

Sumamos destrezas



Abogados y economistas especializados en
Competencia (*Antitrust*)

.....

ANDRADEVELOZ
A B O G A D O S

.....





¿Quiénes somos?

.....

Andrade Veloz es una firma boutique de abogados fundada en 1975, dedicada a varias ramas del derecho de negocios. La firma se especializa en asesoría jurídica a empresas que operan en industrias altamente competitivas o reguladas por el Estado, siendo pionera en el área de Derecho de la Competencia.

.....

Analytica y sus filiales forman un grupo de empresas que ofrecen servicios financieros y económicos de alto nivel de especialización. Analytica ha sido catalogada por Latin Finance como “El Mejor Equipo de Investigaciones del Ecuador”. Adicionalmente, ha sido incluida entre las 100 compañías más destacadas del mundo del año 2010 por la revista británica World Finance.

.....

El equipo interdisciplinario de Andrade Veloz y Analytica es el primero de este tipo en Ecuador, agrupando experimentados abogados y economistas especializados en Competencia.

Nuestros servicios

Legales

Brindamos asesoría legal en todas las áreas de aplicación de la legislación sobre Competencia, incluyendo:

- Asesorías y auditorías preventivas.
- Elaboración de programas internos de cumplimiento (*Compliance Programs*).
- Procesos de notificación de fusiones y otras Concentraciones Económicas.
- Investigaciones iniciadas de oficio por la autoridad.
- Procedimientos administrativos y denuncias ante la autoridad.
- Apoyo en estrategias de distribución y precios.
- Competencia relacionada con propiedad intelectual.
- Competencia transfronteriza.

Económicos

Realizamos análisis económicos y econométricos para casos de Competencia, especialmente:

- Análisis y simulación de fusiones y otras Concentraciones Económicas.
- Definición de mercados relevantes.
- Evaluación de poder de mercado.
- Cálculo de volumen de negocios.
- Valoración de efectos de acuerdos verticales y horizontales.
- Análisis de acuerdos de precios (*Price fixing*).
- Análisis de precios, costos de producción, márgenes de ganancia y excedentes.
- Cuantificación de daños.



¿Qué regula el Derecho de Defensa de la Competencia?

Con fuertes raíces en el Antitrust estadounidense, el Derecho de Defensa de la Competencia se ha desarrollado en la mayoría de países del mundo para controlar y remediar las distorsiones del mercado originadas por conductas y prácticas anticompetitivas.

Este control tiene como objetivo promover la competencia entre las empresas y fomentar la calidad de sus bienes y servicios. Todo esto bajo la premisa de que un mercado en libre competencia beneficia a los consumidores, a los competidores y, por tanto, a la economía en general.

Normativa aplicable en Ecuador



Ecuador es uno de los países en la región que más ha tardado en desarrollar su legislación sobre competencia.

Para cubrir este vacío, el primer paso fue la expedición de las Decisiones 608 y 616 de la Comunidad Andina de Naciones (CAN), que hicieron extensivas las “Normas para la Protección y Promoción de la Libre Competencia en la Comunidad Andina” a los asuntos internos del Ecuador.

Sin embargo, el avance más significativo se produjo en octubre del año 2011 con la promulgación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.

Se trata de una ley influenciada mayormente por la escuela europea, cuyo objeto es la prevención, prohibición y sanción de tres tipos de prácticas y conductas:

- Abusos de poder de mercado
- Prácticas y acuerdos restrictivos
- Prácticas desleales

Adicionalmente, la Ley regula y controla las operaciones de concentración económica, tales como fusiones, cambios de control, transferencia de activos, administración común de empresas, entre otros actos que requieren la autorización previa de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado.



¿Cuáles prácticas son consideradas anticompetitivas?

La Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado previene, prohíbe y sanciona tres tipos de prácticas y conductas:

- 1 Abusos de poder de mercado
- 2 Prácticas y acuerdos restrictivos
- 3 Prácticas desleales

1. Abusos de poder de mercado

La legislación prohíbe que un operador económico que ostente poder de mercado, abuse del mismo. Se entiende que poseen poder de mercado los operadores económicos que sean capaces de actuar de modo independiente con prescindencia de sus competidores, compradores, clientes, proveedores, consumidores, usuarios, distribuidores u otros sujetos que participen en el mercado.

La normativa considera que existe un abuso cuando uno o varios operadores económicos, sobre la base de su poder de mercado, impidan o restrinjan la competencia, o afecten negativamente a la eficiencia económica o al bienestar general.

