



FACULTAD DE DERECHO

ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO

TESIS:

**NECESIDAD DE REGULAR UN CONTROL DE
CONCENTRACIONES EMPRESARIALES EN EL
MERCADO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE
TELECOMUNICACIONES EN EL PERÚ**

PARA OPTAR TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

Autor:

Bach. Campos Cueva Lidia

Asesor:

Dr. Fernández Vásquez José Arquímedes

Línea de investigación:

Ciencias jurídicas

Pimentel – Perú

2018

Dedicatoria

Dedico a mi madre y
hermanos por el gran apoyo
incondicional que recibo día a día.

Agradecimiento

A Dios

Por haberme permitido llegar hasta este punto y haberme dado salud para lograr mis objetivos, además de su infinita bondad y amor.

Resumen

Los objetivos de la investigación fueron determinar los aspectos teóricos y jurídicos para regular un control de concentraciones empresariales adecuado en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones en el Perú, determinar las ventajas de contar con un control de concentraciones empresariales. La investigación tiene como escenario a las operaciones de concentración empresarial, las cuales de no contar con una regulación pueden perjudicar a la libre competencia en el mercado, como sucede en la legislación peruana la cual no cuenta con una normativa que las regule dichas operaciones en el sector de telecomunicaciones. El enfoque utilizado fue cuantitativo, diseño no experimental, tipo descriptiva, las técnicas utilizadas fueron análisis documental, fichaje y encuesta. Los resultados relevantes de la investigación indicaron que el 73% de informantes considera que la vigente ley sobre la libre competencia no es adecuada para llevar a cabo el control de estructuras realizadas en el mercado de telecomunicaciones. El 90% de encuestados está de acuerdo que las empresas que brindan servicios de telecomunicaciones deberían realizar un procedimiento de autorización previa de operaciones de concentración. El 70% considera que las ventajas de contar con un control de concentraciones es fomentar la Libre competencia y la protección al mercado y al consumidor. Con ello se concluyó que es necesario contar con una normativa que regule previamente los actos de fusión o concentración empresarial generados en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, con el fin de prevenir los efectos anticompetitivos que puedan generaren en dicho mercado.

Palabras clave:

Concentraciones, control, libre competencia, servicios públicos, telecomunicaciones

Abstract

The objectives of the research were to determine the theoretical and legal aspects to regulate an adequate control of business concentrations in the market of public telecommunications services in Peru, determine the advantages of having control of business concentrations. The investigation has as scenario the operations of business concentration, which without having a regulation can harm free competition in the market, as happens in the Peruvian legislation which does not have a regulation to regulate such operations in the telecommunications sector. The approach used was quantitative, non-experimental design, descriptive type, the techniques used were documentary analysis, signing and survey. The relevant results of the research indicated that 73% of informants consider that the current law on free competition is not adequate to carry out the control of structures carried out in the telecommunications market. 90% of respondents agree that companies that provide telecommunications services should carry out a procedure for prior authorization of concentration operations. 70% consider that the advantages of having a control of concentrations are consumer protection, promote free competition and market protection. With this, it was concluded that it is necessary to have regulations that previously regulate the acts of merger or business concentration generated in the market of public telecommunications services, in order to prevent the anticompetitive effects that may arise in said market.

Keyword:

Concentrations, control, free competition, public services, telecommunication

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN	7
1.1. Realidad problemática	7
1.2. Trabajos previos	9
1.3. Teorías relacionadas al tema	14
1.3.1. Acerca de la empresa	14
1.3.1.1. <i>La empresa en la realidad económico-social</i>	14
1.3.1.2. <i>La empresa para el Derecho</i>	15
1.3.2. La concentración empresarial	15
1.3.2.1. <i>Generalidades y concepto</i>	15
1.3.2.2. <i>Formas de concentración empresarial</i>	16
1.3.2.3. <i>Operaciones que tiene por objeto una concentración</i>	18
1.3.2.4. <i>Efectos anticompetitivos de las concentraciones empresariales</i>	20
1.3.2.5. <i>Determinación del grado de concentración</i>	22
1.3.3. Control de concentraciones empresariales	23
1.3.3.1. <i>Antecedentes históricos del tratamiento jurídico</i>	23
1.3.3.2. <i>Concepto de control de concentraciones empresariales</i>	24
1.3.3.3. <i>Objetivo del control de concentraciones</i>	25
1.3.3.4. <i>Ventajas del control de concentraciones</i>	25
1.3.3.5. <i>Parámetros para el control de concentración empresarial</i>	26
1.3.3.6. <i>Sistemas de control de concentraciones</i>	28
1.3.3.7. <i>Control de concentraciones empresariales en la legislación comparada</i>	30
1.3.3.8. <i>Estándares de prohibición de concentración económica en la legislación comparada</i>	33
1.3.3.9. <i>Control previo de concentraciones empresariales en el Perú</i>	35
1.3.4. El control de concentraciones como defensa de la libre competencia	37
1.3.4.1. <i>Noción de mercado</i>	37
1.3.4.2. <i>Derecho de la competencia</i>	38
1.3.4.3. <i>Marco regulatorio peruano de la protección de la competencia</i>	40
1.3.5. El control de concentraciones como defensa del consumidor ...	47
1.3.5.1. <i>Derecho del consumidor</i>	47
1.3.5.2. <i>Noción de proveedor</i>	50
1.3.5.3. <i>Relación de consumo</i>	51

1.3.6. Servicios públicos de telecomunicaciones	51
1.3.6.1. <i>Concepto de servicios públicos de telecomunicaciones</i>	51
1.3.6.2. <i>Principales formas de servicios públicos de telecomunicaciones</i> ..	52
1.3.6.3. <i>La dinamización del mercado</i>	53
1.3.6.4. <i>Normas aplicables a los servicios públicos de telecomunicaciones</i>	53
1.3.7. Consideraciones para establecer el control previo de concentraciones en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones	55
1.3.7.1. <i>Situación actual sobre el control de concentraciones empresariales en el Perú</i>	55
1.3.7.2. <i>Fundamentos para regular un control de concentraciones en el mercado de telecomunicaciones</i>	56
1.3.7.3. <i>Como debe adoptarse el control de concentraciones</i>	63
1.4. Formulación del problema.	64
1.5. Justificación e importancia del estudio	64
1.6. Hipótesis	65
1.7. Objetivos	65
II. MATERIAL Y METODO	66
2.1. Tipo y diseño de investigación	66
2.2. Población y muestra	66
2.3. Variables, operacionalización	67
2.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos	68
2.5. Procedimiento de análisis de datos	68
2.6. Aspectos éticos	68
2.7. Criterios de rigor científico	69
III. RESULTADOS	69
3.1. Figuras	69
3.2. Discusión de resultados	75
3.3. Aporte científico	79
IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	86
4.1. Conclusiones	86
4.2. Recomendaciones	88
REFERENCIAS	89
ANEXOS.....	95

I. INTRODUCCIÓN

1.1. Realidad problemática

Las concentraciones empresariales constituyen una manifestación de impulso de la economía y búsqueda de resultados competitivos de las empresas, al asegurar un crecimiento externo más rápido, sin embargo al mismo tiempo estas operaciones al no ser controladas por alguna autoridad tienden a ser perjudiciales, pues al llevarse a cabo reducen el número de empresas que participan en el mercado, generándose situaciones que restringen la competencia, como la creación de abuso de posiciones de dominio en el mercado que perjudican a otros competidores y de esta manera a los consumidores.

A nivel internacional, este fenómeno se suscita en todos los países, y que en la gran mayoría debido a ello ya existe un control previo de las concentraciones empresariales que se vienen generando, pero que sin embargo aún existe algunas deficiencias legislativas, así como también en otros países todavía no se ha dado iniciativa de llevar un control previo. Así tenemos. **En Guatemala**, este país en la actualidad no prevé una legislación que promueva y proteja la libre competencia dentro de su mercado. Esta carencia afecta el desempeño de la competitividad al no funcionar en un libre mercado, disminuyendo la posibilidad de participar en mercados de inversión, en comparación con los otros países centroamericanos. Actualmente se necesita un control de concentraciones empresariales en distintos sectores, pues a lo largo de la historia este país ha tenido muchos casos de concentración, un caso reciente en el sector financiero es la adquisición del 100 % de las acciones de Seguros Alianza, Sociedad Anónima (SA), aseguradora del sistema financiero Guatemalteco por El Grupo Financiero Ficohsa (GFF), a través de su subsidiaria Interamericana Holding Group. Y en cuanto al sector de telecomunicaciones, actualmente existen pocas empresas que brindan servicios de telecomunicaciones debido a que existen barreras de entrada al mercado a otros competidores. **En Estados Unidos**, actualmente este país si cuenta con normativa sobre concentraciones empresariales para todos los sectores económicos, la cual debido a las necesidades ha ido cambiando, buscando de esta manera ser más eficaz. Producto de este fenómeno de concentración que se ha generado en muchos sectores económicos, entre ellos está el sector de telecomunicaciones, pues en el año 2014 se llevó a cabo la fusión entre AT&T y Direct TV, en el año 2015 se realiza la fusión entre el operador T-Mobile y el operador satelital Dish, por último en ese mismo año también se realizó la unión

entre Time Warner y Chárter Communications, dos operadoras que compiten en el mismo mercado, se exigió una revisión de la legislación antitrust y bajo estas circunstancias, ya han sido adoptadas algunas medidas. **En Chile**, este país también ha tenido operaciones de concentración que han marcado al sector de telecomunicaciones, pues en el año 2004 se logró la fusión de Telefónica Móvil y Bellsouth que dio origen a la empresa operadora Movistar; la fusión entre la empresa operadora VTR y Metrópolis; la compra de Smartcom por la empresa Telmex y por último la compra realizada por parte de la empresa Telefónica del Sur al grupo GTD y a la compañía de telecomunicaciones Llanquihue, todas estas operaciones dieron origen a que el Estado tome medidas para proteger a la libre competencia de las empresas en dicho país, pues se creó la ley de competencia, pero hasta la actualidad no tiene ninguna disposición específica respecto al control de control de concentración que limite ciertas operaciones que generen una disminución de libertad y de diversidad en el mercado. **En España**, el mercado de fusiones y adquisiciones ha crecido de manera preocupante en los últimos años, dado a las grandes operaciones de concentración realizadas en los distintos sectores, entre ellos está el sector bancario, el sector farmacéutico y el sector de telecomunicaciones, así en este último sector en el año 2014 se realizó diversas operaciones de concentración como la compra de Ono, por parte de Vodafone, por más de 7.200 millones de euros, por otro lado también se realizó la fusión entre las empresas de telecomunicaciones Orange y Jazztel. **En El Salvador**, como en los demás países también se ha realizado diversas concentraciones empresariales, así un caso de operación de concentración se da en el año 2011, cuando América Móvil conocida como Claro inicio un proceso de compra de la empresa Digicel, pero esta compra se suspendió debido a que la Superintendencia de Competencia considero que la fusión de ambas operadoras telefónicas ocasionaría un alto grado de concentración en el mercado. Por otro lado un efecto negativo de las operaciones de concentración en el sector de telecomunicaciones se dio a conocer en el año 2013 cuando las operadoras Telefónica Móviles El Salvador, Digicel, Tele móvil El Salvador y CTE Telecom Personal, fueron sancionadas con una multa por aprovecharse de su posición de dominio en dicho mercado.

A nivel nacional, el Perú actualmente no cuenta con un control previo de operaciones de concentración empresarial, pues es uno de los pocos países que carece de esta regulación, a pesar de contar con normas de libre competencia contenidas en el

Decreto Legislativo 701 y el actual Decreto Legislativo 1034, con la salvedad del sector eléctrico el cual si cuenta con esta regulación, aplicando la ley Antimonopolio y Anti oligopolio, ley 26876, en la cual contempla el control de concentraciones empresariales para este sector. En ese sentido como se advierte no existe un control de estructuras que evite o sancione a aquellas empresas que realicen actos de concentración empresarial que tengan por objeto restringir la competencia en el mercado peruano. Es así que en el mercado de telecomunicaciones se han ido generando varias concentraciones empresariales a través del tiempo, así en el año 2004 se lleva a cabo la fusión entre Telefónica Movistar y Bellsouth Perú; en el año 2006 Milicom Perú S.A. vendió la totalidad de sus acciones representativas de su capital social a Nextel Perú S.A; y en el 2012 se realizó la fusión entre América Móvil Perú y Telmex Perú. En los últimos años el mercado está liderado por la empresa Claro y Movistar pues las nuevas operadoras representan una pequeña parte del mercado.

A nivel local, en el departamento de Lambayeque, no se podría hablar específicamente del sector de telecomunicaciones, pero está claro que la problemática presentada a nivel nacional perjudica finalmente al consumidor de todos los departamentos.

1.2. Trabajos previos

A. Internacionales

Cristobal Caviedes (2012) En su tesis en Santiago-Chile y titulada “Sistemas de control preventivo de fusiones en derecho comparado”. Se utilizó las fichas como instrumento para el análisis documental, análisis de fuentes primarias y secundarias, tales como artículos académicos, legislación comparada sobre la materia. Concluye que basándose en las convergencias y divergencias observadas en derecho comparado, se debería proponer una serie de cambios normativos a la legislación chilena de libre competencia, desde la perspectiva de lege ferenda, con el objeto de mejorar su desempeño y proteger la libre competencia desde la perspectiva de contar con un control previo de operaciones de fusión y concentración empresarial específico.

Davila Herrera (2013) En su tesis en Quito y titulada “Implicaciones económicas de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, una visión desde el caso de la industria de elaboración de aceite vegetal”. Se realizó un análisis Documental,

estudio de caso y análisis de legislación comparada. Concluye que la principal preocupación de la vigente ley ecuatoriana es la protección de los ofertantes y consumidores, promoviendo su participación en un mercado libre y sin barreras, donde exista varias opciones de productos o servicios y se generen mejores precios en beneficio de los consumidores, pues su fin último, tal y como está descrita en la misma ley viene a ser la búsqueda de la eficiencia de los mercados, un comercio justo y por último la búsqueda del bienestar de los consumidores, todo esto mediante el control, prohibición y sanción , del abuso de posición de empresas en el mercado, prácticas restrictivas, operaciones de concentración y otras prácticas desleales.

Chacón Quesada & Vega Reyes (2014) En su tesis en San José-Costa Rica y titulada “El control de concentraciones económicas en Costa Rica a la luz de la reforma a la ley de promoción de la competencia y defensa efectiva del consumidor, decreto legislativo número 9072”. Se utilizó análisis bibliográfico, normativo y estadístico de las concentraciones económicas y como instrumento se llevó a cabo un cuestionario para entrevista. Concluye que por medio de las normas de control de concentraciones se tiene como propósito impedir que se lleven a cabo operaciones de concentración que perjudiquen considerablemente al mercado y a los consumidores, de esta manera estas normas de control cumple con la finalidad de proteger al mercado y evitar efectos anticompetitivos en el mismo.

Pérez Molina (2015) En su tesis en Córdoba y titulada “La evaluación antitrust de las concentraciones de empresas en la Unión Europea”. En la investigación se utilizó un análisis descriptivo, analítico y documental. Concluye que cuando una operación de concentración desarrolla problemas de competencia, por medio del abuso de una posición de dominio, o por dar a una empresa la facultad para maniobrar los factores de competencia de un mercado, a estos aspectos se le denomina criterios concurrenciales, y por ende esta operación resultaría incompatible, pero por otro lado están los llamados criterios extra concurrenciales, en la cual una operación es considerada beneficiosa y compatible, porque se realiza en favor de los consumidores , mejorando precios y ofreciendo un mejor producto o servicio, siendo participe del progreso económico del Estado, en este sentido se exige a la autoridad antitrust , se tome en cuenta criterios concurrenciales y extra concurrenciales de una operación de concentración.

Pera Czollak (2016) En su tesis en Santiago-Chile y titulada “Operaciones de concentración de conglomerado en Chile”. Las técnicas utilizadas fueron análisis documental, normativo y estudio de caso de concentración, resuelto por tribunal de defensa de libre competencia. Concluye que es necesaria la implementación de una nueva legislación, y ajustarla a la realidad actual, que atienda a todas las necesidades y particularidades de cada tipo de concentración, que cuente con un control eficiente de todas las operaciones realizadas en el país, con el fin de proteger la libre competencia. Debería tomarse como ejemplo a la legislación europea y norteamericana, ya que estas legislaciones han experimentado cambios radicales ajustándose siempre a la realidad de la economía, buscando el bienestar de los consumidores, es por ello que debería tomarse como modelo la regulación de estos países sobre la materia de concentración empresarial, no olvidando las diferencias con la realidad económica del país.

Morán Montero (2014) En su tesis en Quito y titulada “Análisis de la institución pública de control del poder de mercado en el Ecuador frente a los órganos de control de la competencia en el derecho comparado”. En la investigación se realizó un análisis de fuentes normativas, doctrinarias. Concluye que la normativa sobre control de concentraciones económicas de Ecuador, en comparación con las normativas de otros países, es una de las más estrictas, debido a que contempla una serie de sanciones, multas y en algunos casos condiciones para aquellas operaciones de concentración que perjudiquen de alguna u otra forma la libre competencia, o alteren de manera negativa el mercado.

Muñoz Realpe (2015) En su tesis en Quito y titulada “Control de fusiones y concentraciones de empresas en el Ecuador”. Se realizó un análisis documental y normativo. Concluye que las operaciones de concentración son fundamentales para el crecimiento económico y el desarrollo del mercado de un país, pero que sin embargo el Estado debe tener un mayor cuidado al momento de autorizar estas operaciones ya que pueden generar circunstancias como abusos de mercado, prácticas restrictivas, que perjudiquen o limiten la competencia en los distintos sectores económicos y no solo en las grandes empresas, sino que también puede suscitarse en el caso de las pequeñas y medianas empresas.

B. Nacionales

Ponce Arqueros (2014) En su tesis en Trujillo y titulada: “Regulación y Competencia para la Universalización de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones” Se utilizó como instrumentos el fichaje, análisis bibliográfico, para la recolección de datos guías de entrevista y cuestionarios. Concluye que para prevenir, que mediante las operaciones de fusión o concentración se formen estructuras que terminen perjudicando a la libre competencia y distorsionen precios de los servicios en perjuicio de los consumidores, resulta necesario establecer un sistema de control de dichas operaciones, enfatizando que el propósito del control no es prohibir las fusiones o concentraciones de empresas, pues lo que se pretende es prevenir la aparición de estructuras económicas que por su relevancia afecten el adecuado funcionamiento del mercado.

Holguín García (2016) En su tesis en Trujillo y titulada “La Concentración empresarial de medios de comunicación escritos en el Perú y su influencia en el pluralismo informativo”. En el trabajo de investigación se utilizó para recolección de datos la entrevista, análisis documental, empleó documentos escritos, casos y artículos. Concluye que nos encontramos frente a una concentración, en este caso de medios escritos, cuando por medio de diversas figuras comerciales, se generan estructuras, que de alguna forma puedan distorsionar la libre competencia de servicios en el sector de la información, buscando en muchos casos impedir la entrada de un nuevo competidor o excluir su participación en el mercado de la información.

Ames Valdivieso , Manrique Del Marín, Portocarrero Gonzáles, & Ventura Bereche (2015) En su tesis en Lima y titulada “Concentraciones bancarias en el Perú y sus consecuencias: la necesidad del control ex ante”. Se ha utilizado análisis documental y jurídico, se empleó indicadores económicos para determinar el nivel de concentración. Concluye que es alto el nivel de concentración en el sector bancario es por ello que haciendo una comparación con otros países, las tasas son más altas que en los países que sí cuentan con una regulación sobre concentración empresarial, pues estos tienen más agentes competidores en el mercado que el Perú. Es por ello que debería considerarse la existencia de un control ex ante de todo tipo de concentración empresarial, a fin de proteger el mercado y la libre competencia.

Sarango Seminario (2010) En su investigación en Lima y titulada “Control o no control de fusiones en la industria regulada: extendiendo el caso del sector eléctrico al mercado de gas natural”. En la investigación se realizó un análisis documental y normativo. concluye que en el sector energético, se puede llegar a concretar fusiones entre una empresa prestadora de servicios eléctricos y una empresa que ofrece gas natural, apuntadas a la formación de concentraciones verticales, la posible generación de estas situaciones no se encuentran previstas en la normatividad, es por ello que con el fin de proteger el mercado se debería supervisar ex ante los posibles efectos que generen dichas operación de concentración y de esta manera atenuar la posibles operaciones que restrinjan el acceso al gas , en perjuicio de la competencia.

Buleje Diaz (2016) En su tesis en Lima y titulada “Análisis crítico de la regulación de las conductas de abuso de posición de dominio”. En la investigación se realizó un análisis documental y normativo, incluyendo el estudio de legislación comparada. Concluye que la regulación de ciertas conductas generadas cuando un agente tiene una posición dominante en un mercado, como la restricción de la competencia u otras prácticas que perjudiquen el mercado, tiene por finalidad que el mercado se asemeje a uno en competencia perfecta y no se acerque a uno en monopolio, pues cuando un agente ostenta una posición monopólica o de dominio, genera una mala asignación de recursos en el mercado y en muchos casos vulnera la libre competencia, es por ello que se hace necesaria la regulación ex ante.

C. Locales

Milagros Olivos (2012) En su investigación, en Chiclayo y titulada “El Control Previo de las Concentraciones Empresariales en una economía Social de Mercado – Análisis del Caso Peruano “se utilizó el método analítico, las técnicas para la recolección de información fueron el análisis bibliográfico y la encuesta, concluye que Con la implementación de un control previo de concentraciones empresariales, se consigue un equilibrio en beneficio del mercado, generando una competencia efectiva y orientado a la búsqueda de beneficios especialmente para otros competidores y los consumidores.

1.3. Teorías relacionadas al tema

1.3.1. Acerca de la empresa

1.3.1.1. La empresa en la realidad económico-social

La empresa se concibe en la realidad económica como una figura organizada, un centro autónomo de decisiones económicas, una organización autónoma en la que confluyen tanto las personas, como un conjunto de bienes de distinto género.

Esta organización desarrolla una función de intermediación entre los mercados de factores productivos (capital y trabajo) y de bienes o servicios producidos, en los cuales se encuentra implicado el individuo, en su doble condición de oferente de los primeros (trabajador, inversor) y de demandante de los segundos (consumidor o usuario) (García Alcorta, 2008, p. 21).

La doctrina mercantilista suele partir de la realidad económica para ofrecer una definición de empresa. Garrigues (1971) conceptúa a la empresa como la unión de factores económicos tales como el capital y trabajo, con la intención de obtener unas ganancias considerables e ilimitadas. Se advierte por tanto que dichos factores económicos deben estar conducidos y organizados por alguien, que se encargue de cumplir con el objetivo lucrativo al que anhela la empresa.

Por ende la empresa es un conjunto de actividades dirigido por una persona, en este caso el empresario, el cual organiza los factores económicos para conseguir el fin para el cual se ha creado la empresa, la obtención de utilidades.

En ese sentido Montoya Manfredi (2004) define a la empresa desde la perspectiva económica como un ente que agrupa los factores de producción con el objetivo de generar ganancias, de ello se destaca la actividad humana que confiere una unidad de trabajo para la producción de bienes o servicios destinados a un mismo rumbo económico.

Otro significado que se le da a empresa desde la perspectiva económica, es que es un ente de producción en el cual se unen los factores de trabajo y capital con el objeto de ofrecer al mercado bienes o servicios a un costo específico, con el único fin de obtener ganancias (Sánchez Calero, 2006).

1.3.1.2. La empresa para el Derecho

Desde el punto de vista jurídico se concibe a la empresa como una persona jurídica, como un patrimonio separado, como una universalidad o como una organización.

