial de las ETN les permite por lo general adoptar prácticas distintas de las empleadas por las empresas independientes para adquirir una posición de dominio, las autoridades de defensa de la competencia tendrían que vigilar que no abusen de ese dominio. Pero también deberían tener en cuenta que las ETN pueden considerar que algunas prácticas (como las compras vinculadas) son una parte legítima de su estrategia para competir en los mercados mundiales y, por consiguiente, podrían reaccionar ante la posibilidad de una investigación reduciendo o limitando sus inversiones. Además, llegado el momento de determinar si ciertos actos o conductas entre las ETN matrices y sus filiales que no tienen efectos restrictivos fuera del ámbito de las empresas vinculadas son abusivos o no, debería asimismo, tal como se dispone en el Conjunto, decidir si tales actos o conductas son apropiados a la luz de la relación existente entre las empresas de que se trate. En la práctica puede ser difícil apreciar en qué medida debe concederse una exención, habida cuenta de la creciente diversidad de las formas no tradicionales de inversión utilizadas por las ETN, por lo que parece necesario un análisis caso por caso. En España se está investigando a una empresa química británica en relación con los aumentos de los precios de los productos que vende a una empresa conjunta que ha creado junto con una empresa española, supuestamente con el fin de reducir los beneficios de la empresa conjunta 106/.

81. Sin embargo, en general los inversionistas extranjeros no se opondrán a que se los someta a las normas de la legislación sobre la competencia si éstas se ajustan a los principios universales de la competencia y si tales normas se aplican con rapidez y flexibilidad, teniendo plenamente en cuenta las consideraciones relativas a la eficiencia. También es posible que aplaudan la aplicación de las normas de la legislación sobre la competencia a las prácticas comerciales restrictivas de sus competidores. El control de las prácticas comerciales restrictivas debe poner coto a las conductas contrarias a la competencia que emplean las empresas ya establecidas para oponerse a la entrada en el mercado de inversionistas extranjeros, aunque tal vez se deba ser tolerante con las fusiones o las empresas conjuntas entre empresas ya establecidas (o entre estas últimas y el inversionista extranjero) si tales operaciones pueden hacerlas más eficientes. Incluso a las ETN que desarrollan actividades en mercados oligopolísticos les sigue causando una gran incertidumbre el hecho de estar 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 un poder de 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 dentro de sus propias redes transnacionales, en lugar de adquirirlos a proveedores independientes, es el temor de que unos rivales resueltos a echarlas del mercado se nieguen a suministrarles las versiones más avanzadas de esos componentes, mientras que los incorporan a sus propios productos 107/. La promulgación de leyes de defensa de la competencia en un número creciente de países y un cierto grado de convergencia de las leyes nacionales de la competencia también promoverían la seguridad y la estabilidad que necesitan las ETN (y reducirían el riesgo

de que algunos países trataran de atraer a los inversionistas extranjeros absteniéndose de adoptar una política de la competencia o aplicándola con poca energía o de forma desigual).

82. Ahora bien, si la concentración del mercado se produce porque los inversionistas extranjeros se han sentido atraídos hacia sectores en los que existen barreras a la entrada, los esfuerzos que se hagan por reducir esas barreras serán quizá la mejor manera de promover la entrada en el mercado de empresas tanto nacionales como extranjeras, extrayendo así las máximas ganancias de la presencia de inversionistas extranjeros para el bienestar del país. Y en la medida en que a veces las prácticas comerciales restrictivas de las empresas son productos de las barreras a la entrada creadas por las propias administraciones nacionales, sería preferible que éstas modificaran su política para eliminar la tentación o la posibilidad de recurrir a tales prácticas. En Alemania, por ejemplo, el número de expedientes abiertos a empresas por fijar precios abusivos ha sido superior a la media en mercados que están precisamente muy regulados, tales como los productos farmacéuticos o el suministro de energía 108/. El hecho de que los controles de las prácticas comerciales restrictivas ofrezcan una salvaguardia puede ayudar a disipar el temor a posibles conductas abusivas de los inversionistas extranjeros y ayudar por lo tanto también a las autoridades de defensa de la competencia a preconizar la liberalización de los regímenes de las inversiones extranjeras. A tal efecto, esas autoridades podrían realizar un análisis del mercado que les sirviera de base para decidir si debe procederse a la liberalización de un sector determinado y el momento y la forma de hacerlo.

