

# CONTROL DE CONCENTRACIONES EN ECUADOR: ¿ES NECESARIA LA SUPRESIÓN DEL UMBRAL DE CUOTA DE MERCADO?

Camila Sánchez

# Control de concentraciones en Ecuador: ¿es necesaria la supresión del umbral de cuota de mercado?

Marzo 2023



**Camila Sánchez**

Abogada por la Universidad San Francisco de Quito y especialista en derecho de la competencia europeo y español por el Instituto de Estudios Bursátiles de Madrid.

**Abstract:** En este artículo se revisa cómo se aplica el umbral de cuota de mercado en el régimen de control de concentraciones en Ecuador. Considerando la incertidumbre asociada a la definición del mercado relevante y la falta de publicidad de las decisiones de la autoridad de competencia ecuatoriana en materia de concentraciones, se sostiene que el umbral de cuota de mercado debe ser eliminado.

**Keywords:** control de concentraciones, umbral de cuota de mercado, OCDE, inseguridad jurídica, SCPM.

\*\*\*\*

En el año 2021, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) y el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) llevaron a cabo un [examen entre pares del régimen de competencia ecuatoriano](#) (en adelante, “**Reporte OCDE-2021**”). En sus recomendaciones, la OCDE y el BID señalaron que “[l]a SCPM debe considerar la idoneidad de los umbrales de participación del mercado, ya que existen dudas respecto a si los umbrales de participación de mercado son claros o suficientemente objetivos”<sup>1</sup>.

En los siguientes apartados expondré por qué se debería eliminar el umbral de cuota de mercado de la Ley Orgánica de Regulación de Control del Poder de Mercado (LORCPM) dentro del régimen de control de concentraciones. Para llegar a esta conclusión se abordarán tres temas: **[1]** el funcionamiento del régimen de control de concentraciones en Ecuador; **[2]** los estándares internacionales en relación con el umbral de cuota de mercado; y, **[3]** la falta de publicidad de las resoluciones de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM).

## I. EL RÉGIMEN DE CONTROL DE CONCENTRACIONES EN ECUADOR

El régimen de control de concentraciones ecuatoriano se rige por un control ex ante que ejerce la SCPM para verificar que ciertas operaciones no sean susceptibles de: **(i)** afectar al mercado de forma significativa impidiendo la competencia efectiva; **(ii)** crear estructuras de mercado que limiten o restrinjan la competencia; y/o, **(iii)** generar efectos anticompetitivos en el mercado relevante afectado.

Para realizar este control y analizar los efectos competitivos de una concentración, el principal elemento que utilizan las autoridades de competencia a nivel mundial son los **umbrales de notificación**.

---

<sup>1</sup> OCDE, *Exámenes inter-pares de la OCDE y el BID sobre el derecho y política de competencia: Ecuador* (2021), <http://www.oecd.org/daf/competition/exámenes-inter-pares-ocde-bid-derecho-y-politica-de-competencia-ecuador-2021.htm>.

En el caso de Ecuador, según el artículo 16 de la LORCPM, están obligados a cumplir el proceso de notificación previa obligatoria aquellos operadores económicos involucrados en operaciones de concentración, horizontales o verticales, que realicen en cualquier ámbito de la actividad económica, siempre que se cumpla uno de los siguientes dos umbrales: volumen de negocios o cuota de mercado.

a. Umbral de volumen de negocios

El umbral de volumen de negocios se conoce como el umbral objetivo que permite garantizar la existencia de un nexo local entre los efectos que pueda producir una concentración y la jurisdicción encargada de llevar a cabo su análisis<sup>2</sup>.

Así, el volumen de negocios “se utiliza como un proxy de los recursos económicos que se combinarían como resultado de una concentración, y se asigna geográficamente para reflejar la distribución geográfica de esos recursos. Los umbrales de volumen de negocios se usan para proporcionar un mecanismo relativamente simple y objetivo para determinar la asignación de jurisdicción (...)”<sup>3</sup>.

