

## LEY FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Ley de Competencia Económica y el TLC*.  
III. *De las discriminaciones arbitrarias*.

### I. INTRODUCCIÓN

Para los que añoraban la derogación del derecho económico como disciplina autónoma y decretaban la extinción del orden público económico, reemplazado por las invisibles señales del mercado, la Ley Federal de Competencia Económica, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 24 de diciembre de 1992, los sorprendió dramáticamente. La reformada Ley Federal de Protección al Consumidor y las innumerables reformas legales que plantea el TLC, revitalizan y dan un nuevo aire al derecho económico mexicano, convirtiéndolo en una disciplina fundamental para los abogados y juristas de hoy y de mañana.

Estos cambios perceptibles en el derecho comparado, han llevado a privatizar en cierta forma el derecho económico y ya los franceses lo han configurado como un derecho de los negocios o derecho de la empresa; en nuestro medio podemos matizarlo hacia un derecho *zonal* en vías de un derecho de la integración. Lo que no cabe duda, es que los veintidós capítulos del TLC constituyen la materia prima del nuevo derecho económico mexicano que sólo espera el trabajo de sistematización y desglose, teórico y práctico, para incorporarlo al *curriculum* formativo de los abogados que México necesita para operar ventajosamente en la zona de libre comercio de América del Norte.

Para la elaboración de la Ley se llevó a cabo una evaluación detallada de las legislaciones de diferentes países, de su jurisprudencia, y de la literatura académica legal y económica a la que se refieren dichas fuentes. Además, se evaluaron documentos oficiales de diversos países, donde se reportan los objetivos de su política de competencia y desarrollos recientes en la aplicación de leyes. Los objetivos de la política de competencia mexicana, establecidos en la Constitución, concuerdan con los de otros países, y la evaluación citada es

de utilidad, sobre todo para discernir los elementos que debe contener una política eficaz, tanto en sus elementos sustantivos como en los de vigilancia y sanción.

La Ley distingue dos grandes tipos de prácticas anticompetitivas, y propone que unas sean tipificadas como absolutas y otras como relativas:

1) Las prácticas absolutas son las conocidas comúnmente como prácticas horizontales: carteles, fijación de precios, asignación de clientes, establecimiento de esferas exclusivas de influencia y manipulación de licitaciones públicas.

2) Las prácticas relativas son las conocidas comúnmente como prácticas verticales, ya sean unilaterales o colusivas, por ser aplicadas entre etapas contiguas de un proceso productivo y por estar acompañadas de alguna actividad auxiliar del proceso productivo.

La Ley propone una acción enérgica y sin excepciones contra las prácticas absolutas, lo que se traduce en que sean "prácticas monopólicas absolutas", pues es en extremo poco probable que reporten ventajas en eficiencia, teniendo siempre un impacto directo y negativo sobre el consumidor. En cambio, todas las conductas consideradas en el segundo caso pueden tener, a la vez, tanto efectos procompetitivos como anticompetitivos, por lo que se proponen algunos criterios adicionales para su evaluación, antes de que la autoridad competente decida sobre su carácter monopólico, por lo cual se denotan como "prácticas monopólicas relativas".

La Ley propone que queden cubiertos por ella todos los "agentes económicos" sin excepción alguna, salvo por las disposiciones constitucionales. Por ello, el texto es suficientemente amplio como para evitar que mediante simulaciones de personas u operaciones se pretenda evadir la Ley.

Las prácticas deberán ser evaluadas de acuerdo con los efectos que tengan en el territorio nacional; es decir, un cartel que tenga efectos sólo en el extranjero no será violatorio de la Ley, lo que está en consonancia con el párrafo cuarto del artículo 28 de la Constitución. En cambio, un acuerdo celebrado fuera del territorio nacional será sin duda violatorio de la Ley. En este sentido, la Ley acepta la "doctrina de los efectos", asumida por la mayoría de los países.

Con respecto a cuestiones de procedimiento, la Ley propone que los acuerdos no tengan que constar por escrito para que puedan ser sancionados. Esto significa que los llamados "carteles de desayuno",

basados en acuerdos de palabra o en otros mecanismos encubiertos, no serán tratados con lenidad.

La política de fusiones será preventiva y deberá ser uno de los elementos que en el largo plazo reditúen mayores beneficios, pues es costoso eliminar los monopolios una vez que se encuentran funcionando.