83. Al poner en marcha el proceso de reformas económicas en los 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 evitar que éstas se vean atraídas hacia los sectores protegidos. No obstante, como se ha observado en el capítulo anterior, los inversionistas extranjeros potenciales han pedido a veces una protección especial (incluidas exenciones a la legislación sobre la competencia) como condición previa para invertir. En Kenya, por ejemplo, algunas ETN han solicitado derechos prácticamente exclusivos antes de invertir, y la apertura de expedientes a las empresas sospechosas de utilizar prácticas comerciales restrictivas se ha visto entorpecida por las amenazas de trasladar las empresas a otro país 109/. En Egipto, según un autor varias empresas extranjeras pidieron protección contra las importaciones procedentes del Japón supuestamente a precios de dumping como condición para permanecer en el país 110/. Hay que oponerse a esas presiones todo lo que se pueda, pues pueden hacer que las inversiones extranjeras, en lugar de ser beneficiosas resulten perjudiciales para la competencia. Pero cuando sea inevitable, la protección que se conceda deberá ser limitada, temporal y condicionada a un aumento de la eficiencia.

84. A menudo se otorgan también a los inversionistas extranjeros incentivos o subvenciones a la inversión; puede ser difícil evitarlos en el clima actual de rivalidad entre los gobiernos para atraer las inversiones extranjeras. No obstante, quizá se necesite cierta 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 verdad atraen 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 rentas que incitan a entrar en el mercado, en parte porque muchas veces se niegan esos incentivos a otros inversionistas potenciales por temor a que provoquen un exceso de capacidad, una desestabilización del mercado y una mala asignación de los recursos. En China, por ejemplo, la entrada de inversores extranjeros ha estimulado la competencia en varios sectores clave, pero las empresas nacionales han quedado en una posición desventajosa a causa de los incentivos fiscales y otros tratos de favor otorgados a los inversionistas extranjeros 111/. Los gobiernos deben tener plenamente en cuenta las repercusiones en la competencia cuando deciden conceder o denegar 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 los organismos nacionales competentes, incluido el de defensa de la competencia, serían preferibles a una intervención ex post facto de dicho organismo contra los acuerdos concertados por otro órgano de la Administración. Cuando una empresa alemana de automóviles constituyó una empresa mixta con una empresa pública que gozaba de una posición de dominio en el mercado del automóvil de la antigua Checoslovaquia, se prometió a esa empresa, a cambio de grandes inversiones de la empresa alemana, que durante varios años se mantendrían los derechos de aduana sobre las importaciones de automóviles, una serie de barreras no arancelarias, diversas subvenciones y privilegios y la exención de algunas de las disposiciones de la legislación sobre la competencia; posteriormente surgió una polémica cuando el organismo de defensa de la competencia protestó contra el hecho de que no se hubiera solicitado su aprobación de la empresa mixta, y también contra el fuerte aumento de los precios y la escasez de automóviles 112/.

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 son elementos que reducen todos ellos la competencia 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 emplean de una manera generalizada y permanente, pueden causar más daño a la competencia que las limitaciones arancelarias equivalentes, pues impiden a los proveedores extranjeros incrementar la producción en un mercado de importación como resultado de la fijación colusoria de precios por los productores locales, o fomentan 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 aranceles bajos 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. Pero la eficiencia y la competitividad de los productores locales se verán comprometidas si la protección a la "industria naciente" que se les otorga es demasiado intensiva o prolongada, pues les pondrá a cubierto de la disciplina de la competencia internacional y alentará la mala asignación de recursos a sectores que no son competitivos.

86. Sin embargo, aunque se liberalicen las barreras comerciales como sucede en muchos países en desarrollo y otros países, las importaciones pueden tener un papel limitado como fuente de competencia, incluso en el sector de bienes exportables. Esto puede ocurrir, por ejemplo, cuando los productos importados están destinados solamente a algunos segmentos del mercado o no compiten directamente con los productos nacionales; cuando la competencia entre los proveedores extranjeros es débil, lo que permite fijar precios elevados o recurrir a prácticas comerciales restrictivas; cuando existe colusión o prácticas de exclusión entre productores nacionales o entre productores nacionales y extranjeros o sociedades de comercio exterior; cuando los derechos de propiedad intelectual limitan las importaciones o el uso de tecnologías competidoras; cuando existen barreras privadas o legales 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 113/. 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 los productos y no en el precio y porque muchas de las empresas chilenas que no cayeron en bancarrota se fusionaron o, porque controlaban los canales de distribución, comenzaron a importar productos "competidores". La producción nacional quedó expuesta a las amplias fluctuaciones de los precios internacionales de ciertos 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 muy importante que se aplique una política enérgica de defensa de la competencia. A la inversa, la reducción de las barreras legales a la entrada de las importaciones en un sector determinado hace que sea menos necesaria la intervención de las autoridades de defensa 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 vigilancia de los abusos en la fijación de los precios desempeñe un papel bastante secundario en la aplicación de la legislación de defensa de la competencia (estos abusos son también difíciles de probar en la práctica) 114/. Pero aun cuando las políticas de defensa de la competencia y las políticas comerciales liberales compartan el objetivo