A manera de ejemplo, tales abusos podrían evidenciarse en las siguientes conductas:

Fijación de precios predatorios

No se puede impedir la libre competencia o el acceso de un nuevo competidor mediante la oferta de bienes o servicios a precios que sean inferiores al costo de producción o excesivamente bajos. El Derecho de Defensa de la Competencia entiende, entre otras cosas, que dicha conducta busca la eliminación de competidores para posteriormente recobrar el precio monopolístico.

Exclusividad en canales de distribución

Las relaciones de exclusividad son, en general, una zona gris en el Derecho de Defensa de la Competencia. Su ilegalidad podría presentarse cuando, a través de cláusulas de exclusividad, se apuntalan restricciones de acceso o permanencia para otros agentes económicos en el mercado.

Ventas o prestaciones atadas

Se prohíbe que un agente económico con poder de mercado condicione la venta de un bien o la prestación de un servicio a sus clientes, a la aceptación de bienes o servicios suplementarios que no guardan necesariamente relación con el objeto principal de la contratación.

Trato discriminatorio

En ciertos casos, tratar de manera distinta a clientes que se encuentran en circunstancias iguales, podría constituir una práctica restrictiva. Esta conducta puede presentarse, por ejemplo, cuando una empresa, al cobrar precios distintos a sus clientes, crea una distorsión en el mercado.

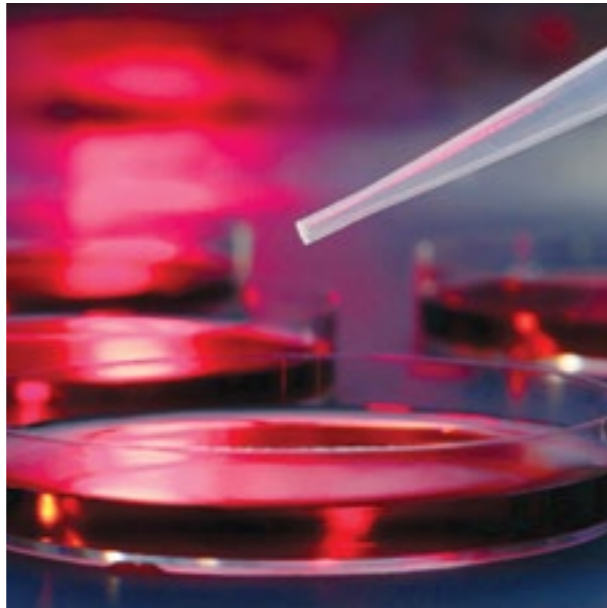
El cliente que compra el producto más barato logra una ventaja competitiva -frente a otro que se considera de iguales características- que no se debe a su mayor eficiencia.

Negativa a satisfacer pedidos

Dada su especial importancia en el mercado, cuando un agente económico ostenta poder de mercado, la negativa a ofrecer o demandar un producto debe responder a una justificación económica. De no ser así, la empresa podría verse abocada a una investigación y eventual sanción por violación de la normativa.

Incitación a terceros a no contratar con competidores

Un agente económico con poder de mercado podría encontrarse en capacidad de influenciar a otros agentes en el mercado. En consecuencia, se le prohíbe la utilización de dicho poder para incitar a terceros a no vender, aceptar la entrega de bienes o la prestación de servicios de otros agentes económicos.



2. *Prácticas y acuerdos restrictivos*

Una de las premisas fundamentales de esta disciplina consiste en que los agentes económicos deben tomar sus decisiones comerciales por sí solos. Por lo tanto, no deben entrar en contacto con sus competidores para discutir sus actividades o estrategias comerciales o económicas.

La normativa prohíbe los acuerdos, decisiones o recomendaciones colectivas y, en general, todos los actos o conductas de dos o más operadores económicos relacionados con la producción e intercambio de bienes o servicios, cuyo objeto o efecto sea restringir la competencia o que afecten al bienestar general.

Las prácticas y acuerdos prohibidos incluyen, entre otros, los siguientes:

Fijación de precios u otras condiciones de comercialización

Los agentes económicos no pueden llegar a acuerdos entre sí para fijar los precios de un producto o servicio en un determinado nivel. Según el **Derecho de Defensa de la Competencia**, si esta conducta se permitiese, los consumidores no tendrían más opción que pagar los elevados precios que éstos impongan. Tampoco es permitido que los competidores pacten entre ellos condiciones de comercialización de sus productos o servicios.

Restricción de la oferta o de la demanda

No se permite que los agentes económicos pacten entre ellos una restricción de la oferta o demanda de bienes o servicios. Por ejemplo, a fin de elevar los precios existentes en un determinado mercado, dos competidores no pueden pactar disminuir las cantidades ofrecidas en él.