Según el artículo 6 de la LORCPM se entiende por “volumen de negocios total de uno o varios operadores económicos, la cuantía resultante de la venta de productos y de la prestación de servicios realizados por los mismos, durante el último ejercicio fiscal, que corresponda a sus actividades ordinarias, previa deducción del impuesto sobre el valor agregado y de otros impuestos al consumidor final directamente relacionados con el negocio”.

Desde la entrada en vigor de la LORCPM en el 2011, el cálculo del volumen de negocios resultaba de la suma de las actividades ordinarias de la compañía, en este caso de la empresa adquirente, en el último año fiscal inmediatamente anterior al que se realiza la notificación de la operación. Antes de la modificación del Reglamento a la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (RLORCPM), se debía considerar la totalidad de ingresos del adquirente y su grupo económico, más los de la compañía adquirida o la parte de ella afectada por la transacción.

El 18 de octubre de 2022 entró en vigor el Decreto Ejecutivo No. 570 que modificó el RLORCPM mediante el cual se reformó el cálculo del volumen de negocios. Según el artículo 2 de dicho Decreto, ahora, en lugar de considerar los ingresos de la totalidad de las actividades de las empresas afectadas por la operación (esto es, empresa adquirente y empresa adquirida) se deberán considerar únicamente los del mercado relevante afectado por la operación de concentración (es decir, teniendo en cuenta únicamente las actividades de la empresa adquirida, salvo que la adquirente también participe en este mercado relevante).

Según la resolución No. 009 de la Junta de Regulación de la LORCPM, el umbral de volumen de negocios cambia anualmente, dependiendo de las Remuneraciones Básicas Unificadas (RBU). Para el año 2023, las RBU son de USD 450. Por tanto, el umbral es el siguiente:

---

2 Isabela Delgado Ruiz-Gallardón, “Umbrales de notificación: Análisis comparativo entre España y la Unión Europea y los retos de la era digital”, *Anuario de la competencia*, N° 1, (2019), <http://anuariocompetencia.fundacionico.es/files/2019/2019.pdf>.

3 Richard Whish y David Bailey. *Competition Law*. (Oxford: Oxford University Press, 9va. ed., 2019), 859.

| Umbral de volumen de negocios  |           |               |
|--|-----------|---------------|
|  | RBU       | USD           |
| <b>Concentraciones que involucran a instituciones del sistema financiero</b> | 3.200.000 | 1.440.000.000 |
| <b>Transacciones que involucran a entidades de seguro y reaseguro</b>        | 214.000   | 96.300.000    |
| <b>Todas las demás transacciones</b>   | 200.000   | 90.000.000    |

b. Umbral de cuota de mercado

Por otro lado, el umbral de cuota de mercado se entiende cumplido cuando, como consecuencia de la concentración, se adquiera o se incremente una cuota igual o superior al 30 por ciento del mercado relevante de producto o servicio en el ámbito nacional, o en un mercado geográfico definido dentro del mismo.

A los efectos de verificar si se cumple este umbral, es necesario identificar, primero, cuáles son las empresas afectadas o cada uno de los partícipes en la operación de concentración. En este sentido, ni la LORCPM ni su Reglamento contienen una definición precisa, pero la Comunicación consolidada sobre cuestiones jurisdiccionales en materia de competencia, realizada de conformidad con el Reglamento 139/2004 sobre el control de concentraciones entre empresas de la Comisión Europea, sí define las empresas partícipes y estas dependen de cómo se estructure la operación:

- (i) “En las operaciones consistentes en la adquisición de control conjunto, serán empresas partícipes todas las que adquieren dicho control conjunto y la empresa o negocio sobre la que se adquiere el control;
- (ii) En las operaciones consistentes en la adquisición de control exclusivo, se consideran empresas partícipes la que adquiere dicho control exclusivo y la empresa o negocio adquiridos;
- (iii) En las operaciones consistentes en la adquisición de control por parte de una empresa en participación sobre otra empresa, se consideran empresas partícipes la empresa en participación y la empresa adquirida; y,
- (iv) En el supuesto de que lo adquirido no sea la totalidad de una empresa sino una rama de actividad, unidad de negocio, establecimiento u otra parte de dicha empresa, sólo se tendrá en cuenta el volumen de negocios relativo a la parte objeto de la adquisición”<sup>4</sup>.

