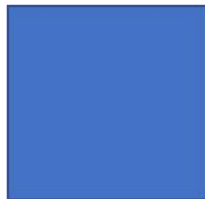


COMISIÓN PARA PROMOVER LA COMPETENCIA



ÓRGANO SUPERIOR



GUIA DE
ESTUDIOS DE
MERCADO



1.1 PRESENTACIÓN DE LA GUÍA

Es un placer presentarles la Guía de Estudios de Mercado elaborada por la Comisión para Promover la Competencia (COPROCOM). Esta guía tiene como objetivo proporcionar a diversas partes interesadas, incluyendo empresas y sus consultores, abogados, consumidores y otros grupos interesados, una visión integral de los principios rectores que guían a COPROCOM en la realización de Estudios de Mercado (EDM).

Los EDM son un instrumento fundamental para la promoción y abogacía de la competencia. A través de ellos, COPROCOM puede profundizar su comprensión sobre el funcionamiento de los mercados, detectar distorsiones o barreras a la competencia y libre concurrencia, y promover su eliminación.

Esta guía está basada en las mejores prácticas internacionales y se complementa con experiencias acumuladas a nivel local.

Queremos expresar nuestro agradecimiento al Banco Interamericano de Desarrollo (BID) por su valiosa cooperación en la elaboración de esta guía. Su apoyo ha sido fundamental para llevar a cabo este proyecto que beneficiará a la comunidad empresarial y al público en general.

Esta guía no solo beneficiará a los agentes económicos, sino que también contribuirá a fomentar la competencia y la libre concurrencia en el mercado.

Costa Rica, octubre de 2023

Isaura Guillén Mora
Presidenta
Órgano Superior de la
Comisión para Promover la Competencia

Guía de Estudios de Mercado

Contenido

1.1	PRESENTACIÓN DE LA GUÍA.....	2
	INTRODUCCIÓN.....	5
2	¿POR QUÉ REALIZAR UN EDM?	6
2.1	EL PROPÓSITO DE CONTAR CON EDM	6
2.2	FACULTADES LEGALES DE LA COPROCOM PARA REALIZAR UN EDM	10
2.3	PRINCIPALES DIFERENCIAS RESPECTO DE OTRAS HERRAMIENTAS DE LA COPROCOM ..	13
3	SELECCIÓN Y PRIORIZACIÓN DE MERCADOS A ESTUDIAR	14
3.1	CRITERIOS PARA IDENTIFICAR Y SELECCIONAR SECTORES O MERCADOS A ANALIZAR	14
3.1.1	Fase 1: Elaboración de propuestas.....	15
3.1.2	Fase 2: Priorización de los sectores o mercados a estudiar	15
4	GESTIÓN DE UN EDM POR PARTE DE LA COPROCOM	17
4.1	PRE-LANZAMIENTO: PLANEACIÓN DEL EDM.....	18
4.1.1	Selección del equipo de trabajo que participará en la elaboración del EDM	18
4.1.2	Actividades por realizar en el pre-lanzamiento	18
4.1.3	Recopilación preliminar de información	19
4.1.4	Selección de metodología de análisis que se utilizará en el EDM.....	22
4.2	LANZAMIENTO Y DIFUSIÓN PÚBLICA DEL EDM	24
4.3	RECOLECCIÓN ADICIONAL DE INFORMACIÓN PARA VALIDAR, COMPLEMENTAR O DESCARTAR LAS DIFERENTES TEORÍAS DE DAÑO PLANTEADAS AL INICIO DEL EDM	25
4.4	ANÁLISIS ECONÓMICO Y REGULATORIO	26
4.4.1	Identificación de restricciones a la competencia y propuesta de soluciones	26
4.5	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES PRELIMINARES DEL EDM.....	27
4.6	CONSULTA SOBRE RESULTADOS Y RECOMENDACIONES PRELIMINARES DEL EDM A LAS PARTES INTERESADAS	32
4.7	PRESENTACIÓN DE RESULTADOS EN INFORMES FINALES Y SU DIVULGACIÓN.....	32
5	ESTRUCTURA DE CONTENIDOS DE UN EDM	34
5.1	RESUMEN EJECUTIVO.....	34
5.2	INTRODUCCIÓN	34
5.3	ESTRUCTURA Y CONDUCTA EN EL MERCADO ESTUDIADO Y EN MERCADOS RELACIONADOS 35	
5.4	ANÁLISIS DE RESTRICCIONES Y BARRERAS A LA COMPETENCIA A PARTIR DE LA ESTRUCTURA Y CONDUCTA EN EL MERCADO ESTUDIADO Y EN MERCADOS RELACIONADOS	35

5.4.1	Posible existencia de prácticas contrarias a la ley de competencia	36
5.4.2	Posible existencia de fallas y barreras a la entrada en el mercado y en mercados relacionados.....	36
5.5	VALIDACIÓN DE TEORÍAS DE DAÑO E INEFICIENCIAS ANALIZADAS: CONSIDERACIONES SOBRE EXISTENCIA DE DISTORSIONES Y BARRERAS A LA COMPETENCIA Y LA POSIBILIDAD DE COMPETENCIA EFECTIVA Y DESARROLLO EFICIENTE DEL MERCADO.....	38
5.6	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	38
6	EVALUACIÓN EX POST DE UN EDM.....	39
7	ANEXO I.....	41
7.1	ELEMENTOS PARA IDENTIFICAR FALLOS DE MERCADO, BARRERAS A LA ENTRADA Y OTRAS CARACTERÍSTICAS DE LOS MERCADOS QUE IMPIDEN LA COMPETENCIA EFECTIVA	41
7.1.1	Características del mercado.....	41
7.1.2	Conductas de las empresas.....	49
8	ANEXO II	54
8.1	MANUAL PARA LA RECOLECCIÓN, GESTIÓN Y VALORACIÓN DE LA INFORMACIÓN.....	54
8.1.1	Proceso de recopilación de la información que seguirá el equipo de trabajo en los EDM	54
8.1.2	Gestión de la información recopilada	55
8.1.3	Valoración de la información recopilada	56
9	BIBLIOGRAFÍA	58

Introducción

1. Esta Guía de Estudios de Mercado tiene el objeto de informar a diversas partes interesadas—empresas y sus consultores, consumidores y otros grupos interesados—sobre los principios rectores que sigue la Comisión para Promover la Competencia (COPROCOM) para llevar a cabo un Estudio de Mercado (EDM). Estos principios se derivan de las mejores prácticas internacionales y se complementan con ellas.¹
2. En particular, la guía aborda cinco cuestiones:
 - i. ¿Por qué realizar un EDM?
 - ii. ¿Cómo selecciona y prioriza la COPROCOM los mercados a estudiar?
 - iii. ¿Cuál es el procedimiento que se sigue una vez que se ha abierto un EDM?
 - iv. ¿Cuáles son los elementos de análisis que generalmente incluye un EDM para hacer observaciones sobre los mercados estudiados o validar las teorías de daño que le dieron lugar a un EDM?
 - v. ¿Cómo podría evaluarse un EDM para asegurar transparencia y aprendizaje en el futuro para la COPROCOM y la sociedad en general?
3. Esta Guía se divide en cinco secciones. La sección 1 elabora la **motivación para realizar un EDM**. La sección 2 plantea los **criterios para priorizar los sectores bajo análisis** a partir del reconocimiento de las limitaciones de tiempo y de recursos humanos y materiales de la autoridad de competencia. La sección 3 establece el **procedimiento de apertura de un EDM**. La sección 4 elabora la **estructura de contenidos mínimos** de un EDM para ofrecer recomendaciones accionables y factibles para la economía en general y futuras investigaciones en materia de competencia y libre concurrencia. Finalmente, la guía incluye en la sección 5 consideraciones para una **evaluación ex post de los beneficios de un EDM**.
4. En el Anexo I, se enumera un conjunto de elementos comunes que se han usado para el análisis económico en los EDM como apoyo y referencia para la autoridad y las partes interesadas.²

¹ OCDE (2018), *Guía de Estudios de Mercado para Autoridades de Competencia*. ICN (2016), *Market Studies Good Practice Handbook*. OFT (2010), *Market Studies*. CMA (2017), *Market Studies and Market Investigations: Supplemental guidance on the CMA's approach*. También incluye revisiones de otras guías y autoridades de competencia listadas en la bibliografía de este documento.

² Para una revisión de las distintas experiencias y aspectos de estudio en los EDM puede verse la compilación realizada por Motta, Peitz y Schwitzer (2022) sobre *Market Investigations: A New Competition Tool for Europe?*

2 ¿Por qué realizar un EDM?

2.1 El propósito de contar con EDM

5. Los EDM buscan investigar las causas por las que ciertos mercados no funcionan bien para los consumidores y hacer propuestas, tanto de política pública como a agentes particulares, para mejorar el funcionamiento del mercado. Los EDM también revisan las condiciones económicas y regulatorias de un mercado que expliquen patrones de consumo y comportamiento de las empresas asociados a elementos de ineficiencia estática o dinámica.
6. En general, los EDM se inician cuando los problemas en los mercados no surgen de conductas anticompetitivas específicas—asociadas a investigaciones en procedimientos sancionatorios—o cuando las aplicaciones de ley son imprácticas o inefectivas. Un ejemplo es cuando es preciso estudiar un mercado más amplio para abordar aspectos que pudieran afectar su productividad.
7. Con este objetivo, los EDM consideran como **contrafactual** una situación deseable en los mercados que estudian, en donde el proceso de competencia funciona de manera efectiva. Por **competencia efectiva** nos referimos a una situación en la cual:
 - i. Las empresas compiten para ganar consumidores mediante el ofrecimiento de menores precios, desarrollando mejores productos y servicios o innovando constantemente.
 - ii. Los consumidores tienen acceso a información de manera expedita y veraz sobre los diversos productos y servicios que les interesan.
 - iii. Los gobiernos participan en los mercados como agentes económicos de manera neutral, fomentando un ambiente de competencia en igualdad de condiciones que el resto de los competidores y bajo libre concurrencia.
8. Las intervenciones por parte de la autoridad de competencia surgen entonces cuando los mercados no funcionan bien y existen efectos negativos para consumidores, empresas y la economía en general.³ Pueden también darse cuando se identifican restricciones sobre la competencia que pudieran surgir de la regulación o de políticas públicas. Estas restricciones pueden crear barreras a la entrada, expansión o salida que distorsionen los mercados y las condiciones bajo las cuales pueden competir diversos agentes económicos. Por ello, es importante que siempre se dé a conocer cualquier inicio de EDM

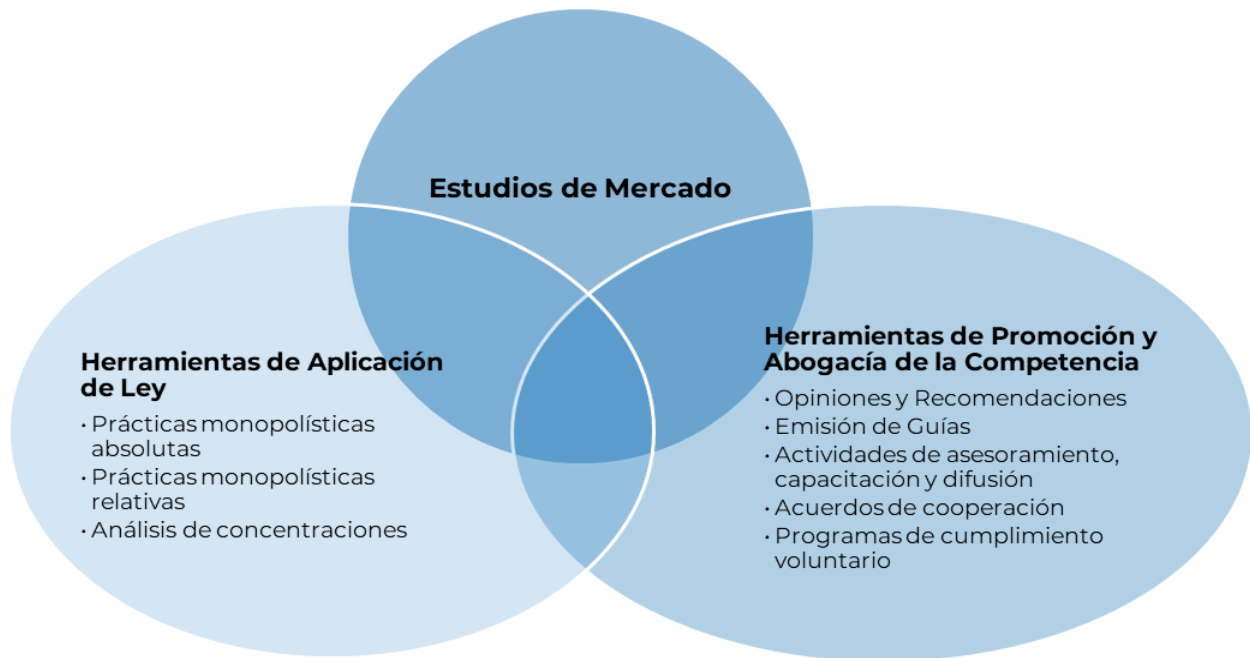
³ En el Anexo I se elaboran algunas de las potenciales causales de fallas o distorsiones en los mercados, tales como barreras a la entrada, externalidades, asimetrías de información, monopolios naturales, costos de traspaso y otras distorsiones.

para garantizar su mayor publicidad y que durante su realización se dé un acercamiento con las diversas partes interesadas para que estas puedan explicar y colaborar en la realización de los EDM, e incluso se acerquen actores que pudieran haber sido excluidos.⁴ Asimismo, es necesario compartir los resultados del estudio con los agentes económicos involucrados para su validación, respeto a su derecho de réplica y para instarlos a contribuir con sugerencias para la mejora de la competencia y la libre concurrencia.

9. Los EDM pueden derivar en varios tipos de resultados:
 - i. Las preocupaciones que dieron pie al estudio pueden no sostenerse con la evidencia recabada durante el procedimiento, por lo que simplemente se concluye el EDM sin perjuicio de que pueda volverse a abrir en un futuro si las condiciones del mercado cambian.
 - ii. Se encuentra que el mercado no funciona bien y la COPROCOM pudiera considerar sugerir algunas de las siguientes medidas para mejorar los resultados de este mercado:
 - a) Mejorar la calidad y accesibilidad de la información para los consumidores en este mercado.
 - b) Promover medidas de cambio en las condiciones estructurales del mercado o que modifiquen las conductas de las empresas que participan en el mercado, siempre bajo un enfoque de certeza, proporcionalidad y eficiencia. Estas medidas incluyen aquellas que mejoren las condiciones de compra o venta a proveedores o distribuidores.
 - c) Hacer recomendaciones a entes públicos para modificar regulaciones o políticas públicas.
 - d) Comenzar acciones de aplicación de la ley, abriendo investigaciones por prácticas monopolísticas de carácter sancionatorio.
10. Es así como un EDM, a pesar de que forma parte de las actividades de promoción y abogacía en favor de la competencia con las que cuenta COPROCOM, representa un puente entre sus herramientas de aplicación de la ley y sus herramientas de abogacía en favor de esta. El siguiente diagrama ilustra esta situación.

⁴ Adicionalmente, la Ley N.º9736 en su artículo 23 sobre Estudios de Mercado establece que previo a la formulación de sus recomendaciones, "la autoridad de competencia correspondiente podrá convocar a los agentes interesados para trabajar en el diseño de estas [recomendaciones] y evaluar los costos y beneficios esperados de su implementación."