Obstáculos para dificultar el acceso o permanencia de competidores

Los agentes económicos no pueden acordar acciones tendientes a fortalecer su posición a costa de la exclusión ilegítima de los demás competidores del mercado.

Repartición del mercado

Son ilegales los acuerdos entre competidores destinados a repartirse el mercado, la clientela o las fuentes de aprovisionamiento. De conformidad con el **Derecho de Defensa de la Competencia**, esta conducta restringe la libre competencia en los mercados puesto que estos competidores, eventualmente, podrían llegar a actuar artificialmente como monopolistas dentro del área asignada.

Concertación de posturas en licitaciones, concursos y subastas

Al participar en licitaciones, concursos o subastas, los agentes económicos no pueden llegar a acuerdos ilegítimos que afecten la transparencia en estos procesos y, por tanto, en el mercado.

3. Prácticas desleales

La normativa considera desleal a toda conducta contraria a los usos o costumbres honestos en el desarrollo de actividades económicas.

Se encuentran prohibidas las prácticas desleales, sin importar la forma que adopten, cuando impidan, restrinjan o distorsionen la competencia, atentando contra la eficiencia económica, el bienestar general o los derechos de los consumidores.

Son consideradas desleales, entre otras, las siguientes prácticas:

Actos de confusión

Se encuentran prohibidas las conductas que generen confusión en el mercado y que tengan relación con la actividad, las prestaciones, los productos o el establecimiento de terceros, particularmente cuando se emplea o imita signos distintivos ajenos, tales como marcas, nombres y lemas comerciales.

Actos de engaño

Se considera desleal toda conducta que tenga por objeto o efecto inducir a error al público sobre la naturaleza, características o cualquier atributo de los productos o servicios que un operador ofrece en un mercado. Se prohíbe especialmente la publicidad engañosa.

Actos de imitación

Se encuentra prohibida la imitación que infrinja un derecho de propiedad intelectual o que resulte en un aprovechamiento indebido de la reputación o del esfuerzo ajeno. También se sanciona la imitación sistemática de las prestaciones o iniciativas empresariales de un tercero cuando excedan a la respuesta natural a dichas iniciativas.

Actos de denigración

Son desleales las aseveraciones sobre la actividad, el producto, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero, que puedan menoscabar su crédito en el mercado, a no ser que sean exactas, verdaderas y pertinentes.

Actos de comparación

Es desleal la comparación de la actividad, las prestaciones, los productos o el establecimiento propios o ajenos con los de un tercero, inclusive en publicidad comparativa, cuando la comparación se refiera a extremos que no sean análogos, relevantes ni comprobables.

Violación de secretos empresariales

Se encuentra prohibida la divulgación o explotación de secretos empresariales, sin autorización de su titular, que resulten en espionaje industrial, abuso de confianza, incumplimientos contractuales, entre otras violaciones.

Autorización previa de concentraciones económicas



Las grandes empresas comúnmente realizan alianzas estratégicas para mantener un nivel alto de competitividad en mercados globales. Sin embargo, si con dichas alianzas se crea, modifica o refuerza el poder de mercado de los operadores involucrados, la **Superintendencia de Control del Poder de Mercado** tiene la facultad de denegar la operación o determinar medidas o condiciones para que ésta se lleve a cabo.

La **Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado** exige que ciertas “**Concentraciones Económicas**” (esto es, todo cambio o toma de control de uno o varios operadores económicos, mediante fusiones,

transferencias de activos, administración común de empresas, entre otros actos) deberán ser examinadas y aprobadas previamente por la autoridad, mediante un procedimiento denominado “**Notificación de Concentración**”.

Están sujetas a dicho procedimiento las Concentraciones Económicas mediante las cuales los operadores adquieran una cuota igual o superior al 30% del mercado relevante, o cuando la sumatoria de los volúmenes de negocios de los partícipes supere el monto que determine la Junta de Regulación.

ANDRADEVÉLOZ

A B O G A D O S

Av. República 396 y Diego de Almagro,
Edificio FORUM 300, Of. 504. Quito, Ecuador
Tel: (+593 2) 250 8039 / 250 8040 / 254 8477
Fax: (+593 2) 250 8041
firm@andradeveloz.com
www.andradeveloz.com



A N A L Y T I C A

Av. 12 De Octubre 1942 Y Cordero
Edif. World Trade Center, Torre A, Of. 1505
Quito, Ecuador
Tel: (+593 2) 222 6640
Fax: (+593 2) 222 7015
www.analytica.ec