común de eliminar las barreras a la libre competencia, un régimen comercial abierto debe considerarse un complemento de la política de defensa de la competencia, y no un sucedáneo de ella. La reducción de las barreras comerciales no permite superar otras barreras a la entrada, ni garantiza que las empresas nacionales y las extranjeras se comporten verdaderamente de modo acorde con las reglas de la libre competencia, pues esta tarea incumbe a la política de defensa de la competencia. Por consiguiente, al analizar el poder de mercado, es importante que las autoridades de defensa de la competencia no subestimen ni sobreestimen la contribución de las importaciones a la libre 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 sobre la concentración), y los países en desarrollo y otros países necesitarán más información acerca de los efectos de los distintos métodos empleados. Las autoridades de defensa 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 a los que los gobiernos deberían 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 suele existir en estos sectores y de su importancia fundamental (véase a este respecto el Estudio sobre la concentración). En casos recientes, por ejemplo, la Comisión de las Comunidades Europeas inició actuaciones contra 15 compañías 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 sus posiciones de dominio para eliminar a los competidores en el tráfico marítimo entre la Europa septentrional y el Zaire 115/.

88. Pueden presentarse dificultades especiales cuando hay superposición entre los regímenes de defensa de la competencia y los regímenes de protección de la propiedad intelectual o los regímenes en materia de 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 a causa de la restricción territorial impuesta por el titular de la patente del Reino Unido a un concesionario de la licencia de los Estados Unidos a quien el distribuidor había comprado el producto 116/. En los últimos años se incluyeron cláusulas de vinculación en el 5% de los contratos de importación de tecnología concertados por empresas de Nigeria (antes de la intervención de las autoridades) 117/ y en el 8% de los contratos de adquisición de maquinaria y materias primas concertados por empresas de Tailandia 118/. Entre 1981 y 1989 el organismo de defensa de la competencia de la República de Corea examinó 1.546 contratos de importación (la mayoría relativos a licencias de tecnología) que contenían cláusulas que establecían restricciones referentes a las materias primas y las piezas, a los canales y métodos de comercialización, a las cantidades y los precios de venta, al uso de productos o tecnologías competidores y a la utilización de las tecnologías transferidas después de la expiración del

contrato 119/. A medida que los países en desarrollo y otros países vayan reforzando 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 promulgar también normas nacionales más claras para impedir que el ejercicio de esos derechos se utilice como base para abusar del poder de mercado, pero sin olvidar los imperativos de la eficiencia y el peligro de ahuyentar 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. En los Estados Unidos se dirimió recientemente un asunto por violación de la legislación antimonopolios en relación con las restricciones impuestas a unos subconcesionarios por una empresa británica de fabricación de vidrio en sus contratos de cesión de licencias para la explotación de la tecnología del vidrio flotado, que habrían 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 todavía siguen su curso otras acciones privadas 120/.

89. También pueden surgir 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. La mayoría de las legislaciones sobre la competencia no prohíben las prácticas agresivas de fijación de precios, a menos que exista un riesgo importante de que los supuestos infractores incrementan su poder de mercado, lo que perjudicaría más a la libre competencia que tal o cual competidor, pero además debe tenerse en cuenta el papel de los precios como medio de entrar en un nuevo mercado. Algunos países en desarrollo y otros países están comenzando a aplicar la legislación comercial relativa a las medidas antidumping y las medidas compensatorias de subvenciones, a imitación de los países desarrollados. Parece haber cierto margen para utilizar los conceptos y principios de la libre competencia para atenuar el sesgo proteccionista de los regímenes comerciales en esta esfera, pero es evidente que estas soluciones serían más fáciles de aplicar si los cambios apropiados se introdujeran a escala multilateral 121/. Las limitaciones voluntarias de las exportaciones, que imponen a un país sus socios comerciales también contribuye a menudo a la formación de cárteles de exportación que pueden tener efectos indirectos en los mercados interiores 122/.