En segundo lugar, es necesario definir el mercado relevante en el que se materializará la operación. El mercado relevante consiste en el mercado de producto y el mercado geográfico.

El mercado de producto comprende “la totalidad de los productos y servicios que los consumidores consideren intercambiables o sustituibles debido a sus características, su precio o el uso que se prevea hacer de ellos, teniendo en cuenta las condiciones de competencia y la estructura de la oferta y la demanda en el mercado”<sup>5</sup> ([Proyecto de Comunicación revisada sobre la definición de mercado](#)).

4 Antonio Guerra Fernández, “El control de las concentraciones empresariales en España”, (2011), [https://openaccess.uoc.edu/bitstream/10609/51481/4/El%20sistema%20espa%C3%B1ol%20de%20defensa%20de%20la%20competencia\\_M%C3%B2dul3\\_El%20control%20de%20las%20concentraciones%20empresariales%20en%20Espa%C3%B1a.pdf](https://openaccess.uoc.edu/bitstream/10609/51481/4/El%20sistema%20espa%C3%B1ol%20de%20defensa%20de%20la%20competencia_M%C3%B2dul3_El%20control%20de%20las%20concentraciones%20empresariales%20en%20Espa%C3%B1a.pdf). Ver también el siguiente documento: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008XC0416\(08\)&from=ES](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008XC0416(08)&from=ES)

5 Comisión Europea, *Proyecto de Comunicación revisada sobre la definición de mercado* (2022), <https://competition-policy.ec.europa.eu/do->

Por otro lado, el mercado geográfico comprende “la zona en la que las empresas afectadas ofrecen o desarrollan actividades de suministro de los productos y de prestación de los servicios de referencia, en la que las condiciones de competencia son suficientemente homogéneas y que puede distinguirse de otras zonas geográficas próximas debido, en particular, a que en estas las condiciones de competencia son sensiblemente distintas”<sup>6</sup>.

El objetivo principal de la definición de mercado relevante es proporcionar un marco que estructure y facilite la valoración de la competencia al identificar de forma sistemática las limitaciones inmediatas de la competencia. En el caso de la definición del mercado de producto, estas limitaciones se miden a través de la: **(i)** sustitución de la demanda; **(ii)** sustitución de la oferta; y, **(iii)** competencia potencial<sup>7</sup>.

En cuanto a la definición del mercado geográfico, las autoridades de competencia también suelen evaluar la sustituibilidad de los productos desde el punto de vista del consumidor. Así, “uno de los puntos de partida habituales es el análisis de la ubicación de los clientes que probablemente se verían afectados por el comportamiento o la concentración en cuestión”<sup>8</sup>. Por ello, en la definición de mercado geográfico se incluye a los clientes que se encuentran en condiciones de competencia lo suficientemente homogéneas en una zona determinada. Por tanto, los mercados geográficos pueden tener una dimensión local, regional, nacional o mundial, dependiendo de las condiciones de competencia.

Sobre la base del análisis anterior, como tercer y último paso, las empresas partícipes de la operación de concentración deben calcular sus cuotas de mercado en el mercado relevante afectado. Para hacerlo, la primera referencia que suelen utilizar los operadores económicos son las resoluciones de la misma autoridad de competencia para entender cómo ha sido definido un mercado específico en anterioridad.

Sin embargo, como veremos en la sección tres de este artículo, la SCPM no ha publicado la mayoría de sus resoluciones. Por tanto, además de que la definición del mercado relevante es un proceso subjetivo y lleno de incertidumbre en el que, por lo general, las empresas no cuentan con la información suficiente para estimar sus cuotas de participación, la SCPM genera aún mayor inseguridad jurídica al no permitir a los operadores económicos conocer cuál ha sido el criterio que ella misma ha utilizado en concentraciones previas.