Es así que la empresa es considerada como una persona jurídica, pues aparece como un ente con independencia jurídica, considerada como un nuevo sujeto de derecho que posee tanto derechos como obligaciones, independiente del sujeto que la creó, y con una denominación propia (Hundskopf Exebio, 2006). Por lo tanto el cambio de dueño no perjudica la supervivencia de la empresa. Con respecto a la segunda concepción, se considera a la empresa como un patrimonio separado e independiente, diferente del patrimonio del empresario y que tiene una administración propia con capacidad para responder jurídicamente frente a terceros, teniendo el empresario la titularidad de su patrimonio y del patrimonio de la empresa (García Alcorta, 2008). Acerca de la tercera concepción, la empresa es considerada una universalidad, pues está formada por una variedad de cosas independientes entre sí, las cuales son tratadas jurídicamente individual (Hundskopf Exebio, 2006). Por último, acerca de la cuarta concepción, la empresa se concibe como una organización, la cual está compuesta por un conjunto de factores o recursos que sirven para generar bienes o servicios (García Alcorta, 2008).

1.3.2. La concentración empresarial

1.3.2.1. Generalidades y concepto

El inicio del fenómeno de concentración empresarial, data desde tiempos antiguos a consecuencia de los avances tecnológicos y los nuevos sistemas económicos, pues desde la aparición de la palabra empresa es que el derecho actual ha evolucionado (Vicent Chiliá, 1969). Este fenómeno económico es uno de los más trascendentes de estos tiempos, donde los agentes económicos, llámese empresas, pretenden alcanzar una concentración económica basado en la unión de capitales, esfuerzos y tecnologías, que posibiliten lograr estructuras más apropiadas que se enfrenten al desafío de la competencia y consigan una excelente posición de mercado (Eliás Laroza, 2000).

De este modo, Ramírez Otero (2006) expresa que la concentración económica es una manifestación del progreso y desarrollo deseado por las empresas, afianzando su situación económica con la consolidación o adquisición de otras empresas.

Es decir una concentración empresarial resulta un tanto generada por la necesidad de crecimiento empresarial y la búsqueda de empresas más competitivas. Pero por significativas que parezcan las concentraciones empresariales hoy en día suponen una figura muy controvertida, que implica la atención pronta de la defensa de la competencia. (Soruno, 2007).

En cuanto al concepto de concentración empresarial, Hundskopf Exebio (1998) sostiene que es el procedimiento por medio del cual los agentes económicos acuerdan en unir sus esfuerzos y capitales con el objetivo de generar un beneficio en común.

Para Manovil (1988) la concentración empresarial es considerada como un proceso, entiéndase como estrategia que lleva consigo a la unificación de empresas independientes, con el fin de formar empresas más grandes, dando paso a la creación de nuevas estructuras empresariales; y con ello a la vez se tiende a la disminución del número de empresas independientes en un mercado determinado.

Por otro lado Echaiz Moreno (2001) considera que el fenómeno de concentración empresarial representa un suceso de naturaleza económica con efectos o consecuencias jurídicas, a través de la cual dos o más empresas complementan sus recursos (económicos, humanos, etc.) a fin de alcanzar un beneficio en común.

En tal sentido la concentración empresarial estudiada desde el punto de vista jurídico, da a conocer que es necesario contar con un sistema jurídico adecuado, que regule las figuras originadas por estas uniones. (Hundskopf Exebio, 2006).

1.3.2.2. Formas de concentración empresarial

Desde un punto de vista empresarial existen tres formas diferenciadas que permiten adoptar la estrategia de concentración económica, es así que una concentración puede darse de forma horizontal, vertical y de conglomerado.

1.3.2.2.1. Concentraciones horizontales

La concentración horizontal es aquella que se realiza entre empresas competidoras, esto es, cuando dos empresas que se encuentran en el mismo nivel y que antes competían en un determinado mercado, se unen (Flind Blank, 2002). Es decir esta forma de concentración empresarial es la que ocurre, cuando se unen empresas que realizan la misma actividad económica (Coloma, 2003).

Por otra parte Calvo Crabaca & Carrascosa Gonzales (2006) sostiene que esta forma de concentración empresarial se da cuando una empresa adquiere otra que ofrece bienes o servicios idénticos o similares, y opera en el mismo mercado geográfico, con el objetivo de mejorar su eficiencia o aumentar su poder de mercado (p.34).

Bajo este precepto el acto de concentración horizontal compone un impacto directo en el mercado, pues las empresas que antes competían entre ellas, se constituye en una sola con mayor participación en el mercado.

Como refiere Mascareñas Perez-Iñigo (2011) esta forma de fusiones generan una elevada concentración en el mercado, pues mientras se realice más operaciones de concentración económica, menos serán las empresas que radiquen en dicho mercado generando una disminución de la competencia, motivo por el cual se han creado las normas antitrust en casi todas las legislaciones, con el fin de evitar la realización desmedida de este tipo de concentración.

Lo anterior se puede describir mediante un ejemplo, en primer lugar destacando la existencia de 5 competidores en el mercado de telecomunicaciones, que son A, B, C, D y E

A, B Y C adelantan un negocio jurídico donde A y B son adquiridas por C. De esta forma concentra el mercado de sus competidores, pues al adquirir C a sus empresas competidoras (A y B), adquiere un poder de mercado y como se observa se disminuye el número de empresas en el mercado (Velandia, 2008).

1.3.2.2.2. Concentraciones verticales

Esta forma de concentración se presenta cuando las empresas participantes en la operación se encuentran dentro del mismo mercado relevante, pero en diferente etapa de la cadena de valor, donde por ejemplo, una empresa puede ser comercializadora del producto final y otra puede ser una empresa abastecedora de insumos productivos (Ginebra Serrabou, 2001, p. 283).

De ello se desprende que esta forma de concentración no disminuye el número de empresas en cada mercado, pero existe la posibilidad de que se alteren las relaciones económicas entre las diferentes empresas de los mercados verticales.

Para Flind Blank (2002) se denomina vertical a las concentraciones que se realizan entre las empresas que operan en igual cadena productiva, pero en diferentes niveles de

producción, es decir entre empresas que anteriormente funcionaban como empresa proveedor- empresa cliente.

Las negociaciones que se realizaban entre empresas independientes que actuaban en diferentes etapas del mismo mercado, terminan convertidas en negociaciones netamente internas de un grupo económico, lo cual, de acuerdo con el nivel de participación de las empresas concentradas en relación con los dos mercados comprometidos, puede generar una gran amenaza para los agentes que actúen o que quieran entrar a los mercados (Velandia, 2008, p.198).

La siguiente descripción permite una mejor explicación de la concentración vertical, por un lado tenemos que la empresa A tiene una participación del 95% dentro del mercado de un insumo productivo, por otro lado se encuentra la empresa B que requiere de ese insumo productivo para transformarlo y obtener el producto final, una fusión o concentración entre estas empresas puede generar un poder de mercado dirigido por la empresa resultante, pues tanto la empresa A (Oferta insumos), como la empresa B (Oferta productos finales y demanda insumos) que antes eran independientes y participaban en diferentes etapas del mismo mercado, hoy participan en los mercados bajo la misma política empresarial. Entonces encontramos un aumento de poder (Velandia, 2008).

1.3.2.2.3. Concentración de conglomerado

En cuanto a esta forma de concentración Flind Blank (2002) sostiene que es la que se produce entre empresas que realizan actividades económicas en distintos mercados, son empresas que desempeñan diversas actividades y se unen sin tener ninguna relación.

En efecto, estas operaciones de concentración son realizadas por agentes económicos que pertenecen a mercados muy distintos, y ofrecen productos o servicios distintos, es decir las empresas que realizan el acto de concentración, están dedicadas a diferentes actividades empresariales y operan en diferentes mercados, por ejemplo empresas de productos alimenticios, prestadoras de servicios de telecomunicaciones, empresas hoteleras (Calvo Crabaca & Carrascosa Gonzales, 2006).

1.3.2.3. Operaciones que tiene por objeto una concentración

En la realidad práctica suele referirse a las operaciones de concentración como fusiones y adquisiciones.

1.3.2.3.1. Las fusiones

Las fusiones son la principal estrategia empresarial con tendencia concentracionista, pues esta es definida como el pacto a través del cual dos o más sociedades independientes, acuerdan en unir sus patrimonios y constituir una nueva sociedad. Es decir mediante este acto se forma una nueva empresa, con una nueva personería jurídica o con la personería de una de las empresas que participaron en la fusión, que actuó como absorbente de los capitales del resto (Mascareñas Perez-Iñigo, 2011).

Por otro lado Cordova Schaeffer (2010) afirma que la fusión representa una forma de reorganización empresarial, pues es la unión de dos o más empresas que deciden unir sus patrimonios para formar una nueva o integran el patrimonio de una empresa en la otra.

La finalidad principal de la fusión consiste en la concentración empresarial, pues al fusionarse dos empresas unificando sus capitales y recursos, con ello se busca una mejor posición en el mercado. Esta forma de concentración resulta de mucha utilidad para las empresas que buscan unirse con otras empresas con actividades económicas iguales con el fin de adquirir una posición dominante en el mercado (Peña Nossa, 2014).

En relación a las formas de fusión, se concibe que se llama fusión por constitución o consolidación cuando las sociedades reúnen sus patrimonios con el fin de constituir una nueva sociedad, por otro lado está la llamada fusión por absorción o incorporación, cuando una sociedad absorbe los patrimonios de las otras empresas llamadas absorbidas para integrarlo a su patrimonio, con ello no se crea una nueva sociedad sino solo se integran estas últimas a la primera (Otaegui, 1976).

1.3.2.3.2. Las adquisiciones

La adquisición es entendida como la toma de control de una empresa por otra, mediante la compra, está a diferencia de la fusión no pretende la desaparición de las sociedades participantes de la operación, pues después de la adquisición las empresas permanecen funcionando como empresas distintas (Calvo Crabaca & Carrascosa Gonzales, 2006).

La diferencia que existe entre una fusión y una adquisición consiste en que la fusión se produce por la unión de empresas, dando lugar a una nueva, o al crecimiento de una mediante la absorción de las demás, mientras que la adquisición consiste en la simple

compra de una empresa por parte de otra, no dando lugar a una nueva, pues las empresas adquiridas siguen siendo empresas separadas pero sujetas a un solo control (Quiroga Clave & Rodrigues Zevallos, 1997, p. 93).

Es decir la adquisición ocurre cuando una empresa compra las acciones de otra empresa, de tal manera que adquiere el control, sin la necesidad de fusionar sus patrimonios, pues la empresa adquirida sigue funcionando individualmente.

1.3.2.4. Efectos anticompetitivos de las concentraciones empresariales

Existe el fundamento de que las concentraciones empresariales posibilitan el crecimiento empresarial, pero también es factible de que puedan crear un poder de mercado, de lo cual debería ocuparse el Estado a fin de evitar que ese poder constituya prácticas que impidan ingreso de nuevas empresas al mercado o que limiten la libre competencia (Calvo Crabaca & Carrascosa Gonzales, 2006, pág. 33).

En ese sentido Nazar Espeche (2016) sostiene que las concentraciones económicas componen un beneficio para que las empresas ofrezcan mejores bienes o servicios y sean más competitivas, sin embargo existe la posibilidad de que dichas empresas pongan por encima sus intereses y realicen actos de concentración como una vía para excluir a sus competidores o realizar otros tipos de conductas anticompetitivas, perjudicando tanto al mercado como a la libre competencia.

Respecto a ello se afirma que mediante la concentración económica, una empresa puede constituirse con una considerable posición dominante o fortalecer la posición que ya tenía antes de realizar el acto de fusión o concentración, y generar con ello un poder de mercado, abusando de dicha posición dominante, así como también puede dejar al mercado con pocos competidores, de tal manera que se elimine la competencia efectiva en el mercado (Flind Blank, 2002).

De igual manera Calvo Crabaca & Carrascosa Gonzales (2006) sostienen que una concentración compone un potencial peligro para la libre competencia, primero porque mediante este acto se reduce el número de empresas en el mercado, y se conduce al reforzamiento de la posición de dominio con el riesgo de que se abuse de esa posición o el peligro de que se genere una coordinación de precios anticompetitiva.

a. Efectos anticompetitivos de las concentraciones horizontales

Como las concentraciones horizontales se llevan a cabo entre empresas competidoras, estas suelen ser más perjudiciales y más latentes a ocasionar problemas anticompetitivos.

Es así que Gellhorn (2004) sostiene que esta forma de concentración genera la supresión de una empresa rival, deja al mercado con pocas empresas oferentes y por ende con pocas opciones al consumidor, por otro lado se genera un crecimiento de poder de mercado de la empresa que quedo como resultado de la concentración, la cual podría realizar un aumento de precios o por ultimo podría darse una coordinación de comportamientos entre las pocas empresas que operarían en el mercado.

Al respecto Velandia (2008) también afirma que “una concentración horizontal trae como consecuencia la disminución del número de empresas ofertantes en el mercado, existiendo una mayor intervención de la empresa resultante de la operación de concentración”.

b. Efectos anticompetitivos en las concentraciones verticales

Las concentraciones verticales también plantean delicados problemas en perjuicio de la competencia. Es así que en una concentración vertical, puede realizarse un acuerdo entre las empresas, para que la empresa adquirida solamente realice contratos con la empresa adquiriente, perjudicando de esta manera a las empresas competidoras de la empresa adquiriente, las cuales perderían su fuente de suministro y por ende a sus clientes (Gellhorn, 2004).

Pues como se aprecia, este tipo de concentración puede ser utilizada con el fin de excluir la competencia, impidiendo la entrada de empresas competidoras que pueden deteriorar los beneficios oligopólicos que ostenta una empresa (Calvo Crabaca & Carrascosa Gonzales, 2006).

En efecto la concentración vertical, es la que se realiza entre empresas que se encuentra en el mismo mercado, pero en diferente cadena productiva, por ende son proclives a generar efectos anticompetitivos tales como, el comportamiento en el cual la empresa fusionada dominante podría prohibir el acceso a un bien o insumo esencial que esta produce con la finalidad de permanecer como empresa dominante y generar un monopolio en el mercado (Calvo Crabaca & Carrascosa Gonzales, 2006).

c. *Efectos anticompetitivos de las concentraciones de conglomerado.*

En esta forma de concentración existe una mínima posibilidad de un perjuicio a la libre competencia ya que las empresas operan en distintos mercados.

Es así que los conglomerados pueden ser una forma jurídica de una empresa con posición de dominio en algunos mercados, que puede servirse de ella para apoyar a la empresa absorbida, dotándola así de un poder económico muy superior a sus dimensiones reales, que dificulte la competencia de las empresas rivales de esta última, haciéndolas desaparecer del mercado (Calvo Crabaca & Carrascosa Gonzales, 2006, p. 39).

1.3.2.5. Determinación del grado de concentración

En cuanto a la determinación de la concentración existente en el mercado, cabe hacer la interrogante de cuál es el nivel que ostenta en el mercado la empresa que resulta de la fusión o concentración. Schimt (1997) señaló que la determinación del grado de concentración puede realizarse mediante la cuota de mercado, que vendría a ser el porcentaje que tiene una empresa fusionada en el mercado y se obtiene, generalmente a partir de su volumen de facturación.

En el derecho antitrust norteamericano, se condenó en el año 1911, por prácticas restrictivas del comercio a la empresa Estándar Oil y a la empresa American Tobacco, con más del 90% aproximado de sus mercados respectivos, las cuales fueron obligadas a dividirse en empresas más pequeñas (Calvo Crabaca & Carrascosa Gonzales, 2006).

Por otro lado Hannah (1981) sostiene que la concentración económica se puede medir principalmente, mediante los criterios cuantitativos llamados *índice Herfindahl-Hirschman (IHH)*, que se calcula sumando las cuotas del mercado al cuadrado de las empresas que forman parte de la concentración. Estos índices representan las cuotas de mercado de la empresa y para valorar los efectos de la operación en el mercado concreto se tiene en cuenta el grado de concentración del mismo y la variación que se produce en este tras la operación de concentración.

Este tipo de índice arroja unas cifras mayores, cuanto menor sea el número de empresas en una industria y mayor es la desigualdad de sus cuotas de mercado, tiene como significado una alta concentración (Schimt, 1997).

Así por ejemplo siguiendo las directrices sobre fusiones en Estados Unidos, la Federal Trade Comisión se opuso en 1986 a la compra de Dr Pepper por Coca-Cola y lo mismo hizo con Pepsi-Cola y 7-UP, aduciendo la reducción que la fusión supondría en el mercado de las bebidas refrescantes. En efecto la fusión incumplía claramente los márgenes permitidos por las directrices. El IHH del sector antes de la fusión era de 2.510. La cuota de mercado de Coca-Cola era el 40% y de Dr Pepper de 6,5% suponían pues, 1.642 puntos para el IHH ($40^2+6,5^2$). De fusionarse tendría una cuota de mercado de 46.5% y aportarían 2.162 puntos al IHH ($=46,5^2$). El IHH pasaría de 2.510 a 3.030 puntos, mucho más de lo legalmente permitido por las directrices ya que la fusión lo elevarían en 520 puntos ($=2162-1642$) (Calvo Crabaca & Carrascosa Gonzales, 2006).

1.3.3. Control de concentraciones empresariales

1.3.3.1. Antecedentes históricos del tratamiento jurídico

En Estados Unidos, es donde se da el inicio del tratamiento acerca del predominio de las operaciones de concentración empresarial, en cuanto a la competencia de mercados y en el cual se conoce la necesidad de contar con una normativa de control previo de las operaciones de concentración realizadas por los agentes económicos.

En este país nacen dos posturas acerca de las consecuencias de las concentraciones empresariales en la competencia, la Escuela de Harvard y la Escuela de Chicago. La primera escuela concibe al monopolio, como el principal problema, y recomienda al Estado que mediante la autoridad competente actúe de forma restrictiva ante las operaciones de fusión que se lleven a cabo en los sectores económicos las cuales tengan por objeto la restricción de la competencia. En efecto esta escuela considera como su problema fundamental el obtener mercados eficaces o funcionales en cuyo marco las transacciones individuales podrían contribuir a aumentar la eficiencia, pero por otro lado podría perjudicar la libre competencia de no ser reguladas (Avanto, 1997, p. 262).

Esta escuela llamada también estructuralista, realizó hincapié en indicar que la concentración de mercado es dañina para la competencia, porque influye en la conducta de las empresas, tal es así que en años anteriores los economistas se preocupaban por estudiar el comportamiento de los mercados oligopólicos y determinaban el grado de afectación a la libre competencia (Luna Rodrigues, 2014).

Por ende las empresas que tienen más cuota de mercado actúan de manera muy independiente, en cuanto al aprovechamiento de su posición para así elevar precios y restringir la entrada de otros competidores. La influencia de la escuela de Harvard produjo unos proyectos muy debatibles, ya que debido a la existencia de mercados concentrados se debía tomar como medida la división de empresas (Tovar Mena, 2007).

Por otro lado está la escuela de Chicago, para esta escuela el principal fin de la política antitrust es la eficiencia, la cual puede conseguirse mediante los procesos de concentración en el mercado y asegura que el Estado debe ser quien aliente las inversiones fijando mediadas, modificando el ordenamiento jurídico si este resulta ineficiente, pues esta eficiencia beneficia a los consumidores (Avanto, 1997).

En tal sentido esta escuela se mostró en contra de los planteamientos que tenía la escuela estructuralista y manifestó que un mercado concentrado no es dañino para la libre competencia, pues al contrario este suele formarse por la eficiencia. De tal manera que critico los planteamientos de desconcentración que propuso la escuela de Harvard, pues considera que son erradas, pues sostiene que la concentración es el resultado de la eficiencia competitiva de las empresas, donde las empresas más competitivas y con mayores estrategias tienen más ventas, y por ende mayores ganancias, como resultado de su eficiencia (Tovar Mena, 2007).

1.3.3.2. Concepto de control de concentraciones empresariales

El control de concentraciones es un mecanismo utilizado por los estados para proteger y garantizar las condiciones de competencia, permitiendo que esta se desarrolle de manera adecuada.

Como señala Londoño Miranda (2009) el control de concentraciones es la expresión del Derecho de la competencia, pues compone un mecanismo que permite al Estado, mediante la autoridad competente prohibir la realización de actos de concentración que perjudiquen la libre competencia, o en tal caso autorizar una concentración con algunas condiciones, todo ello con la finalidad de garantizar la libre competencia en el mercado.

En efecto el control de concentraciones hace mención al procedimiento de control previo que realiza la autoridad encargada de la defensa de la competencia a las operaciones de concentración, entorno a determinar si afecta o no al mercado.

Este control previo de operaciones de concentración constituye un complemento para el resto de políticas de defensa de la competencia como el control de conductas anticompetitivas que solo se encarga de regular las conductas de las empresas cuando estas ya operan en un mercado (Dávila Philippon, 2011).

Ciertamente y en específico, el procedimiento de control de concentraciones económicas prevé las consecuencias que una fusión o concentración generara sobre el mercado, antes de que dicha operación se lleve a cabo, pues resulta mucho más beneficioso prevenir que las empresas mediante estos actos obtengan un poder de mercado, que controlarlas después que ya hayan conseguido tener dicho poder (Luna Rodrigues, 2014).

1.3.3.3. Objetivo del control de concentraciones

El control de concentraciones tiene como objetivo principal determinar previamente si una operación de concentración genera una restricción indebida a la libre competencia, de tal manera que las concentraciones en las cuales sobresalten más lo efectos anticompetitivos que los posibles beneficios, no sean autorizadas (Gellhorn, 2004).

En efecto el control previo de estructuras, llamado también control ex ante, puede ser más eficaz para proteger la libre competencia, que solamente limitarse al control de comportamientos de las empresas en el mercado (control ex post) (Briones, 1999). Pues las concentraciones económicas no están prohibidas, solamente aquellas que posiblemente afecten a la libre competencia (Gellhorn, 2004).

1.3.3.4. Ventajas del control de concentraciones

Uno de los beneficios del control previo de concentraciones es que permite anticipar cambios en la estructura de los mercados, que pueden derivar en problemas de abuso de poder de mercado. Ciertamente si una empresa carece de competidores puede imponer las condiciones en el mercado que más le convengan, ya que los consumidores no tienen posibilidad de elegir entre diferentes alternativas, de esta forma la promoción de la competencia beneficia al consumidor al reducir las distorsiones externas en provisión de bienes o servicios, basados en la búsqueda de la mejor asignación de recursos y una óptima organización industrial (Davila Philippon, 2011).

Para Durant Carrión (2007) el control de concentraciones tiene como ventaja proteger la libre competencia en un mercado, pues con ello también contribuye con el bienestar del fin último del mercado, el consumidor.

En esa misma línea para Casas Pallares(1995) el control de concentraciones constituye actualmente, una forma de acción fundamental de la administración en el mercado, para controlar, supervisar y dirigir los comportamientos de las empresas con el fin de mantener un régimen de competencia adecuado.

En suma, el beneficio de contar con un control de concentraciones se evidencia para ambas partes, tanto para las empresas como para los consumidores, pues es un instrumento de supervisión del proceso competitivo en el mercado (Zúñiga Fernández, 2012, p. 133)

Por tanto, el control de concentraciones económicas pretende evitar toda modificación de la estructura de mercado que pueda resultar en una reducción significativa de la competencia efectiva, prohibiendo que se lleve a cabo una concentración económica considerada perjudicial para el mercado.

1.3.3.5. Parámetros para el control de concentración empresarial

En la mayoría de países cuando una concentración proyectada cumple con tres parámetros, la operación deberá surtir el procedimiento de información.

a) Parámetro subjetivo

Este supuesto se cumple cuando la operación se realiza entre un número plural de empresas que se adquieren a la misma actividad económica o participan en la misma cadena de valor (Miranda Londoño & Gutierrez Rodriguez, 2014, p. 189).

El parámetro subjetivo hace referencia a que el régimen de concentraciones describe una operación celebrada entre empresas, lo que constituye en sí el elemento subjetivo de una concentración. Dentro del elemento subjetivo se encuentran dos características, la de empresas y la actividad relacionada. La concentración jurídica empresarial requiera para su configuración participación como mínimo de dos empresas. A lo largo del tiempo la doctrina ha establecido que el concepto de empresa contiene dos concepciones, una económica y otra jurídica.

La economía, según la cual la empresa es una unidad de explotación económica que mediante el capital y el trabajo se dedica a la producción y a la mediación de bienes y servicios a fin de obtener una ganancia ilimitada. La jurídica según la cual existe una actividad mercantil, mediante actos de comercio ejercidos por esa organización o unidad económica (Grrigues, 1979).

