

Versión Pública

**Tema: Estudio de Mercado “Estrategias Oligopsónicas sobre los
Precios de Venta Sugeridos”**

Fecha de elaboración: julio 2016

**Dirección Nacional de Estudios de Mercado
Intendencia de Abogacía de la Competencia**

En conformidad con el Art. 2, del reglamento para la aplicación de Ley Orgánica de Control del Poder de Mercado, el cual textualmente indica:

“Art 2. Publicidad.- Las 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 reservada o confidencial de conformidad con la Constitución y la Ley.

Las publicaciones a las que se refiere el presente artículo y la Disposición General Tercera de la Ley, se efectuarán sin incluir, en cada caso, los aspectos reservados y confidenciales de su contenido, con el fin de garantizar el derecho constitucional a la protección de la información.”

A continuación se presenta la versión pública del Estudio de Mercado del sector de las **Estrategias Oligopsónicas sobre los Precios de Venta Sugeridos**, desarrollada por la Dirección Nacional de Estudios de Mercado, de la Intendencia de Abogacía de la Competencia.

Es importante indicar que el texto original del estudio no ha sido modificado, únicamente su estructura y omitida información confidencial y reservada de los operadores económicos involucrados en este estudio.

Contenido

1. Introducción	4
2. Antecedentes	4
3. Objetivo	6
4. Elementos conceptuales	6
4.1. Fijación de precios de reventa	6
4.2. La competencia inter-marca	7
4.3. La competencia intra-marca	7
5. Conducta Analizada	7
6. Interpretaciones Legales	8
7. Experiencia Internacional	9
7.1. Casos Internacionales	10
8. Análisis e Interpretación de Información	11

1. Introducción

En la mayoría de países donde se aplica normas de competencia, la fijación de precios de reventa es considerada como una práctica restrictiva que consiste en una serie de acuerdos o sugerencias mediante los cuales el fabricante o proveedor obliga o induce al distribuidor o minorista a revender el producto sobre precios mínimos fijos o máximos preestablecidos.

Estas conductas pasarían desapercibidas sobre todo cuando los fabricantes o proveedores acostumbran a colocar en los productos los precios o publican listas de precios de venta sugeridos, que la mayoría lo tomaría como algo informativo y beneficioso para el consumidor, también prohíben a los distribuidores o mayoristas vender los productos a menos precio que el sugerido, bajo amenaza de quitarles la distribución o beneficios alcanzados, lo que supone existiría una afectación a los consumidores porque el acuerdo impediría una reducción de precios.

Las autoridades de competencia ponen especial atención a estas conductas y al tratamiento de respuestas que hagan sobre el tema, debido a la confusión e incertidumbre que esto podría generar en las empresas al momento de fijar sus políticas de precios, especialmente a los acuerdos que llegan por medio de contratos escritos o voluntarios, donde se decide fijar el precio del producto que se venderá o por la vía de la sugerencia como mecanismos basados en: comunicados escritos o verbales, anuncios publicitarios, lista de precios u otra forma similar de recomendación de precios.

Debido a los potenciales efectos negativos que dichas prácticas podrían generar en el mercado se procederá a realizar un análisis sobre la sugerencia de precios de reventa, basados en recopilación de información solicitada a los operadores económicos, sustentándose en entrevistas o encuestas realizadas a distribuidores y mayoristas, descripción de normativa, casos internacionales, elementos importantes al momento de analizar la conducta materia de estudio.

2. Antecedentes

La Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM) fue creada mediante disposición contenida en el artículo 36 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado¹ (LORCPM), donde expone que esta Superintendencia es un

¹ Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, Registro Oficial Suplemento No. 555 de 13 de octubre de 2011, Art. 36.

organismo técnico de control, con capacidad sancionatoria, de administración desconcentrada, con personalidad jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, presupuestaria y organizativa, misma que pertenece a la Función de Transparencia y Control Social (FTCS). Dentro de los órganos que la conforman se encuentra la Intendencia de Abogacía de la Competencia (IAC).