Figura 1. EDM en términos de sus objetivos para promover la competencia y libre concurrencia



11. Por ejemplo, como precursores de actividades para promocionar la competencia, los EDM pueden motivarse por una intervención del sector público en los mercados a través de políticas públicas, leyes o normativas que pudieran representar restricciones innecesarias a la competencia. Estas distorsiones o barreras pueden incluir fallas de información que limiten la habilidad de los consumidores para tomar decisiones informadas o mecanismos que incidan sobre la estructura y el estado de la competencia en un sector específico.
12. Como precursores del uso de herramientas de aplicación de la Ley que deriven en posibles investigaciones por conductas anticompetitivas, los EDM pueden realizarse para identificar una posible coordinación o colusión no explícita entre empresas competidoras en un mercado, para entender la estructura de un mercado o para identificar la posibilidad de que se estén creando condiciones para que haya conductas de abuso de dominancia. Es de especial relevancia recalcar que los EDM no tiene la finalidad de atribuir responsabilidades por supuestas conductas anticompetitivas, aun cuando puedan arrojar algunos indicios. En caso de encontrar señales de conductas que pudieran amenazar la competencia, se actuará conforme a los procedimientos establecidos en la normativa.
13. Los EDM parten de la construcción de una teoría de daño, es decir, una hipótesis que plantea la posibilidad de que la estructura misma de un mercado

y los comportamientos o costumbres en la interacción que se dan dentro de él tengan como consecuencia resultados poco eficientes o dañinos para los consumidores y la sociedad en general. Para poder evaluar si las condiciones actuales del mercado podrían ser ineficientes es necesario compararlas frente a la situación ideal, es decir, es necesario tener un contrafactual. En general, el contrafactual contra el que se comparará la situación presente del mercado es el mercado bajo el concepto de competencia efectiva.

14. El concepto de “competencia efectiva” surge de un documento de Clark,⁵ en el que busca darle operatividad al término “competencia” para que no parta de un concepto teórico difícilmente encontrado en la realidad que es el de “competencia perfecta”. La competencia efectiva se entiende como un proceso en el cual existe competencia real en el mercado entre los agentes económicos a lo largo del tiempo. Así, la competencia efectiva, como un objetivo de política de competencia y de regulación, debe estar vinculada a la consecución de eficiencias, tanto estáticas como dinámicas.⁶
15. Dada la novedad en América Latina de utilizar el concepto de competencia efectiva, se ha mencionado en otras autoridades la posibilidad de aplicar su análogo, poder sustancial de mercado (PSM).⁷ Por lo que una parte central del procedimiento es analizar el mercado relevante (MR) y el PSM.
16. De cualquier manera, el examen de condiciones de competencia efectiva requiere de una evaluación del nivel de restricciones competitivas que enfrentan las empresas que limiten su poder de mercado y las presionen a ser más eficientes en su estructura productiva. Igualmente, requiere de un examen de la dinámica de los precios y los procesos de innovación en el contexto del desarrollo y la aparición de nuevos productos o servicios, así como la incursión de nuevos competidores.
17. Las eficiencias estáticas se refieren a la mejor asignación y uso de recursos en un momento determinado. Las eficiencias estáticas pueden ser de carácter

⁵ Clark (1940) sostiene que, dado que la competencia perfecta no existe en una economía real, este concepto no sirve de referencia para la política de competencia, por lo que el objetivo de la política debería ser que la competencia sea factible (“workable competition”), no perfecta. El concepto de competencia factible sugiere que existen atributos de la industria que permiten alcanzar un resultado social más eficiente. Algunos de estos atributos implican que los precios respondan a las reducciones de los costos; que, en presencia de economías de escala, la mayor parte de la producción provenga de las empresas más eficientes; que los gastos en publicidad no sean mayores que los necesarios para informar a los consumidores y que en la industria se introduzcan progresivamente técnicas de producción más eficientes y mejores productos.

⁶ Cave, Martin, Elbittar, Alexander and Mariscal, Elisa V., An Economics-Based Approach to ‘Effective Competition’ in Mexico’s Telecommunications Sector (November 1, 2016). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3910851> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3910851>.

⁷ Ver, por ejemplo, el Artículo 94 de la Ley Federal de Competencia Económica de los Estados Unidos Mexicanos.

asignativas —que buscan reducir las pérdidas de bienestar por exceso de poder monopólico de las empresas— o productivas —que minimizan los costos medios totales para una tecnología y precios de los insumos determinados—.

18. Las eficiencias dinámicas se refieren a las mejoras de las eficiencias productivas y distributivas a lo largo del tiempo. Es decir, se refieren a innovaciones que pueden aludir a nuevos procesos de producción o nuevos productos y servicios.
19. Los EDM identifican y documentan las restricciones a la competencia y finalmente se emiten opiniones y recomendaciones para limitar o eliminar las restricciones identificadas. Algunos EDM que ha realizado la COPROCOM incluyen los Servicios Profesionales en Costa Rica, el Convenio Marco de los servicios de infraestructura con fondos propios, el Mercado de Transporte Marítimo, entre otros.⁸

2.2 Facultades legales de la COPROCOM para realizar un EDM

20. La COPROCOM es la autoridad encargada de la defensa y promoción de la competencia y libre concurrencia a nivel nacional. La COPROCOM ejerce de manera exclusiva las funciones, atribuciones y competencias que le otorga la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor (Ley N.º 7472) y sus reglamentos y la Ley de Fortalecimiento de las Autoridades de Competencia de Costa Rica (Ley N.º 9736) y sus reglamentos.⁹
21. La Ley N.º 9736 faculta a la COPROCOM con una serie de instrumentos que le permiten hacer frente a las restricciones observadas a la libre competencia. A grandes rasgos, estos instrumentos pueden encuadrarse en tres categorías: conductas anticompetitivas, control de concentraciones¹⁰ y promoción y abogacía de la competencia.^{11 12 13}

⁸ Los estudios de mercado realizados por la COPROCOM se pueden consultar en la siguiente dirección https://www.COPROCOM.go.cr/publicaciones/Estudios_Mercado.html.

⁹ Artículo 2 de la Ley N.º 9736.

¹⁰ Artículo 3, fracción b), de la Ley N.º 9736.

¹¹ El Artículo 3, fracción g), de la Ley N.º 9736.

¹² Por abogacía se entienden “aquellas actividades llevadas a cabo por la autoridad de competencia relativas a la promoción de un entorno competitivo para las actividades económicas por medio de mecanismos distintos al de la aplicación de la ley, principalmente a través de sus relaciones con otras entidades gubernamentales y aumentando la concientización del público sobre los beneficios de la competencia.” RICE. (2002). Advocacy and competition policy. Informe preparado por el Grupo de Trabajo de Abogacía. Conferencia de la ICN, Nápoles, Italia.

¹³ Según el Artículo 20 de la Ley N.º 9736, dichas actividades tienen como objetivo “fomentar e impulsar mejoras en el proceso de competencia y libre concurrencia en el mercado; eliminar y evitar las distorsiones o barreras de entrada, así como aumentar el conocimiento y la conciencia pública sobre los beneficios de la competencia”.

22. El Artículo 20 de la Ley N.º 9736 faculta a la COPROCOM para realizar Estudios de Mercado¹⁴ como uno de los medios de cumplimiento de sus actividades de promoción y abogacía de la competencia.
23. El Artículo 23 de la misma Ley especifica los fines de los EDM. Establece que las autoridades de competencia, entre ellas la COPROCOM, deberán realizar EDM con el propósito de:
 - i. *“Profundizar su comprensión sobre el funcionamiento de los mercados”*
y
 - ii. *“Detectar distorsiones o barreras a la competencia y libre concurrencia, y propiciar su eliminación.”*
24. El Artículo 27 de la misma Ley establece que la COPROCOM pondrá a disposición del público en general los EDM y las recomendaciones que de ellos surjan. Por esta razón, esta guía estará abierta a comentarios públicos que COPROCOM recaudará y analizará antes de que se incorpore en su versión final.
25. El artículo 9 de la Ley N.º 7472 establece que la COPROCOM podrá realizar un EDM incluso en los casos de excepción de aplicación de la normatividad relativa a la promoción y abogacía de la competencia, expresamente establecidos en leyes especiales. La COPROCOM podrá evaluar dichos casos y emitir las recomendaciones que considere pertinentes para promover la competencia en esos sectores.¹⁵

¹⁴ El Artículo 1, inciso e, de la Ley N.º 9736 define los Estudios de Mercado como los *“instrumentos que se utilizan para detectar la existencia de distorsiones o barreras al proceso de competencia y libre concurrencia, que contendrán recomendaciones sobre las medidas que resulten necesarias para establecer, promover o fortalecer la competencia.”*

¹⁵ Como ejemplo se cita el Estudio en Materia de Competencia y Libre Concurrencia de los Servicios Profesionales en Costa Rica. Sin bien no constituyen un caso de excepción de aplicación de la ley expresamente establecido en las leyes especiales, es un ejemplo de excepción de aplicación de la normatividad de competencia, según lo determinó la Sala Constitucional en una interpretación emitida en el Voto No. 4637-99. El estudio incluyó un análisis de la normatividad que regía la provisión de servicios profesionales en Costa Rica, la identificación de las restricciones a la competencia que afectaban la provisión de dichos servicios y los efectos que estas tenían sobre los mercados y los usuarios, una comparación internacional del sector en cuestión y la emisión de recomendaciones que tenían el objetivo de eliminar o mitigar las restricciones identificadas.

Las conclusiones del estudio llevaron a la COPROCOM a recomendar al Poder Ejecutivo realizar una reforma general a la legislación que rige los colegios profesionales para que emitiera una normatividad que regulara a todas esas instituciones. Dicha reforma debía priorizar a los consumidores y no a los profesionales, así como eliminar las barreras regulatorias que limitaban la competencia y la asignación eficiente de los recursos. El estudio se puede consultar en la siguiente dirección: https://www.COPROCOM.go.cr/publicaciones/Estudios_Mercado.html.

26. Debido a que los EDM no son de carácter vinculante,¹⁶ el procedimiento para su elaboración y su contenido no están estipulados en el marco normativo. No obstante, el objetivo de esta Guía es dotar de transparencia y certidumbre a las partes interesadas sobre los procesos a seguir por parte de la COPROCOM para la elaboración de los EDM, el contenido a desarrollar en los mismos, sus posibles resultados y las acciones de evaluación y seguimiento.
27. Conforme al apartado e) del Artículo 1 de la Ley N.º 9736, los EDM son *“instrumentos que se utilizan para detectar la existencia de distorsiones o barreras al proceso de competencia y libre concurrencia, que contendrán recomendaciones sobre las medidas que resulten necesarias para establecer, promover o fortalecer la competencia.”*¹⁷
28. En términos prácticos, los EDM son proyectos de investigación que consisten en un análisis económico y regulatorio exhaustivo de la dinámica de competencia de un sector o mercado productivo. El objetivo es identificar la existencia de distorsiones o restricciones al funcionamiento eficiente del mismo, fuera del contexto de una investigación por prácticas anticompetitivas o de control de concentraciones. De esta manera, no es un procedimiento de carácter sancionatorio, sino correctivo. En particular, busca promover la competencia a través de la detección y corrección o eliminación de las distorsiones o barreras a la competencia.
29. Entre las principales razones por las que la COPROCOM pudiera realizar un EDM son:
- i. como precursor de la defensa de la competencia, esto es, cuando no se sospecha de comportamiento anticompetitivo, pero aparentemente el mercado no funciona en beneficio de los consumidores;
 - ii. como precursor de posibles investigaciones por conductas anticompetitivas, es decir, cuando se sospecha de un comportamiento anticompetitivo, pero no se conoce la naturaleza exacta y origen del problema de competencia;¹⁸ y
 - iii. como un mecanismo de información técnica a otros reguladores o agentes económicos para hacer cambios en el beneficio de los

¹⁶ El artículo 23 de la Ley establece que: *“Las recomendaciones que emita el Órgano Superior de cada autoridad de competencia, en virtud de los estudios de mercado, no tendrán efectos vinculantes. Sin embargo, aquellas entidades públicas que se aparten de estas recomendaciones deberán informar a la autoridad de competencia correspondiente sobre las razones para no implementarlas, en un plazo no mayor a treinta días naturales. Tal informe deberá ser suscrito por la máxima autoridad, que tenga las potestades para implementar las recomendaciones de la entidad pública que lo emita.”*

¹⁷ Artículo 1, inciso e, de la Ley N.º 9736.

¹⁸ ICN (2016)

consumidores y de la eficiencia técnica, asignativa e incluso dinámica, de los mercados.

2.3 Principales diferencias respecto de otras herramientas de la COPROCOM

30. La COPROCOM cuenta con una serie de herramientas de carácter sancionatorio asociadas a investigaciones por prácticas monopólicas absolutas¹⁹ —vinculadas a conductas explícitamente coordinadas entre competidores— y a prácticas monopólicas relativas²⁰ —vinculadas a abusos de poder por parte de empresas con poder de mercado—. ²¹ Igualmente, cuenta con una serie de instrumentos de carácter preventivo asociado al control *ex ante* de concentraciones entre empresas.²²
31. En contraste con los instrumentos anteriores, los EDM no evalúan el comportamiento individual de las empresas en particular, sino de mercados o sectores en general. Cuando existan claros indicios de violaciones a la legislación de competencia, será preferible comenzar acciones de aplicación de la ley antes que la realización de un EDM.
32. Sin embargo, los EDM pueden representar una mejor opción para determinar la solución a un problema para el cual las acciones de aplicación de la ley resultan poco prácticas o ineficaces. Por ejemplo, los estudios de mercado pueden ir más allá del análisis anticompetitivo de los agentes del mercado y considerar aspectos de la estructura y comportamiento del mercado, así como abordar los factores que afectan su productividad.
33. Los resultados y conclusiones contenidos en los EDM no resultan vinculantes contra empresas particulares ni implican una sanción contra agente económico alguno. Sin embargo, las entidades públicas que se aparten de las recomendaciones de los EDM deben informar a las autoridades de competencia —en un plazo no mayor a 30 días naturales— las razones para no implementar dichas recomendaciones.²³ Esto asegura un diálogo regulatorio abierto y transparente, al mismo tiempo que fomenta la actuación complementaria de diversos entes públicos para un buen funcionamiento de los mercados y la protección de bienestar de los consumidores.
34. Aunque un EDM no constituye una investigación por denuncia de algún agente económico o de investigación de oficio, puede surgir como precursor de posibles investigaciones por conductas anticompetitivas. La Ley N.º 9736

¹⁹ Definidas en el artículo 11 de la Ley N.º 7472.

²⁰ Definidas en el artículo 12 de la Ley N.º 7472.

²¹ Definidos en el artículo 17 de la Ley N.º 7472.

²² Artículo 3, fracción a), b), i) de la Ley N.º 9736.

²³ Artículo 23 de la Ley N.º 9736.

establece para tal propósito un Procedimiento Especial que cada autoridad de competencia deberá seguir con el propósito de investigar, instruir y sancionar las posibles prácticas monopólicas, concentraciones ilícitas y demás infracciones establecidas en la Ley N.º 7472.²⁴

3 Selección y priorización de mercados a estudiar

35. En varias agencias de competencia, los EDM tienen un rol importante en priorizar los mercados que requieren de intervención. Permiten a la autoridad conocer, sin adherirse a tiempos y formas de una investigación, distintos mercados antes de decidir si existe el tiempo y los recursos para realizar una investigación. También permiten obtener conocimiento específico en mercados donde se estima habrá actuaciones futuras y crear así conocimiento institucional al respecto.