Bajo este entendido, el sujeto calificado no es una sociedad, es un concepto mucho más amplio que agrupa tanto a personas jurídicas como a naturales que sean empresas, es decir que adelanten una actividad económica. La esencia es que es agente económico desarrolle una determinada actividad comercial, en este orden los participantes en una concentración deben ser unidades económicas consideradas empresas (Velandia, 2008, p. 194).

b) Parámetro objetivo

El parámetro objetivo de una concentración empresarial está conformado por situaciones de hecho que deben rodear a las empresas que se concentran para que sean considerados sujetos calificados, como es una situación contable, y por situaciones que rodean el negocio celebrado por las empresas, es decir, la figura que contiene la unión empresarial.

El ingrediente contable está reflejado por los activos de las empresas que participan en la operación, los cuales varían en cada país según su regulación de concentraciones, así por ejemplo en Colombia deben ascender en un conjunto a veinte millones de pesos o un 20% de cuota en el mercado, así como también en Reino Unido donde los activos ascienda a 70 millones de libras esterlinas o la cuota de mercado sea el 25%. Como se puede observar, las empresas calificadas bajo los términos señalados en los parámetros objetivos, deberán informar a la autoridad competente de las operaciones de concentración que pretendan realizar en la medida que sus activos asciendan a la sumas establecidas (Velandia, 2008).

La aplicación de este criterio es indispensable, ya que como se ha explicado las concentraciones empresariales no son prácticas restrictivas de la competencia sino operaciones jurídico-económicas que por regla general generan eficiencias y sinergias que benefician a la economía y a los consumidores. Por esta razón el estado solamente debe revisar aquellas que afecten de manera significativa el mercado, con el fin de interferir

menos en las actividades de los particulares y de aplicar de manera efectiva los recursos del estado (Miranda Londoño & Gutierrez Rodriguez, 2014, p. 194).

c) Parámetro temporal

A nivel mundial existen dos clases de avisos, uno que se presenta antes de adelantar la operación y otro que se presenta después de la operación, un régimen de notificación obligatoria antes del cierre y una notificación después del cierre (Bellamy, 1992).

Así por ejemplo en Colombia la operación debe ser avisada antes de su realización, puesto que es el momento en que el Estado puede estudiar sus implicaciones y decidir objetarla, condicionarla o aprobarla.

En tal sentido, en el supuesto de que los participantes de una operación no presenten el aviso respectivo, se configura una causal de la nulidad absoluta de la operación, la cual le corresponderá decidir a un juez competente. El estudio previo que hace el Estado respecto a la operación lo adelanta con la finalidad de detectar los efectos que tendrá la operación presentada a estudio, y en el supuesto que la operación ponga en peligro el interés general del mercado, el Estado procederá a prohibirla (Velandia, 2008).

1.3.3.6. Sistemas de control de concentraciones

Hoy en día la gran mayoría de países ya cuenta con una legislación sobre control de concentraciones empresariales, los cuales han determinado la forma de los procedimientos para llevar a cabo la evaluación. En materia doctrinal existen dos formas para realizar la defensa de la competencia de un lado está políticas estructurales y del otro esta la política de comportamientos.

1.3.3.6.1. El control ex ante

La política estructural conocida como control ex ante, es una forma de realizar un control previo de las operaciones de concentración realizadas en un determinado mercado, es decir prevé las posibles afectaciones a la libre competencia antes de que se lleve a cabo una fusión o concentración económica, y este procedimiento de control se realiza en función al número de empresas que operan en el mercado.

Este sistema de control implica que antes de llevarse a cabo una operación de concentración, esta deberá ser avisada a la autoridad competente para que mediante la evaluación previa, determine si la realización de dicha operación afecta de manera significativa al mercado y a la libre competencia, es decir determinar anticipadamente si la operación económica tiene efectos negativos o positivos para el mercado (Delgado Zegarra, 2012).

Por tanto, en este sistema la notificación se realiza antes de la ejecución de la operación de concentración, de tal manera que la concentración no opera sin que antes la autoridad de la competencia lo autorice, para ello se realiza un estudio anticipado sobre el impacto que tendrá dicha operación en el mercado, descartando la generación de un posible monopolio originado por la concentración.

De acuerdo a ello según sea el caso se autorizara o se negara el acto de concentración, sin embargo la decisión podrá ser apelada por los agentes económicos que se encuentren inconformes. Tal situación ocurre en la gran mayoría de países que han optado por el control ex ante, sobre todo en los países de Europa. (Casas Pallares, 1995)

Este sistema de control, como defensa de la competencia, es el más utilizado por la mayoría de las legislaciones, pues este controla previamente las operaciones de adquisición, fusión o alguna otra forma de concentración económica a fin de garantizar la libre competencia (Coloma, 2003).

1.3.3.6.2. Control Ex post

Este sistema actúa después de haberse producido la concentración, pues tiene algunas debilidades en cuanto a que no constituye un control preventivo, actuando de manera posterior al cierre de la operación de concentración (Delgado Zegarra, 2012).

Este sistema de control , trae consigo la opinión que la concentración en el mercado no es mala, pues puede ser más eficiente un mercado donde exista pocas empresas que ofrezcan un bien o servicio ya que los precios seria bajo por la competencia que existe entre esas pocas empresas, no obstante lo que sí es perjudicial es el abuso de esa posición que tiene ciertas empresas en el mercado, para lo cual existe una autoridad que sanciona las conductas anticompetitivas , a esto se le denomina regulación de conductas (Coloma, 2003).

El Perú tiene una regulación ex post, establecida mediante una normativa la ley sobre conductas anticompetitivas que está a cargo de la autoridad de la competencia- INDECOPI.

1.3.3.7. Control de concentraciones empresariales en la legislación comparada

a) Argentina

En argentina la Ley N° 25.156 publicada en el año 1999, en cuyo capítulo III se estipula el control previo de concentraciones empresariales, cuyo procedimiento persiste hasta hoy en la legislación Argentina.

En cuanto al procedimiento, la autoridad adecuada para este tema, realiza principalmente un control preventivo ante la probable realización de conductas contrarias a la libre competencia. La práctica señala que el estudio de concentraciones empresariales de manera constante ha constituido una forma favorable para la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, de manera tal que ha podido prevenir anticipadamente algunos efectos anticompetitivo generados por la realización de operaciones de concentración en este mercado.

b) México

En México, el pronunciamiento sobre control de concentración empresarial se encuentra estipulado en la Constitución Política, pues el artículo 28 expresa que se sancionara duramente a todo acto de concentración que tenga por objeto disminuir la competencia en el mercado, un incremento de precios en perjuicio de los consumidores o cualquier otra práctica que pretenda obstaculizar la libre competencia .

La Ley Federal de Competencia Económica promulgada en el año 1992 hasta hoy vigente, señala que las operaciones de concentración realizadas en el mercado tienen que ser supervisadas previamente de tal manera que si se considera que dicha concentración podría generar efectos anticompetitivos en perjuicio de la libre competencia deberán ser rechazadas.

En cuanto a la evaluación de las concentraciones, la legislación Mexicana considera que más efectiva es realizar una evaluación preventiva de dichas operaciones antes de que se lleven a cabo, pues de lo contrario sería mucho más difícil hacer un control después de

haberse realizado una concentración, ya que no se podrían regresar las cosas al estado en el que se encontraba antes de la realización (Calvo Crabaca & Carrascosa Gonzales, 2006).

c) España

En España la normativa sobre control de concentraciones está constituida por la ley 16/1989 ley de defensa de la competencia, en la cual se ha establecido que para la realización de una operación de concentración las empresas deberán notificar ante la autoridad competente solo cuando como resultado de una concentración se extienda la cuota de mercado a una cuota superior del 25% del mercado geográfico en cuanto a un determinado producto o servicio, o que la cifra global de negocios de todos los participantes en la operación supere la suma de 240.404.841.75 euros en el último ejercicio contable , y siempre cuando por lo menos dos de los participantes tengan una cifra de negocios individual en España de más de 60.101.210.44 euros (Delgado Zegarra, 2012).

d) Brasil

En Brasil la base normativa sobre defensa de la competencia está formada por la Nueva ley de Defensa de la Competencia (Ley 2.529 de 2011) , la cual contiene en uno de sus capítulos, el tema de control de concentraciones empresariales , en la cual se explica el procedimiento que deben seguir aquellas empresas que realicen cualquier tipo de concentración empresarial. Así explica que el órgano encargado del control de concentraciones es el Consejo de Administración de Defensa Económica – CADE.

Deberán ser notificadas aquellas operaciones cuya cuota de mercado resultante de la fusión o concertación sea superior al 20% o la cifra de negocios en todo el mundo supere los 400 millones de reales y dicha notificación deberá realizarse dentro de los 15 días hábiles siguientes a la ejecución de la operación. Para ello el CADE tendrá que determinar en 60 días si procede, suspende o condiciona la operación de concentración. El incumplimiento de notificación será sancionado por un monto que de 55.000 a 5.5 millones de reales (Delgado Zegarra, 2012).

e) Estados Unidos

En la legislación Estadounidense, la aplicación del control de concentraciones inicio a fines del ciclo diecinueve, especialmente para controlar las concentraciones de tipo

horizontal, por medio de la ley Sherman Act a cargo de la corte suprema de justicia (Gellhorn, 2004).

Actualmente Estados Unidos cuenta con la ley La Ley Clayton Act, aprobada en el año 1914, la cual en la sección 7 prohíbe las uniones entre empresas cuando dichas operaciones tengan el objeto de restringir principalmente la libre competencia o contribuyan a la formación de monopolios. Los órganos de competencia, quienes están a cargo del control de concentraciones empresariales son el Department of Justice - DOJ y la Federal Trade Commission – FTC (Londoño Miranda, 2009).

En cuanto al procedimiento para realizar una operación de concentración económica, deberán notificarse a las autoridades de competencia, aquellas concentraciones que superen los umbrales establecidos por la ley para su evaluación previa, estas autoridades tendrán 30 días de plazo para pronunciarse sobre la aprobación o desaprobación (Delgado Zegarra, 2012).

El acto de concentración deberá notificarse siempre que como consecuencia del mismo, la empresa resultante obtenga activos con derecho a voto, por un monto igual o superior a 200 millones de dólares. El incumplimiento del deber de notificar se multara hasta con 11. 000 dólares al día, y puede ordenarse la venta de activos. La operación no produce efectos antes de la aprobación.

f) Unión Europea

La normativa sobre control de concentraciones en la Unión Europea se encuentra en el Reglamento Comunitario de Concentraciones N° 139/2004, el cual será aplicado por la Comisión Europea-CE, en sede administrativa y por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en sede jurisdiccional

Conforme con la normativa vigente, una transacción estará sujeta al control previo de la comisión cuando cumpla con los criterios de que sea una concentración empresarial y que presente una dimensión comunitaria (determinada por un umbral de ingresos anuales de las empresas involucradas). El control de concentraciones se aplica a todos los sectores económicos y para operaciones de tipo horizontal, vertical y de conglomerado (Londoño Miranda, 2009).

En tal caso se deberá notificar una operación de concentración, cuando la cifra de negocios conjunta mundial supere los 5.000 millones de euros o se tenga una cifra de negocios en la UE de al menos dos de los participantes por un monto superior a 250 millones de euros. El incumplimiento de la obligación de notificar previamente las concentraciones que cumplan con los umbrales y con dimensión comunitaria, está sujeta a cuantiosas multas de 1.000 a 50.000 euros (Delgado Zegarra, 2012).

1.3.3.8. Estándares de prohibición de concentración económica en la legislación comparada

País	Estándar	Norma
Argentina	Artículo 7.- Se prohíben las concentraciones económicas cuyo objeto o efecto sea o pueda ser restringir o distorsionar la competencia, de modo que pueda resultar un perjuicio para el interés económico general.	Ley de Defensa de la Competencia. Ley 25.156 de 1999
Brasil	Artículo 88.- Serán prohibidos los actos de concentración que impliquen eliminación de la concurrencia en parte sustancial del mercado relevante, que puedan crear o reforzar una posición dominante o que puedan resultar en la dominación del mercado relevante de bienes o servicios.	Nueva Ley de Defensa de la Competencia. Ley 2.529 de 2011
Ecuador	Artículo 15.- (...) “En caso de que una operación de Concentración económica cree, modifique o refuerce el poder de mercado, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado podrá denegar la operación de concentración o determinar medidas o condiciones para que la operación se lleve a cabo”.	Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado de 2011

Costa Rica	<p>Artículo 16.- Concentraciones. (...) 1.-Serán aprobadas por la Comisión las concentraciones que no tengan como objeto o efecto:</p> <p>a) Adquirir o aumentar el poder sustancial de forma significativa y que esto conlleve una limitación o desplazamiento de la competencia</p> <p>b) Facilitar la coordinación expresa o tácita entre competidores o producir resultados adversos para los consumidores.</p> <p>c) Disminuir, dañar o impedir la competencia o la libre competencia. Respecto de bienes o servicios iguales, similares o sustancialmente relacionados.</p>	Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor. Ley 7472 de 1994 (reformada por la Ley 9072 de 2012)
Honduras	Artículo 12.- Se prohíben las concentraciones económicas cuyo objetivo o efecto sea restringir, disminuir, dañar o impedir la libre competencia”.	Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, Decreto 357 de 2005.
Uruguay	Artículo 9.- (Autorización de concentración monopólica). En los casos en que el acto de concentración económica implique la conformación de un monopolio de hecho, dicho proceso deberá ser autorizado por el órgano de aplicación. El análisis de estos casos deberá incorporar, entre otros factores, la consideración del mercado relevante, la competencia externa y las ganancias de eficiencia. (...).	Ley 18.159 de 2007

Panamá	Artículo 21.- (...) Se prohíben las concentraciones económicas cuyo efecto sea o pueda ser disminuir, restringir, dañar o impedir, de manera irrazonable, la libre competencia económica y la libre concurrencia respecto de bienes o servicios iguales, similares o sustancialmente relacionados.	Ley 45 de 2007
Venezuela	Artículo II.- Se prohíben las concentraciones económicas, en especial las que se produzcan en el ejercicio de una misma actividad, cuando a consecuencia de ellas se generen efectos restrictivos sobre la libre competencia o se produzca una situación de dominio en todo o parte del mercado.	Ley para promover y proteger el ejercicio de la libre competencia de 1992.
México	Artículo 16.- (...) La Comisión impugnará y sancionará aquellas concentraciones cuyo objeto o efecto sea disminuir, dañar o impedir la competencia y la libre concurrencia respecto de bienes o servicios iguales, similares o sustancialmente relacionados.	Ley Federal de Competencia Económica de 1992.

1.3.3.9. Control previo de concentraciones empresariales en el Perú

1.3.3.9.1. Control de concentraciones en el sector eléctrico

La legislación de libre competencia en nuestro país optó solo por el control ex post, es decir el control de conductas, obviando el control de estructuras, con lo cual se hizo caso omiso al mandato constitucional de vigilar que mediante acuerdos empresariales (fusiones, adquisiciones, etc.) se constituyan monopolios.

Solo existe una excepción, en noviembre de 1997 durante el proceso de privatización de los servicios públicos de electricidad, fue dictada la norma que hasta nuestros días representa la única disposición sobre evaluación de fusiones y concentraciones o control de

estructuras por parte del estado, se trata de la ley N°26876, ley de antimonopolio y antioligopolio del sector eléctrico (Delgado Zegarra, 2012, p. 19).

Esta ley, tiene por objeto evitar aquellos actos de concentración que tengan por efecto disminuir, dañar o impedir la competencia y la libre concurrencia en los mercados, así el artículo 1° establece que los actos de concentración horizontal y vertical llevados a cabo entre empresas generadoras, de transmisión o distribución de energía eléctrica serán sometidas al procedimiento de autorización previa (Flind Blank, 2002).

Para ello quien está a cargo de la evaluación previa de las operaciones de concentración superior a los umbrales previstos en la propia Ley realizadas en el sector eléctrico, es la Comisión de la libre Competencia del Indecopi.

Según el modelo de control establecido, no todas las operaciones de concentración se someten a control, sino que se ha establecido un límite determinado. Legislativamente, se ha establecido que para el sometimiento de una operación a este procedimiento, el valor de la operación debe de ser el 15% del mercado, para los casos de concentración horizontal, y 5% para los casos de concentración vertical.

En principio la empresas protagonistas de la operación deben presentar una notificación ante la autoridad de la competencia del Indecopi conteniendo los datos y demás información que sea necesaria; luego se procederá con la respectiva evaluación de la operación por parte de la Comisión (primera instancia), la que está sujeta a un plazo determinado; y finalmente se emitirá una decisión correspondiente, la cual podrá ser objeto de impugnación (Salinas Rivas, 2006).

La ley 26876 señala las sanciones por incumplimiento, en caso que dos empresas lleven un a cabo una concentración, sin sujetarse a autorización previa de la Comisión, primero que el Indecopi declare que el acto jurídico no tendrá efecto y segundo que se imponga una multa de hasta el 10% de las ventas o ingresos brutos de las empresas infractoras.

Se debe tomar en cuenta que las concentraciones empresariales autorizadas por el INDECOPI, siguen sujetas a los alcances de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas. De esta manera si una empresa del sector eléctrico obtiene la autorización del Indecopi, y posteriormente comete prácticas anticompetitivas en perjuicio del mercado,

será sancionada de acuerdo a lo establecido en la ley de la competencia (Salinas Rivas, 2006).

1.3.4. El control de concentraciones como defensa de la libre competencia

1.3.4.1. Noción de mercado

Mercado se denomina al espacio territorial donde interactúan las empresas que ofertan un bien o servicio, con los sujetos económicos interesados en satisfacer sus necesidades con la adquisición de este bien o servicio (Velandia, 2008).

Dentro del mercado se encuentran interactuando sujetos de oferta, sujetos de demanda, un territorio, unos bienes objeto de la relación negocial y un precio. El desarrollo de estas variables es una constante que se presenta dentro del ciclo a lo largo de la cadena de mercado. Son varias las etapas que deben ser recorridas para la configuración de un mercado (Cuevas, 2004).

1.3.4.1.1. Etapas del mercado

a) Etapa de libertad empresarial

Dentro de esta etapa el empresario elige una actividad económica para desarrollarla, para ello estudia el mercado identificando las barreras de entrada que existen en este segmento. Observa el entorno del mercado, determina los competidores, las preferencias de los consumidores, costos, el precio de los competidores y la rentabilidad que puede dar el futuro negocio, en tal sentido el empresario observa las oportunidades del negocio en caso de no encontrar grandes barreras, el interesado decide hacer empresa en ese segmento (Velandia, 2008).

b) Etapa de la distinción

Dentro de esta etapa el empresario pretende que su estructura empresarial sea conocida, así como sus productos. Para ello se bautiza así misma, y a sus productos con expresiones que solo ella podrá utilizar y sobre las cuales ostentará un monopolio dentro del segmento en que participe: será la única que podrá utilizar dichas expresiones. En esta etapa se hace referencial especial al nombre comercial y a la marca (Velandia, 2008).

c) Etapa de posicionamiento

Etapa en la cual el comerciante inicia las campañas publicitarias para hacer que el consumidor sepa de su existencia. Para ello el empresario utiliza medios publicitarios a través de los cuales viajan mensajes publicitarios que son recordados en el momento que el consumidor quiera satisfacer su necesidad (Velandia, 2008).

1.3.4.2. Derecho de la competencia

1.3.4.2.1. Concepto de derecho de competencia

El derecho de la competencia, es la rama del derecho facultada para regular el comercio mediante la prohibición de conductas ilegales que tienen como efecto real o potencial afectar al proceso competitivo y tiene como objetivo promover una competencia justa y equitativa entre los agentes económicos (Agila Grados & Gallardo Michelot, 2010).

La competencia desde el punto de vista económico, es el enfrentamiento de empresas por la clientela. Se trata de luchar por ser escogido y de ganar. Para ello una empresa determina las necesidades que tiene un consumidor y trata con su actividad de satisfacer dicha necesidad a fin de buscar el beneplácito del mercado (Velandia, 2008). En la competencia hay libertad para que los entes económicos ofrezcan sus productos en un determinado mercado, y para que sus oferentes elijan precios.

La libre competencia consiste en un mercado donde todos compiten para obtener clientela en la mejores condiciones de oferta; todo ello para ganar consumidores. La competencia se considera libre cuando el empresario utiliza todo los medios para afirmarse en el mercado, en la búsqueda de clientela, y siendo ello así se puede determinar condiciones de oferta y demanda de bienes o servicios (Nazar Espeche, 2016).

El surgimiento del derecho de la libre competencia, nace de la necesidad de la intervención del Estado en el mercado, para que a través de sus normas regule a los agentes económicos, buscando su buen funcionamiento en cuanto a la concurrencia en el mercado. Pues por ello se asume que la competencia es el bien jurídico, el cual debe de ser protegido y no debe dejarse al libre albedrío de los agentes económicos (Flind Blank, 2002).

1.3.4.2.2. Análisis económico de la libre competencia

a) Competencia perfecta

Las empresas no tienen el control del mercado, porque hay otros competidores que ofrecen los mismos productos y servicios. Se afirma que cuando más libre sea la elección del consumidor, sin mediatizaciones que la desnaturalicen, más pura será la competencia que se desarrolle.

En lo que tiene que ver con el precio, el régimen de competencia perfecta consiste en que se mantenga en un punto de equilibrio entre la oferta y la demanda. En cuanto a la elección de los consumidores, se sostiene que no basta con que la elección sea libre en sentido jurídico, sino que debe manifestarse en una elección que no es tal si los consumidores deben acudir a determinados establecimientos y adquirir determinados bienes específicos en forma obligatoria, lo cual implicaría que no hay competencia alguna.

La libertad del consumidor debe ser efectiva y real, representada como una opción entre términos iguales (Nazar Espeche, 2016).

La competencia perfecta es la expresión utilizada por la economía para referirse a un determinado mercado en el que las empresas carecen del poder para controlar el precio de un determinado producto, y se da una maximización del bienestar, obteniéndose así una situación en la que la interacción entre la oferta y la demanda es la que determina el precio. En este tipo de mercado existe una abundante cantidad de compradores y vendedores, de manera que al haber muchos ningún comprador y vendedor individual puede influenciar en la determinación del precio (Nazar Espeche, 2016).

La competencia perfecta se presenta cuando existen numerosos compradores y vendedores plenamente informados respecto de un producto homogéneo, sin ningún tipo de obstáculos para que las empresas ingresen o salgan a largo plazo. En otras palabras cada vendedor tiene una porción pequeña del mercado, el producto es igual y no existe muchas diferencia entre uno y otro. No existe asimetría de información, y todos tienen acceso fácilmente a las bondades del producto (Velandia, 2008).

b) Competencia imperfecta

- El monopolio

En el extremo opuesto de la competencia encontramos al monopolio, esta conducta se da cuando una empresa es la única que desarrolla un producto u ofrece un servicio, en esta situación los bienes, al carecer de competencia, llegan al consumidor a precios discriminatorios, o las empresas abusan de posiciones dominantes, o pueden restringir de algún modo la concurrencia al mercado de otros titulares que pretendieran incursionar en el (Nazar Espeche, 2016).

Monopolio es una palabra de origen griego que significa “una sola empresa”. Esta empresa se encuentra sola en el mercado y enfrenta toda la demanda. Al enfrentar sola toda la demanda decide que cantidad de bienes producir, así su voluntad es la que determina el precio (Nazar Espeche, 2016).

Existe un monopolio natural cuando las empresas grandes ya establecidas resultan más rentables, eficientes y productivas que las pequeñas que entran; de esta suerte no existe condiciones favorables para competir con la ya establecida, lo cual no estimula la entrada o permanencia. Se presenta monopolio legal cuando la regulación interna de un país adjudica el mercado a una empresa en especial, de modo que esta es la que puede ofrecer productos, y los consumidores se ven obligados a comprarle solo a ella (Velandia, 2008).

- El oligopolio

Dentro de esta estructura de mercado existe un número reducido de empresas cuyo comportamiento es interdependiente, son pocas las empresas que dominan el mercado (Velandia, 2008).

Es una estructura de mercado, conformada por un pequeño número de ofertantes ya sea productores /vendedores interdependientes, y una gran cantidad de demandantes ya sea consumidores/compradores, en la que las empresas que ofertan tienen un poder de mercado capaz como para fijar precios, llegando a semejarse a un monopolio (Nazar Espeche, 2016).