90. Los países en desarrollo y otros países que aplican sus leyes de defensa de la competencia a las prácticas comerciales restrictivas que afectan a su comercio de importación se ven a veces en la necesidad de ejercer su jurisdicción fuera de su territorio para obtener información o hacer cumplir decisiones, en particular cuando se trata de cárteles internacionales u otras prácticas restrictivas que tienen efectos en más de un país . Ahora bien, sea cual fuere el ámbito teórico de la jurisdicción reivindicada, a las autoridades de defensa de la competencia de los países en desarrollo y otros países suele resultarles difícil, en la práctica, hacer respetar esa

jurisdicción. Por ejemplo, un país perjudicado por el empleo en otro país de una práctica de fijación de precios colusorios, de manipulación de una licitación o de fijación de precios abusivamente bajos puede ser incapaz, aunque logre obtener información sobre esas prácticas comerciales restrictivas, de conseguir que se castigue a las empresas autoras de las prácticas; quizá ni siquiera se podrán incautar las mercancías correspondientes, que a lo mejor estarán en manos de compradores inocentes cuando llegan al país lesionado. Cuando la fusión realizada en el extranjero pueda tener efectos negativos para la competencia en el mercado nacional, normalmente el organismo de defensa de la competencia podrá intervenir con eficacia sólo si las empresas fusionadas tienen filiales en el país; aun en este caso, es poco probable que sus decisiones tengan muchas consecuencias si las principales instalaciones de producción de aquellas empresas están situadas en el extranjero. Estas dificultades pueden surgir en todos los países, pero afectarán más particularmente a los países en desarrollo y otros países porque disponen de recursos limitados y es menos probable que las empresas extranjeras que comercian con ellos tengan un establecimiento importante en esos países. En vista de la complejidad de la cuestión y de las controversias que han surgido entre países desarrollados (así como de los esfuerzos hechos para limitar esas controversias mediante acuerdos de cooperación), los países en desarrollo y otros países necesitarán datos sobre las consecuencias de los distintos criterios jurídicos empleados en relación con el ejercicio extraterritorial de la jurisdicción y la resolución de los conflictos jurisdiccionales, sobre los medios de obtener información y hacer cumplir la ley y sobre las posibilidades de fortalecer el intercambio de información , la cooperación y las consultas internacionales. Esto les permitiría aplicar con eficacia sus leyes sobre la competencia a medida que sus economías se vayan integrando cada vez más en los mercados mundiales y, al tiempo, reducir al mínimo los conflictos con las leyes o los 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 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 previstas actualmente en las leyes de defensa de la competencia a favor de los cárteles de exportación, sin perjuicio de que se justifique su exención por motivos de eficiencia si el cártel puede demostrar que sirve para salvar una verdadera barrera a la competencia en el país importador 123/. A este respecto, cabe recordar que el Conjunto de Principios y Normas (párrafo 4 de la sección E) dispone que los Estados deben procurar adoptar las medidas correctivas o preventivas adecuadas para impedir o controlar el uso de prácticas comerciales restrictivas que caigan 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 de defensa de la competencia deberían determinar los sectores en los que convendría liberalizar el comercio con el fin de mejorar la competencia

(en el capítulo 2 se han expuesto las facultades del organismo de Sri Lanka a ese respecto), los sectores en los que la liberalización del comercio no ha tenido efectos suficientes y debe completarse con medidas de promoción del comercio, o los sectores en los cuales la legislación nacional (por ejemplo, en las esferas de la distribución o de las normas sobre productos) está reduciendo la competencia que ejercen las importaciones. Cuando corresponda, también pueden oponer argumentos al aumento de la protección comercial; en algunos países las autoridades de defensa de la competencia cumplen esa función, aunque a veces con poco éxito. 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 y a que se limitara el alcance de esa protección y se especificaran por adelantado su duración y la tasa anual de su reducción 124/. Ahora bien, teniendo en cuenta cómo reaccionaron sus distintos socios comerciales a la vasta liberalización del comercio polaco que se había llevado a cabo, en agosto de 1991 Polonia introdujo un nuevo arancel con derechos más elevados, en particular para productos cuyo mercado interior no era, a juicio de la Oficina, un mercado en el que hubiera libre competencia 125/. La mayor protección ha originado invariablemente un incremento de los precios en los mercados en que hay posiciones de dominio 126/.