3.1 Criterios para identificar y seleccionar sectores o mercados a analizar

36. Para identificar potenciales sectores o mercados en los cuales realizar un EDM, la COPROCOM puede considerar una variedad de fuentes, entre otras:
 - i. la información obtenida en el curso de su trabajo de promoción de la competencia o de aplicación de la Ley N.º 7472 y la Ley N.º 9736, incluyendo la que se obtenga de análisis de concentraciones. Esto sin menoscabo de la normatividad de confidencialidad bajo la que se rige la COPROCOM;²⁵
 - ii. las reclamaciones de empresas, consumidores, asociaciones comerciales y otros grupos de interesados que: i) no cumplan con los requerimientos en la ley para considerarse denuncias formales, pero que, sin embargo, levanten sospechas sobre el funcionamiento eficiente de los mercados; ii) permitan inferir resultados poco competitivos de los mercados, por ejemplo, mostrando altos precios, condiciones rígidas, pocas opciones, baja calidad o innovación, entre otros;
 - iii. las solicitudes formales de otras dependencias gubernamentales para estudiar estos mercados;
 - iv. preocupaciones sobre problemas de competencia que surjan del diálogo con otras autoridades de competencia, reguladores sectoriales o dependencias de la administración pública;
 - v. opiniones de académicos y grupos de expertos;

²⁴ Artículo 28 de la Ley N.º 9736.

²⁵ Artículo 113 de la Ley N.º 9736.

- vi. investigaciones sobre las tendencias en materia de competencia e innovaciones en el análisis de competencia en diversos mercados o sectores.
37. La COPROCOM puede realizar una primera evaluación del mercado analizando ciertos indicadores, entre ellos:
- i. niveles de productividad observados;
 - ii. aumento de precios por encima del resto de la economía;
 - iii. una concentración persistentemente alta en el mercado a lo largo del tiempo —sin que existan razones estructurales que puedan explicarlo—;
 - iv. una estabilidad y simetría de las participaciones de mercado a lo largo del tiempo;
 - v. poca evidencia de entrada y salida del mercado.
38. Una vez que la COPROCOM selecciona un conjunto de sectores candidatos para elaborar un EDM, realiza una primera evaluación de las condiciones de los mercados para elegir aquellos EDM que se realizarán. En este caso deberá:
- i. Elaborar una propuesta para un EDM
 - ii. Priorizar sectores o mercados a estudiar

3.1.1 Fase 1: Elaboración de propuestas

39. Una propuesta de estudios de mercado puede incluir:
- i. la descripción del mercado y una teoría de daño, es decir, la identificación de los posibles problemas de competencia y una serie de hipótesis para explicar sus causas;
 - ii. posibles remedios o acciones para aminorar o resolver los problemas identificados, así como la identificación de los posibles costos y beneficios asociados de su implementación para los consumidores y las empresas;
 - iii. los recursos materiales y humanos que conllevaría la realización del EDM.

3.1.2 Fase 2: Priorización de los sectores o mercados a estudiar

40. Una vez que se ha elaborado la propuesta, la COPROCOM utilizará criterios para priorizar y seleccionar aquellos mercados que considera tendrán una incidencia mayor sobre los consumidores y la sociedad en general. En esta priorización se buscará también optimizar el uso de sus recursos humanos y materiales con los que cuenta la COPROCOM. Estos criterios incluyen:

- i. el impacto directo o indirecto del EDM sobre los consumidores, así como los potenciales beneficios económicos que pudieran resultar de la implementación de las recomendaciones del EDM;²⁶
 - ii. la importancia estratégica para la COPROCOM y cómo está relacionado el EDM con los Planes Anuales y prioridades de la COPROCOM;
 - iii. en este análisis también se considera si la COPROCOM es la autoridad mejor situada para realizar el análisis e implementar cualquier recomendación que pudiera surgir. En este caso, se evalúa si otro regulador pudiera intervenir de manera más eficaz para mejorar las condiciones de competencia que existen;
 - iv. la probabilidad de éxito del EDM. Es decir, cuán probable es que los resultados del EDM confirmen la teoría de daño planteada en la propuesta y que las recomendaciones que se planteen puedan efectivamente llevarse a cabo;
 - v. los recursos humanos y materiales que implicarían la elaboración del EDM y la posibilidad de medir la efectividad de la intervención en términos monetarios y como costo de oportunidad de este, tiempo y dinero.
41. Otros factores internos a la operación de COPROCOM que pueden considerarse para priorizar sectores a estudiar son:²⁷
- i. la probabilidad de que se adopten las recomendaciones que surjan de los EDM, particularmente cuando las recomendaciones pudieran incluir reformas normativas o de liberalización;
 - ii. la posibilidad de que COPROCOM pueda anticiparse y adquirir experiencia en sectores que estén experimentando cambios importantes, a nivel nacional o internacional. Esto puede facilitarle aplicar la Ley N.º 7472 en mercados que le implicarán retos normativos cruciales en el futuro;
 - iii. la resolución a través de un análisis estructural de sectores en los que haya un historial de problemas conductuales —prácticas monopolísticas absolutas o relativas— o donde no haya claridad entre los participantes del mercado si una determinada práctica está permitida o no por la Ley N.º 7472;
 - iv. el valor agregado del estudio en comparación con otros proyectos de defensa de la competencia o como complemento de la promoción de la competencia;

²⁶ Por ejemplo, mercados cuya estructura y características estén relacionadas con la existencia de potenciales restricciones a la competencia o ineficiencias regulatorias, así como mercados que tengan mayor influencia sobre los consumidores, empresas y economía en general.

²⁷ (OCDE 2018)

- v. los proyectos ya realizados por otros reguladores o autoridades de competencia en otras jurisdicciones que pudieran contribuir al análisis en un EDM;
 - vi. la disponibilidad de información y datos para apoyar el análisis teórico y empírico.
42. Los sectores prioritarios seleccionados por la COPROCOM para realizar estudios de mercado se definirán de manera enunciativa, más no limitativa en el Plan Anual de trabajo.²⁸ Con ello se pretende que los agentes del mercado y los ciudadanos en general tengan información sobre los EDM previstos a efectuarse y así puedan aportar información y opiniones al respecto.
43. Finalmente, si después de que se haya iniciado un EDM se producen cambios significativos en la estructura o en las conductas que afecten la justificación original para hacer el estudio, la COPROCOM puede reducir su alcance o incluso detenerlo. En cualquier caso, la COPROCOM comunicará las razones por las cuales ha decidido suspender o no finalizar un EDM. La suspensión de un EDM no impide que este pueda reabrirse en un futuro.

4 Gestión de un EDM por parte de la COPROCOM

44. Una vez que la COPROCOM decide elaborar un EDM, el equipo de trabajo gestiona el proyecto a través de un proceso que consta de varias etapas y que culminan con la publicación de los resultados del EDM. A continuación, se describen estas etapas.
- i. **Pre-lanzamiento** del estudio que incluye su planeación y calendario de entregables e hitos.
 - ii. **Lanzamiento y difusión** del estudio para obtener apoyo de las partes interesadas.
 - iii. **Recolección de datos** para validar, complementar o descartar las diferentes teorías de daño planteadas al inicio del EDM.
 - iv. **Análisis económico y regulatorio** para identificar restricciones o distorsiones al funcionamiento eficiente del mercado conforme a las teorías de daño.
 - v. **Conclusiones y recomendaciones** preliminares del estudio.

²⁸ Por ejemplo, por cuestiones de oportunidad y a propuesta de algún organismo gubernamental o autoridad regulatoria sectorial, se podrá justificar el inicio de un EDM que previamente no estaba planificado.

- vi. **Consulta y difusión de los resultados preliminares** para recabar comentarios e información adicional con las partes interesadas para robustecer las conclusiones y eficacia de las recomendaciones.
- vii. **Presentación de conclusiones y recomendaciones plasmadas en informes finales y su divulgación** al público en general, los cuales incorporan las aportaciones de las partes interesadas.

4.1 Pre-Lanzamiento: Planeación del EDM

4.1.1 Selección del equipo de trabajo que participará en la elaboración del EDM

- 45. El primer paso previo al lanzamiento de un EDM es la selección del equipo de trabajo que realizará el estudio, quienes se deben regir bajo la normatividad de confidencialidad a la que está sujeta la COPROCOM.²⁹ Este puede estar integrado por expertos de la autoridad de competencia que tengan conocimientos y experiencia en la realización de estudios de mercado o miembros del personal de la autoridad con conocimientos del mercado que se va a estudiar.
- 46. No obstante, la COPROCOM también podrá solicitar la elaboración de un EDM a un equipo de expertos externos. En cuyo caso, la COPROCOM ofrecerá dirección intelectual y asesoraría al equipo de trabajo, revisará y aprobará el contenido del EDM.
- 47. El equipo de trabajo, interno o externo, debe incluir a economistas y abogados, aunque también pueden requerirse expertos en otras áreas como estadística, finanzas, ingenierías, entre otras. El equipo suele estar formado por entre tres a cinco personas, aunque su tamaño puede variar dependiendo del alcance del proyecto y de las competencias específicas requeridas para su realización.

4.1.2 Actividades por realizar en el pre-lanzamiento

- 48. Entre las actividades que el equipo de trabajo debe realizar en la etapa de pre-lanzamiento del EDM se encuentran:
 - i. Definir el alcance del proyecto, lo cual incluye:
 - a) Identificar los límites geográficos y de producto del mercado (o mercados) a estudiar.
 - b) Especificar las características del mercado y el problema en el que se centrará la atención.

²⁹ Artículo 113 de la Ley N.º9736.

- c) Desarrollar la teoría de daño y las posibles soluciones a los problemas identificados.³⁰
- ii. Identificar a las partes interesadas en el estudio. Desarrollar una estrategia de gestión y comunicaciones que permita su colaboración previa, durante y después del curso del estudio. Esto asegura que las opiniones de todas las partes interesadas se tomen en consideración y se utilice su conocimiento para mejorar la calidad del análisis y del resultado final. La COPROCOM es consciente de que la calidad y el éxito de un EDM reside en la participación de los interesados.³¹
- iii. Realizar una recopilación preliminar de información sobre la estructura y el estado actual del mercado seleccionado para ser estudiado.
- iv. Revisar las hipótesis de la propuesta del proyecto relacionadas con el potencial impacto esperado en la reducción del daño a los consumidores. Este permite ratificar si la intervención o análisis sería un buen uso de recursos y tendría —al menos en teoría— un efecto positivo en balance para la competencia y el bienestar del consumidor.
- v. Seleccionar la metodología de análisis que se empleará en el EDM.
- vi. Desarrollar un plan de trabajo con las actividades y tiempos necesarios para cumplir con los objetivos clave del EDM, considerando los recursos disponibles y la complejidad de los problemas planteados en las hipótesis preliminares del grupo.
- vii. Evaluar los riesgos asociados al proyecto, identificando aquellos que son altos para desarrollar una estrategia que los aborde específicamente.

4.1.3 Recopilación preliminar de información

- 49. Previo al lanzamiento de un EDM, la COPROCOM puede recopilar información que le ayude a definir las hipótesis iniciales, seleccionar la metodología de análisis que se usará en el estudio, identificar áreas clave para la subsecuente recopilación de información básica y complementaria del estudio para afinar el alcance del proyecto.

³⁰ Las hipótesis de falta de competencia pueden venir de teorías preliminares de daños, identificadas durante el proceso de selección y priorización de sectores a estudiar.

³¹ Algunos ejemplos de partes interesadas en el estudio son las personas, empresas, instituciones o grupos que:

- i. tengan algún interés en el mercado;
- ii. afecten y/o puedan verse afectados por el mercado;
- iii. afecten y/o puedan verse afectados por las cuestiones en las que se centra el estudio; y
- iv. afecten y/o puedan verse afectados por resultados que puedan obtenerse del estudio.

50. En la búsqueda y recopilación de la información, el equipo de trabajo puede valorar algunas consideraciones, como son:
- i. Consultar al personal interno de la COPROCOM que conozca el mercado a ser estudiado o los mercados relacionados. Esto puede resultar útil para identificar fuentes de información valiosas, así como brindar un primer acercamiento hacia la comprensión de la estructura y comportamiento del mercado.³²
 - ii. La posibilidad de consultar a expertos de la autoridad (como pueden ser estadísticos, analistas financieros y econometristas) que asesoren al equipo sobre el tipo específico de información que podría estar disponible y ser necesaria.
 - iii. Identificar la información que se requiere analizar para los propósitos del EDM, así como las posibles fuentes de dicha información.
 - iv. Considerar la información que ya se encuentra disponible para el equipo de trabajo y que, por tanto, no requiere ser solicitada o recabada de otras fuentes.
 - v. Tomar en cuenta el tiempo que requerirá el equipo de trabajo para la solicitud, la recopilación y el análisis de la información. Al respecto, puede resultar relevante considerar el objetivo del estudio para determinar cuántos recursos que se destinarán a estas actividades.
 - vi. Al determinar el alcance de la información que se solicitará, el equipo de trabajo debe valorar las cargas y los costos de trabajo que representarán para las partes interesadas su recolección. Así mismo, el equipo de trabajo puede considerar el papel de las partes interesadas en el mercado en cuestión —para determinar qué tan valiosa es la información que estas pueden aportar—, así como las atribuciones que tenga la autoridad para solicitar la información a dichas partes.
51. El equipo de trabajo debe organizar el proceso de recolección de la información considerando factores como las decisiones de gasto, la división del trabajo y la identificación de vías alternativas para recopilar información si los resultados iniciales no son concluyentes. Puede resultar útil dividir la investigación en etapas que permitan obtener retroalimentación y decidir si vale la pena o no seguir invirtiendo recursos en determinadas líneas de investigación.

³² Consultar al personal de la autoridad que esté familiarizado con el mercado puede resultar útil para identificar fuentes de información valiosas, así como brindar un primer acercamiento hacia la comprensión de la estructura y comportamiento del mercado.

52. Entre la información preliminar que la COPROCOM podría recopilar está:³³
- i. Información disponible en fuentes públicas sobre las características del mercado, por ejemplo, participantes en el mercado, incluyendo competidores, consumidores, reguladores, productos o servicios y su alcance geográfico, cadena de valor, etc.; el marco normativo que rige al mercado y comparativos internacionales de tipos de marcos normativos en otras jurisdicciones; estudios de mercado del mismo sector en otras jurisdicciones; información que hayan obtenido otras unidades de la COPROCOM, incluyendo bases de datos y estadísticas o conocimiento específico sobre el mercado a analizar, respetando la normatividad de confidencialidad;³⁴
 - ii. Información proveniente de consultas o entrevistas iniciales realizadas a las diversas partes interesadas. La información preliminar recolectada de las partes interesadas puede resultar especialmente útil para refinar las hipótesis preliminares, para definir el alcance del estudio e identificar a todos los actores involucrados.
53. Con relación a las solicitudes de información a las partes interesadas, el artículo 111 de la Ley N.º 9736 faculta a la autoridad para requerir a cualquier agente económico o tercero, la información o documentación que considere necesaria para la realización del EDM.
54. Conforme al mismo artículo 111 de la Ley N.º 9736, estos agentes tienen la obligación de aportar la información solicitada por la COPROCOM dentro de un plazo de hasta quince días hábiles.³⁵ En los casos en que el agente económico se niegue de manera injustificada a suministrar la información requerida, la COPROCOM podrá recurrir al auxilio de la autoridad judicial, esto sin perjuicio de las sanciones que correspondan.
55. Adicionalmente, la información recibida por COPROCOM se clasificará como información de carácter público o confidencial conforme a la normatividad vigente y aplicable en materia de confidencialidad.³⁶
56. La información y conocimiento que pueden aportar las partes interesadas permiten a la COPROCOM completar la visión que se tenga sobre el mercado

³³ OCDE (2018)

³⁴ Artículo 113 de la Ley N.º 9736.