1.3.4.3. Marco regulatorio peruano de la protección de la competencia.

Hay que comenzar apuntando que, en el caso peruano, el marco legal no prohíbe los monopolios, sino el abuso de posición de dominio de las empresas, lo que se conoce en la

teoría como una regulación ex post. Por lo tanto, las fusiones no están restringidas; en el extremo, las empresas de una industria pueden fusionarse hasta constituir un monopolio (Flind Blank, 2002).

El marco regulatorio está constituido por el Decreto Legislativo N°1034 Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, y tiene como finalidad otorgar a los órganos competentes del Indecopi (Comisión de defensa de la competencia y el tribunal de defensa de la competencia) las facultades necesarias para que garanticen un libre proceso competitivo, reprimiendo conductas de los agentes de mercado que sean capaces de evitar que se produzca la máxima competencia posible.

En consecuencia a través de esta ley se va a proteger la competencia, ya que esta va a traer como consecuencia una mayor eficiencia en el mercado, por lo tanto, la protección directa es al proceso competitivo (Agila Grados & Gallardo Michelot, 2010).

1.3.4.3.1. Control de Conductas

El control de conductas se manifiesta en normas que establecen la prohibición de determinados comportamientos de los agentes económicos en el mercado, que se considera que restringen inválidamente la competencia en perjuicio del consumidor, del proceso competitivo y, en términos más generales, del mercado en sí mismo (Flind Blank, 2002).

Como regla general, el control de conductas opera luego que la conducta prohibida se ha producido en el mercado; es decir, funciona como una evaluación ex post del comportamiento de las empresas, identificando si el mismo ha sido conforme al marco legal o ha incurrido en la práctica prohibida.

Dado lo anterior, el control de conductas se aplica en los casos en que el poder de mercado se obtiene por medios ilegítimos como producto de comportamientos inválidos de los agentes económicos.

1.3.4.3.2. Posición de dominio

El artículo 7.1 de del Decreto legislativo N° 1034 define a la posición de dominio como la posibilidad de restringir, afectar o distorsionar las condiciones de la oferta o la demanda, sin que sus competidores, proveedores o clientes puedan, en ese momento o en un futuro contrarrestar dicha posibilidad (Zuñiga Palomino, 2010).

Se trata de una posición de fuerza económica de la cual se vale una empresa y que le da facultades para impedir el mantenimiento de una competencia efectiva en un mercado relevante, posibilitándole un comportamiento independiente tanto de sus competidores como de sus clientes. Para que se considere que hay un impedimento de la competencia efectiva, la empresa debe poseer un poder considerable que se ponga de manifiesto en una cuota alta del mercado en cuestión, la improbabilidad de que terceros puedan debilitar esa posición y, por último, se debe demostrar que tal posición existe en el mercado.

Se afirma que si bien bajo las normas que reprimen los actos anticompetitivos, los actos unilaterales son susceptibles de configurar tanto actos restrictivos de la competencia como abusos de posición dominante, estos también puede comprender conductas que no suponen la afectación de la competencia, sino aprovechar en forma contraria al interés económico general, la ausencia de ella. La confusión que generan los que verdaderamente gozan de una posición dominante es que tal situación no es sancionable, en tanto no se abuse de la misma. La posición dominante no restringe por si la competencia, si no su abuso, la confusión lleva a acusaciones que no esclarecen si hay posición dominante o abuso de la misma. (Nazar Espeche, 2016, p. 47).

La posición de dominio se presenta cuando un mercado depende en gran medida de un agente económico, quien al no contar con competencia efectiva que le sea contrapeso, decide la suerte de su mercado independientemente del actuar de consumidores y de competidores (Velandia, 2008, p. 135).

Adquirir posición de dominio es un premio a la eficiencia, pues el eficiente acaba con sus competidores en el supuesto de que estos sean ineficientes. De ahí que la posición de dominio no sea ilegal, pero si lo sea el abuso (Velandia, 2008).

Cuando se analiza si una empresa denunciada por abuso de posición de dominio goza en efecto de dicha posición, debe tomarse en cuenta la contestabilidad del mercado, es decir , si el ingreso al mercado de eventuales competidores puede funcionar como mecanismo para disciplinar cualquier posible ejercicio de poder de mercado de parte del supuesto dominante (Zuñiga Palomino, 2010).

Doctrinariamente existen métodos para determinar la existencia de posición de dominio en un mercado relevante:

a) Método estructural

Se observa la estructura del mercado mediante el análisis de diferentes factores como número de competidores, volúmenes de venta, precios, sustitutos, entre otros. En el análisis estructural resulta de mayor importancia estudiar la cantidad de competidores que existe dentro del mercado relevante. No solo los existentes sino los potenciales, aquellos que ante una eventual subida de precios estarían interesados en ingresar al mercado por observar una buena rentabilidad, ya que ello disminuye el poder económico del presunto dominante.

Los sustitutos son la principal forma de descartar la posición de dominio, ellos hacen que los competidores aumenten, y por tanto debilitan la posición de dominio, pues aumenta el mercado relevante. Así por ejemplo puede existir monopolio pero no posición de dominio, y esto ocurre cuando el mercado monopólico tiene sustitutos que impiden afirmar la posición de dominio ya que en el mercado de sustitutos existen gran cantidad de competidores (Velandia, 2008).

b) Método conductista

Con este método se observa la potencialidad para que un comportamiento de una empresa cause influencia sobre el mercado. Tal situación se presenta cuando la empresa puede aumentar los precios independientemente de los consumidores y de los competidores, o cuando puede decidir la distribución y comercialización de mercado- producto dentro de un territorio.

Para este método lo importante es detectar que la empresa pueda actuar de manera independiente dentro del mercado, sin analizar circunstancias que en un mercado con competencia efectiva sería preciso determinar. Lo importante para este método es que la empresa influya en el mercado, así tenga una competencia, pero dicha competencia se ve influenciada por el actuar del que ostenta la posición de dominio, sin que esta se vea perjudicada, siendo independiente en sus actuar para su beneficio (Velandia, 2008).

1.3.4.3.3. Abuso de la posición de dominio

En efecto en el Art. 10.1 de la ley de Represión de Conductas Anticompetitivas (Decreto Legislativo N° 1034) que define el abuso de posición de dominio, menciona que se considera que existe abuso de posición de dominio cuando un agente económico que ostenta posición dominante en el mercado relevante utiliza esta posición para restringir de

manera indebida, la competencia, obteniendo beneficios y perjudicando a los competidores, que no hubiera sido posible de no ostentar dicha posición (Agila Grados & Gallardo Michelot, 2010).

Abusar de la posición de dominio significa obtener provecho de la posición de dominio, es decir obtener ganancia injustificada basado en la falta de competencia efectiva. El abuso de la posición del dominante se presenta cuando una vez definido que existe un agente económico con posición de dominio este tiene comportamientos que ponen en riesgo el mercado, o cuando el agente obtiene provecho injustificado de la falta de la competencia.

Para la calificación de abuso de posición de dominio siempre se requiere de la existencia previa de posición de dominio, es decir, es necesario que se esté en presencia de un sujeto calificado, de un destinatario de la prohibición. Nadie puede abusar de la posición de dominio si no cuenta previamente con esa posición, siguiendo esta línea de argumentación, el abuso de posición de dominio requiere un sujeto calificado específico, como lo es aquel agente económico que cuente con posición de dominio, pues aquel que no ostente dicha posición no será sujeto destinatario de la prohibición definida como abuso (Velandia, 2008).

1.3.4.3.4. Prácticas Colusorias o restrictivas

Cualquier forma de colusión entre proveedores, productores o prestadores de un servicio, con la finalidad de limitar de alguna manera la competencia entre ellos, está prohibida, básicamente, se reconoce como practica restrictiva a toda forma de cartel de productores o proveedores de un determinado bien o servicio. La simple existencia de un grupo de empresas o de una organización gremial no implica la existencia de prácticas restrictivas o concertadas (Flind Blank, 2002).

Las prácticas colusorias son comportamientos coordinados entre agentes competidores o agentes que actúan en distintas etapas del proceso productivo o de comercialización, que a través de la coordinación, dejan de actuar de modo independiente entre sí y se comportan coludidos según los términos pactados o convenidos, creando así una restricción indebida de la competencia.

Respecto al acceso al mercado cabe señalar que los acuerdos que impiden a un tercero el libre acceso al mercado también constituye un acto contrario a la sana competencia. Esta

obstaculización puede ser resultado de acuerdos entre empresas o de acciones unilaterales cuando la competencia se torna sumamente complicada, como prácticas que procuran eliminar al competidor, basadas en acciones comunes entre competidores, como lo es la especulación por ejemplo. La actitud de la empresa que incurre en tales prácticas para impedir el acceso al mercado a un determinado competidor es ilegítima y afecta uno de los valores más importantes de una sana competencia. (Nazar Espeche, 2016, p. 47).

1.3.4.3.4.1. Supuestos restrictivos

a) Acuerdo restrictivo de precios

El supuesto restrictivo tiene como finalidad salvaguardar el principio según el cual el precio que rige en una compra y venta de bienes y servicios deviene en la interacción de las reglas naturales del mercado, así como las decisiones autónomas de cada empresa. Por tanto, se considera que el arreglo de precios entre empresas restringe la libre competencia (Flind Blank, 2002).

En este sentido, lo lícito es que cada empresa fije independientemente su precio y lo ilícito es que acuerden entre ellas el precio. Es preciso anotar que los acuerdos de precios son la forma más directa para que las empresas maximicen su utilidad aprovechando el dinero de más que puede costar un bien en un mercado en competencia; esto, en contrapartida, disminuye el excedente del consumidor injustamente, es decir su capacidad adquisitiva de bienes, por lo que el consumidor tiene que renunciar a adquirir otros bienes que ya no puede comprar por la reducción presupuestal que sufrió como consecuencia del acuerdo de precios entre empresas (Velandia, 2008).

b) Acuerdo de repartición de mercados

Están prohibidos los acuerdos que tengan como objeto o como efecto la repartición de mercados entre productores o entre distribuidores.

Una de las finalidades del derecho de la competencia es que exista una multiplicidad de empresas oferentes y demandantes para que así el mercado no esté sujeto al parecer de una única empresa y el mercado tenga alternativas. Esto se consigue mediante un mercado competitivo. Este supuesto restrictivo se encamina precisamente a prohibir que tanto distribuidores como productores, e inclusive compradores, se dividan un mercado creando

barreras entre ellos, limitando las posibilidades de escogencia o de compra (Velandia, 2008).

c) Acuerdos restrictivos de condiciones de venta

Están prohibidos los arreglos entre dos o más empresas que tengan como efecto o como objeto determinar condiciones de venta. Bajo esta prohibición se reprimen los arreglos de competidores mediante los cuales establecen las condiciones de negocios jurídicos por medio de los cuales los consumidores adquirirán los bienes. De esta manera, se evidencia que la competencia no solo se basa en el precio, sino también en la gama de posibilidades, ventajas y facilidades que otorgue una empresa para que los consumidores adquieran sus productos.

En la comercialización de productos cada empresa establece los parámetros que van a regir dentro de la oferta dirigida al consumidor. Así, cada consumidor observara el contenido de las diferentes ofertas presentadas por las empresas y determinara cual brinda mayores beneficios en consideración a sus necesidades, y la escogerá.

Las condiciones de venta no son más que esas políticas establecidas por una empresa para vender sus productos. De esta manera, cada empresa es libre de fijar automáticamente las condiciones que regirán sus negocios. En este orden cuando la empresas que se dedican a la venta de determinados productos arreglan entre ellas las condiciones sobre cómo estos será ofrecidos o vendidos al público en general, ese actuar se convierte en restrictivo, puesto que se elimina la competencia en el contenido comercial del negocio (Velandia, 2008, pág. 96).

d) Acuerdos restrictivos de comercialización discriminatoria

A través de este supuesto restrictivo los participantes del acuerdo deciden adoptar un comportamiento diferencial que favorece a un agente económico por otra parte perjudica a otro agente en particular. Lo que se pretende con esta prohibición es que los participantes en un mercado desarrollen su actividad bajo el principio de igualdad con su red de distribución. Por lo tanto, no es posible que de manera conjunta la empresa fabricante de un producto arregle con un comercializador otorgarle mayores ventajas que a otro comercializador, ya que crea una imperfección en la competencia de estos dos comercializadores (Velandia, 2008).

1.3.4.3.4.2. Acuerdos horizontales

En estas conductas se trata precisamente de la eliminación de un concreto proceso de competencia preceptuado (impuesto por ley) haciendo uso de acuerdos entre los participantes del mercado, afectando con ello, el valor “libertad de competencia”.

Las prácticas colusorias horizontales se producen entre dos o más agentes que compiten entre sí, es decir, entre empresas que producen y/o venden bienes que son sustitutos (por ejemplo, bienes que cumplen la misma finalidad pero son de distintas marcas). Por ello, se señala que estas prácticas involucran a empresas que se encuentran en el mismo nivel de la cadena productiva o de comercialización.

Lo acuerdos horizontales son los que se observan más a menudo. Para poder determinar si un acuerdo es horizontal debe existir un acuerdo concertado entre empresas y si este susceptible de distorsionar la competencia dentro de un mismo mercado. (Nazar Espeche, 2016, pág. 107).

1.3.4.3.4.3. Acuerdos verticales

Bajo restricciones verticales se entiende aquellos acuerdos entre empresas pertenecientes a diferentes niveles de proceso productivo. Entre las restricciones más importantes cuenta la fijación de condiciones de precios (Abanto Vásquez, 1997).

Las restricciones verticales de la competencia se producen entre agentes económicos que realizan actividades en distintos niveles de la cadena de producción o comercialización, actividades que por lo general son complementarias, como por ejemplo las de un fabricante y su proveedor de insumos, por ello, se las califica como verticales al involucrar una relación de esta naturaleza (Nazar Espeche, 2016).

1.3.5. El control de concentraciones como defensa del consumidor

1.3.5.1. Derecho del consumidor

El ser humano, en su condición de tal, en un ser lleno de necesidades por satisfacer, y el consumo es la forma natural de satisfacer las carencias naturales del hombre. Esta relación establecida por la persona entre la necesidad y el consumo, es complementaria y constituye una realidad en el mundo jurídico, con una serie de repercusiones, no solamente legal, sino también social y económico.

El derecho del consumidor es una disciplina singular, especializada, con cierta autonomía que no se ubica ni en el derecho privado, ni en el derecho comercial, sino que constituiría una disciplina de carácter interdisciplinario y que esta fortalecida de nuevos conceptos y que además tiene nuevas características importantes (Agila Grados & Gallardo Michelot, 2010).

En consecuencia el derecho del consumidor puede ser definido como el conjunto de medidas legales adoptadas por un estado con la finalidad de defender la capacidad adquisitiva de su población, cautelar su salud y seguridad física frente a la administración de determinados productos y servicios, y garantizando la utilidad o capacidad de uso de los bienes que adquiera o de los servicios que contrate para la satisfacción de sus necesidades (Agila Grados & Gallardo Michelot, 2010).

1.3.5.1.1. Categorías del derecho del consumidor

a) Derecho del consumidor como derecho multidisciplinario

El derecho del consumidor es multidisciplinario, lo cual implica dos acepciones, una interna y otra externa: la primera es multidisciplinario porque aparte de contar con sus propios principios, comparte ciertos principios, conceptos e instituciones con otras ramas jurídicas. En el segundo, es multidisciplinario porque se aprovecha de los conocimientos de la ciencia económica, la sociología del consumo entre otros. Ello explica porque algunos conceptos elementales del derecho de consumidor, tales como calidad, mercado, publicidad e inclusive del consumidor mismo, no son propios de las ciencias jurídicas (Agila Grados & Gallardo Michelot, 2010).

b) Derecho del consumidor como derecho de las personas

El derecho del consumidor constituye derecho subjetivo y personal, por lo que al ser infringido debe procederse a su reparación. La condición de consumidor es intrínseca a la condición humana, en tal sentido proteger al consumidor significa en esencia proteger a la persona humana en tanto y en cuanto es sujeto de necesidades y fin supremo de la sociedad y el Estado (Agila Grados & Gallardo Michelot, 2010).

El derecho del consumidor debe ser entendido como un derecho subjetivo y personal, que una vez transgredido debe procederse a su reparación puesto que esa trasgresión equivale a una violación de uno de los derechos de persona y debe tener jurídicamente un

tratamiento similar a la violación de la libertad, la intimidad o cualquier otro atributo de la personalidad.

La materialización de la protección a los consumidores es consecuencia del reconocimiento de la existencia de una gran mayoría de personas que al realizar las operaciones normales de la vida diaria, no están en condiciones de conseguir por sí solas calidades y precios adecuados, se ven imposibilitados de ejercer sus derechos por no contar con los recursos necesarios para enfrentarse a los productores y proveedores (Durant Carrión, 2007).

c) Derecho del consumidor como derecho constitucional

La Constitución de 1993 en su Artículo 65 expresa también que “El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios”, lo cual significa una ratificación de la tendencia moderna que otorgan rango constitucional a los derechos de la persona, alineándose a legislaciones de avanzada sobre este tema, como la Española, la Argentina, en cuyo texto constitucional existe disposición similar.

En efecto, el tema de los derechos del consumidor tiene un carácter polémico, en tanto que un sector de la doctrina moderna sostiene que la protección de los consumidores es un principio jurídico, para algunos del Derecho Natural y para otros de lege ferenda, que lo eleva a la categoría de un derecho con raíz constitucional, que es la tendencia que ha prosperado, a tal punto que en varias legislaciones, como la nuestra, se ha llevado a la Constitución los derechos de los consumidores (Agila Grados & Gallardo Michelot, 2010).

La protección al consumidor constituye un conjunto de medidas legales adoptadas por el Estado para defender la capacidad adquisitiva de su población, proteger su salud y seguridad física, entre otras cosas, frente a la oferta de determinados productos y servicios; y garantizar la utilidad o capacidad de uso de los bienes que adquiera o de los servicios que contrate para la satisfacción de sus necesidades (Durant Carrión, 2007).

1.3.5.1.2. Noción económica del consumidor

El término consumidor procede de la economía, aunque hoy en día también forma parte del lenguaje jurídico. Para los economistas, el consumidor es un sujeto de mercado que adquiere bienes o usa servicios para destinarlos a su propio uso o satisfacer sus propias necesidades, personales o familiares.

Se denomina consumidor a las personas naturales o jurídicas que adquieran, utilizan o disfrutan como destinatarios finales productos o servicios materiales e inmateriales, en beneficio propio o de su grupo familiar o social, actuando así en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional. El consumidor pretende hacerse con el valor de uso de lo adquirido, sin intención alguna de emplearlo o integrarlo en su propia actividad laboral o profesional, es decir, no pretende utilizar directamente lo adquirido para obtener a su vez otros bienes o servicios (Durant Carrión, 2007).

En el sentido expresado, pues, el consumidor se limita a participar en la última fase del proceso económico gozando, usando o disfrutando un determinado bien de acuerdo a sus características y su naturaleza, pero sin integrarlo en actividad productiva alguna (Durant Carrión, 2007).

Por lo tanto no se considera consumidor a quien adquiere, utiliza o disfruta de un producto servicio normalmente destinado para los fines de su actividad como proveedor. En caso de dudas sobre el destino final de determinado producto o servicio, se califica como consumidor a quien lo adquiere, usa o disfruta, en ese sentido no es necesario ser el adquirente del bien o el contratante del servicio. En efecto puede ser consumidor aquel que utiliza los bienes aunque no los hubiera adquirido (Agila Grados & Gallardo Michelot, 2010).

El consumidor es el sujeto activo de los derechos de consumo, el mismo que puede tener diversas características: *Consumidor individual o final*, persona natural que adquiera bienes con la finalidad de satisfacer una necesidad individual. *Consumidor colectivo*, puede ser una persona de derecho público o privado, el mismo que adquiere bienes con el propósito de satisfacer una necesidad. *Consumidores mixtos*, aquellos que adquieren bienes o servicios para uso personal o familiar y eventualmente para dedicarse a una actividad económica de carácter empresarial o negocial (Agila Grados & Gallardo Michelot, 2010, p. 15).

1.3.5.2. Noción de proveedor

Personas naturales o jurídicas de derecho público o privado que de manera habitual fabrican, elaboran, manipulan, acondicionan, mezclan, envasan, almacenan, preparan, suministran productos o prestan servicios de cualquier naturaleza a los consumidores. En forma enunciativa y no limitativa se considera proveedores a:

- *Distribuidores o comerciante*: Las personas naturales o jurídicas que venden o proveen de otra forma al por mayor, al por menor, productos o servicios destinados finalmente a los consumidores, aun cuando ello no se desarrolle en establecimientos abiertos al público.
- *Productores o fabricantes*: Las personas naturales o jurídicas que producen, extraen, industrializan o transforman bienes intermedios o finales para su provisión a los consumidores.
- *Importadores*: Personas naturales o jurídicas que importan productos para su venta o provisión en otra forma en el territorio nacional.
- *prestadores*: Son los que prestan servicios a los consumidores (Carbonell Obrien, 2015, p. 55).

1.3.5.3. Relación de consumo

La relación de consumo se encuentra determinada por la concurrencia de tres componentes: un consumidor o usuario destinatario final; un proveedor; un producto o servicio materia de una transacción comercial, que están íntimamente ligados y cuyo análisis debe efectuarse de manera integral, puesto que la ausencia de uno de dichos componentes determinara que no nos encontramos frente a una relación de consumo (Carbonell Obrien, 2015).

1.3.6. Servicios públicos de telecomunicaciones

1.3.6.1. Concepto de servicios públicos de telecomunicaciones

Se entiende por telecomunicación a toda transmisión, recepción y emisión de signos, señales, sonidos o cualquier otra información mediante radioelectricidad u otros sistemas electromagnéticos (Zegarra Valdivia, 2005). Servicios publicos son aquellos servicios de interés general, cuyo uso esta disposición del público a cambio de una contraprestación y que están sujetos a la intervención administrativa del Estado (Reyna & Ventura, 2008).

El legislador peruano concibe la noción de servicio público desde la perspectiva de la titularidad estatal, donde el punto de partida es que la actividad de los poderes públicos tiene por finalidad la satisfacción de las necesidades materiales de importancia colectiva y que determinadas actividades económicas, como en este caso las telecomunicaciones, constituyen un medio para que el Estado pueda desarrollar sus funciones y alcance sus cometidos de bienestar y progresos social (Zegarra Valdivia, 2005, p. 280).

Sin embargo independientemente que la noción de servicio público implica una reserva de titularidad estatal de la actividad, la gestión puede ser trasladada a la iniciativa privada, de forma que la prestación de servicio sea garantizado por el Estado a través de sus entidades administrativas, las que haciendo uso de mecanismos de intervención como la regulación, fijan condiciones y el propio contenido de la actividad al mismo tiempo que asumen la responsabilidad por el respeto de las mismas y porque se genere un entorno de seguridad jurídica para el desarrollo del servicio público de telecomunicaciones.

Finalmente, la no discriminación como base de la prestación de servicio, traslada al operador la obligación de servir a todo el que lo requiera bajo circunstancias razonables y sin que establezcan tratos diferenciados o discriminación, y hacia el Estado, la obligación de propiciar que dichas condiciones se cumplan a través de la administración vinculada al sector de telecomunicaciones como el MTC y OSIPTEL (Zegarra Valdivia, 2005).

1.3.6.2. Principales formas de servicios públicos de telecomunicaciones

Los servicios públicos de telecomunicaciones hacen referencia a los servicios de telefonía fija, telefonía móvil, radiodifusión de televisión o tv por cable, transmisión de datos o internet y la prestación conjunta de los mismos. Entre los más importantes servicios públicos de telecomunicaciones prestados tenemos a:

- *Servicio de Telefonía fija*

Este servicio también llamado servicio telefónico básico, es aquel que se ofrece mediante una red fija empleando medios inalámbricos radioeléctricos. Este servicio es un indicador muy importante para la determinación del desarrollo del mercado de telecomunicaciones ya que al menos la cantidad de habitantes cuenta con una línea telefónica fija (Zegarra Valdivia, 2005).