## II. LEY DE COMPETENCIA ECONÓMICA Y EL TLC

Inscrita en dicho universo y especialmente en el capítulo quince del TLC, se publica esta Ley que tiene como fundamentos constitucionales los artículos 4º (igualdad jurídica), 5º (libertad de trabajo), 8º (derecho de petición) y 28 (libre competencia) del pacto federal. En efecto, al respecto SECOFI sostiene lo siguiente con ocasión de esta Ley: “en la medida en que exista igualdad de oportunidades económicas y que la riqueza no sirva como barrera a la inmovilidad social, tendremos un país más igualitario y más rico”.

La Ley Federal de Competencia comprende siete capítulos, de los cuales cuatro están referidos a cuestiones de procedimientos y sanciones, al tiempo que describen la Comisión Federal de Competencia, órgano desconcentrado, dependiente de SECOFI y, por ende, del Poder Ejecutivo.

Los primeros tres capítulos conforman los objetivos centrales y están destinados a elevar a la categoría de “valores protegidos” a la libre concurrencia o competencia económica a ser observados por los agentes económicos que participan en la producción, distribución y venta de bienes y servicios.

Conviene señalar que congruente con el artículo 28 de la Constitución, se dejan a salvo de sus prescripciones, las facultades de regulación en materia de precios máximos y las funciones estratégicas del párrafo cuarto, que en los hechos ya han sido flexibilizadas y carecen de un carácter auténticamente de monopolios de Estado.

La amplitud de la disciplina legal es claramente señalada por el artículo 3º, que a la letra dice: “Están sujetos a lo dispuesto por esta Ley todos los agentes económicos, sea que se trate de personas físicas o morales, dependencias o entidades de la administración pública federal, estatal o municipal, asociaciones, agrupaciones de profesionistas, fideicomisos o cualquier otra forma de participación en la actividad económica.”

Tres son las figuras que, según la Ley, objetivamente atentan contra la libre competencia y competencia económica: los monopolios y prácticas monopólicas (absolutas y relativas); las posiciones de mercado relevante y las concentraciones de sociedades y empresas, figuras todas de amplia existencia en la economía y que seguramente defenderán sus ilícitas posiciones bajo la teoría de los derechos adquiridos y de la irretroactividad de la ley del 24 de diciembre pasado (efectos sólo disuasivos).

Respecto al capítulo quince del TLC, habrá que estar atento a las severas legislaciones estadounidenses en la materia, que han desarrollado una jurisprudencia de extraterritorialidad respecto a mercancías o servicios extranjeros que se importan al mercado del Norte y que son consecuencia de procesos productivos monopolizados o prácticas monopólicas en sus plantas de origen (*doctrina de los efectos*).

### III. DE LAS DISCRIMINACIONES ARBITRARIAS

El derecho comparado económico, que en esta materia es abundante y rico en figuras jurídicas de protección a la libre competencia, ha desarrollado a nivel jurisprudencial el principio de las discriminaciones arbitrarias que la Ley de Competencia Económica admite en su artículo 3º, y que tienen un fundamento constitucional en los preceptos mencionados más arriba; esto es, "tratar en forma desigual a los iguales y/o tratar a los iguales en forma desigual".

Lo anterior implica que todos los mexicanos tienen derecho a ejercer funciones económicas en bienes y servicios, reuniendo capacidades tecnológicas y capitales, sin poder ser discriminados por la autoridad al solicitar los permisos, licencias, autorizaciones y demás requisitos administrativos de carácter municipal, estatal o federal.

La eventual negativa de la autoridad será materia competencial de la Comisión Federal de Competencias, cuya resolución podrá recurrirse de amparo, pues violaría eventualmente garantías individuales de nivel constitucional.

Dicha figura, discriminación económica arbitraria, tiene gran ampliación en los derechos anglosajones, y en América Latina, Brasil, Chile y Venezuela han elaborado sendos desarrollos jurisprudenciales que sin duda alguna en nuestro país también florecerán al calor de la libre competencia y de la libertad de trabajo de la Constitución.

Como vemos, si hay consecuencia en materia de desregulación, transparencia y libre competencia efectiva, la sociedad civil y sus

componentes podrán acceder, sin favoritismos ni discriminaciones, a ejercer funciones económicas amparados en esta Ley que por su trascendental importancia seguiremos analizando posteriormente.

Jorge WITKER