³⁵ Prorrogables a solicitud de parte, por una única vez, hasta por el mismo plazo, cuando así lo amerite la complejidad o el volumen de la información solicitada. (Art. 111 Ley N.º 9736).

³⁶ Artículo 113 de la Ley N.º 9736.

y sus potenciales problemas de competencia.³⁷ Las partes interesadas podrán contribuir, entre otra, con la siguiente información:

- i. información cuantitativa, tanto agregada como desagregada, de volúmenes de ventas, precios de los productos o servicios, funcionamiento de la cadena de valor, alcance geográfico de los productos, principales clientes, costos de producción, distribución o comercialización, etc.
- ii. información cualitativa sobre el mercado, tales como son el tipo y diferenciación de productos/servicios, segmentos de mercado, posicionamiento de producto/marca, sustitutos cercanos, aspectos técnicos y normativos del mercado, información sobre cómo compiten las partes en el mercado, el nivel de entrada y salida, nivel de movilidad de los consumidores, cambios recientes en la oferta y la demanda, prácticas industriales, etc.
- iii. información sobre el comportamiento, estructura y características del mercado que permitan inferir potenciales problemas de competencia o regulación en el mercado o en mercados relacionados. Así también, esta información puede ayudar a detectar algunas de las causas de los problemas y sus posibles soluciones.
- iv. información sobre las disposiciones normativas aplicables al mercado, así como problemáticas detectadas en la aplicación de estas y posibles distorsiones al funcionamiento eficiente del mercado. Por ejemplo, la información puede incluir quejas de los agentes económicos sobre la tramitología, en tiempos y requisitos, para competir en un mercado.

4.1.4 Selección de metodología de análisis que se utilizará en el EDM

57. El equipo de trabajo deberá considerar los pros y contras de las diversas técnicas de análisis en función de la disponibilidad de datos, recursos y tiempo para realizar el análisis. Esto permitirá identificar las metodologías más adecuadas para probar las hipótesis planteadas. Algunas de las metodologías de análisis que la COPROCOM puede utilizar para la elaboración de los EDM son:³⁸

- i. **Identificación de la estructura y las características clave del mercado.** Esta metodología identifica características importantes de la oferta (como la cadena de valor,³⁹ las barreras a la entrada, las estrategias de producción

³⁷ ICN (2016)

³⁸ Véase OCDE (2018).

³⁹ Es decir, la estructura de distribución, los principales actores, los términos de los acuerdos observados, así como la integración y concentración de la cadena.

y precios y modelos de negocios) y de los consumidores (como patrones de consumo, fallas de mercado, los demás relacionados con la protección del consumidor).

- ii. **Análisis de precios.** Para el análisis del nivel de competencia en el mercado se puede realizar una comparación de precios entre empresas que ofrecen el mismo producto o productos complementarios, así como identificar diferencias entre precios por tipo de consumidor o entre regiones y países determinados. Este análisis puede motivar un estudio más profundo para determinar los factores que determinan las diferencias observadas, por ejemplo, si estas están asociadas a una alta concentración de mercado.
- iii. **Análisis de rentabilidad.** Se analiza el nivel y las pautas de rentabilidad observadas en el sector. El EDM debería servir para identificar, en su caso, las fuentes de altos beneficios del sector estudiado.
- iv. **Análisis centrados en la oferta.** Pretenden identificar las restricciones competitivas que limitan la oferta de bienes o servicios en el sector, como pueden ser:
 - a) las posibilidades de entrada o la expansión en el corto y mediano plazo;
 - b) los posibles problemas de competencia derivados del comportamiento de las empresas (coordinados y unilaterales);
 - c) otras, como las relaciones en los distintos participantes en los eslabones de la cadena de valor.
- v. **Análisis centrados en la demanda.** Estudian si el mercado no está funcionando correctamente debido a restricciones que enfrentan los consumidores en la elección de un producto o servicio. Entre ellas:
 - a) la falta de información o información incompleta sobre los productos o servicios;
 - b) la falta de mecanismos de comparación (de precios, calidad, entre otros) entre servicios o productos alternativos —que podría estar asociada a los costos de búsqueda—;
 - c) la movilidad y los costos que enfrentan los consumidores para cambiar entre oferentes de un servicio o producto.
- vi. **Evaluaciones normativas.** En este análisis se identifican y analizan normas, leyes, acuerdos, decretos, entre otros, que restringen la entrada o expansión del mercado, afectan variables de decisión estratégica (como

precios, cantidades, variedad y calidad) o afectan negativamente el comportamiento de los agentes económicos. Se analiza también:

- a) los motivos de los que emanan las normativas, su vigencia y su evolución histórica;
- b) si existe una justificación económica o de otro carácter para dichas restricciones;
- c) las posibles alternativas, incluidos sus potenciales beneficios y riesgos.

4.2 Lanzamiento y difusión pública del EDM

58. Una vez hecha la planeación del estudio (etapa de pre-lanzamiento), la COPROCOM realizará un lanzamiento público a través de distintos medios de comunicación con el fin de garantizar la adecuada publicidad, como pueden ser: un documento oficial publicado por la autoridad, un anuncio en el sitio web de la autoridad o en sus redes sociales, un comunicado de prensa o una entrevista de algún miembro de la autoridad, un aviso por correo electrónico dirigido a las principales partes interesadas, un anuncio en un acto o discurso público o un anuncio en un acto académico.⁴⁰
59. El lanzamiento público del EDM permite a la COPROCOM:
 - i. Informar a las partes interesadas sobre las actividades y la forma en la que estas desarrollarán a lo largo del EDM.
 - ii. Difundir los beneficios esperados del EDM entre los participantes del mercado, tomadores de decisiones y público en general.
 - iii. Identificar adecuadamente a todos los agentes que puedan tener un papel de interés en el mercado de forma que la información recabada sea completa y las conclusiones robustas.
 - iv. Brindar transparencia sobre las actuaciones de la COPROCOM.
60. La información básica que la autoridad puede comunicar en el lanzamiento público del estudio incluye: ⁴¹
 - i. las razones por las cuales se realiza el estudio, el alcance de este y sus posibles resultados;
 - ii. los temas o áreas de interés que se abordarán en el estudio;

⁴⁰ Cuando la situación lo amerite y la autoridad cuente con los recursos suficientes, puede realizarse una consulta pública poco después del lanzamiento del estudio, la cual puede servir para informar a las partes interesadas sobre el objetivo y el alcance del estudio y ayudar al equipo a reunir información sobre el tema del estudio.

⁴¹ (ICN 2016).

- iii. información sobre los beneficios potenciales y la importancia de la colaboración de las partes interesadas. Esto puede realizarse a través de discursos o comunicados de prensa;
- iv. información sobre cómo y cuándo las partes interesadas pueden participar en el estudio o presentar sus comentarios, así como los puntos de contacto para obtener más información;
- v. el tipo de documento que se publicará al final del proceso de EDM; Adicionalmente, también se pueden incluir los comunicados de prensa, los discursos y los resultados de cualquier evaluación posterior específica del estudio;
- vi. el calendario para la realización del estudio.

4.3 Recolección adicional de información para validar, complementar o descartar las diferentes teorías de daño planteadas al inicio del EDM

En esta etapa, el equipo de trabajo recopila y analiza información adicional obtenida después de la difusión pública del estudio para probar la teoría de daño planteada y las soluciones propuestas en el EDM. El equipo de trabajo también podría requerir información adicional cuando en el EDM hayan sido abiertas nuevas líneas de investigación a partir del análisis de la información preliminar recabada. Esto sin menoscabo de la normatividad de confidencialidad bajo la que se rige la COPROCOM.⁴²

- 61. Entre los métodos de recopilación adicional de información que la COPROCOM puede utilizar se encuentran, entre otros:
 - i. la realización de entrevistas y solicitudes de información adicionales a las partes interesadas;
 - ii. la aplicación de encuestas a los consumidores o usuarios del mercado;
 - iii. la adquisición de datos o servicios de proveedores y consultores externos.
- 62. El equipo de trabajo podrá requerir la colaboración de consultores externos para la realización de EDM, incluyendo la etapa de recolección y análisis de información, particularmente cuando se requieran: i) recursos adicionales para determinadas actividades del proyecto (por ejemplo, en la elaboración de encuestas); y ii) conocimientos especializados (por ejemplo, consultoría o análisis especializado de datos). El equipo de trabajo deberá tener en cuenta los posibles conflictos de interés de los consultores externos seleccionados y asegurarse que estos estén obligados a tratar la información confidencial de acuerdo con la normatividad aplicable.⁴³

⁴² Artículo 113 de la Ley N.º9736.

⁴³ Artículo 113 de la Ley N.º9736.

4.4 Análisis económico y regulatorio

63. Una vez que la COPROCOM cuente con los datos necesarios para el estudio, el equipo de trabajo aplicará las metodologías seleccionadas (descritas en la sección 3.1.4) para la evaluación de las condiciones de competencia del mercado mediante el análisis de la estructura del mercado, el marco regulatorio y el comportamiento de los participantes en el mercado.
64. Durante el análisis, la COPROCOM utilizará de manera objetiva los datos recibidos por las partes interesadas, así como aquellos datos recabados de fuentes públicas y de la información provista por otras unidades de la COPROCOM.
65. En su análisis, el equipo de trabajo constatará el análisis empírico que realice y sus hipótesis preliminares, las cuales se podrán confirmar, replantear o desechar conforme el análisis metodológico y los hallazgos derivados del estudio avance. Así, un EDM no busca prejuzgar, sino entender la problemática percibida en un mercado particular.

4.4.1 Identificación de restricciones a la competencia y propuesta de soluciones

66. Al terminar el análisis económico y regulatorio, la COPROCOM distinguirá los tipos de restricciones al proceso de competencia y libre concurrencia en función de las características estructurales, normativas y de comportamiento del mercado. El Anexo II identifica algunas restricciones a la competencia que el equipo de trabajo pudiera identificar en el EDM.
67. La identificación de las restricciones a la competencia permite emitir opiniones y recomendaciones específicas para cada tipo de problema, así como identificar los posibles beneficios esperados como resultados de la aplicación de dichas recomendaciones. En la emisión de soluciones o recomendaciones, la COPROCOM deberá considerar una serie de factores, como son:
 - i. el objetivo que se haya planteado abordar para el EDM
 - ii. si el panorama político y regulatorio permite alcanzar dichos resultados;
 - iii. los incentivos de las partes interesadas y las recomendaciones que pudiera emitir;⁴⁴
 - iv. si aún no se adaptaran completamente sus recomendaciones, el conocimiento interno que le hayan generado o el impacto en la opinión pública —es decir, los efectos como abogacía en favor de la

⁴⁴ Según lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley N.º9736, las recomendaciones emitidas por la COPROCOM en los estudios de mercado no tienen efectos vinculantes. Por tanto, es aconsejable que las recomendaciones que se emitan en los estudios estén alineadas con los incentivos de las partes interesadas para que tengan una mayor probabilidad de tener éxito.

competencia— son suficientemente importantes para seguir con su difusión.

4.5 Conclusiones y recomendaciones preliminares del EDM

68. Los posibles resultados de un EDM dependerán de las hipótesis y teorías de daño planteadas sobre el funcionamiento del mercado, así como del contrafactual sobre las condiciones de competencia efectiva deseadas en el mercado.
69. Un primer escenario es que las preocupaciones que dieron pie al estudio pueden no sostenerse con la evidencia recabada durante el procedimiento y que el mercado funcione eficientemente, por lo que simplemente se concluye el EDM sin mayores recomendaciones y sin perjuicio de que pudiera volverse a abrir en un futuro si las condiciones del mercado cambian.
70. Un segundo escenario es que se encuentre que el mercado no funciona de manera eficiente o en condiciones de competencia efectiva y se confirman las preocupaciones o hipótesis que dieron origen al EDM. Las causas de que un mercado no funcione eficientemente pueden estar relacionadas con:
 - i. características de la demanda;
 - ii. características estructurales del mercado;
 - iii. restricciones de carácter normativo;
 - iv. comportamiento de los participantes en el mercado.
71. Respecto a la demanda, el mercado puede presentar características que reducen o inhiben la competencia y que están relacionadas con las posibilidades de sustitución de los consumidores entre productos o servicios. Por ejemplo, se pueden identificar mercados altamente concentrados por altos costos de cambio y de búsqueda para los consumidores (ya sean consumidores finales o intermediarios en la cadena de valor) para cambiar de proveedor.
72. Cuando se trata de este tipo de restricciones, la COPROCOM pudiera considerar, entre otras, algunas de las siguientes medidas para mejorar los resultados de este mercado:
 - i. Mejorar la calidad y accesibilidad de la información para los consumidores. Esto puede implicar que la COPROCOM actúe en colaboración con organizaciones y dependencias gubernamentales de defensa a los consumidores, como es la Comisión Nacional del Consumidor.
 - ii. Promover medidas de autorregulación para las empresas que participan en el mercado, incluyendo medidas que mejoren la información a los

consumidores o que mejoren condiciones de compra o venta a proveedores o distribuidores.

73. En el caso de las características estructurales de mercado, estas se refieren al número de competidores, la concentración de mercado, las facilidades de entrada y salida, el poder de negociación de las partes, entre otros. En este sentido, por ejemplo, un mercado puede estar altamente concentrado por la existencia de fallos de mercado (como son externalidades, insumos esenciales, externalidades, información incompleta, entre otras) y barreras a la entrada (altos costos fijos, acceso a fuentes de insumos y de financiamiento, entre otros). Estas características pueden estar presentes particularmente en mercados regulados.
74. Considerando los elementos estructurales, la COPROCOM puede recomendar a los agentes reguladores que estos hagan modificaciones a las medidas correspondientes en aras de resolver los fallos de mercado, reducir las barreras a la entrada o salida y generar mayor competencia. Las recomendaciones deberán ser en términos estar orientadas a la restauración de las condiciones de competencia sin que esto represente que sean vinculantes o que se usurpen las atribuciones específicas de los reguladores. Entre estas medidas, se encuentran:
 - i. Plantear el análisis de escenarios de separación funcional o estructural cuando existen agentes económicos con grandes participaciones de mercado que no varían a lo largo del tiempo.
 - ii. Evaluar la reestructuración del mercado mediante una mayor apertura a la entrada de agentes económicos con financiamiento público-privado, particularmente cuando las principales barreras son altos costos fijos y la falta de fuentes de financiamiento.
 - iii. Promover neutralidad competitiva cuando existan actores públicos compitiendo con privados.⁴⁵
 - iv. Considerar mecanismos que permitan el acceso no discriminatorio a fuentes de insumos, cuando estos sean esenciales.
75. Respecto a las restricciones de carácter normativo, estas se refieren a la existencia de normas, leyes, decretos, entre otros, que reducen o inhiben la competencia sin tener una justificación económica, social o de otro tipo.