- *Servicio de Telefonía móvil*

Este servicio se ofrece mediante equipos móviles que son transportables de un lugar a otro, funcionales siempre y cuando estén dentro de la señal de la empresa operadora del servicio utilizando, llamadas señales de espectro radioeléctrico.

- *Televisión por cable*

Este servicio se ofrece a través de señales de radiodifusión que se transmiten a los televisores usando redes de fibra óptica o cable coaxial.

- *Acceso a internet*

El servicio de internet es un conjunto de redes informáticas que son brindadas a la comunidad y son utilizadas mediante ordenadores, con lo cual pueden acceder a cualquier información. Este servicio también es brindado a través de datos para telefonía móvil.

1.3.6.3. *La dinamización del mercado*

El otorgamiento de los títulos habilitantes para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones está a cargo del MTC (Ministerio de transportes y comunicaciones), quien determina la política y los mecanismos para el otorgamiento de las concesiones así como para la asignación y monitoreo del espectro radioeléctrico; en tanto que al OSIPTEL le corresponde orientar el desarrollo del mercado a través de la supervisión y regulación de las relaciones entre las empresas operadoras y entre estas y los usuarios (Zegarra Valdivia, 2005).

En cuanto al mercado de servicios públicos de telecomunicaciones de acuerdo a la información periódica de OSIPTEL al cierre del 2017, la participación de mercado de las empresas de telecomunicaciones se encuentran en primer lugar por Movistar (Telefónica del Perú S.A.A.) con un 38.2 % de mercado, luego está Claro (América Móvil Perú S.A.C) con 32.0 %, mientras que Entel (Entel Perú S.A.) está con un 16.3% y por último se encuentra Bitel (Viettel Perú S.A.C) que tiene una participación de 13.5 % (Osipitel, 2018).

1.3.6.4. *Normas aplicables a los servicios públicos de telecomunicaciones*

1.3.6.4.1. *La ley de telecomunicaciones*

El marco jurídico de las telecomunicaciones, cuya base es el decreto supremo N° 013-93-TCC, de 28 de abril de 1993, actual ley de telecomunicaciones, ha estructurado el sector sobre la base de dos pilares: el primero, el de considerar la actividad como un servicio público, caracterizado por la existencia de distintos mecanismos de intervención estatal; y el segundo el que es un sector abierto a la libre iniciativa y al mercado, es decir se desarrolle en un mercado de libre competencia.

Con el fin de cautelar las características del mercado de servicios, la LT fijó dos organismos competentes: el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC), que tiene una función de control de acceso al mercado otorgando licencias, concesiones y registros, fuera del rol de fijación de política sectorial y administración del espectro; y el Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL), que tiene como función regular la actuación de las empresas operadoras y sus relaciones entre sí, así como garantizar la calidad y eficiencias del servicio brindado al usuario (Zegarra Valdivia, 2005).

Actualmente a través de los cambios legislativos operados se ha eliminado la exclusividad del estado en la gestión de la actividad, con lo cual se ha abierto a la inversión privada la posibilidad de prestar servicios de telecomunicaciones previo otorgamiento de una concesión, en el régimen en el que el mercado está sometido a las reglas de competencia vigente (Zegarra Valdivia, 2005).

1.3.6.4.2. Osiptel en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones

El Osiptel se rige por la ley N° 27332, ley marco de los organismos reguladores de la inversión privada en servicios públicos. Esta ley le ha otorgado diferentes potestades a este organismo, además de las establecidas sectorialmente en su norma de creación (Ley N° 27336). El ámbito de aplicación del organismo es el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones, un mercado que es susceptible de presentar fallas de mercado, características especiales como: asimetría de la información entre el Estado y el concesionario, y entre este y los consumidores, poder de mercado. Estas características justifican la existencia de una regulación económica (Vingolo Cueva, 2009.p 264).

Así pues la actuación del Osiptel en el mercado de los servicios públicos se manifestara en el concepto de regulación económica, la cual es una técnica de intervención administrativa, pues se define a la regulación como un conjunto de técnicas de intervención pública en el mercado, y que supone una intervención continua de los poderes públicos respecto de la actividad y comportamiento de las empresas (Zegarra Valdivia, 2005).

La actuación del Osiptel recae sobre aquellos que participan en el mercado, entre los cuales se encuentran las empresas operadoras, es decir, aquellas personas naturales o jurídicas que son concesionarias o cuentan con registro para prestar servicios de

telecomunicaciones y los usuarios, aquellas personas naturales o jurídicas que hacen uso de los servicios públicos de telecomunicaciones.

En el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones el Osiptel ejerce diversas funciones (función normativa, reguladora, sancionadora, entre otras), todas ellas orientadas a un adecuado desenvolvimiento del mercado y que deben ser ejercidas dentro de los alcances y límites establecidos en su marco normativo (Vingolo Cueva, 2009, p.265).

1.3.7. Consideraciones para establecer el control previo de concentraciones en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones.

1.3.7.1. Situación actual sobre el control de concentraciones empresariales en el Perú

Desde que se promulgaron las primeras normas de promoción de la competencia en el Perú, hace ya más de dos décadas, se hizo evidente que el modelo normativo adoptado adolecía de una grave incoherencia al no incorporar normas que regulen la concentración empresarial e impidan la monopolización del mercado. En la literatura especializada sobre el tema, el Perú constituye un caso especial, pues es el único país de aquellos que cuentan con legislación de libre competencia, en el cual no existen normas que regulen las fusiones o concentraciones empresariales (Távora, 2012).

Las normas vigentes sancionan la fijación concertada de precios y una serie de conductas que configuran abuso de posición de dominio o constituyen prácticas restrictivas de la libre competencia. Pero es posible evadir el alcance de estas normas cuyo ámbito se extiende solamente a las relaciones entre empresas independientes, recurriendo a las fusiones o adquisiciones de empresas, pues producida la fusión o adquisición, las decisiones que se tomen al interior del conglomerado de empresas fusionadas, quedan fuera del alcance normativo (Távora, 2012).

La legislación peruana (Decreto legislativo N° 701 y 1034) se limitó a prohibir los acuerdos entre empresas dirigidos a fijar precios o repartirse el mercado, pero olvidaron desarrollar aquellas conductas de las empresas dirigidas a alterar la estructura del mercado mediante determinadas fusiones o concentraciones. El resultado es que la legislación y la autoridad de competencia - INDECOPI pueden sancionar a dos empresas cuando se coluden para fijar precios o repartirse el mercado, pero no cuando se compra una a la otra o ambas

se asocian mediante una fusión para acabar con la competencia y constituir un monopolio (Delgado Zegarra, 2012).

Si un país solo mantiene un solo sistema de represión de las conductas contrarias a la competencia, sin realizar un control preventivo de la concentración económica, corre un gran riesgo de convivir con situaciones muy negativas para la economía y el mercado. Es realmente sorprendente el hecho de que el Perú que cuenta con una economía en rápido desarrollo, no tenga una ley que impida la alta concentración del poder económico en manos de grupos empresariales, dando lugar al abuso que afecta el bienestar no solo del consumidor, sino que incluso de las propias empresas (Furlan, 2012).

La actual ley de conductas anticompetitivas es insuficiente para defender la competencia, pues no regula todas las potenciales prácticas anticompetitivas que se derivan de la formación de monopolio, la ley sólo actúa después de producida una práctica anticompetitiva (Dávila, 2015).

1.3.7.2. Fundamentos para regular un control de concentraciones en el mercado de telecomunicaciones

1.3.7.2.1. Fundamento económico

La necesidad de un control de concentraciones empresariales está sólidamente fundamentada en la teoría económica y en la experiencia de más de 90 países, desarrollados y en vías de desarrollo, que cuentan con políticas similares (Davila, 2012).

En ausencia de eficiencias económicas las concentraciones empresariales incrementan el poder de mercado de las empresas, lo que implica que entre otros efectos, los precios pueden incrementar como resultado de la concentración. Esto se debe a que la concentración modifica la estructura del mercado de tal forma que puede crear o reforzar una posición dominante en el mercado, o bien crear condiciones para que las empresas se coludan, por ejemplo concentrando precios o condiciones de oferta.

Existen varios factores que analizados juntos pueden facilitar el ejercicio de poder de mercado o el desarrollo de prácticas colusorias luego de producido un acto de concentración empresarial. Por ejemplo, si después de la operación de fusión o adquisición el mercado queda altamente concentrado, las empresas rivales no tienen capacidad productiva disponible, los consumidores no tienen poder de compra, el producto o servicio relevante

no tiene sustitutos y el mercado exhibe importantes barreras a la entrada de nuevos competidores, entonces resulta altamente probable que se reduzca la competencia como resultado de la operación de concentración (Davila, 2012).

Las eficiencias generadas por las concentraciones no pueden ser simplemente asumidas. De acuerdo a la práctica internacional, para que las eficiencias sean consideradas en el análisis del impacto de la concentración, estas deben cumplir con tres características i) que el resultado sea lograr exclusivamente del acto de concentración, es decir que no se puedan alcanzar por otro medio que no sea la concentración; ii) No deben ser anticompetitivas, es decir originadas como resultado de una reducción en el nivel de competencia en el mercado. iii) deben ser transferibles al consumidor y verificables por la autoridad de la competencia (Motta, 2004, p. 243).

En suma, el control de operaciones de concentración empresarial se justifica desde un punto de vista económico debido a que la concentración tiene un potencial de reducir la competencia de formas que no podrían ser fácilmente detectadas ni sancionadas con el control ex post de conductas anticompetitivas (Davila, 2012).

Actualmente existen empresas con una marcada posición de dominio en el mercado que en un abrir y cerrar de ojos pasan de ser encarnizados competidores, a formar un solo poder económico como consecuencia de un proceso de fusión, formándose monopolios u oligopolios en el mejor de los casos. Hemos sido testigos de innumerables procesos de fusión en donde por falta de una regulación adecuada que estudie el impacto que tendrá este acto societario, termina distorsionando al mercado y la libre competencia (Durant Carrión, 2007).

1.3.7.2.2. Fundamento constitucional

Gracias a la libre iniciativa, y libre competencia cualquier ciudadano o empresa puede atreverse a ingresar a casi cualquier mercado, con solo su deseo de hacerlo y claro con los recursos que esto requiera.

El artículo 61 de la Constitución Política del Perú prescribe que el estado facilita y vigila la libre competencia, es decir que debe ejercer un rol activo frente a aquellas prácticas que puedan afectarla de alguna manera especialmente en situaciones donde los daños resulten sustanciales. Pero no solo dice que facilita y vigila la libre competencia, sino que

es mucho más contundente al precisar que combate toda práctica que la limite, esto es aquellas situaciones ya sea por una conducta o un acuerdo que la afecte, que la limite, es decir que reduzca los niveles de confrontación o competencia en un determinado mercado, y finalmente concluye en que ninguna ley ni concertación puede autorizar ni establecer monopolios (Delgado Zegarra, 2012).

Bajo este precepto es claro que la constitución otorga facultades al Estado para que persiga, combata y sancione aquellas conductas anticompetitivas, entre ellas podemos mencionar las practicas colusorias tales como la concertación de precios, reparto de mercados, abuso de posición de dominio, así como las fusiones o concentraciones empresariales que afecten la competencia en el mercado y puedan derivarnos a un monopolio (Delgado Zegarra, 2012, p. 10).

Por supuesto que no todas las fusiones o concentraciones limitan la competencia, seguramente la mayoría de ellas no tiene ningún efecto sobre aquella, pero algunas otras sí. Entonces quien más que el Estado, el encargado expresamente por el artículo 61 de la constitución, de evaluar aquellos casos en que determinadas fusiones o concentraciones, sobre todo aquellas de gran envergadura, pueden limitar la competencia y ser perjudiciales para el mercado, los consumidores y el resto de empresarios (Delgado Zegarra, 2012).

Según el Régimen económico de la Constitución Política de 1993 se destaca la función del Estado como “facilitador y vigilante”, es decir promover y proteger la libre competencia. La disposición constitucional que sostiene la introducción de un control de concentraciones se encuentra identificada en el artículos 61° de la Constitución Política (Ochoa & Kresalja, 2009).

1.3.7.2.3. Compromisos internacionales para la introducción del Control de concentraciones empresariales.

En los mercados internacionales, causa molestia que los países no cuenten con mecanismos eficientes de control monopólico, incómoda porque no se les da certeza a los empresarios de que cuando estén operando, luego de haber realizado importantes inversiones, no vaya a venir un todo poderoso a apropiarse del mercado y monopolizar todo mediante prácticas vedadas, a vista y paciencia de las autoridades de la competencia (Delgado Zegarra, 2012).

Una muestra de ello es la condición que ha fijado el acuerdo comercial entre la Unión Europea, Colombia y Perú celebrado en el año 2012, que establece el título VIII, artículo 259, inciso 2 relativo a los objetivos y principios de la competencia, cuyo texto menciona que las Partes acuerdan que las siguientes prácticas son incompatibles con el presente Acuerdo en la medida que dichas prácticas puedan afectar el comercio y la inversión entre las Partes: Concentraciones de empresas, que obstaculice significativamente la competencia efectiva, en particular como resultado de la creación o fortalecimiento de una posición dominante de conformidad con lo dispuesto en sus respectivas leyes de competencia (Milagros Olivos, 2012).

El Estado Peruano ha adquirido el compromiso en el ámbito de la política de competencia de apoyar y promover medidas para fortalecer la competencia en su jurisdicción de conformidad con los objetivos del acuerdo. Dichas acciones se encuentran vinculadas al control ex post pero también al control ex ante. El compromiso no establece plazos o condiciones para su implementación por lo que el Estado Peruano puede decidir cuándo y cómo llevarlo a cabo (Zuñiga Fernandez, 2010).

Las obligaciones internacionales que tiene el Perú, incluso mucho antes de los Tratados de Libre Comercio, los cuales tienen capítulos de competencia donde se advierte que Perú debe desarrollar en algún momento un control de concentraciones. A nivel multilateral, en el espacio de la UNCTAD (Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo) hay una resolución N° 35/63 del año 1980, suscrita por el Estado peruano, que propone un conjunto de principios sobre las prácticas comerciales restrictivas, con el compromiso de que los países puedan desarrollar normas que puedan prevenir la concentración en el mercado (Zuñiga Fernandez, 2010).

1.3.7.2.4. Experiencia nacional en caso de concentraciones empresariales en el sector público de telecomunicaciones.

Si bien es cierto la legislación peruana no cuenta con un sistema de control previo de operaciones de concentración empresarial en el sector de telecomunicaciones, cabe mencionar que el Estado evalúa y aprueba las solicitudes de transferencia de concesiones y asignaciones de espectro, estando a cargo de dicho procedimiento el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, pues este solicita la opinión del Osiptel sobre el impacto

que tendrán dichas transferencias respecto a las condiciones de competencia en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones (Luna Rodrigues, 2014)

Tanto para la autorización de concesiones como para la asignación de espectro, necesariamente se requiere hacer un análisis desde el punto de vista de la competencia. En relación a lo primero, dicho análisis tiene como objetivo determinar los posibles comportamientos anticompetitivos de los agentes económicos beneficiados con la transferencia, mientras que respecto a lo segundo, el análisis se basa principalmente en identificar una posible situación de posición de dominio como consecuencia del otorgamiento de espectro.

Al igual que en el caso del control de concentraciones económicas, para realizar una transferencia de concesiones debe determinarse previamente que dicha transferencia no afecte la competencia en el mercado de los servicios de telecomunicaciones, es decir tiene como fin determinar el impacto que tendrá dicha transferencia sobre el mercado (Luna Rodrigues, 2014).

No obstante ello no significa que los procedimientos sean iguales en su totalidad, pues por un lado el procedimiento de transferencia de concesiones se encarga de ver el efecto que causa dicha transferencia sobre la competencia en el mercado, sin que importe mucho si la transferencia es solicitada como consecuencia de una concentración o fusión de empresas.

En cuanto al control previo de operaciones de concentración, la autoridad competente evalúa previamente aquellas operaciones que califiquen como una concentración empresarial de acuerdo a lo establecido en la normatividad. El procedimiento de concesión se encarga de evaluar todas las transferencias llevadas a cabo en el mercado de telecomunicaciones.

Por ende, en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones el Estado hace una intervención indirecta de control de concentraciones, debido a que se encarga de aceptar o denegar una solicitud de transferencia de concesión, obteniendo con ello una base para la implementación de un sistema de control previo de operaciones de concentración con el fin de evitar los efectos anticompetitivos que puedan causar dichas operaciones en el mercado de telecomunicaciones.

El Ministerio de transporte y comunicaciones reconoce que el control previo de concentraciones empresariales (control ex ante) es un principal instrumento para evitar los efectos anticompetitivos que pueda generar dicha operación en el mercado y proteger de esa manera la realización efectiva de la competencia, en tanto el control de conductas (control ex post) resulta ser netamente complementario al control de estructuras (Delgado Zegarra, 2012).

Respecto a lo anterior es preciso citar algunos casos sobre concentraciones empresariales en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones en el Perú

A. Fusión entre Millicom del Perú y Nextel del Perú

Como se ha hablado anteriormente que en cuanto a las solicitudes de transferencia de concesiones entre empresas que brindan servicios públicos de telecomunicaciones, el órgano encargado de dichas concesiones en este caso el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, quien deberá solicitar la opinión del Osiptel sobre el impacto que causara dicha transferencia para la competencia (Luna Rodrigues, 2014).

En el año 2006 se realizó la adquisición del 100% de las acciones de la empresa Millicom Perú S.A. por parte de la empresa Nextel del Perú S.A., para ello se realizó una solicitud presentada ante el MTC para transferir las concesiones, de la empresa Millicom a favor de la empresa Nextel, en ese mismo procedimiento el MTC solicitó la opinión de Osiptel respecto a la viabilidad de dicha transferencia y su efecto en el mercado.

Respecto a ello el Osiptel se pronunció fundamentando que en relación al derecho de competencia, la transferencia de concesiones no generaba ningún perjuicio a la libre competencia, puesto que no tiene efectos horizontales, por lo tanto no generaría ninguna disminución de competidores en el mercado en que operan las empresas.

B. Fusión entre Telefónica Móviles y BellSouth Perú

En el año 2004 se llevó a cabo la adquisición de activos de la empresa BellSouth por parte de la empresa Telefónica Móviles, las dos operadoras de telefonía móvil, incluso la adquisición se dio en otros países de Latinoamérica. Ante este suceso el Ministerio de Transportes y Comunicaciones declaró que de realizarse esa compra aumentaría la participación de la empresa Telefónica en el mercado de telecomunicaciones en el caso de

telefonía móvil este aumentaría de 52% a 74%, en telefonía fija de 98% a 99% de igual forma aumentaría otros servicios que la empresa ofrece.

Como se sabe la legislación actual no ha previsto un control previo de concentraciones empresariales, pues el encargado de revisar las solicitudes que presenten las empresas sobre transferencia de concesiones de acuerdo a lo regulado por la ley de telecomunicaciones es el MTC.

Sobre la adquisición de la empresa Bellsouth el organismo supervisor de inversión privada en telecomunicaciones dijo que dicha fusión trae consigo un tipo de concentración horizontal y con ello la empresa Telefónica gozará de una importante posición en el mercado de telefonía móvil. La normatividad de libre competencia en la legislación peruana no ha establecido un control de concentraciones horizontales, verticales u otro tipo, que se lleven a cabo en el mercado de telecomunicaciones, por ende dicha operación no necesita asenso de Osiptel (Luna Rodrigues, 2014).

El Osiptel solo está a cargo de controlar y supervisar las conductas de aquellas empresas que brindan servicios de telecomunicaciones, por lo tanto se encargara de supervisar a la empresa que llevo a cabo la adquisición sobre las tarifas que ofrece. Si por el contrario se encuentra con conductas infractoras en perjuicio de la libre competencia en el mercado de telecomunicaciones, realizara las actuaciones necesarias para prevenir, corregir o sancionar la conducta de la empresa a fin de preservar la efectiva competencia en dicho mercado.

C. Fusión entre América Móvil Perú y Telmex Perú

En el año 2012 el MTC aprobó la transferencia de concesiones y la asignación de espectro radioeléctrico de la empresa Telmex Perú S.A a favor de la empresa América Móvil Perú, también se pidió la opinión de Osiptel sobre la transferencia, el cual resalto que una fusión, integración o concentración entre empresas que participan en un mismo mercado tiende a incurrir en prácticas anticompetitivas en perjuicio de la libre competencia (Delgado Zegarra, 2012).

Con respecto a los posibles efectos en perjuicio de la libre competencia que produzca la transferencia de concesiones de la empresa Telmex Perú a América Móvil Perú, Osiptel estará encargado de vigilar que la empresa no incurra en conductas que perjudiquen el mercado de telecomunicaciones.

1.3.7.3. Como debe adoptarse el control de concentraciones

El control de concentraciones no tiene por objeto prohibir los actos de fusión o adquisición de empresas, sino preguntarse cuáles serán los impactos que dichos actos de concentración tendrán sobre el mercado y consumidores, más allá de los beneficios que la concentración genera para las empresas. Lo que se busca es prevenir que los beneficios que la concentración genera para las empresas involucradas no se obtengan a costa de la reducción de la competencia en el sector y el deterioro del bienestar de los consumidores (Davila, 2012, p. 97).

En los países que cuentan con un control de concentraciones, es posible analizar los efectos que tendrá la operación de concentración empresarial sobre el mercado, antes que la operación se realice. El análisis se hace con activa participación de las empresas que se concentran, quienes en coordinación con la autoridad de la competencia del país en donde la operación tiene efectos, pueden plantear las medidas que remienden cualquier deterioro de la competencia o afectación a los consumidores. Esta es la filosofía del control de concentraciones, no se trata de prohibir la concentración económica, sino de garantizar que esta no afectará la competencia y a los consumidores (Davila, 2012, p. 98).

Una de las ventajas de que el Perú sea uno de los últimos países en establecer un control de concentraciones, es que puede aprender de las experiencias de otros países para implementar un control efectivo. Para que el control de concentraciones sea una política eficiente y no se convierta una traba a la libertad de empresas para realización de estas operaciones, el control debe estar bien diseñado e implementado.

Según la mejor practica internacional, es recomendable que el control previo de concentraciones cumpla determinados principios. Primero, debe estar a cargo de una entidad técnica especializada en la materia. Si bien el Indecopi es una institución públicamente reconocida por su capacidad técnica, esta debe ser reforzada institucionalmente para poder hacerse cargo de esta nueva atribución. Segundo, el único criterio que debe regir para la autorización o condicionamiento de operaciones es el impacto que tenga la misma sobre la

competencia y el bienestar de los consumidores, el análisis debe incluir un balance de las eficiencias potencialmente generadas por la operación de concentración. Tercero, el umbral a partir del cual las operaciones de concentración deben ser revisadas por el indecopi debe ser lo suficientemente elevado, de forma que se garantice que solo las operaciones de concentración que pueden tener un impacto significativo en la economía estén sujetas a evaluación previa. Por último la evaluación debe dar una respuesta rápida a las partes y resguardar la confidencialidad de la información que proporcionen las empresas involucradas a la autoridad (Davila, 2012).

La introducción de una norma que se encargue del control previo de operaciones de concentración es necesaria a fin de garantizar la competencia efectiva en el mercado, ello porque tales operaciones ocasionan un cambio irreversible de la estructura de mercado, pudiendo perjudicar de modo permanente o duradero a la competencia, generando perjuicio en el mercado y con el ello potencialmente al consumidor (Zuñiga Fernandez, 2012).

1.4. Formulación del problema.

¿Es necesario regular un control de concentraciones empresariales en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones en el Perú?

1.5. Justificación e importancia del estudio

Esta investigación es trascendente en la medida que en el Perú existe un vacío legal en cuanto a la aplicación de un control de concentraciones empresariales, específicamente en el Mercado de los servicios publicos de telecomunicaciones, ya que no hay ninguna norma, que de manera específica regule un sistema de control previo de las operaciones de concentración empresarial (fusión, adquisición) que se lleve a cabo en este sector, permitiendo de esta manera que las empresas puedan realizar actos de concentración, sin que ninguna autoridad evalué el impacto que tendrá dicho acto, sobre las condiciones de competencia en el mercado.