De acuerdo a lo establecido en el artículo 38, numeral 1 de la LORCPM², la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, a través de sus órganos ejercerá la atribución de: “1. Realizar los estudios e investigaciones de mercado que considere pertinentes. Para ello podrá requerir a los particulares y autoridades públicas la documentación y colaboración de esta Ley.”

En el numeral 26 ibídem, se establece la facultad de la SCPM para apoyar y asesorar a las autoridades de la administración pública a fin de que promuevan y defiendan la libre competencia de los operadores que intervienen en los diferentes sectores del mercado.

Por medio de la Resolución No. SCPM-DS-2012-001, el Superintendente de Control del Poder de Mercado expidió el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado³, en cuyo artículo 16, Capítulo II numeral 2.4 establece las atribuciones y responsabilidades de la Intendencia de Abogacía de la Competencia, dentro de las cuales se encuentra la de: “k) Promover el estudio y la investigación en materia de competencia y la divulgación de los estudios de mercado.”

Por tal motivo, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado conforme a las atribuciones mencionadas anteriormente, a través de la Intendencia de Abogacía de la Competencia, realiza un análisis de las Estrategias Oligopsónicas sobre Precios de Venta Sugeridos.

Sobre los precios sugeridos o la fijación de precios de reventa que realizan los fabricantes o proveedores, se deberían plantear las siguientes interrogantes:

¿Puede un fabricante obligar al distribuidor o mayorista a revender a un precio determinado?

² Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, Registro Oficial Suplemento No. 555 de 13 de octubre de 2011, Art. 38.

³ Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, Registro Oficial –Edición Especial– No. 345 de 04 de octubre de 2013.

¿Puede sugerir a qué precio se debe vender al consumidor final?

¿Es legítimo que se publique o fije un precio oficial del producto?

¿Debe dejarse en absoluta libertad a los distribuidores para que fijen los precios al público de sus productos?

La sugerencia de precios se puede convertir en un factor causante de una distorsión de mercado al inducir a que se cumpla con esos precios generando así incentivos donde se puede coordinar acciones contrarias a las normas vigentes.

3. Objetivo

Identificar un posible escenario de incumplimiento a las normas establecidas en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM) sobre la fijación concertada e injustificada de precios de reventa por parte de fabricantes o proveedores de productos de alimentos procesados y no procesados de consumo corriente en el mercado ecuatoriano.

4. Elementos conceptuales

4.1. Fijación de precios de reventa

La imposición de precios es cuando un productor fija precios a un consumidor que no es el consumidor final.⁴

La fijación de precios de reventa es una “restricción que el proveedor impone a sus distribuidores o minoristas el precio fijo, mínimo o máximo al cual el producto debe ser revendido.”⁵

Cuando se impone los precios de reventa se coarta la libertad económica del distribuidor y por tanto su capacidad para competir, pues los efectos en los precios de los distribuidores de un mismo producto y marca vienen a ser iguales a los de un

⁴ http://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2011/10/unctad_0001_2002.pdf.

⁵ http://ec.europa.eu/competition/publications/bic/boletin_32_es.pdf.

acuerdo horizontal de fijación de precios entre estos distribuidores.

Las prácticas restrictivas con mayor potencial para limitar la competencia son los acuerdos fabricante-distribuidor que conducen a una fijación vertical de precios mínimos o máximos.

4.2. La competencia inter-marca

Las empresas que comercializan productos compiten sobre la base de marcas establecidas en el mercado; estas marcas compiten por preferencia de sus compradores en cuanto a precios, calidad, imagen y frecuencia de consumo.

4.3. La competencia intra-marca

Es la competencia entre distribuidores o minoristas de la misma marca. La competencia intra-marcas puede realizarse en términos de precio u otros elementos.

Por ejemplo: una marca de aceite comestible se puede vender a menor precio en un supermercado que en una tienda, pero sin considerar los servicios que puede ofrecer este último como facilidades de pago, promociones, etc.