93. Por consiguiente, en la práctica, para que las autoridades nacionales de defensa de la competencia sean más eficaces en sus intentos de reducir el proteccionismo es fundamental que inspiren confianza en su capacidad para adoptar medidas contra el empleo de cualquier práctica restrictiva de la competencia por los exportadores extranjeros (como se ha señalado más arriba) y que puedan contar al mismo tiempo con un entorno internacional favorable en el que los socios comerciales de sus países apliquen, ellos también, un régimen comercial liberal que estimule la libre competencia. La adopción de los Acuerdos de la Ronda Uruguay constituye un paso importante hacia el establecimiento de un régimen favorable a la libre competencia en el ámbito internacional. Esos Acuerdos contienen importantes disposiciones relativas a la política de defensa de la competencia 127/. Tal vez convenga proceder ahora a examinar a fondo esas disposiciones para ver si es posible desarrollar aún más y de qué forma.

E. La cooperación internacional

94. En general, la tendencia a la liberalización del comercio y de las inversiones extranjeras en los países en desarrollo y otros países y la mundialización de los mercados internacionales y el aumento de la competencia internacional en muchos sectores deberían facilitar la tarea de las autoridades de defensa de la competencia. Esta evolución está obligando a las grandes ETN a competir entre ellas con menos limitaciones y también debería promover una competencia más enérgica entre las ETN y otras empresas (así como entre estas otras empresas). Sin embargo, la mayor apertura de los mercados puede también inducir más a las empresas a recurrir a prácticas restrictivas de la competencia para conservar sus posiciones en el mercado, lo que supondría la "privatización" de las restricciones impuestas hasta el momento por los poderes públicos. Además, esa evolución puede producir

efectos perjudiciales para la competencia si a la vez incrementan el poder de mercado de los oligopolios de grandes empresas en determinados mercados de producto o determinadas zonas geográficas. Pueden presentarse problemas especiales como consecuencia de la concentración del mercado a nivel mundial y de las alianzas estratégicas transnacionales pactadas en algunos sectores (como la industria aeroespacial, la de los conmutadores numéricos para las telecomunicaciones, la de los microprocesadores y la de los componentes electrónicos) donde hay grandes barreras a la entrada y el cambio tecnológico es rápido y costoso 128/, lo que permite la creación de "cárteles tecnológicos" 129/. (Como se destaca en el Estudio sobre la concentración, otros sectores donde puede haber problemas son 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 entrañan inevitablemente 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 sobre la concentración, la competencia entre oligopolistas en esos sectores no se extenderá necesariamente a todos los productos ni a todas las zonas geográficas, ni tampoco suscitará posiblemente 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 consigan atraer a algunas de las empresas del oligopolio mundial.

95. Como se ha señalado anteriormente, a las autoridades de defensa de la competencia, especialmente en los países en desarrollo y otros países, les resultará difícil lograr que esas empresas tengan que dar cuenta de los abusos del poder de mercado que puedan cometer. En general, las políticas nacionales de defensa de la competencia procuran establecer un equilibrio entre los costos y los beneficios de las conductas potencialmente contrarias a la competencia en el ámbito nacional solamente, y pueden proteger y promover la competencia dentro de los países. Pero, 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, en particular a las de los países en desarrollo y otros países, en beneficio de todos los países y de manera que apoye sus reformas económicas. Aunque todos los países aplicaran políticas de defensa de la competencia activas y eficaces que respondan a los intereses nacionales, esto no quiere decir que vayan a estar en condiciones de poner remedio a las conductas o las estructuras del mercado que sean perjudiciales a la competencia y la eficiencia en el ámbito mundial. La internacionalización cada vez mayor de la producción significa que las condiciones de la competencia en un mercado determinan cada vez más las actividades de una empresa transnacional en otros países, ya que pueden influir en las actividades de todas sus 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 opuso a que una empresa alemana que produce sistemas de dirección y transmisión para automóviles absorbiera la división

de transmisión de una empresa estadounidense, por considerar que la absorción habría supuesto un empeoramiento de la competencia internacional a causa de la posición dominante de ambas empresas en el mercado mundial, lo que habría repercutido en el mercado alemán 130/. También el Departamento de Justicia de los Estados Unidos se opuso a la proyectada absorción por considerar que no sólo habría tenido efectos negativos en el mercado de los Estados Unidos, sino que habría provocado una reducción considerable de la competencia mundial en el campo de las innovaciones tecnológicas en el sector de las transmisiones automáticas para ciertos tipos de vehículos 131/.