En cuanto a la justificación teórica, la presente investigación tiene como propósito aportar conocimiento a futuros investigadores ya que se analiza de manera minuciosa los temas doctrinarios tales como concentración empresarial, control de concentraciones empresariales y estudio de legislación comparada. Así mismo en cuanto a la justificación práctica, esta investigación contribuirá a fundamentar la necesidad de regular de un control

de concentraciones empresariales en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones en la legislación peruana, con el fin de proteger la libre competencia en el mercado. Por último en cuanto a la justificación social, la investigación beneficiara en primer lugar al mercado de telecomunicaciones, puesto que con la regulación de un control previo de concentraciones empresariales se evita que las empresas limiten la competencia utilizando mecanismos que aparten al competidor del mercado. Y en segundo lugar a los consumidores, ya que se evitara que estas operaciones de concentración disminuyan el número de empresas y se aprovechen de ello para fijar precios donde los consumidores tendrían que pagar mayores precios por los servicios, de los que harían en un mercado de competencia.

La presente investigación es importante porque permitirá comprender los alcances y la necesidad de contar con una normativa de control previo de las concentraciones empresariales en el mercado de telecomunicaciones, con el fin de que la autoridad competente evalúe previamente una operación de concentración e impida la realización de aquellas operaciones de concentración que signifiquen un potencial peligro para la libre competencia, y así evitar los posibles efectos anticompetitivos, tales como, la generación de poder de mercado, impedimento de la entrada de nuevos competidores, abuso de posición de dominio, que de alguna manera puedan perjudicar a otros competidores y a los consumidores.

1.6. Hipótesis

La regulación de un control previo de concentraciones empresariales en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones permitirá proteger de manera adecuada la defensa a la libre competencia, proteger al mercado y por ende al consumidor, evaluar previamente las operaciones de concentración, evitando la realización de aquellas que tengan posibles efectos anticompetitivos.

1.7. Objetivos

1.7.1. Objetivo general

Determinar la necesidad de regular un control de concentraciones empresariales adecuado en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones.

1.7.2. Objetivos específicos

- a) Conocer la legislación nacional y comparada en torno al control las concentraciones empresariales.
- b) Analizar la viabilidad de regular un control previo de concentraciones económicas en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones en el Perú.
- c) Determinar las ventajas de contar con un control de concentraciones empresariales.
- d) Elaborar una propuesta legislativa que regule el control de concentraciones empresariales que se lleven a cabo en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones.

II. MATERIAL Y METODO

2.1. Tipo y diseño de investigación

La presente investigación es de tipo descriptiva y explicativa, puesto que se describe y explica aspectos teóricos y jurídicos referidos al control de concentraciones empresariales.

El diseño de la presente investigación es de tipo no experimental, transversal o transaccional, pues no se manipulara las variables consignadas, sólo se observaran tal y como se han dado en su contexto natural.

La investigación fue llevada a cabo en la ciudad de Chiclayo, durante el periodo 2017-2018 y tiene como enfoque cuantitativo, porque se aplicaron técnicas e instrumentos de recolección de información.

2.2. Población y muestra

La población es el conjunto de objetos o personas que tienen características similares, las cuales van a ser observables. La población estará compuesta por abogados especializados en derecho comercial, funcionarios de Indecopi y funcionarios de Osiptel.

En la presente investigación se utilizó una muestra no probabilística. “Este tipo de muestra consiste en un procedimiento de selección orientado por las características de investigación, más que por un criterio estadístico de generalización” (Hernandez Sampieri, 2014) . Por ello se utilizó la muestra no probabilística de expertos y no probabilística incidental ya que se seleccionó a 30 personas de los cuales 13 son abogados especializados en derecho comercial, 10 funcionarios de Indecopi y 7 funcionarios de Osiptel, quienes

fueron elegidos por una cuestión de conocimiento del tema de investigación, y por la cooperación voluntaria de cada uno, ya que el resto de población debido a sus funciones diarias imposibilitaba su participación.

2.3. Variables, operacionalización

VARIABLES	DIMENSIONES	INDICADORES	ÍNDICE	ESCALA	Nº ITEMS	TECNICAS/INST RUMENTOS
VI. Regulación de Control de concentraciones empresariales	-Concentraciones Empresariales -Control de concentraciones -Protección al consumidor -Libre competencia	-Formas de concentraciones -Código de protección del consumidor -Ley de conductas anticompetitivas	-De acuerdo -En desacuerdo - Si -No	Ordinal	2,3,4,5,6,7,8,9	-Análisis Documental -Fichaje -Encuesta (cuestionario)
VD. Servicios públicos de telecomunicaciones	-Formas servicios públicos de telecomunicaciones	Ley de telecomunicaciones -El Osiptel	-De acuerdo -En desacuerdo	Ordinal	1,10	

2.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

- a. *Análisis Documental*: En la investigación se recopilara textos y revistas especializadas sobre el tema de investigación, análisis de legislación nacional y comparada, utilizando como instrumento la ficha.
- b. *El Fichaje*: Permitirá fijar información extraída de fuentes primarias y secundarias para la elaboración del marco teórico. Sus instrumentos son las Fichas; empleándose las siguientes clases: Bibliográficas, textuales, resumen, y de comentario.
- c. *Encuesta*: En la presente investigación se utilizara un cuestionario; que tenga como informantes a abogados especializados en derecho comercial, funcionarios de Indecopi y Osiptel, con el fin de saber si se justificaría una regulación de un control de concentraciones empresariales en el sector de los servicios públicos de telecomunicaciones.

2.5. Procedimiento de análisis de datos

En el desarrollo de la presente investigación se utilizaran los siguientes métodos:

- a. Método deductivo: se utiliza este método, pues en la investigación se estudia la problemática teniendo como referencia casos generales, para concluir por los casos particulares.
- b. Método histórico: este método es utilizado para realizar una un análisis histórico del el origen y surgimiento de la normativa sobre control de concentraciones empresariales.
- c. Método analítico: se utiliza para desmembrar y sintetizar el tema de investigación estudiando cada una de sus variables y conociendo el objeto de estudio.
- d. Método sistemático: Para poder interpretar e integrar varios elementos como conceptos, doctrinas, legislaciones, en busca de la solución del problema de la investigación.
- e. Método comparativo: se utiliza para comparar la legislación nacional con la legislación de otros países, respecto a la regulación de las concentraciones empresariales.

2.6. Aspectos éticos

Tomando en cuenta los criterios presentados en el informe Belmont tenemos que: Esta investigación está orientada a brindar protección y respeto a las personas e instituciones que se encuentran sujetas a la investigación.

Tomando el criterio de justicia que tiene como referencia la equidad y distribución, esta investigación pretende beneficiar o estar a disposición de toda la población interesada.

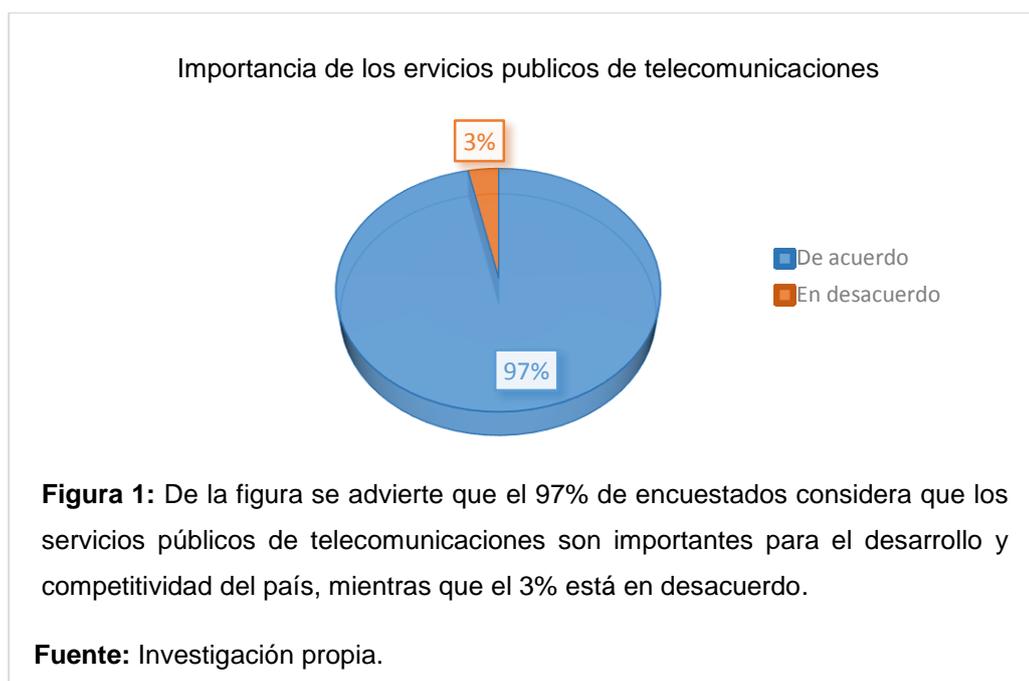
2.7. Criterios de rigor científico

En la presente investigación se utilizó el criterio de objetividad, pues en la investigación no hay influencia de la perspectiva del autor, criterio confirmabilidad, como garantía suficiente sobre el proceso de la investigación, pues la información arrojada de los instrumentos aplicados no responde a ningún tipo de manipulación de naturaleza personal, el criterio de autenticidad, pues los participantes se han expresado tal y como piensan, y por último el criterio de fundamentación, pues se ha contado con bases teóricas sólidas para fundamentar el objeto de estudio.

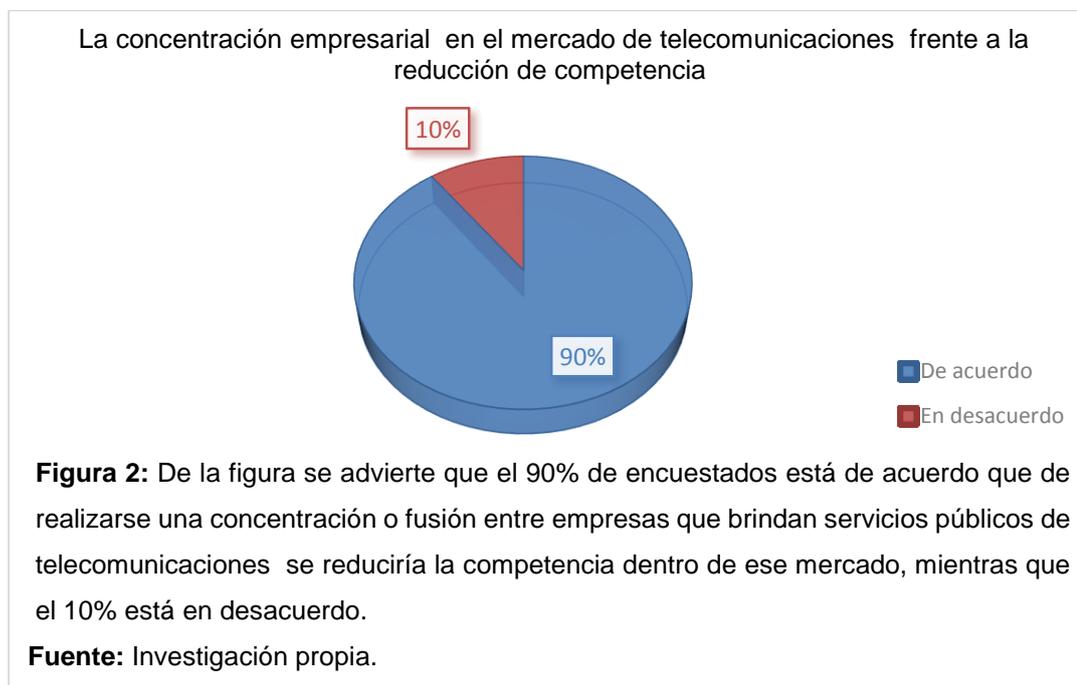
III. RESULTADOS

3.1. Figuras

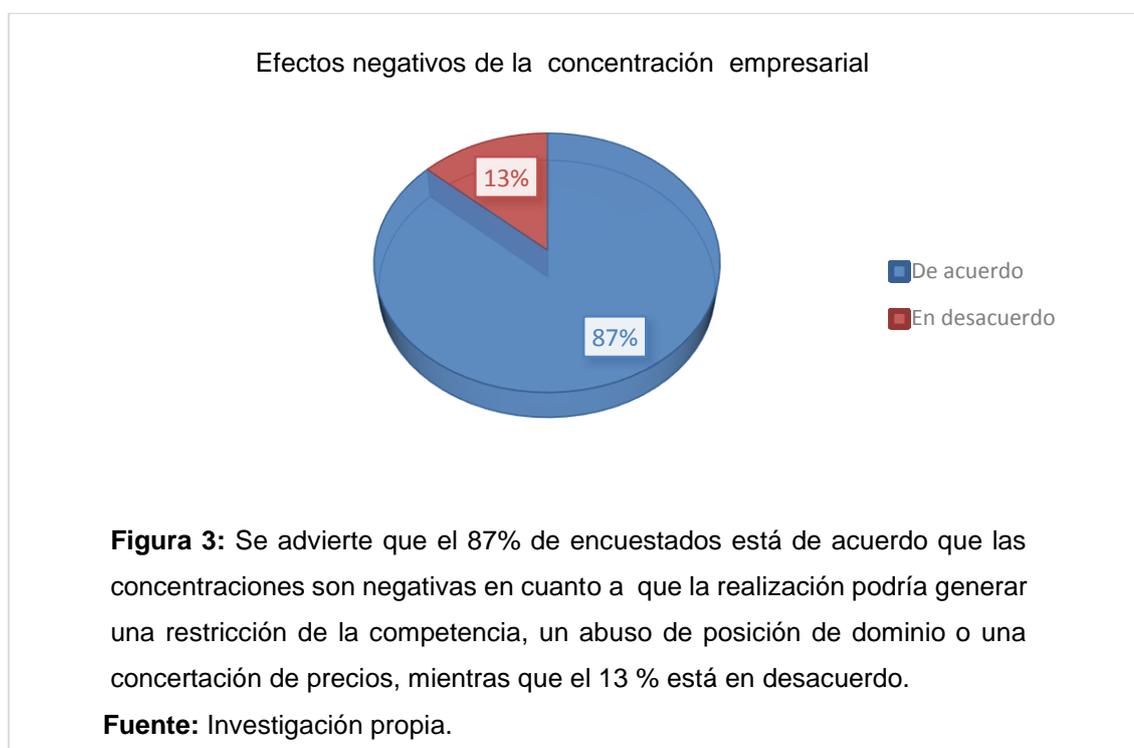
3.1.1. Resultados referentes a la importancia de los servicios públicos de telecomunicaciones



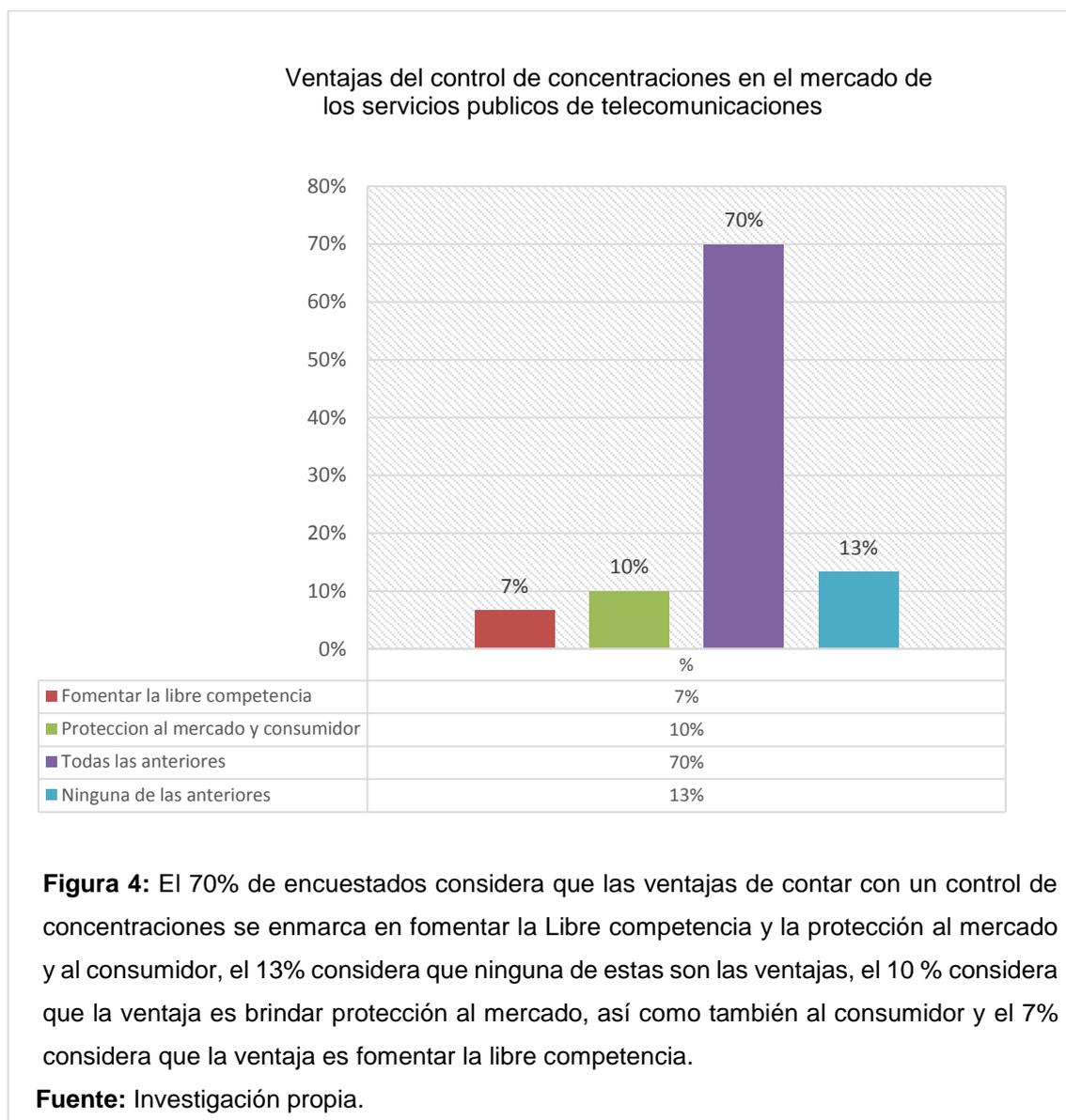
3.1.2. Resultados referentes a la concentración empresarial en el mercado de telecomunicaciones frente a la reducción de competencia.



3.1.3. Resultados referentes a los efectos negativos de la concentración empresarial



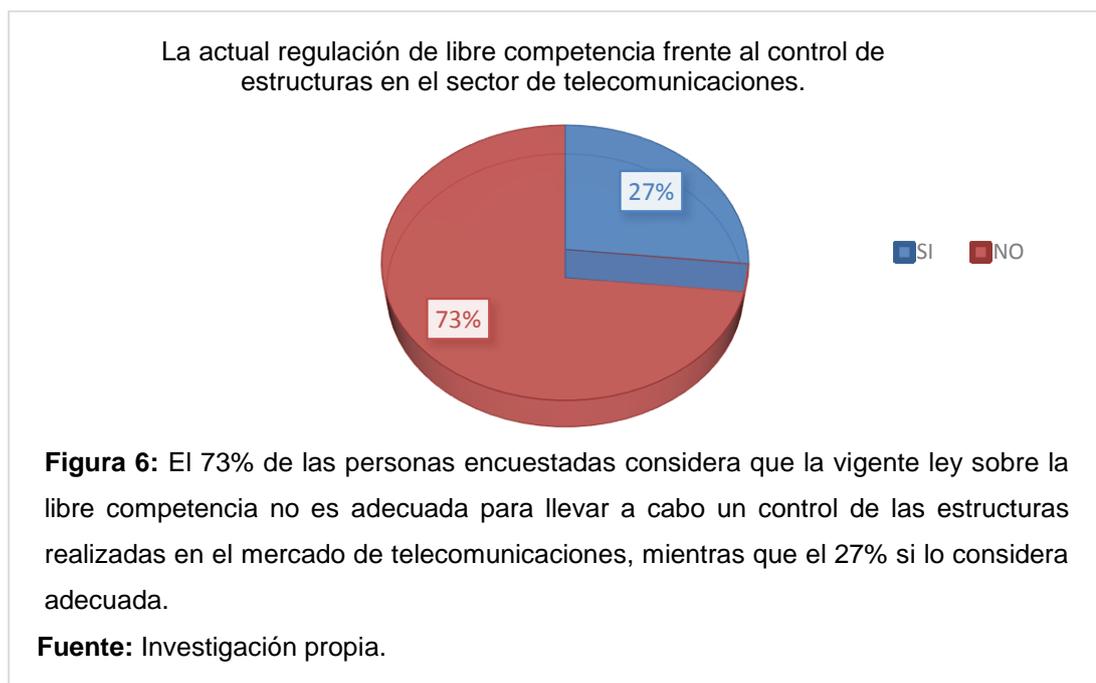
3.1.4. Resultados referentes a las ventajas del control de concentraciones en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones



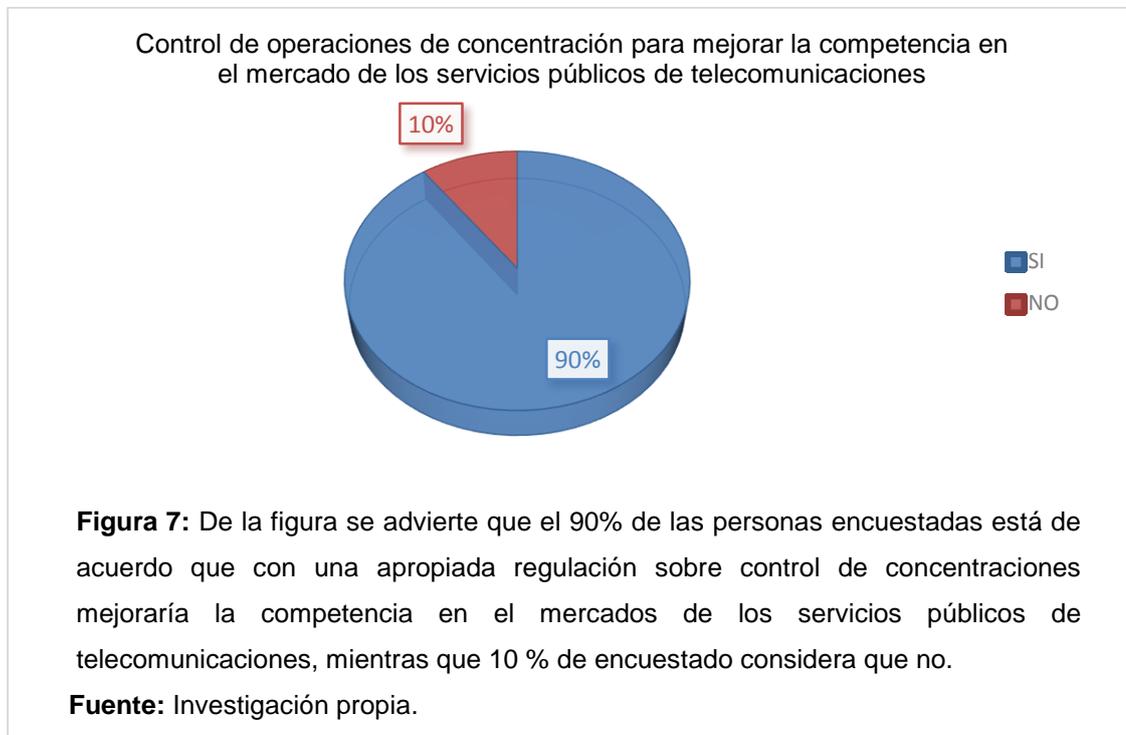
3.1.5. Resultados referentes a La libre competencia como bien jurídico protegido del control de concentraciones