El problema con la definición de mercado relevante es que se requiere de una gran cantidad de datos comerciales y tiempo que, en la mayoría de los casos —si no todos—, no están a disposición de las empresas partícipes. Por ejemplo, los datos que usualmente se solicitan para la definición del mercado relevante son los siguientes:

- Características del producto (calidad y nivel de innovación), precios, uso previsto y preferencias generales de los clientes.
- Diferencias entre los canales de distribución, tanto en línea como fuera de línea, o el marco regulatorio aplicable.
- Datos sobre la sustitución en el pasado: indicios de sustitución entre distintos productos a raíz de cambios estructurales, sucesos o perturbaciones anteriores en el mercado.
- Opiniones de otros participantes del mercado y de los expertos del sector en materia de limitación de la competencia.
- Identidad de los proveedores disponibles, cuotas de mercado y precios.

[cument/download/bbb4908a-0462-4bb5-9d35-c59bcb4e22a7\\_en](https://www.competition-act.europa.eu/document/download/bbb4908a-0462-4bb5-9d35-c59bcb4e22a7_en).

6 Comisión Europea, *Proyecto de Comunicación revisada sobre la definición de mercado* (2022).

7 Comisión Europea, *Proyecto de Comunicación revisada sobre la definición de mercado* (2022).

8 Comisión Europea, *Proyecto de Comunicación revisada sobre la definición de mercado* (2022).

- Fijación de precios y las diferencias de precios.
- Preferencias y comportamiento de compra de los clientes.
- Obstáculos y costes asociados al suministro a clientes en distintas zonas.
- Factores relacionados con la distancia, costes de transporte y zonas de captación.
- Flujos comerciales y estructura de compra.

De hecho, el 24 de enero de este año, a través de la resolución No. SCPM-DS-2023-06, la SCPM expidió nuevos formularios para la notificación de operaciones de concentración económica obligatoria y voluntaria. Si bien los formularios tienen por objetivo incluir en un documento consolidado toda la información que requieren los funcionarios de la SCPM para analizar una operación de concentración, la información solicitada es mucho más exhaustiva y, por lo general, no está a disposición de las empresas.

Sobre la base de la información solicitada por la SCPM, y según la resolución No. 11 de la Junta de Regulación de la LORCPM, los funcionarios de la SCPM deben utilizar los métodos cuantitativos establecidos en la resolución para analizar los efectos competitivos de la concentración económica. Entre estos métodos se encuentran, por ejemplo, la prueba del monopolista hipotético o test “SSNIP” (*Small but Significant and Non-transitory Increase in Price*), cálculo de las elasticidades precio de la demanda propia o cruzada, prueba de correlación de precios y prueba de sustitución de la oferta.

La gran dificultad reside en que estos métodos cuantitativos no son infalibles y los resultados dependen de gran cantidad de variables, tales como la muestra seleccionada para realizar el análisis, la precisión y calidad de la información, la realidad económica del mercado y sus características inherentes, y la temporalidad de la información seleccionada<sup>9</sup>.

De este modo y sin contar la carga administrativa que supone para los mismos funcionarios de la SCPM el procesamiento y análisis de estos datos (que requieren de conocimientos técnicos avanzados en econometría y estadística), este análisis supone una carga para las empresas partícipes de levantar la información solicitada que no suele estar disponible.

Por ello, en algunas ocasiones las empresas se ven obligadas a comprar datos de estudios de mercado a empresas consultoras especializadas en la materia, o bien, a contratar consultores económicos especializados con el único fin de realizar las estimaciones de cuotas de mercado. Por supuesto, lo anterior representa costos importantes que ni si quiera aseguran que las estimaciones sean correctas. Esto pues, además de la circunstancia de que estos métodos cuantitativos son imperfectos, la veracidad y utilidad de estas estimaciones dependerán en último término de la calidad de la información suministrada al consultor o experto encargado de realizarlas y la definición de mercado relevante adoptada por la autoridad (si acaso esta está disponible).