96. Sin embargo, la aplicación poco rigurosa de las leyes sobre la competencia en algunos países puede impedir el acceso de empresas extranjeras al mercado o crear la impresión de que se concede una ventaja injusta a empresas de esos países en el mercado internacional. La política de defensa de la competencia puede entrañar también discriminaciones contra empresas domiciliadas en otros países. Puede ocurrir que las autoridades de defensa de la competencia traten de ejercer su jurisdicción extraterritorialmente o de manera concurrente o que la aplicación de la política de la competencia de un país choque con las consideraciones de eficiencia o con la política industrial de otro país, lo que significará que las empresas estarán sujetas a normas 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 la competencia en los que están basadas y las consecuencias negativas para la competencia que pueden derivarse de la aplicación de las políticas comerciales, como tampoco es probable que los regímenes comerciales, en ausencia de un marco regulador internacional, recurran unilateralmente a los conceptos y principios de la libre competencia (sobre todo a los principios del bienestar de los consumidores y la eficiencia económica) para atenuar 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 una manera que tengan en cuenta sus repercusiones para el bienestar y el comercio mundiales y 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 principios generales sobre la competencia, contiene ante todo reglas detalladas para el control de las prácticas comerciales restrictivas. La adopción universal de unas políticas económicas basadas en las fuerzas del mercado, lo que supone la aceptación de la competencia como principio rector de la actividad económica, la tendencia constante a la convergencia de las políticas de la competencia y de los principios de la aplicación de la legislación en la materia de los distintos países, así como la conclusión de los acuerdos de la Ronda Uruguay, son elementos que indican todos ellos que ahora quizá conviniere realizar mayores esfuerzos en el plano multilateral en el ámbito de la política de la competencia. Como antesala a esos esfuerzos, se podía empezar a trabajar en definir los "puntos comunes" que unen los criterios aplicados por los gobiernos de los distintos países en relación con los diversos aspectos de

la competencia, lo que incluiría en particular el análisis en profundidad de las diferencias que existen en el ámbito material de las leyes de la competencia en los distintos sectores, así como de la eficacia de la aplicación de esas leyes, sobre todo en aquellos casos en que las prácticas comerciales restrictivas tienen efectos en más de un país .

98. En vista de las consideraciones expuestas en el presente informe, toda nueva iniciativa que tomara la UNCTAD en esta esfera podría centrarse en las tres líneas de acción siguientes: a) la forma de mejorar la prestación de la cooperación técnica en esta esfera y los resultados de esa cooperación; b) la definición de los "puntos comunes" que unen los criterios aplicados por los gobiernos de los distintos países en relación con los diversos aspectos de la competencia; c) la aportación de aclaraciones y el fomento de los intercambios de opiniones en aquellas esferas en que es más difícil definir los "puntos comunes", tales como el papel de la política de la competencia como medio de fortalecer y mejorar las economías de los países en desarrollo y otros países y, sobre todo, de desarrollar el sector empresarial; teniendo en cuenta la mundialización económica y la liberalización de las economías de los países en desarrollo y otros países, la identificación y adopción de las medidas adecuadas para ayudar a los países que puedan verse perjudicados por las prácticas comerciales restrictivas; la relación entre la competencia, la innovación tecnológica y la eficiencia; el tratamiento dado por la política de la competencia a las restricciones verticales y a los abusos de la posición de dominio; el tratamiento dado por la política de la competencia al ejercicio de los derechos de propiedad intelectual y a las licencias de explotación de esos derechos o de conocimientos no patentados; el análisis en profundidad de las diferencias que existen en el ámbito material de las leyes de la competencia en los distintos sectores, a la luz del proceso de globalización y liberalización económicas; y la eficacia de la aplicación de esas leyes, en particular su aplicación en aquellos casos en que las prácticas comerciales restrictivas tienen efectos en más de un país. A la luz de estos trabajos podrían celebrarse consultas en el Grupo Intergubernamental de Expertos acerca de los aspectos siguientes: la forma más adecuada de aplicar mejor el Conjunto de Principios y Normas; las repercusiones de la globalización y liberalización desde el punto de vista de la política de la competencia en los ámbitos nacional, regional e internacional; las técnicas y los procedimientos para detectar y sancionar las licitaciones colusorias, y en particular los cárteles internacionales y otras prácticas restrictivas de la competencia; y el fortalecimiento y fomento de los intercambios de información , las consultas y los mecanismos de cooperación en la esfera de la política de defensa de la competencia, en los ámbitos bilateral, regional y multilateral. Esto estaría acorde con el Compromiso de Cartagena 132/. Además ayudaría a avanzar en el cumplimiento del mandato que la Junta de Comercio y Desarrollo confirió recientemente a la UNCTAD de preparar análisis 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, entre ellos los relativos al comercio y la política de la competencia 133/.