Algunos fabricantes buscan mantener la uniformidad de los precios al detalle de sus productos y evitar la competencia intra-marca por precios. Ello se hace con mecanismos tales como la fijación de precios al detalle o el establecimiento de precios sugeridos a sus distribuidores o minoristas. El objetivo es estimular la competencia intra-marca sobre aspectos o bases diferentes a los precios.

5. Conducta Analizada

Existen fabricantes o proveedores que controlan los precios de los distribuidores al revender sus productos, implementando una política de precios atada a una lista sugerida de venta, la misma que sirve de guía para los distribuidores, sobre todo cuando el fabricante utiliza un modelo de distribución exclusiva cuya marca tiene una penetración importante en el mercado de consumo.

A continuación se cita un argumento sobre la sugerencia de precios que vale la pena mencionar en el presente informe:

“Son dos las circunstancias que se deben examinar para saber si los precios máximos o recomendados pueden llevar a que se materialicen los mencionados riesgos.

La primera es el poder de mercado del proveedor. Si el productor goza de un gran poder de mercado, al distribuidor le queda poco margen para desviarse de la recomendación, puesto que si lo hace el proveedor podrá tomar represalias y dejar de suministrarle, lo que no interesa al distribuidor por el gran número de clientes interesados en el producto.

La segunda es la posición de mercado de los competidores. Si el mercado en la producción es oligopolístico, la publicación de precios máximos y recomendados es un intercambio indirecto de información entre los proveedores competidores, lo que acrecienta el riesgo de colusión. Algo similar sucede si el oligopolio se da entre los distribuidores, esto es, si el número de distribuidores es limitado, puesto que la colusión se ve allanada con el mero seguimiento del precio máximo o del recomendado.”⁶

6. Interpretaciones Legales

Cuando el fabricante o distribuidor fija un precio mínimo o máximo de reventa del producto, para que se constituya en una práctica sancionable, debe existir algún tipo de imposición sobre los revendedores para que sigan las condiciones establecidas.

Cabe señalar que la jurisprudencia sobre la fijación de precios de reventa indica que en general esta conducta no ha sido aprobada, utilizando como primer elemento de juicio la naturaleza de la relación comercial entre el fabricante, quien impone el precio de reventa, y el distribuidor, quien debe implementar el precio fijado.⁷

La doctrina internacional coincide a la hora de establecer que las restricciones verticales con mayor potencial para limitar la competencia son los arreglos que conducen a una fijación vertical de precios mínimos o máximos.⁸

⁶ [Aitor Zurimendi Isla, "Las Restricciones Verticales a la Libre Competencia". Ed. Thomson. Pgs. 65-66]

⁷ http://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2011/10/unctad_0001_2002.pdf

⁸ [Directrices relativas a las restricciones verticales de la Comunidad Europea. Par. 48]

⁹ <http://apuntesingenierialelegal.blogspot.com.ar/2014/07/el-mantenimiento-de-los-precios-de.html>.

¹⁰ http://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2011/10/unctad_0001_2002.pdf.

¹¹ Traducción libre del siguiente texto: "The basic rule concerning resale price maintenance is clear. It is illegal per se, whether or not the defendant had market power, and regardless of the defendant's motives, such as the need to combat free riding." HOVENKAMP, Herbert, "Antitrust. Black Letter Series West Group." 1999. p. 181.

Se consideran ilegales los acuerdos por los cuales un fabricante acuerda con su distribuidor mayorista o minorista el fijar un precio determinado de reventa, es decir un precio fijo que deberá ser cumplido por el distribuidor, estos precios, pueden ser la base de acuerdos de margen de venta que al final llegan a afectar al usuario por los márgenes impuestos no por el mercado, sino por el acuerdo entre el productor y el distribuidor.⁹

“Si la relación comercial del distribuidor con el productor es de comisionista, la fijación de precios de reventa ha tendido a ser validada y no sancionada. Se argumentó en los dictámenes y resoluciones que si el distribuidor actuaba por cuenta del productor, lo que está directamente relacionado con la figura legal del mandato mercantil, ello constituía una forma de integración vertical que no era posible de intervenir. Por otra parte, en el caso de que los bienes fueran vendidos por el productor al distribuidor, las Comisiones han tendido a prohibir esta figura, ya que en esta situación hay claramente una conducta ilícita ya que se trata de dos entes independientes”.¹⁰

7. Experiencia Internacional

Sistema Norteamericano.