⁴⁵ La neutralidad competitiva es el “principio según el cual todas las empresas se encuentran en igualdad de condiciones respecto a la propiedad, la regulación o la actividad en el mercado (incluidos los niveles: central, regional, federal, provincial, de condado o municipal).” OECD (2022). Ver <https://www.oecd.org/daf/competition/competitive-neutrality.htm> para una revisión de los temas y problemas asociados al principio de neutralidad competitiva y su importancia para el tema de competencia en los mercados.

76. En este caso, la COPROCOM puede emitir recomendaciones a organizaciones u organismo gubernamentales para promover cambios normativos, incluyendo propuestas futuras de leyes (*De lege ferenda*). Estos pueden buscar:
- i. Mejorar la competencia o reducir oportunidades para colusión en los procedimientos de concesión y contratación pública, esto mediante el diseño adecuado de las reglas para participar en los mismos.
 - ii. Reducir o eliminar limitaciones innecesarias al sector privado en determinados mercados que pueden ser más competitivos. Este puede ser el caso de normas excesivas, o aquellas que son demasiado costosas en tiempo y recursos para entrar y competir en el mercado.
77. Con relación a las restricciones de comportamiento, estas se refieren a acciones que realizan los agentes económicos que participan en el mercado y que pueden reducir o inhibir la competencia. Estos comportamientos pueden ser o no contrarios a la aplicación de la Ley N.º 7472, la Ley N.º 9736 y su reglamento. Respecto a los primeros, estos pueden referirse a cierta transparencia en el mercado que reduzca la competencia, como la publicación de precios mediante asociaciones de competidores; mientras que los segundos serán aquellos en los que exista una comunicación y coordinación directa entre competidores para fijar precios.
78. En estos casos, conforme al marco legal, la COPROCOM puede sugerir cambios en el comportamiento de los agentes económicos, a quienes habrá de dar seguimiento después de la finalización del EDM o iniciar una investigación por conductas anticompetitivas cuando existan indicios suficientes de faltas a la ley de competencia. Entre otras acciones específicas que la COPROCOM puede proponer están:
- i. Eliminar zonas grises de la ley de competencia y motivar a los participantes del mercado a cambiar voluntariamente su conducta para evitar futuras intervenciones de aplicación de la ley.
 - ii. Aclarar las posturas de la COPROCOM sobre conductas que pueden desconocer los participantes del mercado y procurar el cese de la conducta sin que se precisen investigaciones formales.
 - iii. El inicio de investigaciones relacionadas con la aplicación de la Ley N.º 7472, cuando las pruebas y la comprensión del mercado obtenidas a través del EDM muestren indicios de faltas a la ley de competencia.
79. Las COPROCOM podrá plantear un conjunto de recomendaciones considerando las sinergias o complementariedad de acciones para corregir los problemas identificados. Para atender un problema podrá tomar diferentes líneas de acción e involucrar no solo a la autoridad de competencia, sino

requerir la colaboración de otras dependencias u organismos gubernamentales.

80. El siguiente cuadro muestra algunas soluciones que la COPROCOM podría sugerir y los resultados esperados de estas dependiendo del tipo de restricción o problema de competencia identificado durante el EDM.⁴⁶

Tabla 1. Tipos de restricciones y ejemplos de posibles soluciones y recomendaciones

Tipo de restricción identificada	Ejemplos	Posibles soluciones	Temas relacionados
Relacionadas con las características de la demanda	Costos de búsqueda Costos de traspaso	- Difundir información a los consumidores - Promover medidas de autorregulación para las empresas que participan en el mercado para que provean más y mejor información a sus consumidores y proveedores - Requisitos de información y educación de los consumidores (uso, precios y calidad de los productos) - Recomendar a los reguladores a desempeñar un papel más activo para ayudar a los consumidores a evaluar sus necesidades y opciones disponibles - Remitir el asunto a la Comisión Nacional del Consumidor para que inicie una investigación de defensa del consumidor - Realizar actividades de divulgación que informen a las empresas sobre las conductas que infringen las leyes de	Defensa del consumidor

⁴⁶ Para mayores detalles, véase (OCDE 2018).

Tipo de restricción identificada	Ejemplos	Posibles soluciones	Temas relacionados
		protección de los consumidores	
Fallas de mercado	Externalidades de la producción Monopolios naturales Información asimétrica	- Impuestos y subsidios - Normatividad de acceso y tarifa de uso - Plantear escenarios de separación funcional o estructural, cuando existen agentes económicos con grandes participaciones de mercado que no varían a lo largo del tiempo. - Promover neutralidad competitiva cuando existan actores públicos compitiendo con privados.	Defensa del medio ambiente Medidas regulatorias
Barreras estructurales	Normatividad Estructura del mercado Ausencia de neutralidad competitiva	- Diseño adecuado de las reglas para participar en licitaciones y contrataciones públicas - Reducir normatividades excesivas e innecesarias, que sean costosas en tiempo y recursos para la entrada de competidores - Modificar o eliminar regulaciones de precios, cantidades, calidades, entre otras, que restrinjan la competencia y afecten el bienestar de los consumidores - Recomendaciones para aumentar competencia, mediante separación funcional o abriendo el mercado a la competencia	Política pública y cambio legislativo Reestructuración del mercado

Tipo de restricción identificada	Ejemplos	Posibles soluciones	Temas relacionados
Barreras conductuales	Estrategias de precios y ventas Restricciones verticales	- Medidas de autorregulación para las empresas - Informar a los participantes del mercado sobre conductas potencialmente anticompetitivas	Aumentar conocimiento de los participantes del mercado sobre la ley de competencia
Conductas anticompetitivas	Indicios de prácticas monopólicas o concentraciones ilícitas en términos de la Ley N.º 7472	- Inicio de investigaciones por prácticas contrarias a la ley de competencia	Acciones de aplicación de las leyes de competencia

4.6 Consulta sobre resultados y recomendaciones preliminares del EDM a las partes interesadas

81. Según lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley N.º 9736, antes de emitir recomendaciones, la COPROCOM podrá informar y consultar con los agentes económicos interesados sobre el diseño de tales recomendaciones y evaluar los costos y beneficios esperados de su implementación.
82. Por lo anterior, en la mayoría de los EDM el equipo de trabajo podrá debatir las conclusiones y los resultados propuestos para el estudio con las partes interesadas y paneles de expertos. Asimismo, el equipo de trabajo podrá solicitar a las partes interesadas información sobre posibles líneas de acción y recomendaciones para la solución de los problemas identificados durante el estudio.
83. Cuando el análisis metodológico del EDM esté centrado en una evaluación normativa, el equipo podrá reunirse con los organismos u organizaciones gubernamentales competentes para debatir las recomendaciones propuestas y la mejor forma de aplicarlas.
84. Este proceso no implica que el equipo deba actuar o modificar sus hipótesis de trabajo o recomendaciones a modo de las partes interesadas, sino que las aportaciones de estas permitan al equipo de la COPROCOM ofrecer conclusiones más robustas y recomendaciones más eficaces.

4.7 Presentación de resultados en informes finales y su divulgación

85. Para dar difusión pública a los resultados del EDM, el equipo puede elaborar: documentos con los comentarios recibidos en la consulta, informes sobre las aportaciones de las partes interesadas, informes probatorios detallados y un

informe final sobre el EDM que podrá incluir un resumen ejecutivo, el análisis estructural y conductual del mercado, las observaciones sobre el mercado estudiado, la validación de teorías de daño e ineficiencias identificadas y las conclusiones y recomendaciones. Al respecto se detalla en la sección siguiente de esta Guía.

86. Para la difusión del EDM, este podría ser publicado en el sitio web de la COPROCOM y su publicación podría ser acompañada por un comunicado de prensa.

Figura 2. Etapas para la gestión de un EDM

1. Pre-lanzamiento del estudio que incluye su planeación y calendario de entregables e hitos	• Selección del equipo de trabajo que participará en la elaboración del EDM • Definición del alcance del proyecto • Identificación de las partes interesadas • Recopilación de información preliminar • Planteamiento preliminar de hipótesis y teorías de daño • Selección de metodologías de análisis económico y regulatorio • Desarrollo de plan y calendario de trabajo
2. Lanzamiento y difusión del estudio para obtener apoyo de las partes interesadas	• Difusión del objetivo, justificación y alcance del EDM mediante publicaciones en el sitio web de la autoridad y/o en sus redes sociales, un comunicado de prensa y/o una entrevista de algún miembro de la autoridad.
3. Recolección de datos para validar, complementar y/o descartar las diferentes teorías de daño planteadas al inicio del EDM	• Realización de entrevistas y solicitudes de información adicionales a las partes interesadas • Aplicación de encuestas a los consumidores o usuarios del mercado • Adquisición de datos o servicios de proveedores y consultores externos
4. Análisis económico y regulatorio para identificar restricciones o distorsiones al funcionamiento eficiente del mercado conforme a las teorías de daño	• Análisis de las características estructurales del mercado: participantes del mercado, cadena de valor, normatividad, estructura de costos, otros. • Análisis de las características conductuales: estrategias de precios y ventas, tipo de competencia, patrones de consumo. • Evaluación de las hipótesis y teorías de daño que fueron planteadas en las fases de pre-lanzamiento y lanzamiento del estudio. • Posible existencia de prácticas contrarias a la ley de competencia: comportamientos que faciliten la coordinación horizontal entre competidores, acuerdos verticales, reacciones estratégicas a la regulación, anteceden por prácticas anticompetitivas. • Posible existencia de fallas de mercado y barreras a la entrada: existencia de información asimétrica, externalidades, restricciones de acceso de insumos y financiamiento, normatividad, entre otros.
5. Conclusiones y recomendaciones preliminares del estudio	• Identificación de distorsiones o restricciones al funcionamiento eficiente al mercado y presentación de propuestas, recomendaciones u opiniones sobre las soluciones al tipo de problema identificado.
6. Consulta y difusión de los resultados preliminares con las diversas partes interesadas	• Consulta con las partes interesadas para robustecer las conclusiones y eficacia de las recomendaciones.
7. Presentación de resultados en informes finales y su divulgación	• Publicación y difusión del informe final y demás documentos de respaldo al público en general, que incorpora las aportaciones de las partes interesadas.

5 Estructura de contenidos de un EDM

87. El objetivo final de un EDM es reconocer los actuales o potenciales daños al proceso de competencia asociados a condiciones de operación y estructura de los mercados y realizar recomendaciones de política pública o a los particulares involucrados con el fin de que se facilite el restablecimiento de las condiciones de competencia efectiva o se prevengan potenciales afectaciones negativas futuras.
88. Las recomendaciones que se derivan de un EDM pueden ser de carácter normativo —tales como modificaciones de leyes o reglamentos—, la creación e instrumentación de mecanismos de incentivos regulatorios —tales como un sistema de incentivos de alto o bajo poder administrados por un ente regulatorio especializado—, el establecimiento de reglas de transparencia de la información y protección de los consumidores, la creación de grupos de actores interesados u observatorios de la sociedad civil encargados de dar seguimiento al desarrollo de la competencia.
89. El contenido a desarrollarse en cada EDM se ajustará a las condiciones específicas de cada mercado, dado que la dinámica de la competencia y la regulación tendrá particularidades específicas de cada sector.
90. No obstante, en esta sección se ofrece una estructura conceptual que podría utilizar la COPROCOM para entender el funcionamiento de un mercado, así como para explicar y dar sentido a los problemas que se sospechen existen en este.

5.1 Resumen Ejecutivo

91. El Resumen Ejecutivo se presenta al inicio del Estudio, aunque se elabora en último lugar. Este es una síntesis del contenido más relevante del estudio e incluye la información necesaria para comprender el funcionamiento del mercado, su nivel de competencia, una descripción de las restricciones o barreras a la competencia observadas, las conclusiones y las principales recomendaciones propuestas para corregirlas.

5.2 Introducción

92. El EDM podrá incluir una sección introductoria en la que se establezcan las facultades de la COPROCOM para llevar a cabo el EDM, la motivación que llevaron a realizarlo, así como el objetivo y alcance de este.
93. Al describir el objetivo y alcance del estudio se podría incluir una breve descripción de las hipótesis de falta de competencia que fueron planteadas al inicio de la investigación. En el texto se puede informar si estas fueron comprobadas o descartadas por el estudio y, de ser el caso, las posibles líneas

de acción que podrían seguirse con el propósito de eliminar o reducir las restricciones o barreras a la competencia identificadas.

94. Finalmente, esta sección puede ofrecerse una breve descripción de la organización del estudio y de su planteamiento.

5.3 Estructura y conducta en el mercado estudiado y en mercados relacionados

95. El primer paso para la detección de distorsiones y barreras a la competencia es identificar la estructura y las conductas de los agentes del sector que será estudiado. Por tanto, esta sección deberá incluir un análisis de las características estructurales y conductuales más relevantes del sector objeto del EDM.
96. Las características estructurales se refieren a las particularidades del sector que no se relacionan con el comportamiento de las empresas o los consumidores. El EDM podrá incluir un análisis de tales características estructurales como son, entre otras, la configuración del mercado, la estructura de costos, la normatividad y otros factores que influyen en las elecciones de los consumidores y de las empresas. En el Anexo I se presenta información más detallada sobre posibles características estructurales y conductuales.
97. La selección y profundidad del análisis de las características estructurales y conductuales que se analizarán dependerá de los objetivos del estudio y de la(s) metodología(s) de análisis que haya(n) sido seleccionada(s) para el proyecto. Por ejemplo, si para el propósito del proyecto se requiere un análisis centrado en la oferta, se deberá profundizar en características estructurales, como la configuración del mercado y conductuales, como las estrategias de precios y ventas adoptadas por las empresas. Mientras que, si se requiere una evaluación normativa, se deberá profundizar el análisis de las leyes y reglamentos que se aplican en el sector y pudieran ocasionar restricciones o barreras a la competencia.

5.4 Análisis de restricciones y barreras a la competencia a partir de la estructura y conducta en el mercado estudiado y en mercados relacionados

98. La COPROCOM podrá presentar un análisis conjunto de la estructura y comportamiento para fundamentar las conclusiones sobre los rasgos estructurales o de comportamiento que estén impidiendo una mayor competencia o un funcionamiento más eficiente del mercado estudiado y en mercados relacionados.

99. Entre las situaciones que se pueden analizar se encuentran la posible existencia de conductas o prácticas que resultan contrarias a las leyes de competencia, la presencia de fallas de mercado y la existencia de barreras a la entrada.
100. El análisis de cada una de dichas situaciones requiere la explicación de la teoría de daño sobre la forma en la que ellas están propiciando un resultado ineficiente del mercado. A continuación, se enuncian algunos elementos que se pueden considerar con respecto a cada una de estas situaciones.