Notas

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/96/1).

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/ Véase "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/Rev.1).

4/ Véase "Informe del Grupo Intergubernamental de Expertos en Prácticas Comerciales Restrictivas sobre su 13º período de sesiones" (TD/B/41(2)/2), anexo I. Se recibieron observaciones escritas de los Gobiernos de los Estados Unidos de América, Polonia y el Reino Unido.

5/ En el párrafo 11 de las conclusiones convenidas 410 (XL) de la Junta de Comercio y Desarrollo, 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".

6/ Véase "Conclusiones convenidas del Grupo Intergubernamental de Expertos" (TD/B/RBP/L.68/Rev.1).

7/ Véase "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).

8/ La Argentina, el Brasil, Chile, Chipre, Colombia, Côte d'Ivoire, Fiji, Gabón, Kenya, India, Jamaica, Malí, Malta, México, Pakistán, el Perú, la República de Corea, Rumania, Sri Lanka, Tailandia, Túnez, Venezuela y Zambia.

9/ Bulgaria, Eslovaquia la Federación de Rusia, Georgia, 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).

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

11/ Véase "Economic competition and restrictive business practices and the development of the Jamaican competition legislation" (UNCTAD/ITD/10), informe preparado por encargo de la secretaría de la UNCTAD por el consultor Sr. Carlos J. Sampson.

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

13/ Ibíd.

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

15/ Véase "Corporate Policies in the Republic of Korea" (UNCTAD/ITP/65).

16/ Véase Comisión de Comercio Leal de la República de Corea, "Monopoly regulation and fair trade in Korea", 1991.

17/ Véase la declaración de la delegación de la República de Corea en el documento TD/B/39(2)/7, págs. 15 y 16.

18/ Véase "La competencia y el comercio en el período posterior a la Ronda Uruguay: el caso de la República de Corea" (UNCTAD/ITD/11), informe preparado por encargo de la secretaría de la UNCTAD por el consultor Sr. Kyu Uck Lee.

19/ 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.

20/ Véase Oficina de Represión de los Monopolios, Competition Law and Policy in Poland (1990-1993), Varsovia, enero de 1994.

21/ Ibíd. 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.

22/ Véase Oficina de Represión de los Monopolios de Polonia, "Bulletin Number 1", Varsovia, 1994.

23/ Véase la declaración de la delegación de Polonia en "Proyecto de informe del Grupo Intergubernamental de Expertos en Prácticas Comerciales Restrictivas sobre su 14º período de sesiones" (TD/B/RBP/L.67).

24/ Véase C. Frischtak, "From monopoly to rivalry: policies to realize the competitive potential of transnational corporations", Transnational Corporations, vol. 1, Nº 2, agosto de 1992, pág. 57.

25/ Véase "India - An industrializing economy in transition", Banco Mundial, 1989.

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

27/ Véase UNCTAD, Informe sobre el Comercio y el Desarrollo, 1993 (UNCTAD/TDR/12) (versión mimeografiada), segunda parte, e "International monetary and financial issues", vol. II (UNCTAD/GID/G24/2), pág. 73.

28/ Véase "Competition Law and Policy in Poland..." op. cit.

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

30/ Véase el artículo 6 de la Ley Nº 1/1987 de la Comisión de Comercio Leal reformada.

31/ Información proporcionada por el Gobierno de Sri Lanka.

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

33/ Véase A. J. Jatar, "Implementing competition policy on recently liberalized economies: the case of Venezuela" (versión mimeografiada), Caracas, octubre de 1993.

34/ Ibíd.

35/ Véase "Mexico's anti-trust law put to test", Financial Times, 5 de julio de 1994.

36/ Ibíd.