En el caso de la legislación de los Estados Unidos de Norteamérica, los acuerdos para el establecimiento de precios de reventa han sido considerados como una infracción “per se” ilegal bajo el Sherman Act. Así como cita Hovenkamp: *“La regla básica respecto a la fijación de precio de reventa es clara. Esta es per se ilegal, sin importar si el demandado tenía poder de mercado, y dejando de lado los motivos del demandado, como sería la necesidad de combatir el ‘free riding’*”¹¹

Este criterio fue establecido por la Corte Suprema de los Estados Unidos en el caso *Dr. Miles Medical Co. vs. John D. Park & Sons Co.*¹² hace más de tres cuartos de siglo, y ha sido ratificado de manera relativamente reciente por la propia Corte Suprema en 1984, en el caso *Monsanto Co. vs. Spray-Rite Service Corp.*¹³

Sistema Europeo

¹² 220 U.S. 373, 31 S.Ct. 376 (1911)

¹³ 465 U.S. 752, 104 S.Ct 1464 (1984)

En el ámbito de la regulación de competencia europea, la fijación de precios de reventa se considera como una restricción especialmente grave la inclusión en los contratos de acuerdos cuyo objeto directo o indirecto es el establecimiento de un precio de reventa fijo o mínimo o un nivel de precio mínimo o fijo al que ha de ajustarse el revendedor. Tal como lo señala la Comisión, algo similar se aplica para cualquier otra práctica que tenga indirectamente el mismo efecto:

“La restricción no plantea dudas en el caso de cláusulas contractuales o de prácticas concertadas que fijan directamente el precio de reventa. No obstante, el MPR también se puede lograr con medios indirectos. Ejemplos de esta última posibilidad son los acuerdos por los que se fija el margen de distribución; se fija el nivel máximo de descuento que el distribuidor puede conceder partiendo de un determinado nivel de precios establecidos; se subordina la concesión de descuentos o la devolución por parte del proveedor de los costes promocionales a la observancia de un determinado nivel de precios; se vincula el precio de reventa establecido a los precios de reventa de los competidores; las amenazas, intimidación, advertencias, multas, retraso o suspensión de entregas o resoluciones de contratos en relación con la observancia de un determinado nivel de precios”.¹⁴

7.1. Casos Internacionales

España

La Comisión Nacional de la Competencia (CNC) impuso una multa de 1,45 millones de euros a Suzuki Motor España y a varios concesionarios oficiales por prácticas anticompetitivas. Según la CNC, diversos concesionarios y la sede de Suzuki pactaron precios mínimos para la reventa de motocicletas y márgenes comerciales en los puntos de venta. Las promociones también estaban pactadas.

El trabajo de investigación se remonta al 17 de diciembre de 2009 y tras ser concluidas, la CNC ha constatado indicios racionales de la existencia de conductas prohibidas por el artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia (LDC).

La empresa Suzuki ha sido doblemente sancionada, junto a diez concesionarios de Madrid y Granada por acuerdos de fijación de precios mínimos de reventa y márgenes comerciales.

¹⁴Comisión Europea. Comunicación de la Comisión. “Directrices relativas a las restricciones verticales” (2000/C 291/01). Parag. 47.

Costa Rica

La Comisión para promover la Competencia de Costa Rica sancionó a la compañía Coca-Cola, con una multa equivalente a USD.\$ 160.000 dólares, por realizar prácticas monopólicas tras una demanda que había interpuesto su competidora Pepsi.

La primera irregularidad detectada fue la de imposición de precios de reventa es decir, que la empresa embotelladora era la que establecía e imponía el precio de venta a los distribuidores o detallistas.