5.4.1 Posible existencia de prácticas contrarias a la ley de competencia

101. Como se dijo anteriormente, cuando existan claros indicios de violaciones a la legislación de competencia será preferible que la COPROCOM inicie acciones de aplicación de la ley antes que la realización de un EDM. Sin embargo, los estudios de mercado también podrían ser una oportunidad para que la autoridad analice si en el sector existen situaciones que pudieran representar señales de prácticas contrarias a la ley de competencia (prácticas monopólicas relativas y absolutas y concentraciones ilícitas).
102. Por lo tanto, en el EDM se podrían analizar las conductas y prácticas de los participantes en el mercado, así como situaciones específicas del mercado con el fin de identificar aquellas que puedan dañar, de manera deliberada o inadvertida, a la competencia. Esto puede incluir comportamientos que:
 - i. faciliten la coordinación horizontal entre competidores;
 - ii. involucren acuerdos verticales;
 - iii. reacciones estratégicas a la regulación;
 - iv. antecedentes de los participantes del mercado en investigaciones por prácticas anticompetitivas y fusiones.
103. Las guías de la COPROCOM para análisis de prácticas monopólicas relativas y análisis de concentraciones podrían servir de orientación sobre los elementos que se deben considerar como indicios de infracciones a la ley de competencia.

5.4.2 Posible existencia de fallas y barreras a la entrada en el mercado y en mercados relacionados

104. El EDM deberá incluir un análisis de fallas de mercado y barreras a la entrada que pudieran presentarse y ocasionar un resultado ineficiente en el mercado estudiado y en mercados relacionados.
105. Las fallas de mercado más probables que pudieran abordarse, dependiendo del sector y los objetivos del EDM, incluyen la existencia de monopolios y conductas anticompetitivas por parte de agentes con poder sustancial,

acuerdos tácitos entre competidores, los monopolios naturales y los problemas de información asimétrica y de gerencia.

106. Adicionalmente, el EDM podrá incluir un análisis de las posibles barreras a la entrada, tanto estructurales como conductuales, que pudieran estar ocasionando que en el mercado no se observen niveles de competencia más deseables.
107. En el Anexo se presenta información orientativa sobre criterios generales para identificar fallos de mercado y barreras a la entrada.
108. Finalmente, algunos estudios de mercado requieren de un análisis más profundo de la normatividad que puede influir en la estructura y comportamiento del sector, como son aquellas que puedan:⁴⁷
 - i. Generar restricciones a la creación o ampliación de empresas.
 - ii. Afectar a las acciones que las empresas realizan al competir.
 - iii. Restringir los incentivos de las empresas para competir.
 - iv. Limitar la elección o la información disponible para los consumidores.
109. El análisis del marco normativo busca estudiar especialmente los cambios regulatorios que han tenido lugar recientemente, las razones de sus actualizaciones y su impacto sobre el mercado desde la óptica de competencia y regulación económica.
110. Entre los elementos de la legislación que pudieran evaluarse en el estudio se encuentran:
 - i. la existencia de leyes o normas que pudieran derivar fallos de mercado y si justifican una posible intervención regulatoria o participación pública en el mercado;
 - ii. si la regulación deriva en restricciones innecesarias que limitan el nivel de competencia efectiva en el mercado (principio de necesidad) como son barreras a la entrada o incentivos para que los participantes actúen de manera estratégica en detrimento de la competencia;
 - iii. si existen alternativas regulatorias que generen una menor distorsión competitiva en el mercado (principio de proporcionalidad).⁴⁸

⁴⁷ OECD (2019), Competition Assessment Toolkit: Volume 2. Guidance, www.oecd.org/competition/toolkit.

⁴⁸ Para identificar restricciones normativas y desarrollar alternativas menos restrictivas, COPROCOM puede guiarse por las Herramientas para la Evaluación de Competencia de la OECD. Disponibles en la siguiente dirección: <https://www.oecd.org/competition/assessment-toolkit.htm>.

5.5 Validación de teorías de daño e ineficiencias analizadas: consideraciones sobre existencia de distorsiones y barreras a la competencia y la posibilidad de competencia efectiva y desarrollo eficiente del mercado

111. Los estudios de mercado podrán incluir la evaluación de las hipótesis y teorías de daño que fueron planteadas en las fases de pre-lanzamiento, lanzamiento del estudio y que motivaron la apertura y la definición del alcance esperado del proyecto.
112. Tal evaluación requiere la aplicación de las metodologías de análisis que hayan sido seleccionadas para el estudio, prefiriendo las que resulten más adecuadas para probar las hipótesis planteadas y considerando la disponibilidad de datos, recursos y tiempo para realizar el análisis.
113. Cuando el análisis de las teorías de daño haya confirmado la existencia de distorsiones y barreras a la competencia en el mercado, el estudio podrá incluir una serie de propuestas de cómo eliminar o limitar los fallos y barreras identificados —sobre las posibles soluciones se presentan algunas alternativas en la sección 3.5—.
114. El estudio también podría incluir un análisis de las propuestas que surjan a raíz del estudio para valorar si son las mejores alternativas para introducir mayor competencia o propiciar un desarrollo más eficiente del mercado.

5.6 Conclusiones y Recomendaciones

115. La COPROCOM incluirá en el EDM las conclusiones respecto del tipo de problemas identificados que distorsionen o restrinjan el proceso de competencia y libre concurrencia. Cada restricción señalada incorporará una explicación sucinta.
116. Respecto del tipo de problema identificado, en la sección 3.5 se presentan el tipo de resultados al que la COPROCOM podría arribar, así como el tipo de solución que podría proponer.
117. La COPROCOM podrá incluir una serie de propuestas, recomendaciones u opiniones sobre las soluciones al tipo de problema identificado en el análisis económico y regulatorio. Estas recomendaciones pueden estar dirigidas a distintos tomadores de decisiones, entre ellos otras dependencias gubernamentales, a las empresas participantes en el mercado e incluso a la misma COPROCOM, en caso de identificarse la necesidad de una investigación por conductas anticompetitivas.
118. Las recomendaciones se plantearán, en su caso, de manera individualizada a cada tomador de decisiones. No obstante, el conjunto de recomendaciones considerará las sinergias o complementariedad de acciones para corregir los problemas identificados.

Figura 3. Estructura y contenido de un EDM

1. Resumen Ejecutivo	• Síntesis del contenido • Caracterización del mercado (nivel de competencia) • Conclusiones sobre las restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados • Recomendaciones
2. Introducción	• Explicación del objetivo y alcance del estudio • Descripción de las hipótesis de falta de competencia que fueron planteadas al inicio de la investigación • Descripción de la organización del estudio
3. Estructura y conducta en el mercado estudiado y mercados relacionados	• Análisis de las características estructurales del mercado: participantes del mercado, cadena de valor, normatividad, estructura de costos, otros. • Análisis de las características conductuales: estrategias de precios y ventas, tipo de competencia, patrones de consumo.
4. Análisis de restricciones y barreras a la competencia	• Posible existencia de barreras normativas y regulatorias: regulaciones de precios, cantidades, calidades, entre otras, que restrinjan la competencia y afecten el bienestar de los consumidores. • Posible existencia de fallas de mercado y barreras a la entrada: información asimétrica, externalidades, restricciones de acceso de insumos y financiamiento, entre otros. • Posible existencia de prácticas contrarias a la ley de competencia: comportamientos que faciliten la coordinación horizontal entre competidores, acuerdos verticales, entre otros.
5. Validación de teorías de daño e ineficiencias analizadas	• Evaluación de las hipótesis y teorías de daño que fueron planteadas en las fases de pre-lanzamiento y lanzamiento del estudio
6. Conclusiones y recomendaciones	• Identificación de distorsiones o restricciones al funcionamiento eficiente al mercado y presentación de propuestas, recomendaciones u opiniones sobre las soluciones al tipo de problema identificado.

6 Evaluación ex post de un EDM

119. Finalmente, la COPROCOM podrá solicitar una evaluación posterior a su EDM para determinar la utilidad de sus recomendaciones y si se cumplieron sus objetivos. Este ejercicio sirve para aprender de la experiencia, concientizar a la sociedad sobre el valor que aporta COPROCOM y transparentar su actuar.
120. Se recomienda que la evaluación de los resultados del estudio se haga después de transcurrido el tiempo suficiente para que las recomendaciones hayan tenido efecto —que podría ser entre 2 y 3 años después de su publicación— e idealmente deberá ser realizado por un equipo independiente al que originalmente hizo el estudio —esto garantiza la imparcialidad y objetividad del análisis—.
121. La evaluación *ex post* de un EDM podrá incluir, entre otros elementos:⁴⁹
 - i. Supervisar el cumplimiento de los mandatos obligatorios y las aplicaciones de las recomendaciones hechas a los gobiernos, reguladores o participantes del mercado, así como la eficiencia en las actividades de difusión de la autoridad de competencia.

⁴⁹ OECD (2018)

- ii. Examinar si se produjeron mejoras relacionadas con los problemas de competencia identificados y que motivaron la realización del estudio.
 - iii. Analizar si se requieren estudios adicionales o la implementación de otras medidas a las que fueron propuestas en el estudio.
 - iv. Recopilar lecciones aprendidas respecto a la elección y aplicación de soluciones que puedan ser utilizadas en otros estudios de mercado, ya sea en el mismo sector o industria o en otros donde se identifiquen problemas de competencia similares.
122. Para examinar el impacto de las recomendaciones del estudio se podría construir un contrafactual de la situación observada en el sector como resultado de dichas recomendaciones. Es decir, construir el escenario alternativo que habría sido observado en el sector sin el efecto de las recomendaciones propuestas en el estudio. Esto permitiría comparar el estado del sector con y sin los efectos del EDM (si es que los hubo).
123. Un ejercicio análogo se puede realizar para valorar la implementación de propuestas alternativas a las que se seleccionaron originalmente. En este caso, se debe construir el contrafactual a partir de estas alternativas y compararlas con la situación actual del sector. Esto permitiría comparar el estado del sector con los posibles estados que hubiesen sido observados si se hubieran implementado dichas alternativas.
124. Finalmente, al decir cuáles estudios son sujetos de una evaluación ex-post, la autoridad debe considerar diversos factores como son:⁵⁰
- i. el objetivo de la evaluación;
 - ii. el alcance de la evaluación;
 - iii. los recursos con los que se dispone;
 - iv. la posibilidad de que existan consultores o terceros que puedan realizar estos análisis.

⁵⁰ ICN (2016)

7 Anexo I

7.1 Elementos para identificar fallos de mercado, barreras a la entrada y otras características de los mercados que impiden la competencia efectiva

125. El buen funcionamiento de los mercados significa que los consumidores se beneficien de precios suficientemente bajos y productos satisfactorios, en términos de calidad, variedad y servicio. El análisis tradicional de la política de competencia parte del supuesto de que los mercados tienden a funcionar razonablemente bien y su mal funcionamiento está asociado fundamentalmente a conductas anticompetitivas por parte de las empresas operando en el mercado. Los EDM amplían esta visión partiendo de la idea de que, en algunas circunstancias, los malos resultados pueden no estar asociados a conductas anticompetitivas de las empresas, sino a ciertas características de los mercados.
126. Como se explicó a lo largo de esta Guía, en algunas circunstancias, los mercados no necesariamente funcionan adecuadamente. En general, las razones por lo cual ocurren ciertas distorsiones al funcionamiento de los mercados pueden clasificarse en: i) características del mercado que no son necesariamente causadas por el comportamiento de las empresas (aunque pueden verse reforzadas por él), como economías de escala o de alcance, efectos de red (directos o indirectos), costos de cambio y efectos de bloqueo, sesgos de comportamiento de los consumidores y, ii) conductas de las propias empresas, como colusión (tácita o explícita), otros acuerdos (horizontales o verticales), cláusulas contractuales impuestas a los consumidores y prácticas abusivas. Ambos tipos de distorsiones pueden coexistir dentro de un mismo sector.⁵¹
127. En este anexo se explican algunos de los mecanismos por los cuales las características y comportamientos de las empresas podrían obstaculizar el funcionamiento del mercado. El objetivo es brindar a la COPROCOM un marco teórico económico que pueda utilizar en sus EDM para evaluar los rasgos o características de los mercados que pudieran representar fallas de mercado y barreras a la entrada, las cuales ocasionarían un resultado ineficiente del mercado.

7.1.1 Características del mercado

128. De acuerdo con la teoría económica, un mercado es contestable cuando una empresa establecida en el mercado incrementa precios por encima de los

⁵¹ Motta, M., Peitz, M., & Schweitzer, H. (Eds.). (2022). Market Investigations: A New Competition Tool for Europe? Cambridge University Press.

costos promedio y los competidores potenciales detectan dicha situación como una oportunidad para entrar al mercado y obtener ganancias. La entrada de nuevos participantes incrementa la competencia, baja los precios y tiene el potencial de reducir el poder de mercado de la empresa establecida (incumbente).

129. Sin embargo, los mercados no siempre son contestables. El mecanismo de autocorrección que implica la entrada de nuevos participantes no siempre está presente o no funciona correctamente. Es importante enfatizar que estas características del mercado a menudo no son causadas por las empresas establecidas, aunque su conducta posiblemente exacerbe la situación o sus efectos.
130. Entre las características del mercado que podrían obstaculizar su buen funcionamiento se encuentran: i) economías de escala (o alcance); ii) efectos de red (directos o indirectos); iii) costos de cambio; iv) información asimétrica o limitada y v) sesgos de comportamiento por parte de los consumidores. Algunos de estos elementos se les conoce como fallas de mercado.
131. Las fallas de mercado son situaciones que impiden que un mercado alcance un nivel máximo de bienestar social —en ausencia de algún tipo de intervención. En su concepción original, el concepto de falla de mercado sugiere que existen obstáculos que impiden que los recursos de una economía se distribuyan entre diferentes usos u ocupaciones de manera eficiente y eficaz.^{52,53}
132. Si bien hay mercados que ya están regulados ante la existencia de estas fallas, existen otros en las que están presentes y no se han identificado para la implementación de remedios.⁵⁴ El control de fallas de mercado es una de las razones económicas por las que se puede requerir algún tipo de intervención. A continuación, describimos brevemente algunas fallas de mercado, sus potenciales efectos y la forma en la que estas pueden ser abordadas por la autoridad de competencia.⁵⁵

7.1.1.1 *Economías de escala y costos fijos*

133. Para ejemplificar esta característica, partamos del escenario donde solo hay una empresa en el mercado que está fijando precios de monopolio (empresa incumbente) y obteniendo beneficios por encima de lo normal. Este mercado

⁵² Pigou, A.C., 1932, *The Economics of Welfare*, MacMillan and Co, London.

⁵³ Diversos autores definen falla de mercado de manera diferente. Pearce (1986) las define como la incapacidad de un sistema de mercados privados para proporcionar ciertos bienes en absoluto o en el nivel más deseable u óptimo.

⁵⁴ Ver (Baldwin, Cave & Lodge 2011),

⁵⁵ Ver (Baldwin, Cave & Lodge 2011), (Lambert 2017).

podría ser atractivo para otra empresa que venda el mismo bien homogéneo y produzca a los mismos costos marginales que el monopolista. Sin embargo, la entrada al mercado implica el pago de algunos costos fijos de instalación.

134. Supongamos que, si se produce la entrada, la competencia sería muy feroz (en las que ambas empresas compiten en precios —competencia a la Bertrand—). Entonces, el entrante potencial espera que, si entra, la competencia reducirá los precios a los costos marginales y obtendrá cero ganancias brutas. En consecuencia, preferirá no ingresar, porque si lo hiciera no podría recuperar sus costos fijos de entrada, por pequeños que sean. La empresa incumbente entonces puede seguir fijando precios de monopolio.⁵⁶
135. Otros ejemplos similares podrían observarse en mercados donde las empresas quieren invertir para aumentar el atractivo de sus productos. Con tales inversiones en calidad o gastos de publicidad, solo una cantidad limitada de empresas pueden operar rentablemente en la industria. Como resultado, pocas empresas coexistirán en el mercado, ya que sus inversiones (costos fijos) generan barreras de entrada endógenas.⁵⁷
136. Estos ejemplos ilustran cómo el mecanismo de autocorrección que supuestamente reduciría el poder de mercado no necesariamente ocurriría cuando existen altos costos de entrada, costos fijos o economías de escala.