## II. LOS ESTÁNDARES INTERNACIONALES EN RELACIÓN CON EL UMBRAL DE CUOTA DE MERCADO

A nivel internacional, la OCDE emitió una [recomendación](#) en el año 2005 sobre el examen efectivo de control de concentraciones (en adelante, “**Reporte OCDE-2005**”). En ella, de manera específica, señaló que el examen de concentraciones debe ser efectivo, eficiente y oportuno. Para ello, es necesario que los países:

---

<sup>9</sup> Jorge Duque y Mauricio Vásquez, “Umbral de cuota de mercado: ¿Es compatible con el derecho a la seguridad jurídica?, N° 24 (diciembre 2019), 75.

“(i) se declaren competentes solo sobre aquellas concentraciones que tienen un anexo apropiado con su jurisdicción; (ii) utilicen criterios claros y objetivos para determinar si, y cuando una concentración calificará para su revisión; (iii) establecer requisitos de información razonables consistentes con una revisión efectiva de la concentración; (iv) proporcionar procedimientos que busquen asegurar que las concentraciones que no generan preocupaciones materiales competitivas estén sujetas a una revisión y autorización expedita; y (v) proporcionar, sin comprometer la revisión efectiva y oportuna de la concentración a las partes con un grado razonable de flexibilidad para determinar cuándo pueden notificar una concentración económica”<sup>10</sup>.

En concordancia, la Red Internacional de Competencia (ICN, por sus siglas en inglés) también emitió [prácticas recomendadas](#) en relación con el control de concentraciones y cómo se deben determinar los umbrales de notificación. Estas recomendaciones también fueron tomadas en consideración por la OCDE y, en concreto, señalaban que los umbrales de notificación deben: (i) ser claros y comprensibles; (ii) basarse en criterios objetivamente cuantificables; y, (iii) basarse en información que sea fácilmente accesible para las partes que se fusionan<sup>11</sup>.

Sobre la base de las recomendaciones emitidas, la OCDE llevó a cabo una investigación y redactó un [resumen](#) de las experiencias de 28 países miembros, la Comisión Europea y 3 países no miembros (en adelante, “**Reporte OCDE-2016**”). Dentro de este reporte se detalló que Italia y Brasil modificaron sus umbrales de notificación para reducir el número de concentraciones notificadas de manera innecesaria a la autoridad de competencia. Ambos países buscaban reducir la carga de trabajo y los costos excesivos producto de estas notificaciones tanto para la autoridad como para las empresas, y mejorar así el nexo local del sistema de notificación.

En el caso italiano, los umbrales de notificación se modificaron para que obedezcan a un umbral cumulativo de volumen de negocios. Por su parte, Brasil eliminó su umbral de cuota de mercado e introdujo un segundo umbral de volumen de negocios nacional, de manera que las concentraciones deben notificarse cuando al menos una de las empresas partícipes en la operación tenga un volumen de negocios de al menos 400 millones de reales en Brasil (aproximadamente USD 767 millones) y otra empresa partícipe haya logrado ingresos de 30 millones de reales<sup>12</sup> aproximadamente USD 57 millones) (OCDE, 2005).

Por otro lado, Ucrania, siguiendo su intención de reducir la carga sobre la actividad empresarial, también decidió eliminar el umbral de cuota de mercado en 2015 debido a que el sistema era ineficaz, la información no era fiable para realizar el análisis y el umbral capturaba demasiadas operaciones que no debían estar sujetas a notificación (que serían alrededor de 1.000 a 1.500 operaciones).

En el Reporte OCDE-2016 se explica que, para diseñar esta reforma, la autoridad examinó 1.500 transacciones y las agrupó en dos conjuntos: uno de transacciones internacionales y otro de transacciones nacionales con volúmenes de negocios dentro de un determinado rango. Asimismo, la autoridad propuso una prueba de dos niveles basada en el volumen de negocios, incluyendo un requisito de volumen de negocios local con el objetivo de concentrarse en aquellas operaciones que sean capaces de generar un problema para la

---

10 OCDE, Report on Country Experiences with the 2005 OECD Recommendation on Merger Review 2013 (2013), <https://www.oecd.org/daf/competition/ReportonExperienceswithMergerReviewRecommendation.pdf> (Traducción libre al español realizada por la autora).