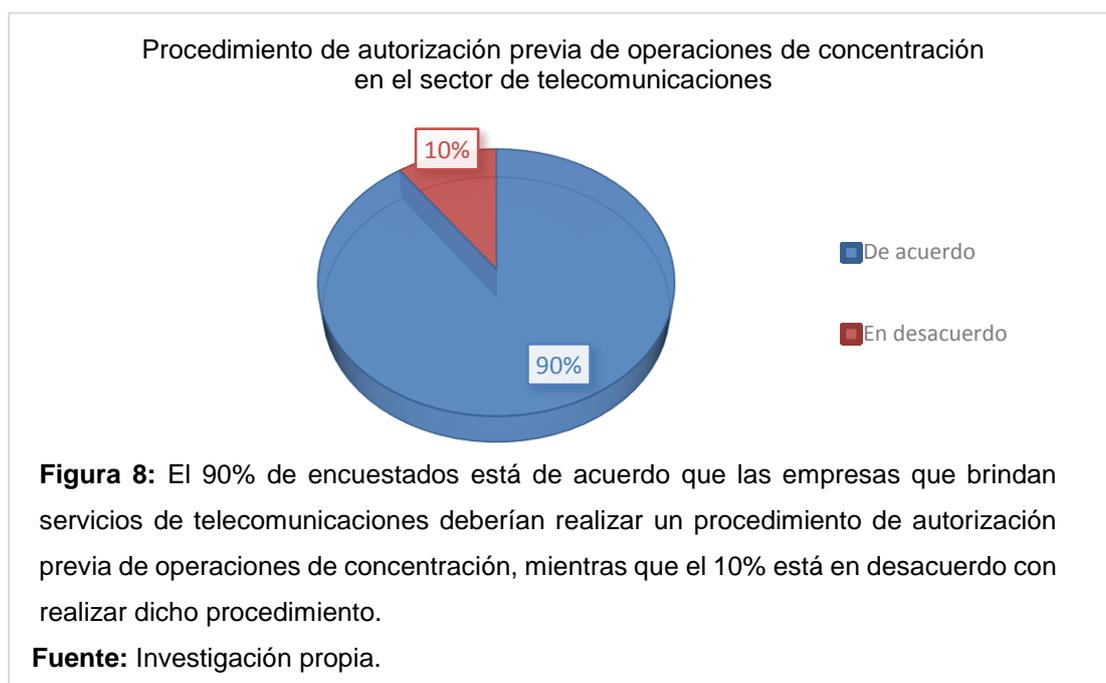
3.1.6. Resultados referentes a la actual regulación de libre competencia frente al control de conductas y estructuras en el sector de telecomunicaciones



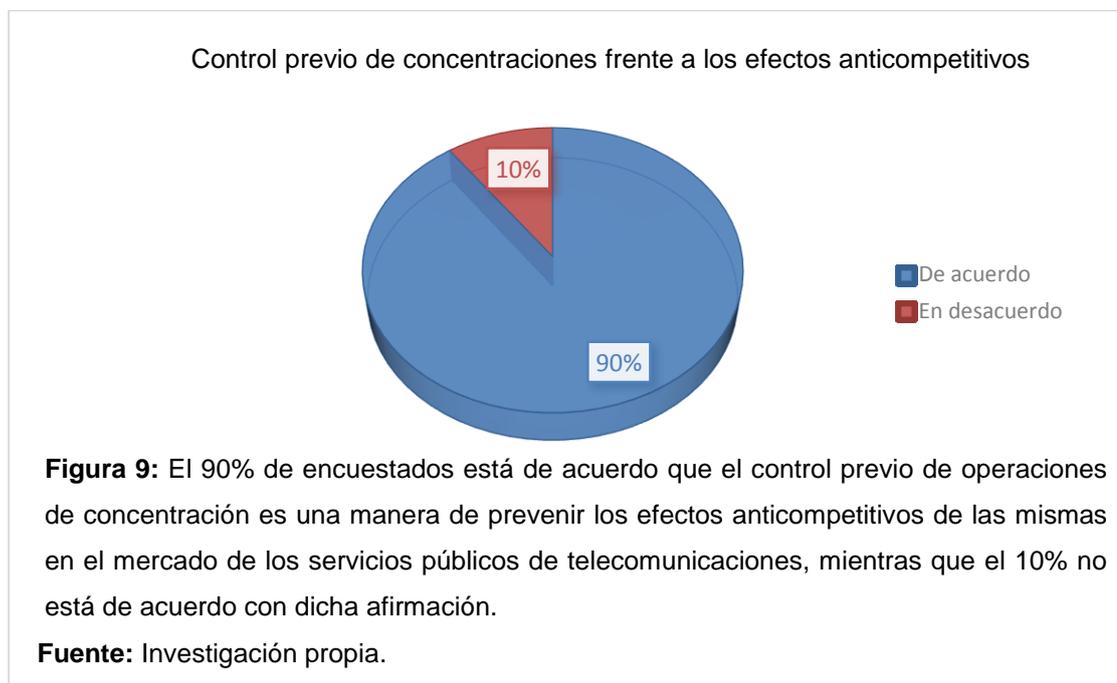
3.1.7. Resultados referentes al control de operaciones de concentración para mejorar la competencia en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones.



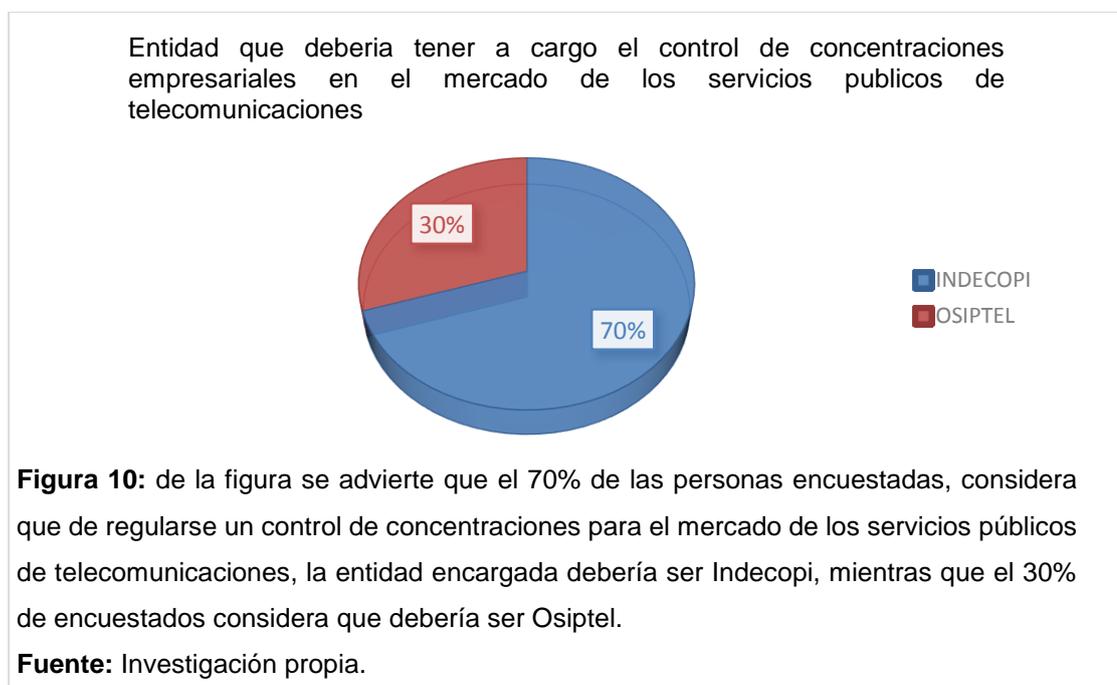
3.1.8. Resultados referentes al procedimiento de autorización previa de operaciones de concentración en el sector de telecomunicaciones.



3.1.9. Resultados referentes al control previo de concentraciones frente a los efectos anticompetitivos



3.1.10. Resultados referentes a la entidad que debería tener a cargo el control de concentraciones en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones



3.2. Discusión de resultados

a) Conocer la legislación nacional y comparada en torno al control las concentraciones empresariales.

El 73% de las personas encuestadas considera que la vigente ley sobre la libre competencia no es adecuada para llevar a cabo un control de las estructuras realizadas en el mercado de telecomunicaciones, mientras que el 27% si lo considera adecuada (**Figura N°6**)

Debido a que actualmente en el Perú las normas sobre libre competencia solo se encargan de regular conductas anticompetitivas, más no regulan estructuras, esto es concentraciones empresariales concurridas en el mercado.

“La actual ley de conductas anticompetitivas es insuficiente para defender la competencia, pues no regula todas las potenciales prácticas anticompetitivas que se derivan de la formación de monopolio, la ley sólo actúa después de producida una práctica anticompetitiva” (Dávila, 2015).

De acuerdo a lo establecido en la doctrina y los resultados obtenidos existe una clara concordancia, en cuanto a que se sostiene que la ley de competencia de la legislación peruana no es adecuada para llevar a cabo un control de estructuras, pues esta solo se encarga de regular las conductas. Considerándola así ineficiente para defender la competencia.

En la presente investigación se logró conocer la legislación nacional y comparada en torno al control las concentraciones empresariales. Con referencia a la legislación nacional, se logró establecer que la actual regulación sobre libre competencia no es adecuada para regular un control de concentraciones empresariales, porque está en la actualidad solo se encarga exclusivamente de regular las conductas anticompetitivas. Y en cuanto a la legislación comparada hoy en día la gran mayoría de los países, como EEUU, la Unión Europea, en Latinoamérica está México, Chile, Colombia entre otros, a diferencia del Perú ya cuentan con una legislación sobre control de concentraciones o fusiones creadas con el fin de proteger la libre competencia.

En relación a la prueba de hipótesis se ha podido comprobar que existe una inadecuada regulación en cuanto a las operaciones de concentración, y que es necesario regular un control de concentraciones empresariales en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones más acorde con las necesidades económicas de dicho sector.

En la presente investigación se logró determinar los efectos económicos que generan las concentraciones empresariales dentro del mercado, entre los cuales se encuentra una disminución de la competencia, el abuso de posición de dominio, un poder de mercado en muchos casos elevación de precios de productos o servicios.

b) Analizar la viabilidad de regular un control previo de concentraciones económicas en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones en el Perú.

El 90% de encuestados está de acuerdo que las empresas que brindan servicios de telecomunicaciones deberían realizar un procedimiento de autorización previa de operaciones de concentración, mientras que el 10% está en desacuerdo con realizar dicho procedimiento. (**Figura N°8**).

En el Perú actualmente no se cuenta con un control previo de concentraciones empresariales, en ningunos de los sectores con excepción del sector eléctrico, entonces es necesario e importante que un mercado tan dinámico como es el de servicios públicos de telecomunicaciones cuente con este control previo, en el cual de realizarse una fusión o adquisición se debería informar previamente a la autoridad competente, como lo hacen actualmente otros países.

Según el Régimen económico de la Constitución Política de 1993 se destaca la función del Estado como “facilitador y vigilante”, es decir promover y proteger la libre competencia. Las disposiciones constitucionales que sostienen la introducción de un control de concentraciones se encuentran identificadas en los artículos 58° y 61° de la Constitución Política, en el marco de una economía social de mercado (Ochoa & Kresalja, 2009).

En suma, el control de operaciones de concentración empresarial se justifica desde un punto de vista económico debido a que la concentración tiene un potencial de reducir la competencia de formas que no podrían ser fácilmente detectadas ni sancionadas con el control ex post de conductas anticompetitivas (Davila, 2012).

En la presente investigación se logró establecer que las empresas que brindan servicios públicos de telecomunicaciones, para llevar a cabo una fusión, deberían realizar un procedimiento de autorización previa, para que la autoridad competente evalúe dicha operación de concentración antes de permitirla. Mientras que la doctrina considera que la constitución política admite la existencia de un control de concentraciones en el Perú, y que el actual control ex post no es suficiente, avalando con ello la posibilidad de un control

previo de fusiones o concentraciones en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones.

En la presente investigación se logró conocer la viabilidad de regular un control previo de concentraciones económicas en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, puesto que existen fundamentos constitucionales tales como el pronunciamiento constitucional donde se establece que el Estado facilita y vigila la libre competencia, que dota a este la facultad de establecer un control de fusiones o concentraciones económicas en el Perú. Y por otro lado también existen fundamentos económicos tales como que la gran mayoría de concentraciones económicas potencialmente tiende a reducir la competencia, de manera tal que en el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones, que es un mercado en crecimiento y que posiblemente podría llegarse a realizar fusiones o concentraciones, el control ex post de conductas anticompetitivas no sería suficiente.

En la prueba de hipótesis se ha podido comprobar que haciendo caso a los fundamentos constitucionales y económicos para llevarse a cabo una regulación sobre control de concentraciones empresariales en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, permitirá que cada concentración o fusión llevada a cabo en dicho mercado deberá pasar por procedimiento de autorización previa, siendo evaluada anticipadamente por la autoridad competente.

c) Determinar las ventajas de contar con un control de concentraciones empresariales.

El 70% de encuestados considera que las ventajas de contar con un control de concentraciones se enmarca en fomentar la Libre competencia y la protección al mercado y al consumidor, el 13% considera que ninguna de estas son las ventajas, el 10 % considera que la ventaja es brindar protección al mercado y el 7% considera que la ventaja es fomentar la libre competencia (**Figura N° 4**).

Hoy en día son muchas las legislaciones que ya cuentan con un control de concentraciones empresariales, llevados a cabo por la autoridad de defensa de la competencia de cada país, cuyas ventajas son principalmente la protección a la libre competencia, y de ellas se desprenden la protección al mercado por ende al consumidor.

“El control de concentraciones tiene como ventaja proteger la libre competencia en un mercado. Pues con ello también contribuye con el bienestar del fin último del mercado, el consumidor” (Durant Carrión, 2007).

“El control de concentraciones constituye actualmente, una forma de acción fundamental de la administración en el mercado para controlar, supervisar y dirigir los comportamientos de las empresas con el fin de mantener un régimen de competencia adecuado” (Casas Pallares, 1995).

En la presente investigación se estableció que la regulación de un control de concentraciones empresariales tiene como ventaja proteger la libre competencia, protección al mercado y por ende al consumidor. Por su parte la doctrina considera que la adopción de un control de concentraciones constituye una manera de supervisar y dirigir los comportamientos de las empresas dentro del mercado, protegiendo de esta manera la libre competencia de mercado y por ende al consumidor.

En la presente investigación se logró conocer cuáles son las ventajas de contar con un control de concentraciones empresariales, las cuales son según la doctrina son la protección a la libre competencia, la protección al mercado y por último la protección al consumidor. Puesto que si una fusión o concentración económica llega afectar la libre competencia, el estado debe intervenir, a través de la regulación del control de estructuras a efectos de la defensa de esta.

En cuanto a la hipótesis se ha podido comprobar que una concentración empresarial traería como resultado comportamientos anticompetitivos, es por ello que de contar con un control de concentraciones empresariales en el sector público de telecomunicaciones, se protegerá principalmente la libre competencia, la protección al mercado y por lo tanto al consumidor.

3.3. Aporte científico

PROYECTO DE LEY QUE REGULA EL CONTROL PREVIO DE LAS OPERACIONES DE CONCENTRACION EMPRESARIAL EN EL MERCADO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICACIONES

CAPITULO I

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1.- Objeto y finalidad

La presente ley establece un régimen de procedimiento de evaluación y autorización previa de operaciones de concentración empresarial llevadas a cabo en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, con la finalidad de evitar los actos de concentración que tengan por efecto disminuir, dañar o impedir la competencia y la libre concurrencia en el mercado, promoviendo de esta manera la libre competencia en el mercado y garantizando el bienestar de los consumidores.

Artículo 2.-Ambito de aplicación de la ley

La presente ley se aplica a las personas naturales o jurídicas que realicen actividad económica en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones.

CAPITULO II

DE LA CONCENTRACIÓN EMPRESARIAL

Y SU EVALUACION PREVIA

Artículo 3.- Definición de concentración empresarial

Para efectos de la presente ley se entiende por concentración empresarial a la operación mediante la cual dos o más empresas integran sus recursos a efectos de conseguir un beneficio en común. En la práctica las operaciones que tiene por objeto una concentración son:

a. La fusión de dos o más empresas que combinando esfuerzos y patrimonio constituyen una nueva empresa, o decide integrar el patrimonio de una a la otra.

b. La adquisición de acciones y/o activos de una compañía de forma tal, que le permita adquirir el control de la misma.

c. La constitución por dos o más agentes económicos independientes entre sí, de una empresa en común o cualquiera otra modalidad análoga, que implique la adquisición de control de esta última.

Artículo 4.- Autoridad a cargo de la evaluación previa

El procedimiento de control previo de operaciones de concentración empresarial llevadas a cabo en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, estará a cargo exclusivamente del órgano de la competencia el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual-INDECOPI, cuyos órganos competentes ejercerán sus atribuciones de acuerdo a lo prescrito en esta ley. La Comisión y el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual del INDECOPI tendrán la facultad para conocer y resolver los procedimientos que se inicien con sujeción a la presente Ley en primera y segunda instancia, respectivamente.

Artículo 5.- Umbral de aplicación

Se encuentran sometidos al a procedimiento de autorización previa, aquellos actos de concentración que tengan como consecuencia que las empresas involucradas en el proceso obtengan una proporción igual o superior al 50 % de participación de mercado.

El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI) estará facultado para actualizar el valor del umbral, siempre que este justifique su necesidad, de conformidad con las finalidades de la ley.

Artículo 6.- La notificación de la solicitud

Si la operación de concentración económica realizada en el sector de los servicios públicos de telecomunicaciones se encuentra comprendida dentro del umbral previsto, las empresas involucradas deberán solicitar autorización previa de la operación de concentración ante la comisión de defensa de libre competencia del INDECOPI.

Los actos de concentración empresarial deberán ser notificados a la comisión para su evaluación previa en un plazo máximo de 15 días hábiles contados a partir de la fecha de concluido el acuerdo de la operación de concentración.

Artículo 7.- Evaluación previa del acto de concentración

Recibida la notificación de la solicitud de autorización previa, la secretaría técnica de la comisión de la defensa de la libre competencia revisará la solicitud de autorización previa en un plazo de 10 días hábiles para verificar si dicha notificación cumple con los requisitos necesarios, de no contar con los requisitos se dará un plazo de 5 días hábiles a las empresas para subsanar. Subsana la solicitud de autorización previa, la secretaria técnica admitirá a trámite la solicitud en un plazo de 5 días hábiles.

Admitida a trámite la solicitud de autorización previa de la operación de concentración, la comisión tiene un plazo de 30 días hábiles durante los cuales evaluará si la concentración producirá o no un menoscabo de la competencia efectiva en el mercado y emitir su pronunciamiento mediante resolución respecto a la autorización o desautorización de la operación de concentración.

7.1. El procedimiento de evaluación previa de operaciones de concentración evalúa los cambios de estructura en el mercado, si en el procedimiento se determina que una operación de concentración económica llevada a cabo en el mercado genera una restricción significativa a la competencia, esta operación no será autorizada, por el contrario si la operación no genera una restricción a la competencia esta será autorizada.

7.2. La comisión podrá autorizar una concentración sujeta a determinadas condiciones y obligaciones, siempre y cuando estén destinadas a garantizar la libre competencia y protección al mercado.

CAPITULO III

SOBRE INFRACCIONES Y SANCIONES

Artículo 8.- Infracciones administrativas

8.1. Constituyen infracciones administrativas leves:

- a) La omisión de la presentación de solicitud de autorización previa de una operación de concentración antes de ser efectuada;
- b) Notificar la operación de concentración económica vencido el plazo;
- c) Proporcionar información falsa o inexacta en la solicitud presentada ante la Comisión.

8.2. Constituyen infracciones administrativas graves:

- a) La ejecución de una operación de concentración económica si haber sido autorizada previamente, o incumpliendo las medidas interpuestas por la Comisión.
- b) La ejecución de una operación de concentración que ha sido denegada por la Comisión.

Artículo 9.- Sanciones

La comisión de la libre competencia podrá imponer sanciones con multas cuantificadas en Unidades Impositivas Tributarias y en función al grado de la infracción:

Las empresas que hayan incurrido en la infracción calificada como leve, se impondrá una multa de hasta 500 UIT, siempre que la multa no supere el 8% de los ingresos brutos percibidos por el infractor, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la expedición de la resolución.

La empresa que haya incurrido en la infracción calificada como grave, se impondrá una multa de hasta 1000 UIT, siempre que esta multa no supere el 10% de los ingresos brutos percibidos por el infractor.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. Justificación del proyecto

Una operación de concentración empresarial constituye dinamización de la economía de un Estado y más competitividad para las empresas que incurren en un acto de concentración consolidando su crecimiento corporativo, pero en este mismo tiempo estas operaciones conllevan a un cambio de la estructura del mercado por un lado reduciendo el número de empresas que participan en una mercado, generando de esta manera situaciones que limiten o restrinjan la libre competencia (Avares Arjona & Carrasco Perrera, 2004).

En el Perú no existe una norma que regule el control de concentraciones empresariales, pues la ley de defensa de la competencia Decreto Legislativo N°1034 no contempla este sistema, siendo una norma destinada únicamente al control de conductas, como la represión de prácticas colusorias y el abuso de posición de dominio. Solo existe una excepción en el sector eléctrico que en el año 1997 se introdujo la ley N° 26876, ley de antimonopolio y Antioligopolio del sector eléctrico, que regula las operaciones de

concentración llevadas a cabo en este mercado. Es por ello que en el mercado peruano a excepción del sector eléctrico existe un alto grado de operaciones de concentración generadas a libre albedrío, sin que ninguna agencia de competencia pueda evaluarlas previamente con el fin de evitar los posibles efectos anticompetitivos en perjuicio de la libre competencia y del mercado.

Así tenemos el mercado de los servicios públicos que en gran medida es actualmente un mercado muy dinámico debido al mayor acceso que tiene la población por parte de este servicio que posibilita que las empresas quieran ser más competitivas y acaparar más mercado y con ello más clientes, como ya se ha demostrado en años anteriores con las fusiones emblemáticas (Millicom del Perú y Nextel Perú, Telefónica Móviles y Bellsouth Perú) que demuestran que este mercado puede llegar a realizar operaciones de concentración las cuales de no tener una normativa que regule dichas operaciones, podría llegar a perjudicar la libre competencia, el mercado y finalmente al consumidor.

La lógica sobre la que reposa contar con un control previo de concentraciones empresariales en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, es que con esta se busca actuar anticipadamente con un carácter preventivo sobre aquellas fusiones o concentraciones de empresas que puedan disminuir la competencia efectiva en el mercado.

La existencia de un control ex ante llevado a cabo por parte del Estado a través de su órgano de competencia constituye una acción necesaria para prevenir los efectos negativos que puedan generar las operaciones de concentración en el mercado y constituiría un complemento importante para el control de conductas que si está regulado (Zuñiga Fernandez, 2010).

Actualmente la mayoría de legislaciones ya cuenta con una normativa sobre control de concentraciones empresariales relativamente efectiva en concordancia con su nivel de desarrollo institucional y potestades con las que cuentan las agencias de competencia, así por ejemplo esta EEUU, La Unión Europea, España y la gran mayoría de los países latinoamericanos, con un mismo fin, la protección a la competencia.

Por tanto el Perú es uno de los pocos países que todavía no ha incluido una normativa sobre control de concentración a pesar de que existen acuerdos internacionales como el acuerdo comercial entre la Unión Europea, Colombia y Perú celebrado en el año 2012, por medio del cual el Perú está obligado establecer un control de concentraciones empresariales

en beneficio de la libre competencia y del mercado. En el Perú desde la promulgación del decreto legislativo 107 y el actual periodo de vigencia del decreto legislativo 1034 ha sido constante la posibilidad de que el Perú cuente con un control previo de concentraciones empresariales (Diez Canceco & Tavera Martin, 2003).

En atención a ello existen varios proyectos de ley que han sido intentos de introducir una normativa que regule el control de concentraciones económicas en el Perú de forma generalizada a todos los mercados, es así que en el año 2011 se presentó el proyecto N°972/2011, proyecto de ley de promoción de la libre competencia, en el año 2016 fue dado el proyecto de ley N° 353/2016 sobre control previo de fusiones y adquisiciones, y por último en el año 2017 el proyecto de ley N° 263/2017 sobre control de estructuras para las operaciones de concentración.

