Que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones de los artículos 10 y 11 de la Ley Federal de Competencia Económica, a cargo del senador Juan Bueno Torio, del Grupo Parlamentario del PAN

Juan Bueno Torio, senador de la República de la LXI Legislatura, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 71, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 8o., numeral 1, fracción I, 76, párrafo1, 164, 169 y 172, del Reglamento del Senado de la República, somete a la consideración de la Comisión Permanente la iniciativa con proyecto de decreto por el que se reforma y adiciona la Ley Federal de Competencia Económica, tomando en cuenta la siguiente

Exposición de Motivos

Cualquier economía de libre mercado, basada por definición en la libre competencia y concurrencia de los agentes económicos, estará eternamente amenazada por la existencia de prácticas anticompetitivas que, de permitirse, llevarán a la formación de monopolios y monopsonios que repercutirán de forma negativa en toda la economía, con consecuencias particularmente negativas para los consumidores.

La experiencia internacional de aquellas economías que han intentado llevar la regulación del mercado al mínimo, como rezaba la doctrina clásica, ha provocado una multitud de estudios y propuestas contrarias a la total desregulación que, con variaciones, han fructificado alrededor del mundo en una mayor participación de las autoridades gubernamentales para velar por una efectiva libertad de competencia y concurrencia, principalmente mediante la prevención y sanción de las prácticas monopólicas.

En México se expidió una Ley Federal de Competencia Económica, y se creó una Comisión Federal de Competencia, Cofeco, responsable de velar por su cumplimiento. Sin embargo, uno de los mayores problemas del funcionamiento del mercado en México es la subsistencia de las prácticas anticompetitivas.

Dichas prácticas anticompetitivas, comunes a cualquier economía en el mundo, prevalecen en México al no poder ser sancionadas por la autoridad, en este caso por la Cofeco, y subsisten en beneficio de las grandes corporaciones, en detrimento de los pequeños y medianos agentes, y en perjuicio de todos los consumidores y de la economía nacional.

La realidad de la economía mexicana indica que el conjunto de disposiciones vigentes en materia de competencia económica hacen imposible que la Cofeco prevenga de manera efectiva la formación y la consolidación de monopolios, como lo estipula el artículo 2o., el cual señala el objetivo del ordenamiento legal referido.

La incapacidad e inoperabilidad de la Cofeco para prevenir eficazmente la formación y consolidación de monopolios deriva de la estructura y disposiciones legales de la propia Ley Federal de Competencia Económica. Ello se concluye fácilmente de la lectura de los artículos 10, 11, 12 y 13 de la ley vigente.

El artículo 10 de la Ley Federal de Competencia Económica establece un catálogo de prácticas monopólicas y anticompetitivas como las que se sancionan en otras latitudes. Sin embargo, de acuerdo con la propia ley, dichas conductas sólo pueden ser sancionadas por la autoridad cuando “se comprueben los supuestos a que se refieren los artículos 11, 12 y 13 de esta ley”:

I. Quien realice dicha práctica tenga poder sustancial sobre el mercado relevante; y

II. Se realicen respecto de bienes o servicios que correspondan al mercado relevante de que se trate.

Es decir, para sancionar a los agentes que incurran en prácticas anticompetitivas, primero deberá comprobarse que el infractor ya es, de hecho, un monopolio.

Dichas disposiciones para sancionar las prácticas anticompetitivas en realidad no previenen la formación de monopolios, pues la Cofeco solamente puede proceder cuando un agente se ha consolidado como tal. Esta lógica de procedimiento encuadra en un esquema en el cual se esperaría que el propio mercado pudiera corregir la mayoría de las prácticas anticompetitivas previamente a la consolidación de un monopolio; sin embargo, la realidad es muy diferente.

Actualmente existen en México casos de empresas y agentes económicos que están incurriendo en un sinfín de prácticas anticompetitivas que no pueden ser sancionadas por no cumplir con los estrictos requisitos que demanda la Ley para que la Cofeco pueda proceder contra ellas. Sin embargo, es evidente que, como lo señalan diferentes gráficas de participación en el mercado, en pocos años podrán concentrar el poder de mercado necesario para ser considerados como un monopolio o un monopsonio.