El segundo caso fue por los convenios de exclusividad, los cuales obligaban a los comerciantes a no vender refrescos de la competencia en sus locales, y el tercero fue por la exclusividad de los refrigeradores, que impedía a los vendedores incluir otro tipo de bebidas dentro de esos enfriadores.¹⁵

Chile

En 1978 la Comisión Preventiva antecesora del TDLC prohibió a cosméticos Avon sugerir a los minoristas el precio de venta al público. “Toda sugerencia o recomendación de precio al público hecha por el productor o proveedor al comerciante que compra sus bienes para revenderlos, es objetiva y formalmente contraria a las normas sobre libre competencia”¹⁶

No obstante, aunque el proveedor argumente que sólo busca proteger bienes asociados a su marca, como imagen y prestigio, el dictamen es taxativo en prohibir “aun cuando los propósitos perseguidos por quien formula la sugerencia no contemplen la uniformidad en los precios”.¹⁷

Un caso acogido por el organismo antimonopolio en el año 2001 fue cuando el dictamen 1160 y la resolución 626 obligaron a las empresas de comida para mascotas PetMarket y IAMS Eukanuba dejar de sugerir precios a los minoristas.

8. Análisis e Interpretación de Información

¹⁵ <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-1563729>

¹⁶ dictamen de la Comisión Preventiva N° 171 / 96

¹⁷ dictamen de la Comisión Preventiva N° 171 / 96

Encuesta

Se procedió a elaborar una encuesta dirigida a los distribuidores y mayoristas para ser contestada con carácter de confidencial y que reúne elementos que ayudarán a conocer el comportamiento en el mercado sobre el tema de la imposición de precios de reventa.

Contenido de la Encuesta

La encuesta presenta un formato de contenido con preguntas elaboradas sobre la imposición de fijar precios de reventa al público e informe de posibles prácticas anticompetitivas.

1. ¿Es usted fabricante, distribuidor o comerciante mayorista de productos de alimentos procesados, bebidas no alcohólicas, higiene personal y limpieza de hogar en el territorio ecuatoriano?
2. ¿A los fabricantes, distribuidores mayoristas o proveedores en general de productos de alimentos procesados, bebidas no alcohólicas, higiene personal y limpieza de hogar, que les compra mercadería para abastecer su establecimiento comercial, incurren en la práctica de sugerirle o imponerle los precios de venta al público con los que debería vender el producto?
3. Si la respuesta anterior es afirmativa indique: ¿Cuáles son los nombres de las empresas fabricantes, distribuidores o proveedores que le sugieren o le imponen el precio con el que debe vender el producto al público?

Muestra de la Encuesta

La encuesta electrónica se envió a 578 operadores económicos el día martes 9 de diciembre de 2015, de una base de datos proporcionada por el Servicio de Rentas Internas (SRI) relacionadas a establecimientos comerciales que venden productos de consumo al por mayor y menor, para que contesten en un plazo de cinco (5) días.

Las encuestas físicas que se realizaron a diecisiete (17) operadores económicos del Mercado Mayorista de Quito el día 20 de enero de 2016 y que fueron contestadas el mismo día, los resultados obtenidos fueron: seis (6) comerciantes contestaron que sí existe una imposición de precios de venta al público por parte de fabricantes o proveedores a los comerciantes mayoristas versus once (11) respuestas negativas, como indica el Cuadro No. 1.

Cuadro No.1
Resultados Encuesta

Resultados Encuesta

Electrónicas

Físicas

Respuestas

Afirmativas	Negativas	Afirmativas	Negativas
1	15	6	11

Fuente: Operadores Económicos
Elaboración: Intendencia de Abogacía de la Competencia

En las encuestas realizadas a los operadores económicos que comercializan productos de ventas al por mayor y menor en el Ecuador, de treinta y tres (33) encuestados, siete (7) afirman que les sugieren los precios de venta al público y 26 contestaron que no conocen de esa práctica.