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

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

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

40/ Véase la Ley de 1993 sobre empresas conjuntas de producción (HR 1313), aprobada el 10 de junio de 1993.

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

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

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

44/ Ley de 27 de julio de 1957 de represión de las prácticas restrictivas de la competencia.

45/ Véase Audretsch, D., "Legalized cartels in West Germany", International Institute of Management, Berlín, 1988, pág. 3.

46/ Ibíd.

47/ 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.

48/ Véase Pittman, op. cit.

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

50/ Comunicación recibida del Gobierno de Alemania.

51/ Véase, por ejemplo, Agencia Internacional de la Energía, "Electricity supply in the OECD", 1992, págs. 46 y 47.

52/ Véase P. Smith y G. Staple, "Telecommunications sector reform in Asia - Towards a new pragmatism", Discussion Paper Nº 232, Banco Mundial.

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

54/ 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.

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

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

57/ 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.

58/ Ibíd.

59/ Ibíd.

60/ Véase Ordover y Pittman, op. cit.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

74/ Comunicación recibida del Gobierno de Alemania.

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

76/ Véase Oficina de Represión de los Monopolios de la República Eslovaca, Annual Report 1994 .

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

78/ Véanse las conclusiones y recomendaciones del Grupo Especial de Trabajo sobre Experiencias Comparadas en Materia de Privatización, 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 empresas del sector público y empresas del sector privado, y la explotación de servicios públicos por contrata.

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

80/ 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).

81/ Véase V. Bhaskar, "Privatization in developing countries: theoretical issues and the experience of Bangladesh", UNCTAD Review (UNCTAD/SGO/7), Nº 4, 1993 pág. 83. Estos problemas se evitaron durante la segunda tanda de privatizaciones que se efectuó en los años ochenta.

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

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

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

85/ Véase World Investment Report 1992: Transnational corporations as engines of growth (publicación de las Naciones Unidas, Nº de venta: E.92.II.A.19), pág. 89.

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

87/ 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.

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

89/ Véase Centro de Información del Ministerio de Privatizaciones, "Privatization in Poland", octubre de 1992.

90/ 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, Reino Unido 1993, págs. 422 a 434; y Foreign direct investment and exports of manufactures from developing economies: Part II: An empirical evaluation by regions and countries (UNCTAD/ITD/2), estudio preparado por encargo de la secretaría de la UNCTAD por el consultor E. D. Ramstetter.

91/ Véase Naciones Unidas, World Investment Report 1993, op. cit., págs. 22 y 23.

92/ Ibíd., pág. 25.

93/ Véase "Tendencias de la inversión extranjera directa" (TD/B/INTC/2), informe de la secretaría de la UNCTAD.

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

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

96/ Ibíd.

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

98/ Ibíd. Véase también Naciones Unidas, World Investment Report 1992: Transnational Corporations as Engines of Growth (ST/CTC/130), Nueva York, 1992, pág. 123.

99/ Ibíd.

100/ Véase R. Jenkins, Transnational Corporations and Industrial Transformation in Latin America, Macmillan, Londres, 1984.

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

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

103/ En el Conjunto de Principios y Normas (párrafo 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".

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

105/ 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, compilado por R. Murray, Harvester, Brighton, 1981.

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

107/ Véase R. Vernon, "Transnational corporations: Where are they coming from, where are they headed?", Transnational Corporations, vol. 1, Nº 2, agosto de 1992, pág. 7.

108/ Comunicación de las autoridades alemanas.

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

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

111/ Véase World Investment Report 1994: Transnational Corporations, Employment and the Workplace (UNCTAD/DTCI/10), pág. 108.

112/ Véase OCDE, Methods of privatizing 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.

113/ Véase La apertura comercial en Chile: experiencias y perspectivas, (publicación de las Naciones Unidas, Nº de venta: S.91.II.D.18), 1992.

114/ Comunicación recibida del Gobierno de Alemania.

115/ 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", íbid., 14 de enero de 1993, vol. 64, pág. 31.

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

117/ 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).

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

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

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

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

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

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

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

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

126/ Véase "Competition Law and Policy in Poland", op. cit.

127/ Véase Informe sobre el Comercio y el Desarrollo, 1994 (UNCTAD/TDR/14) (versión mimeografiada).

128/ Véase el Estudio sobre la concentración.

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

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

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

132/ En el párrafo 147 del Compromiso de Cartagena se dice 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".

133/ Véase TD/B/40(2)/24(Vol.I), op. cit.