7.1.1.2 Externalidades

137. Las externalidades son efectos directos o indirectos —ya sea en términos de costos o beneficios— derivados de actividades de consumo, de producción o intercambio que afectan a otros agentes que actúan en la economía y que son distintos de aquellos involucrados en las actividades que generan tales efectos.
138. Cuando la externalidad es negativa, el costo que se deriva de la actividad de un grupo de agentes es igualmente cargado sobre algún otro grupo de agentes no involucrados en dicha actividad. Es decir, el grupo que realiza el daño no paga el costo total de sus acciones. Por ejemplo, la emisión de contaminantes realizada por conductores afecta de igual manera a las personas que no conducen coches.
139. Cuando la externalidad es positiva, el beneficio de la actividad de un grupo afecta de manera positiva a otro grupo no involucrado en la actividad. Por lo tanto, el grupo que genera la externalidad no obtiene todos los beneficios excedentes derivados de su actividad. Por ejemplo, la externalidad de red en el caso de las telecomunicaciones incrementa el valor de estar conectado a la red, incluso para aquellos que aún no se han conectado a ella.

⁵⁶ Ver Belleflamme y Peitz (2015), *Industrial Organization: Markets and Strategies*, 2nd. ed., 2015, Chap. 5–7.

⁵⁷ Ver Shaked & Sutton (1987), *Product differentiation and industrial structure*, 36 *Journal of Industrial Economics*, 131; y Sutton (1992), *Sunk Costs and Market Structure*, MIT Press.

140. La existencia de efectos de red generalmente está determinada por el tipo de producto en cuestión más que por el resultado de una conducta empresarial particular. Las externalidades están presentes principalmente en industrias de redes y, hoy en día, principalmente en plataformas de dos o más lados. Las plataformas requieren de una masa crítica o una base de consumidores para poder ser rentables y permanecer en el mercado.
141. Sin embargo, cuando existen efectos de red, estos tienden a favorecer a los incumbentes, quienes ya tienen una base de clientes establecida. Esto se exacerba cuanto mayor sea la base de clientes de los incumbentes. Entre más maduro será el mercado (es decir, menor será el número de posibles nuevos compradores), más probable que los consumidores sean "single-homing" (es decir, no utilicen más de un proveedor) y más difícil para los entrantes competir con los incumbentes. A este efecto se le conoce como "inclinación" o "tipping" del mercado, que es una noción que capta la idea de que una vez que una empresa ha obtenido cierta ventaja sobre sus rivales en términos de participación de mercado, su posición puede volverse inexpugnable y el mercado puede tender a una situación de monopolio.⁵⁸
142. No obstante, cabe señalar que no todos los mercados tienen esta tendencia. Hay mercados en los que los consumidores pueden hacer "multi-homing" o en los que pueden coexistir distintos efectos de red que permitan que un producto pueda seguir atrayendo una base de consumidores. La contestabilidad de una industria de red depende de la capacidad de una empresa para diferenciarse en calidad o de que existan efectos de red marginales grandes para atraer usuarios.⁵⁹
143. Si bien estos efectos son una característica de algunos mercados, existen también incentivos de las empresas para obstaculizar las posibilidades de entrada o expansión de competidores potenciales, ya que estos necesitarán acumular una base de clientes suficiente para ser deseables para los consumidores. Por ejemplo, las empresas pueden implementar estrategias para que su producto o servicio sea menos compatible con el del entrante, es decir, una posible degradación de la interoperabilidad, lo que dificulte el cambio o migración de usuarios de un servicio a otro.

⁵⁸ Belleflamme y Peitz, (2019). Platform competition: Who benefits from multihoming? 64 International Journal of Industrial Organization, 1

⁵⁹ Idem.

144. Existen distintos instrumentos para regular la generación de externalidades: regulaciones normativas —del tipo de comando y control— que prescriben las reglas de comportamiento y limitan y regulan las actividades. Existen otros instrumentos orientados al uso de incentivos de mercado, tales como el uso de tarifas, impuestos y subsidios que buscan endogeneizar los costos o beneficios de la actividad a los agentes que la ocasionan, o la definición de derechos de propiedad y la creación de un mercado complementario que permita la transferencia de tales derechos mediante transferencias monetarias.

7.1.1.3 *Costos de cambio*

145. En un mercado, un consumidor puede no estar dispuesto a cambiar de proveedor por razones de diferente naturaleza, por ejemplo, por pereza, hábito, para evitar los costos de aprender a operar el nuevo producto o servicio o por los beneficios que ya obtienen de este. Por ejemplo, en el sector financiero, un banco puede imponer cargos administrativos para cerrar una cuenta corriente o para extinguir una hipoteca; en el sector de telecomunicaciones, un proveedor de telefonía (en ausencia de la intervención regulatoria) puede retrasar el proceso técnico necesario para que un usuario cambie a una nueva compañía (portabilidad numérica) o en el transporte aéreo de pasajeros, las aerolíneas ofrecen programas de viajero frecuente que recompensan a quienes han acumulado suficientes millas y que pueden perderse si uno comienza a volar con una aerolínea competidora.
146. Estos ejemplos se refieren a costos de cambio a los que nuevos entrantes a un mercado pueden enfrentarse al competir con los incumbentes. Al igual que con los efectos de red, los costos de cambio pueden existir independientemente de la conducta de las empresas, pero en algunos casos los incumbentes pueden crearlos o reforzarlos.
147. En teoría, un incumbente puede competir de manera menos agresiva cuando ya tiene una gran base de clientes y se enfrenta a un nuevo rival porque sería más rentable explotar a sus clientes existentes (por ejemplo, fijando precios altos) que luchar contra la entrada, que es costosa. Si este fuera el caso, entonces los costos de cambio en realidad podrían facilitar la entrada.
148. Sin embargo, i) un incumbente puede comportarse estratégicamente estableciendo precios aún más bajos que los que serían óptimos en términos estáticos para evitar la entrada y construir una base de clientes aún más sólida y; ii) si un incumbente es capaz de discriminar precios entre diferentes tipos consumidores, entonces podría establecer precios más bajos para los nuevos consumidores potenciales y precios más altos para los antiguos (al mismo tiempo dificultando la entrada de nuevos competidores y explotando su base de clientes).⁶⁰

149. Respecto al primer punto, en la competencia por una base de clientes mayor, las empresas buscan generar compensaciones (costos o beneficios) para los consumidores que les permitan en el largo plazo obtener mayores beneficios; no obstante, el efecto general para los consumidores puede ser positivo o negativo. Por un lado, una vez que las empresas atraen a nuevos clientes, buscarán que estos sean cautivos (mediante costos de cambio) para cobrarles precios altos. Por otro lado, anticipando que este será el caso y que cada cliente será lucrativo en el futuro, las empresas pueden competir ferozmente (en beneficios- ejemplo, menores precios) para adquirir los consumidores en primer lugar.
150. Respecto del segundo punto, si las empresas son capaces de diferenciar a los nuevos y antiguos clientes, un incumbente puede establecer precios más bajos para los nuevos clientes y así evitar la entrada de nuevos competidores. Sin embargo, cuando no es posible diferenciarlos, las empresas cobran un único precio a todos los consumidores, el cual será más alto si los consumidores no cambian de proveedor. Esto sugiere que, a mayor costo de cambio, mayor será el perjuicio a los consumidores, en tanto casi ningún consumidor cambia.

7.1.1.4 *Información asimétrica y problemas de agencia*

151. Las asimetrías de información entre los agentes participantes en los mercados pueden reducir el bienestar de la sociedad. Puede existir información asimétrica, donde i) el consumidor tiene información limitada sobre los productos o también donde ii) la empresa tiene información limitada de los consumidores.
152. Respecto del primer tipo, la falta de información o información incompleta de los consumidores sobre los precios de los productos limita las posibilidades de comparación entre productos, lo que, a su vez, reduce los incentivos de las empresas para competir agresivamente. Por ejemplo, precios que no incluyen el IVA, comisiones por uso de tarjetas de crédito, entre otros.
153. Si bien uno puede pensar en intervenciones públicas que obligan a las empresas a revelar precios adicionales o promover la comparabilidad de las ofertas y reducir sus costos de búsqueda como políticas de protección al consumidor, cabe enfatizar que, si los consumidores no pueden comparar adecuadamente las diferentes ofertas, surge un problema de competencia. Esto debido a que, ante la imposibilidad de comparar ofertas y por la existencia de costos de búsqueda, los consumidores pueden terminar siendo cautivos de

⁶⁰ Ver Beggs y Klemperer (1992), Multi-period competition with switching costs, 60 *Econometrica*, 651

una empresa. Como resultado, en lugar de tener una competencia efectiva, el mercado puede terminar con monopolios locales o segmentos independientes con precios más altos para los consumidores.⁶¹

154. La falta de información sobre precios hace que sea más difícil para los consumidores encontrar los productos de menor precio. Si bien existen sitios web de comparación de precios que han facilitado la comparación de ofertas, hay al menos dos razones por las que esto no elimina por completo las fricciones de información: i) estos sitios solo pueden ganar dinero si las empresas están interesadas en pagar una comisión por el servicio de figurar en la lista, lo que, a su vez, se podría trasladar al consumidor en una alza sobre el precio minorista; ii) las empresas aún pueden emplear estrategias que ocultan el precio real en la etapa de comparación y, por lo tanto, hacen que la tarea sea engorrosa para los consumidores.⁶²
155. Reducir los costos de búsqueda de la información de los productos para los consumidores, bajo ciertas condiciones, mejora la situación de estos. Esto puede ser mediante la publicidad de información, recomendaciones personalizadas o el filtrado y la nueva tecnología de visualización de información, que son características importantes de muchos mercados digitales.
156. Otro tipo de asimetría está presente respecto de la calidad de los productos. Por ejemplo, si una de las partes no puede observar la calidad de ciertos bienes y servicios, puede precluir la entrada de los bienes de alta calidad en favor de los bienes de baja calidad. Este fenómeno se conoce como selección adversa. Ocurre, por ejemplo, en los mercados de coches. La presencia de un excesivo número de coches de baja calidad desfavorece las condiciones de entrada de coches de buena calidad.⁶³
157. Esto podría tratarse de un tema de protección al consumidor, pero también puede conducir a un problema de competencia porque afecta los incentivos de las empresas de alta y baja calidad para entrar en el mercado.
158. Cuando la alta calidad viene con un costo unitario más alto, surge el problema de la señalización del precio. Para ilustrar el problema de competencia, consideremos un oligopolio con un número fijo de empresas que tienen información privada sobre la calidad de su propio producto. La calidad puede ser alta o baja. Las empresas con mayor calidad pueden tratar de señalar su calidad a través de precios más altos. Sin embargo, debido a que en el mercado

⁶¹ Ver Diamond (1971), A model of price adjustment, 3 Journal of Economic Theory, 156.

⁶² Ver Ronayne (2020), Price comparison websites, (unpublished manuscript).

⁶³ Ver Creane y Jeitschko (2016), Endogenous entry in markets with unobserved quality, 64 Journal of Industrial Economics, 494.

no hay transparencia en calidad para los consumidores, las empresas de baja y alta calidad pueden fijar precios más altos que con certidumbre, debido a que el consumidor no puede identificar entre alta y baja calidad. Así, debido a la interacción de competencia imperfecta e información asimétrica, los consumidores tienden a pagar precios más altos por todos los productos.

159. Respecto del segundo tipo de asimetrías, donde la empresa tiene información limitada de los consumidores, también puede conllevar un problema de competencia por una limitada entrada de competidores. Por ejemplo, en los mercados de seguros y crédito, así como en el comercio minorista en línea y tradicional. En estos mercados pueden existir consumidores con tasas de retorno altas y bajas, dependiendo del costo que representan para las empresas (costos de devoluciones o costos de utilizar la póliza de un seguro por accidente). En este caso, los consumidores con tasas altas de retorno son consumidores con altos costos para la empresa, mientras que aquellos con tasas bajas de retorno representan costos bajos.
160. En este contexto, las empresas establecidas en el mercado pueden tener más información de los clientes y buscar quedarse con los clientes que le generen menores costos. Sin embargo, dado que los entrantes desconocen a los clientes potenciales y los consumidores de alto costo no obtienen ofertas atractivas de empresas establecidas, es más probable que estos consumidores de alto costo cambien a la oferta del entrante. Esto implica que los entrantes comenzarán con un grupo de consumidores, desde su punto de vista, malo, lo que generará barreras de entrada debido a la información asimétrica.

7.1.1.5 Sesgos de comportamiento de los consumidores que son favorables para las empresas establecidas

161. El comportamiento del consumidor puede estar sujeto a sesgos en la toma de decisiones. Estos sesgos pueden ser: i) la disposición a pagar; ii) sesgos de calidad y; iii) sesgos de búsqueda.
162. El sesgo en la disposición a pagar se refiere a cuando los consumidores pueden hacer predicciones erróneas sobre su propia demanda. Esto puede conducir a la explotación de los consumidores en el sentido de que pagan más de lo que estarían dispuestos a pagar si tuvieran expectativas correctas. Por ejemplo, si los consumidores compran un producto porque sobreestiman el uso futuro, una empresa monopólica puede extraer el excedente de la alta demanda prevista. Bajo condiciones de competencia, tal explotación no ocurrirá, ya que las empresas compiten por los usuarios.
163. El sesgo de calidad surge si los consumidores hacen juicios erróneos sobre la calidad. Si los consumidores tienen creencias sesgadas sobre los atributos deseados y creen que los productos son más diferenciados de lo que realmente son, esto relaja la competencia entre los oligopolistas, conduce a precios más altos y, por lo tanto, perjudica al consumidor.

164. El sesgo de búsqueda se relaciona con los costos de búsqueda y de cambio, los cuales pueden surgir de la inercia del comportamiento, por ejemplo, la gente puede ser demasiado perezosa para buscar mejores opciones y cambiarse de proveedor. El posible daño asociado a tal inercia, como se ha mencionado anteriormente, es que pueden permitir a las empresas incumbentes seguir gozando de su posición monopolística al dificultar la entrada de competidores.
165. En este sentido, las intervenciones públicas pueden tener éxito en algunos entornos de mercado para aliviar el daño al consumidor como medidas para la protección al consumidor. Sin embargo, revisar las características del mercado en industrias oligopólicas asociadas con sesgos de comportamiento mediante una investigación de mercado, puede brindar un enfoque más apropiado y proponer posibles remedios más completos respecto a la estandarización de la información.

7.1.2 Conductas de las empresas

166. En esta sección se presentan situaciones en las que algunas acciones o prácticas comerciales particulares de las empresas conducen a ineficiencias en el mercado. Cada una de las acciones que se mencionan no implican una conducta anticompetitiva *per se*, sino situaciones que la COPROCOM podría revisar con más detenimiento en los EDM.