Por otro lado existe un pronunciado fundamento constitucional para que el Perú pueda llevar a cabo mediante la agencia de competencia un control previo de concentraciones empresariales es así que la constitución política encomendó al Estado que combata toda practica que limite la libre competencia, es por ello que el artículo 61° donde menciona que el estado facilita y vigila libre competencia da facultad para que el Estado cuente con una norma que regule previamente las concentraciones empresariales con el fin de proteger el mercado y la libre competencia.

En atención a lo anterior se verifica que existen vastos fundamentos para la introducir un control de concentraciones empresariales en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, con el fin de proteger la libre competencia y evitar los posibles efecto anticompetitivos en el mercado, tomando en cuenta como base que la mayoría de legislaciones ya cuenta con este control y que la constitución política vigente da potestad al Estado para que introduzca un control previo de concentraciones empresariales.

II. Contenido del proyecto

Dentro de las innovaciones más relevantes que se proponen en el proyecto inicialmente es un concepto de concentración empresarial estipulado en el artículo 3° donde se establece que la concentración empresarial viene a ser la unión de dos o más empresas con el fin de unir sus esfuerzos ya sea bienes o acciones con el fin de lograr mayor eficiencia en el mercado o en algunos casos de posicionarse en el mercado y abusar de dicha posición dificultando la libre competencia. En el artículo 4° se habla de la autoridad competente para

realizar el control previo de concentraciones empresariales, quien en este caso es la autoridad de la competencia en la legislación nacional –INDECOPI, que tiene todas las facultades para realizar el control de estructuras de la mano con el control de conductas que actualmente desarrolla. En el artículo 5° se establece el umbral de aplicación de una operación de concentración empresarial, básicamente fundamentado en la cuota de mercado que generaría la fusión o concentración de una empresa. El artículo 6° relacionado con el plazo que tienen las empresas que realicen una operación de concentración económica para presentar su solicitud, la cual es de 15 días hábiles, con el fin de dar a conocer a la autoridad competente sobre su proyecto de concentración. El artículo 7° se menciona el plazo que tiene la autoridad competente, en este caso la comisión de defensa de la competencia, para emitir su pronunciamiento sobre admitir o no un proyecto de concentración empresarial el cual es de 30 días hábiles. Artículo 8° hace referencia a todas las infracciones que pueden llegar a cometer las empresas y que son sancionables con una multa cuantificada en Unidades Impositivas Tributarias y en función al grado de la infracción, y por ultimo está el artículo 9° que establece las sanciones que impondrá la comisión de la libre competencia cuantificadas en Unidades Impositivas Tributarias y en función al grado de la infracción.

IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1. Conclusiones

1. El control de concentraciones empresariales es un mecanismo de la política de competencia encargado de la evaluación de los actos de concentración con el fin prevenir las posibles restricciones a la libre competencia y al mercado, es por ello que es necesario contar con un control previo de concentraciones empresariales en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, debido al dinamismo y la necesidad de mayor competencia en dicho mercado, pues en el escenario jurídico- legal actual la autoridad de competencia no tiene la facultad de ejercer un control previo de las concentraciones, muy a pesar que la constitución vigente justifica la existencia de una legislación antimonopólica.

2. Actualmente el Perú a diferencia de muchos países en el mundo como EEUU, España, México que cuentan con normas antitrust como mecanismo de protección principalmente de la Libre Competencia, este no ha previsto un control previo de estructuras que prevenga los efectos anticompetitivos de las operaciones de concentración realizadas en el mercado, pues solo ha optado por la regulación ex - post llevada a cabo por la Agencia de Competencia - INDECOPI, limitada solamente a controlar las conductas contrarias a la competencia generadas en el mercado, como las practicas colusorias entre empresas y el abuso de posición de dominio.

3. Resulta viable la regulación de un control previo de concentraciones empresariales en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, pues es indispensable que el Estado garantice la libre competencia y la transparencia de las actividades económicas llevadas a cabo en el mercado, ya que existen fundamentos constitucionales como el artículo 61° donde establece que el Estado facilita y vigila la libre competencia dando poder a este para introducir una normativa que regule las concentraciones empresariales, así como la existencia de acuerdos internacionales que obligan al país a complementar la legislación sobre competencia.

4. El control previo de concentraciones empresariales hace posible analizar los efectos anticompetitivos que tendrá dicha operación sobre el mercado, antes de que esta se realice, esto con el fin de prevenir una posible restricción de la libre competencia, de ello se desprende que este mecanismo preventivo tiene como ventajas principalmente la defensa de la libre competencia, la protección al mercado y con ello finalmente al consumidor.

5. La legislación actual sobre el Derecho de la Competencia, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas (Decreto Legislativo N° 1034) y la Ley de Represión de la Competencia Desleal (Decreto Legislativo N°1044) no están facultadas para llevar a cabo un control previo de concentraciones económicas en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, pues como se advierte se hace necesaria la existencia de un normativa más acorde a las necesidades económicas y un instrumento de política de competencia de carácter preventivo para proteger el mercado y la libre competencia en dicho sector, es por ello que en la presente investigación se realiza una propuesta legislativa para regular las operaciones de concentración empresarial en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones.

4.2. Recomendaciones

1. Se recomienda estudiar los procedimientos específicos de control previo de concentraciones empresariales (sistema de notificación, los umbrales y las sanciones) de la legislación de Estados Unidos, con el fin de tomar como base para la introducción de una normativa en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones.
2. Realizar un estudio detallado sobre la efectividad que tiene el control de concentraciones empresariales en los países que han adoptado dicho control, con el fin de tomarlo como antecedente para la introducción en la legislación peruana.
3. Realizar un estudio sobre la oferta y la demanda en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, para determinar la necesidad de introducir una normativa que controle los actos de concentración empresarial en el mercado.
4. Estudiar las ventajas que tiene el sistema de control de concentraciones en la legislación comparada a fin de tener como una base para que este sea introducido en la legislación peruana.
5. Se recomienda realizar una propuesta legislativa, para introducir una ley de control de concentraciones empresariales en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones que esté a cargo del órgano de competencia INDECOPI, con el fin de evitar que las posibles operaciones de concentración generen actos que restrinjan la libre competencia en el mercado.

REFERENCIAS

- Abanto Vásquez, M. (1997). *El Derecho de la competencia*. Perú: San Marcos.
- Agila Grados, C., & Gallardo Michelot, M. (2010). *Competencia*. Lima: Editorial San Marcos.
- Agila Grados, C., & Gallardo Michelot, M. (2010). *Protección al Consumidor*. Lima: Editorial San Marcos E.I.R.L.
- Ames Valdivieso, C. A., Manrique Del Marin, L., Portocarrero Gonzáles, M. R., & Ventura Bereche, L. A. (2015). *Concentraciones bancarias en el Perú y sus consecuencias: la necesidad del control ex ante.(Tesis de Maestría)*. Lima: Universidad ESAN. Obtenido de <http://repositorio.esan.edu.pe/handle/ESAN/442>
- Ariño Ortiz, G. (2007). *Empresa pública, Empresa privada, Empresa de interés general:Lecciones retrospectivas*. Navarra: Thomson-Arazandi.
- Avares Arjona, J., & Carrasco Perrera, A. (2004). *Fusiones y Adquisiciones de Empresas*. Madrid: Aranzandi.
- Bellamy, C. (1992). *Derecho de la competencia en el mercado común*. Madrid: Civitas.
- Briones, J. (1999). *El control de concentraciones en la Union Europea*. Madrid: Marcel Pons.
- Broseta Pont, M. (1965). La empresa, la unificación del Derecho de obligaciones y el Derecho Mercantil. *Critica de Derecho Inmobiliario*, 253 Y SS.
- Buleje Diaz, C. A. (2016). *Análisis crítico de la regulación de las conductas de abuso de posición de dominio(Tesis de pregrado)*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú. Obtenido de <http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/123456789/8316>
- Calvo Crabaca, A., & Carrascosa Gonzales, J. (2006). *Las concentraciones de empresas*. Madrid: Colex.
- Carbonell Obrien, E. (2015). *Análisis al código de Protección y Defensa del Consumidor*. Lima: Jurista Editores E.I.R.L.
- Casas Pallares, L. (1995). *Derecho administrativo de la defensa de la competencia*. Madrid: Marcial Pons.
- Chacón Quesada, K., & Vega Reyes, N. (2014). *El control de concentraciones económicas en Costa Rica a la luz de la reforma a la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa efectiva del Consumidor, decreto legislativo número 9072.(Tesis de Licenciatura)*. Costa Rica: Universidad de Coata Rica. Obtenido de <http://repositorio.sibdi.ucr.ac.cr:8080/jspui/handle/123456789/2107>
- Coloma, G. (2003). *Defensa de la competencia*. Benos Aires: Editorial Ciudad Argentina.

- Cordova Schaeffer, J. (2010). *EL Derecho Empresarial en la jurisprudencia*. Lima: Caballero Bustamante.
- Cristobal Caviedes, P. (2012). *Sistemas De Control Preventivo de Fusiones en Derecho Comparado(Tesis de Pregrado)*. Santiago: Universidad de Chile. Obtenido de <http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/113019>
- Cuevas, H. (2004). *Fundamentos de la economía de mercado*. Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- Davila Herrera, F. J. (2013). *"Implicancias economicas de la Ley Organica de Regulacion y Control del Poder de Mercado, una visión desde el caso de la industria de elaboracion de aceite vegetal"(Tesis de Grado)*. Quito: Pontificia Universidad Catolica del Ecuador. Obtenido de <http://repositorio.puce.edu.ec/bitstream/handle/22000/6870/7.36.001453.pdf;sequence=4>
- Davila Philippon, S. (12 de Septiembre de 2011). Sobre la concentracion empresarial. *Diario Gestión* .
- Davila, S. (2012). Reflexiones en torno al Control de Concentraciones Empresariales. En D. Z. Jaime, *¿Competidores o Monopolistas?* (págs. 97-104). Lima: Gaceta Juridica S.A.
- Delgado Zegarra, J. (2012). *¿Competidores y Monopolistas?* Lima: Gaceta Juridica S.A.
- Diez Canceco, L., & Tavera Martin, J. (2003). Estableciendo un pendulo: Control de fusiones y concentraciones en el Perú. *Themis Revista de Derecho*,47, 159-173.
- Durant Carrión, J. (2007). Construyendo un sistema de control de fusiones para evitar las distorsiones de la libre competencia . *Derecho y Sociedad N°28*, 153-160.
- Durant Carrión, J. (2007). *Tratado de Derecho del consumidor en el Perú*. Lima: Universidad de San Martín de Porres.
- Echaiz Moreno, D. (2001). *Los grupos de empresa: Bases para una legislacion integral*. Lima: Fondo de desarrollo Editorial.
- Edlin, A. (2004). *Antitrust Analysis*. USA: Aspen Publishers.
- Elias Laroza, E. (2000). *Derecho societario Peruano*. Trujillo: Normas Legales.
- Federico Pace, L. (2007). *Derecho Europeo de la competencia. Prohibiciones Antitrust*. Madrid: Marcial Pons.
- Flind Blank, P. (2002). *Tratado de defensa de la libre competencia. Estudio exegetico del D.L. N°701*. Lima: La Ponticia Universidad Catolica del Perú.
- Furlan, F. (2012). Un control de fusiones para el Perú. En D. Z. Jaime, *¿Competidores o monopolistas?* (págs. 115-122). Lima: Gaceta juridica S.A.
- García Alcorta, J. (2008). *La limitacion de la libertad de empresa en la competencia*. Barcelona: Atelier.

- Garrigues, J. (1971). *Hacia un nuevo Derecho mercantil. Escritos, Lecciones y Conferencias*. Madrid: Tecnos.
- Gellhorn, E. (2004). *Antitrust law and Economics*. Usa: Thomson-West.
- Ginebra Serrabou, X. (2001). *Derecho de la competencia*. Mexico: Cardenas Editor y Distribuidor.
- Grrigues, J. (1979). *Curso de Derecho Mercantil*. Mexico: Porrúa.
- Hannah, L. (1981). The Determinants and Effects of Mergers. *Business History Review*, 568-569.
- Hernandez Sampieri, R. (2014). *Metodología de la investigación*. Mexico: Iteramericana Editores S.A.C.
- Holguín García, K. F. (2016). *La Concentración empresarial de medios de comunicación escritos en el Perú y su influencia en el pluralismo informativo. (Tesis de Pregrado)*. Trujillo: Universidad Privada del Norte. Obtenido de <http://repositorio.upn.edu.pe/bitstream/handle/11537/10055/Holgu%C3%ADn%20Garc%C3%ADa%20Karla%20Fiorella.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Horna Pierre, M. (2012). *Es necesario un control general de fusiones efectivo para el desarrollo de economías emergentes*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Hundskopf Exebio, O. (1998). *Regulación jurídica de los grupos de empresas*. Lima: Asesore Financieros .
- Hundskopf Exebio, O. (2006). *Derecho comercial. Temas societarios*. Lima: Universidad de Lima.
- Kaplow, L. (2004). *Antitrust analysis*. USA: Aspen Publishers.
- Lasarte Álvarez, C. (2007). *Manual sobre Protección del Consumidor y Usuarios*. Madrid: Editorial Dykinson S.L.
- Londoño Miranda, A. (2009). *El control de concentraciones en Colombia*. Bogotá: Grupo Editorial Ibañez.
- Luna Rodrigues, C. (2014). El sistema jurídico de control de concentraciones empresariales: ¿resulta necesaria su implementación en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones? *Actualidad Jurídica*, 95-130.
- Manovil, R. M. (1988). *Grupos de sociedades en el derecho comparado*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Mascareñas Perez-Iñigo, J. (2011). *Fusiones, Adquisiciones y valoración de empresas*. Madrid: Editorial del Economista.
- Melo, J. (1998). *Regulación de las Telecomunicaciones en Perú y Venezuela*. Buenos Aires: Clad-Eudeba.

- Milagros Olivos, C. (2012). *El control previo de las concentraciones empresariales en una economía social de mercado-Análisis del caso Peruano*. Chiclayo: Universidad Santo Toribio de Mogrovejo.
- Miranda Londoño, A., & Gutierrez Rodriguez, J. (2014). *El control de las concentraciones empresariales en Colombia*. Bogota: Grupo editorial Ibañez.
- Montoya Manfredi, U. (2004). *Derecho Comercial*. Lima: Editora Juridica Grijley E.I.R.L.
- Montoya, M. F. (2012). *Casos de concentraciones en el sector energetico Europeo*. Bogota: Universidad Externado .
- Morán Montero, E. A. (2014). *Análisis de la institución pública de control del poder de mercado en el Ecuador frente a los órganos de control de la competencia en el derecho comparado(Tesis de Pregrado)*. Quito: Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Obtenido de <http://repositorio.puce.edu.ec/bitstream/handle/22000/8063/TESIS%20ERICK%20MOR%C3%81N.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Motta, M. (2004). *Competiton policy: theory and practice* . Estados Unidos: Cambrigue University Press.
- Muñoz Machado, S. (1993). *Servicio público y privado en el mercado Europeo de la televisión*. Madrid: Civitas.
- Muñoz Realpe, P. J. (2015). *Control de fusiones y concentraciones de empresas en el Ecuador(Tesis de Pregrado)*. Quito: Universidad de las Américas. Obtenido de <http://dspace.udla.edu.ec/bitstream/33000/4505/1/UDLA-EC-TAB-2015-69.pdf>
- Nazar Espeche, F. (2016). *Defensa de la competencia* . Buenos Aires: Euros Editores S.R.L.
- Ochoa, C., & Kresalja, B. (2009). *Derecho Constitucoonal Economico*. Lima: Fondo Editorial PUCP.
- Osipitel. (Febrero de 2018). Obtenido de https://www.osipitel.gob.pe/Archivos/Publicaciones/reporte-estadistico_feb2018/files/assets/basic-html/page1.html
- Otaegui, J. C. (1976). *Fusion y escicion de sociedades comerciales*. Buenos Aires: Abaco.
- Parkin, M., & Esquivel, G. (2009). *Microeconomia. Versión para Latinoamerica*. Mexico: Pearson Educación.
- Peña Nossa, L. (2014). *De la sociedades comerciales*. Bogota: Ecoe editores.
- Pera Czollak, P. F. (2016). *Operaciones de concentracion de conglomerado en Chile(Tesis de Licenciatura)*. Santiago: Universidad de Chile. Obtenido de <http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/143973/Operaciones-de-concentraci%C3%B3n-de-conglomerado-en-Chile-riesgos-de-la-concentraci%C3%B3n-econ%C3%B3mica-inter-mercados.pdf?sequence=1>

- Pérez Molina, M. A. (2015). *La evaluación antitrust de las concentraciones de empresas en la Unión Europea*. Córdoba: Universidad de Córdoba. Obtenido de <http://helvia.uco.es/xmlui/bitstream/handle/10396/12760/2015000001137.pdf?sequence=1>
- Ponce Arqueros, L. M. (2014). *Regulación y competencia para la Universalización de los servicios públicos.(Tesis de Maestría)*. Trujillo: Universidad Nacional de Trujillo. Obtenido de <https://es.slideshare.net/zarvti/tesis-luis-ponce-1>
- Quiroga Clave, M., & Rodríguez Zevallos, M. (1997). La concentración de empresas y la libre competencia. *Fundación M.J*, 83-85.
- Ramires Otero, L. (2006). *Temas actuales de derecho de la empresa*. Lima: Palestra Editores S.A.C.
- Reyes Villamizar, F. (1998). *Derecho de Competencia*. Bogotá: El Navarrete.
- Reyes Villamizar, F. (2000). *Transformación, fusión y escisión de sociedades*. Bogotá: Temis.
- Reyna, L., & Ventura, K. (2008). *Los servicios públicos en el Perú: Una visión preliminar*. México: UNAM.
- Roca, S. (28 de Mayo de 2009). La revisión de las fusiones y concentraciones empresariales. *Diario la Republica*.
- Salinas Rivas, S. (2006). La Ley de antimonopolio y antioligopolio en el sector eléctrico. *Ius Et Veritas*, 151-160.
- Sánchez Calero, F. (2006). *Instituciones del Derecho Mercantil*. Cizur Menor: Thomson-Aranzadi.
- Sarango Seminario, L. A. (2010). *Control o no control de fusiones en la industria regulada: extendiendo el caso del sector eléctrico al mercado de gas natural.(Tesis de Maestría)*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú. Obtenido de <http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/1129/pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Schmit, K. (1997). Managerial Incentives and product Market Competition. *Review of Economic Studies*, 191-213.
- Soruno, J. E. (2007). *La defensa de la competencia en España*. Madrid: Portal Derecho S.A.
- Távora, J. I. (2012). El control de concentraciones empresariales en el Perú. En D. Z. Jaime, *¿Competidores o monopolistas?* (págs. 63-80). Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Tovar Mena, T. (2007). Oligopolio, Posición de dominio conjunta y colusión tácita. *Revista de Derecho & Sociedad*. Año XVII N° 28, 62-63.
- Ureba, A. A. (1985). *La empresa pública (Aspectos jurídicos- constitucionales y Derecho Económico)*. Madrid: Montecorvo.

- Velandia, M. (2008). *Derecho de la competencia y del consumo*. Bogota: Universidad Externado de Colombia.
- Vicent Chiliá, F. (1969). *Concentracion y Union de Empresas ante el Derecho Español*. Madrid: Centro Internacional de Estudios de Pamplona : Fareso.
- Vingolo Cueva, O. (2009). *Teoría de los Servicios Publicos*. Lima: Griyley.
- Zegarra Valdivia, D. (2005). *Servicio Publico y Regulación: Marco Institucional de las Telecomunicaciones en el Perú*. Lima: Palestra Editores.
- Zuñiga Fernandez, T. (2010). Control de Concentraciones Economicas, competencia y desarrollo. *CERTUM Catolica, Rutas hacia un Perú mejor*, 333-334.
- Zuñiga Fernandez, T. (2012). El control de concentraciones empresariales en la Union Europea. En J. Delgado Zegarra, *¿Cmpetidores o monopolistas?* . Lima: Gaceta Juridica S.A.
- Zuñiga Palomino, M. (2010). *Manual de actualizacion comercial*. Lima: Caceta Juridica S.A.

ANEXOS

a) **Cuestionario**

UNIVERSIDAD SEÑOR DE SIPAN S.A.C
ESCUELA DE DERECHO

**ENCUESTA SOBRE EL CONTROL DE CONCENTRACIONES EMPRESARIALES EN
LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICACIONES**

INSTRUCCIONES: Lea cuidadosamente las preguntas y responda la alternativa que crea conveniente, sus respuestas nos ayudara a comprender mejor la problemática que genera la falta de una regulación específica de un control de concentraciones en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones, con el fin de proponer que se lleve a cabo adecuada regulación.

DATOS GENERALES:

Sector :

Cargo y/o función :

A) EFECTOS JURÍDICOS

1. Los Servicios Públicos de Telecomunicaciones tratándose de un mercado en crecimiento es importantes para el desarrollo y competitividad del país.

- a) De acuerdo
- b) En desacuerdo

2. La concentración o fusión entre empresas prestadoras de servicios públicos de telecomunicaciones, disminuye el número de oferentes en el mercado y en consecuencia la reducción de la competencia dentro del mismo.

- a) De acuerdo
- b) En desacuerdo

3. La concentración empresarial es negativa en la medida que restringe de la competencia, genera un abuso de posición de dominio o crea condiciones para realizar una concertación de precios.

- a) De acuerdo
- b) En desacuerdo

B) IMPACTO SOCIAL

4. Cuáles cree usted que son las ventajas de contar con un control de concentraciones empresariales en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones

- a) Fomentar la Libre competencia
- b) Protección al mercado y consumidor
- c) Todas las anteriores
- d) Ninguna de las anteriores

5. A través del control de concentraciones empresariales el bien jurídico que se protege en esencia es la libre competencia orientada al bienestar de los consumidores.
- a) De acuerdo
 - b) En desacuerdo

C) REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

6. ¿Considera usted que es adecuada la actual regulación respecto a la libre competencia, para controlar conductas y estructuras anticompetitivas en el sector de telecomunicaciones?
- a) sí
 - b) no
7. ¿Considera usted que con una regulación adecuada sobre el control de operaciones de concentración mejoraría la competencia en el sector de telecomunicaciones?
- a) sí
 - b) no
8. Las empresas deberían seguir un procedimiento de autorización previa de operaciones de concentración empresarial en el sector de telecomunicaciones.
- a) De acuerdo
 - b) En desacuerdo
9. El control previo de concentraciones en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones es una forma de prevenir los posibles efectos anticompetitivos de dichas operaciones.
- b) De acuerdo
 - d) En desacuerdo
10. De regularse un control de concentraciones empresariales en el sector público de telecomunicaciones, cuál cree usted que sería la entidad que debería tener a su cargo.
- a) Indecopi
 - b) Osiptel

b) Matriz de consistencia

TEMA: NECESIDAD DE REGULAR UN CONTROL DE CONCENTRACIONES EMPRESARIALES EN EL MERCADO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICACIONES EN EL PERÚ.				
FORMULACION DEL PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPOTESIS	VARIABLES	METODOLOGIA
<p>¿Es necesario regular un control de concentraciones empresariales en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones en el Perú?</p>	<p>OBJETIVO GENERAL Determinar la necesidad de regular un control de concentraciones empresariales adecuado en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones.</p> <p>OBJETIVOS ESPECÍFICOS</p> <p>a. Conocer la legislación nacional y comparada en torno al control las concentraciones empresariales</p> <p>b. Analizar la viabilidad de regular un control previo de concentraciones económicas en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones en el Perú.</p> <p>c. Determinar las ventajas de contar con un control de concentraciones empresariales.</p> <p>d. Elaborar una propuesta legislativa que regule el control de concentraciones empresariales que se lleven a cabo en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones en el Perú.</p>	<p>La regulación de un control previo de concentraciones empresariales en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones permitirá, proteger de manera adecuada la defensa a la libre competencia, proteger al mercado y por ende al consumidor, evaluar previamente las operaciones de concentración, evitando la realización de aquellas que tengan posibles efectos anticompetitivos.</p>	<p>INDEPENDIENTE: Regulación de Control de concentraciones empresariales</p> <p>DEPENDIENTE: Servicios públicos de telecomunicaciones</p>	<p>TIPO: Descriptiva , Explicativa</p> <p>DISEÑO: no experimental, transversal o transaccional</p>