11 International Competition Network, *ICN Recommended practices for merger notification and review procedures*, (2017), [https://www.internationalcompetitionnetwork.org/wpcontent/uploads/2018/09/MWG\\_NPRecPractices2018.pdf](https://www.internationalcompetitionnetwork.org/wpcontent/uploads/2018/09/MWG_NPRecPractices2018.pdf)

12 OCDE, Report on Country Experiences with the 2005 OECD Recommendation on Merger Review 2013 (2013).

competencia. De este modo, en el reporte OCDE se constata que “como resultado de esta reforma, se prevé que el número total de notificaciones de concentraciones disminuya aproximadamente un 50%”<sup>13</sup>.

En el Reporte OCDE-2016, dicho organismo concluyó que, si bien cada vez se cumplen más las recomendaciones emitidas en 2005, “hay algunas jurisdicciones que siguen adoptando criterios de notificación, como las cuotas de mercado y las pruebas de efectos, *que no se ajustan a las mejores prácticas internacionales*”<sup>14</sup>.

En este sentido, la OCDE señala que la mayoría de los países miembros de la OCDE han revisado sus umbrales de notificación de control de fusiones desde 2005, y muchos han aprovechado esta oportunidad para alinearlos con las mejores prácticas internacionales. No obstante, el examen de la Secretaría ha puesto de manifiesto que los umbrales de concentración de varios países no se ajustan plenamente a las recomendaciones internacionales por su falta de claridad y objetividad. A este respecto, la OCDE señala que “*algunas jurisdicciones han revisado sus umbrales de control de las concentraciones, pero han decidido expresamente no ajustarse plenamente a las recomendaciones internacionales y seguir basándose en criterios no objetivos, como las cuotas de mercado*”<sup>15</sup>.

De hecho, según una encuesta reciente de la ICN “*casi el 40% de los organismos reconocieron que el comprador por sí solo puede desencadenar un requisito de notificación, y casi el 30% afirmaron que las actividades del vendedor, en contraposición con el objetivo, cuentan a efectos jurisdiccionales, lo cual no está en consonancia con las mejores prácticas internacionales*”<sup>16</sup>.

En virtud de lo anterior, [según la base de datos de la OCDE](#), en la mayor cantidad de jurisdicciones, para ser exactos 51 de 54, utilizan el umbral de volumen de negocios como el factor determinante para notificar obligatoriamente una operación de concentración. Solo 12 jurisdicciones siguen utilizando el umbral de cuota de mercado y la OCDE ya ha concluido que “es técnicamente contrario tanto a las recomendaciones de la ICN como a las de la OCDE basarse en criterios no objetivos como las cuotas de mercado”<sup>17</sup>.

### III. FALTA DE PUBLICIDAD DE LAS RESOLUCIONES DE LA SCPM

Por último, la tercera razón por la cual es pertinente eliminar el umbral de cuota de mercado es debido a la práctica de la propia autoridad de competencia. El problema más palpable del régimen de competencia ecuatoriano es la falta de transparencia y publicidad de las resoluciones de la SCPM.

Según el artículo 18 de la Constitución del Ecuador, todas las personas, en forma individual o colectiva, tienen derecho a “[a]cceder libremente a la información generada en entidades públicas, o en las privadas que manejen fondos del Estado o realicen funciones públicas. No existirá reserva de información excepto en los casos expresamente establecidos en la ley”.

---

13 OCDE, Jurisdictional Nexus in Merger Control Regimes (2016), [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WP3/WD\(2016\)31/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WP3/WD(2016)31/en/pdf) y [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WP3\(2016\)4/REV1/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WP3(2016)4/REV1/en/pdf).

14 OCDE, Summary of Discussion of the Roundtable on Jurisdictional Nexus in Merger Control Regimes (2016).

15 OCDE, Summary of Discussion of the Roundtable on Jurisdictional Nexus in Merger Control Regimes (2016).

16 OCDE, Summary of Discussion of the Roundtable on Jurisdictional Nexus in Merger Control Regimes (2016).

17 OCDE, *Recommendation of the Council on Merger Review* (2021), <https://www.oecd.org/daf/competition/mergers/40537528.pdf>.