Para convertirse en un monopolio o en un monopsonio, un agente económico debe ir desplazando en su camino a los competidores recurriendo a prácticas desleales para lograr consolidarse. Esa manera de concentrar el poder de mercado en unas cuantas manos no sólo repercutirá en los consumidores, como bien lo señala la teoría económica, sino que destruirá, muy probablemente de forma irreparable, toda la cadena productiva del mercado específico que se trate.

Dichas prácticas desleales no las puede “corregir” el mercado por sí solo, pues benefician al agente más poderoso, es decir, aquel que tiene la capacidad financiera necesaria para evadir las propias leyes de la oferta y la demanda, expulsando ilegítimamente del mercado a los pequeños y medianos industriales y comerciantes. Es una realidad de la economía mexicana la existencia de grandes inequidades entre los diferentes agentes económicos que participan de ella.

Por lo anterior, resulta indispensable dotar a la Cofeco de las atribuciones necesarias para sancionar aquellas prácticas comerciales anticompetitivas, las lleve a cabo o no un agente monopólico, pues ello es necesario para que la Comisión actúe efectivamente de forma preventiva ante la consolidación de un monopolio.

Proyecto de

Decreto

Artículo Único. Se reforma el artículo 10, la fracción VII y el segundo párrafo de la fracción XI; se adicionan las fracciones XII y XIII y se deroga el artículo 11, todos, de la Ley Federal de Competencia Económica para quedar como sigue:

Artículo 10. Se consideran prácticas monopólicas, monopsónicas, los actos, contratos, convenios, procedimientos o combinaciones cuyo objeto o efecto sea o pueda ser desplazar indebidamente a otros agentes del mercado; impedirles sustancialmente su acceso o establecer ventajas exclusivas en favor de una o varias personas, en los siguientes casos:

I. a VI . ...

VII. La venta de bienes o servicios a precios por debajo de su costo unitario. Cuando se trate de bienes o servicios producidos conjuntamente o divisibles para su comercialización, el costo se distribuirá entre todos los subproductos o coproductos, en los términos del reglamento de esta ley.

El costo total unitario por producto se determinará tomando en cuenta los últimos costos, gastos, prestaciones y/o impuestos para producir o poner a la venta un producto en su punto de venta.

VIII. y XI. ...

Para determinar si las prácticas a que se refiere este artículo deben ser sancionadas en términos de esta Ley, la Comisión analizará las ganancias en eficiencia derivadas de la conducta que acrediten los agentes económicos y que incidan favorablemente en el proceso de competencia y libre concurrencia. Estas ganancias en eficiencia podrán incluir las siguientes: la introducción de productos nuevos; las reducciones de costos derivadas de la creación de nuevas técnicas y métodos de producción, de la integración de activos, de los incrementos en la escala de la producción y de la producción de bienes o servicios diferentes con los mismos factores de producción; la introducción de avances tecnológicos que produzcan bienes o servicios nuevos o mejorados; la combinación de activos productivos o inversiones y su recuperación que mejoren la calidad o amplíen los atributos de los bienes y servicios; las mejoras en calidad, inversiones y su recuperación, oportunidad y servicio que impacten favorablemente en la cadena de distribución; que no causen un aumento significativo en precios, o una reducción significativa en las opciones del consumidor, o una inhibición importante en el grado de innovación en el mercado relevante. Para el costeo de los productos, bienes o servicios , no se consideran ganancias en eficiencia el aprovechamiento de los bienes o servicios derivados de saldos, productos dañados, caducos o defectuosos, dado que estos son eventuales y ponen en riesgo la salud del pueblo.

Tampoco se podrán considerar en el costeo, los productos sin cargo o paquetes promocionales otorgados por los productores, ya que esto falsea el costo real del producto.

XII. Los agentes económicos deberán ofrecer los precios por igual en todas las sucursales por estado. Además cuando exista la apertura de una tienda comercial, el descuento que se hará por la inauguración, también se hará en todas las tiendas del Estado; siempre y cuando no vendan por abajo del costo.

XIII. Deberán ofrecer los precios por igual en todas las sucursales en 50 kilómetros a la redonda.

Artículo 11. Se deroga.

Transitorio

Único. El presente decreto entrará en vigor el ejercicio fiscal siguiente a su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Salón de sesiones de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, a 11 de enero de 2012.

Senador Juan Bueno Torio (rúbrica)