En concordancia, el artículo 9 de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública establece como obligación para los organismos y entidades que conforman el sector público que “deberán promover, garantizar, transparentar y proteger el derecho de acceso a la información pública, permitir su acceso y proteger los datos reservados, confidenciales y personales que estén bajo su poder (...)”. A este respecto, el artículo 23 de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública señala que las Superintendencias y todo organismo de control deben publicar *“el texto íntegro de las resoluciones ejecutoriadas, así como sus informes producidos en todas sus jurisdicciones”*.

De conformidad con el artículo 42 de la Ley Orgánica de Servicio Público constituye una “falta grave la denegación de la solicitud de acceso a la información pública, *así como la falta de cumplimiento de las obligaciones de transparencia de conformidad con la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública”*.

Las disposiciones contenidas en los artículos anteriores no son ajenas para la LORCPM y su Reglamento. De hecho, el artículo 2 del RLORCPM señala que “[l]as opiniones, lineamientos, guías, criterios técnicos y estudios de mercado de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, se publicarán en su página electrónica y podrán ser difundidos y compilados en cualquier otro medio, salvo por la información que tenga el carácter de confidencial (...)”. En concordancia, el artículo 87 de la LORCPM establece que “[s]erán de conocimiento público y publicadas, en medios de amplia difusión, en la forma y condiciones que se prevea reglamentariamente, las sanciones en firme impuestas en aplicación de esta Ley, su cuantía, el nombre de los sujetos infractores y la infracción cometida”.

A pesar de las disposiciones anteriores, la SCPM no publica la mayoría de sus resoluciones. Según el Reporte preparado por la OCDE y el BID “el sitio de internet de la SCPM *contiene sólo un pequeño número de las decisiones totales de la agencia, a pesar de contar con la obligación legal de publicarlos*”. Además, *“incluso cuando una decisión se publica, es posible que haga declaraciones generales pero que no proporcione información específica que respalde los hallazgos, o sólo hacer referencia a documentos internos no divulgados”*.

Bajo el ordenamiento jurídico ecuatoriano, las administraciones públicas tienen el deber de actuar bajo los criterios de certeza y previsibilidad. La Constitución es clara al establecer que “el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”.

En materia de control de concentraciones, las disposiciones descritas en los párrafos anteriores no se cumplen por la SCPM (al menos hasta el momento de redacción de este artículo). En consecuencia, los operadores económicos se enfrentan a un régimen que no es transparente y que no permite:

- Conocer qué mercados relevantes han sido definidos con anterioridad por la SCPM;
- Conocer cómo han sido definidos, es decir, cuáles han sido los hallazgos y las conclusiones a las que ha llegado la SCPM para definirlos;
- Conocer cómo se han evaluado las operaciones de concentración dependiendo del mercado relevante afectado y las cuotas de participación de las partes;
- Qué condiciones o compromisos han sido establecidos por la SCPM o propuestos por las partes para mantener la competencia efectiva en el mercado; o,
- Realizar un análisis de autoevaluación correcta a los operadores económicos para concluir si una operación está sujeta a notificación obligatoria.

El umbral de cuota de mercado en la normativa de competencia ecuatoriana exige necesariamente que todas las resoluciones de la SCPM sean públicas. Es indispensable que exista claridad y coherencia en





Este documento se encuentra sujeto a los términos y condiciones de uso disponibles en nuestro sitio web:  
<http://www.centrocompetencia.com/terminos-y-condiciones/>

**Cómo citar este artículo:**

Camila Sánchez, "Control de concentraciones en Ecuador: ¿es necesaria la supresión del umbral de cuota de mercado?", *Investigaciones CeCo* (marzo, 2023),

<http://www.centrocompetencia.com/category/investigaciones>

Envíanos tus comentarios y sugerencias a [info@centrocompetencia.com](mailto:info@centrocompetencia.com)  
CentroCompetencia UAI – Av. Presidente Errázuriz 3485, Las Condes, Santiago de Chile