7.1.2.1 Propiedad común y propiedad cruzada

167. Algunos mercados se caracterizan por un alto grado de propiedad común (cuando una persona o institución posee acciones de dos o más empresas) o propiedad cruzada (cuando dos empresas son propietarias de las acciones de la otra). En algunas circunstancias, la propiedad cruzada de empresas que pertenecen al mismo sector conduce a un resultado menos competitivo.
168. Si bien el control de concentraciones podría, en principio, ocuparse de la propiedad común y cruzada, las fusiones y adquisiciones a menudo pasan desapercibidas para la autoridad de competencia, en particular, si los propietarios no tienen participaciones de control, sus derechos de flujo de caja son pequeños o si adquieren participaciones en pequeñas empresas emergentes en una industria dinámica. En este caso, una investigación de mercado permitiría a la autoridad de competencia tomar conciencia de los problemas inmanentes de propiedad común y cruzada en una industria y brindar orientación sobre cómo tratar tales casos.
169. En la literatura se han identificado ciertas teorías de daño que conducen a resultados menos eficientes en términos de precios, innovación y desarrollo y

en la entrada o salida de competidores. En términos de precios, resultan relevantes los incentivos de tomadores de decisiones de las empresas en función de la estructura de propiedad común y la compensación gerencial. Por ejemplo, los gerentes pueden establecer precios de manera menos agresiva para garantizar utilidades para la propiedad común (como dividendos o valores más altos de las acciones).⁶⁴

170. Con relación a la innovación y desarrollo, la propiedad común y cruzada puede ofrecer incentivos a invertir cuando existen derramas económicas importantes y es posible que las empresas internalicen dichas ganancias. Sin embargo, la teoría establece que, en ausencia de tales derramas, la propiedad común y cruzada reduce los incentivos a la inversión y la innovación.⁶⁵
171. Por último, la propiedad cruzada y común también puede afectar los incentivos para salir del mercado. Si la salida aumenta las ganancias de los rivales, la propiedad cruzada y común hace que sea más atractivo abandonar el mercado. Tal salida a menudo conduciría no solo a precios más altos, sino también a una menor variedad de productos en el mercado. Simétricamente, la teoría predice que la propiedad común (donde las empresas se incluyen como pertenecientes a un mercado, incluso si no están activas) conduce a una menor entrada.⁶⁶

7.1.2.2 *Monopolios y conductas anticompetitivas*

172. La operación de una empresa como monopolio involucra ineficiencias que se derivan de restricciones en la producción por el cobro de precios por encima del costo marginal —ineficiencias asignativas— o la ausencia de agentes que los restrinjan competitivamente y que los incentive a mantener una estructura de costos eficientes o para innovar —ineficiencias productivas—. El efecto de un monopolio en el mercado será una producción inferior, precios más altos, bienes o servicios de menos calidad y mayor transferencia de ingresos de los consumidores a las empresas en comparación con los niveles que se observarían en un mercado con competencia.⁶⁷

⁶⁴ Ver Antón, Ederer, Giné y Schmalz (2020), Common ownership, competition, and top management incentives, CESifo Working Paper Series No. 6178.

⁶⁵ Ver Gilo (2000), The anticompetitive effect of passive investment, 99 Michigan Law Review, 1; y O'Brien y Salop (2000), Competitive effects of partial ownership: Financial interest and corporate control, 67 Antitrust Law Journal, 559.

⁶⁶ Ver Newham, Seldeslachts y Banal-Estañol (2019), Common ownership and market entry: Evidence from the pharmaceutical industry, DIW Discussion Paper 1738.

⁶⁷ Estos efectos se verán reflejados no solo en mercados en los que opere un monopolio, sino en los mercados en los que las empresas cuenten con poder de mercado y lo ejerzan a través de conductas que impidan la entrada de competidores potencialmente más eficientes o desplacen a competidores actuales más eficientes.

173. Conductas anticompetitivas de parte de una empresa—que se manifiesta como abuso de su poder de mercado—o la presencia de acuerdos de precios o reparto territoriales entre empresas competidoras—que se manifiestan a través de la formación de carteles—son situaciones que entran en el catálogo de fallas de mercado. En estas situaciones, el comportamiento de las empresas puede afectar de manera negativa el proceso de competencia y, en consecuencia, el bienestar social.
174. Algunas formas en la que las autoridades previenen los riesgos de formación de monopolios y de conductas anticompetitivas son las acciones de aplicación de la ley de competencia—como el control de concentraciones e investigaciones por prácticas monopólicas y relativas—y la emisión de opiniones y recomendaciones para la corrección de condiciones estructurales de mercado y la eliminación de barreras a la competencia a través de los estudios de mercado.

7.1.2.3 *Valoración de barreras a la entrada*

175. En términos económicos, existe un debate sobre lo que debería o no considerarse una barrera a la entrada. Algunos autores argumentan que un obstáculo no es una barrera a la entrada, a menos que sea un costo que deban afrontar las empresas que pretenden entrar al mercado, pero no debieron enfrentar las que ya están operando en él—barreras a la Stigler—; mientras otros sostienen que una barrera a la entrada son las condiciones de la industria que dificultan la entrada y tienen el efecto de reducir o limitar la competencia—barreras a la Bain—. ⁶⁸
176. En términos de la ley de competencia, el artículo 2 de Reglamento de la Ley N.º7472 define las barreras a la entrada como los factores que impiden o dificultan la entrada de nuevos agentes económicos a un mercado.
177. Para los propósitos de los EDM, las barreras pueden clasificarse en dos tipos: barreras estructurales y barreras estratégicas. Las barreras estructurales surgen de las condiciones básicas de la industria, como los costos, la demanda y la tecnología de producción; mientras que las barreras estratégicas son creadas o reforzadas intencionadamente por los competidores en el mercado potencialmente con el propósito de disuadir la entrada. ⁶⁹
178. Las características de la industria que pudieran derivar en barreras estructurales las constituyen, entre otras:

⁶⁸ Para otras definiciones de barreras a la entrada, consultar (Preston, et al, 2004) y (West 2005).

⁶⁹ Véase (West 2005).

- i. La configuración del mercado. Esto implica la caracterización de la oferta y la demanda mediante:
 - a) la delimitación del mercado en sus dimensiones producto y geográfica;
 - b) la identificación de los principales actores en el mercado: competidores, consumidores, proveedores y reguladores;
 - c) la composición de la cadena de valor y la identificación de mercados relacionados.
 - ii. La estructura de costos del sector. Esto implica la identificación de:
 - a) los niveles requeridos de capital y el costo de financiamiento;
 - b) la determinación de costos hundidos;
 - c) la existencia de economías de escala y alcance;
 - d) la presencia de externalidades en la producción.
 - iii. La normatividad aplicable. Esto incluye a las leyes y reglamentos que influyen en las actividades económicas que se desarrollan en el sector.
 - iv. Otros factores que pueden influir en las elecciones de los consumidores, como la reputación, los efectos de red, los costos de cambio (*switching costs*); y de las empresas, como la transparencia en los precios, el grado de integración horizontal y vertical, la presencia de asociaciones comerciales en el sector.
179. Por su parte, las características de la industria que pudieran derivar en barreras conductuales las constituyen, entre otras:
- i. las estrategias de precios de las empresas, como los descuentos por volumen o fidelidad, la discriminación de precios;
 - ii. las estrategias ventas de las empresas, como pueden ser las exclusividades, las ventas atadas y el empaquetamiento;
 - iii. el tipo de competencia que se desarrolla en el mercado: competencia en el mercado vs. competencia por el mercado;
180. Al evaluar la existencia de barreras a la entrada en los sectores que se están estudiando, la COPROCOM puede considerar entre otros elementos:⁷⁰
- i. El desarrollo actual del mercado, es decir, si el mercado está en crecimiento, es estable o está en declive. La entrada de nuevas empresas será más factible si se observa una demanda creciente.

⁷⁰ Véase Khemani, (1999) y West (2005) para mayores detalles.

- ii. La evolución de los márgenes de beneficios y las participaciones de mercado. Si las empresas establecidas han sostenido una rentabilidad alta sin perder cuotas de mercado, puede haber indicios de que la entrada no es fácil.
 - iii. Los intentos de entrada al mercado y el éxito que han tenido. La falta de éxito sugiere que pueden existir alguna situación que impide la entrada.
 - iv. Las respuestas de las empresas que operan en la industria ante el intento de entrada de nuevos competidores.
 - v. La cantidad de los costos hundidos en que deben incurrir los potenciales participantes, así como la escala mínima que deben alcanzar para obtener una rentabilidad que justifique la entrada (escala mínima viable).
 - vi. La facilidad con la que los posibles entrantes pueden obtener el capital requerido para entrar a una escala mínima viable —funcionamiento de los mercados de capitales—.
 - vii. Las ventajas en términos de costos que pudieran tener las empresas establecidas. Por ejemplo, ventajas de costos en términos de escala y alcance o de acceso a insumos y tecnología a menores precios.
 - viii. Las restricciones verticales que podrían dificultar o detener la entrada, como pueden ser contratos de distribución exclusivos de larga duración o la presencia de insumos esenciales que no están disponibles para los entrantes.
181. Los participantes del mercado, potenciales entrantes y expertos del sector,⁷¹ pueden resultar fuentes de información valiosa sobre los elementos que pudieran representar indicios de la existencia de barreras a la entrada.

⁷¹ Que pueden ser académicos y consultores, empleados de empresas que operan en el mismo sector pero en un mercado distinto, funcionarios de asociaciones comerciales.

8 Anexo II

8.1 Manual para la recolección, gestión y valoración de la información

182. A continuación, se presentan algunos elementos que el equipo de trabajo debe considerar relacionados con la recolección, almacenamiento, gestión y análisis de la información a lo largo del EDM.⁷² Aunque los procedimientos se centran en las primeras etapas del estudio, también puede ser utilizada en las últimas fases, así como en etapas posteriores del estudio —como pueden ser las evaluaciones ex post sobre el impacto del estudio—.

8.1.1 Proceso de recopilación de la información que seguirá el equipo de trabajo en los EDM

183. Al realizar una solicitud de información para el EDM, la autoridad debería comunicar y dejar claros diversos aspectos como son:

- i. La información precisa que se requiere y la forma en que la información debe ser presentada (formato). Esto es crucial para facilitar el almacenamiento y futuro uso de la información recopilada.
- ii. El propósito por el que se busca dicha información.
- iii. Los plazos que los agentes tienen para presentar la información solicitada. Al respecto, según lo establece el artículo 111 de la Ley N.º9736, el destinatario de la solicitud deberá aportar la información demandada dentro de un plazo perentorio hasta de quince días hábiles, prorrogables a solicitud de parte, por una única vez y hasta por el mismo plazo, cuando así lo amerite la complejidad o el volumen de la información solicitada.
- iv. Las consecuencias de no suministrar la información solicitada en tiempo y forma o en de no proporcionarla en lo absoluto. Tales consecuencias van desde las sanciones jurídicas que, sin perjuicio de las sanciones correspondientes, facultan a la autoridad de competencia para recurrir al auxilio de la autoridad judicial cuando el agente económico se niegue de manera injustificada a suministrar la información requerida;⁷³ o más generales, como perder la oportunidad de aportar al estudio y a sus resultados.
- v. Cómo podría utilizarse la información suministrada —incluida la posibilidad de utilizarse para futuras acciones de aplicación de la ley, en su caso— y la forma en que se manejará la información delicada o confidencial.

⁷² Para un análisis más exhaustivo del proceso de recolección, gestión y análisis de la información, véase (ICN 2016) y (Hart et al. 2016).

⁷³ Artículo 111 de la Ley N.º9736.

184. La COPROCOM podrá solicitar y transmitir información por distintos canales a los diversos agentes interesados en el desarrollo y los resultados del EDM, dependiendo del grado de compromiso que asuman y la afectación que aquellos pudieran tener. En la siguiente figura se muestran algunos de estos canales.



8.1.2 Gestión de la información recopilada

185. La gestión de la información debe incluir aspectos como la recepción, almacenamiento y organización de la información.

186. Con relación a la recepción de la información, el equipo de trabajo deberá acusar recibo de toda la información recopilada como resultado de las solicitudes de información. Asimismo, se recomienda almacenar la información recibida en su versión original, tanto para garantizar la transparencia del análisis que posteriormente se realice en el estudio como para que sirva como punto de referencia común para otros análisis que pudieran realizarse.

187. Con relación al almacenamiento de la información recopilada, se recomienda que esta sea respaldada en formato digital y teniendo en cuenta aspectos como que se almacene en formatos abiertos y legibles por máquina, lo que garanticen la accesibilidad, interoperabilidad y aumenta el valor de la información a largo plazo. Además, se recomienda tener un esquema sistemático de copias de seguridad de la información, lo que reduce la posibilidad de pérdidas.

188. Con relación a la organización de la información, el equipo de trabajo deberá registrar sistemáticamente la información recibida de forma que pueda ser consultada y utilizada con facilidad en el futuro. El registro de la información podría establecer un orden cronológico en que la información fue recibida y una clasificación de esta por temas relevantes o procedencia de la información.
189. Finalmente, el equipo de trabajo debe garantizar que existan procedimientos internos adecuados para tratar, almacenar, eliminar o devolver (si es lo que procede) la información recopilada que tenga el carácter de delicada o confidencial.⁷⁴ En particular, cuando no exista la autorización de las partes para divulgar tal tipo de información.
190. Cuando el producto del EDM incluya un reporte escrito del proyecto, la autoridad deberá realizar dos versiones del EDM: una versión privada (para uso interno) y una versión pública, en resguardo de la información confidencial a la que se tuvo acceso (para consulta externa). La obligatoriedad en la elaboración de versiones públicas de los estudios de mercado se establece en el artículo 23 de la Ley N.º9736.

8.1.3 Valoración de la información recopilada

191. El equipo debe realizar el análisis de la información a medida que esta es recopilada para que pueda determinar si la información proporcionada es suficiente para los propósitos del estudio y mantener el proyecto en marcha.
192. El análisis de la información puede desarrollarse en la siguiente secuencia:
 - i. Evaluar si la información recopilada cumple con los requerimientos—de no ser el caso, se puede considerar hacer modificaciones a los requerimientos o admitir qué es lo que podrá obtenerse en el tiempo disponible—.
 - ii. Valorar cómo la información recopilada respalda las ideas, teorías o hipótesis de la autoridad sobre el mercado o su comprensión de este — cuando la información no respalda la hipótesis o teoría de la autoridad, esta debería reconocerlo y modificar o abandonarla o, en su caso, considerar si es necesario buscar más información—.
 - iii. Si se determina que la información recopilada es de calidad dudosa, se puede considerar buscar más información.

⁷⁴ La *Guía Práctica sobre Confidencialidad y Gestión de la Seguridad de la Información* de OCDE ofrece una orientación general sobre buenas prácticas y estándares en materia de confidencialidad y protección de datos. Disponible en: <https://www.oecd.org/tax/exchange-of-tax-information/confidentiality-and-information-security-management-toolkit.htm>.

9 Bibliografía

Bain, Joe Staten. 1956. Barriers to New Competition: Their Character and Consequences in Manufacturing Industries. Harvard University Press.

Baldwin, R., Cave, M., & Lodge, M. (2011). Understanding regulation: theory, strategy, and practice. Oxford university press.

Cave, M., Elbittar, A., & Mariscal, E. V. (2016). An Economics-Based Approach to 'Effective Competition' in Mexico's Telecommunications Sector. Available at SSRN 3910851.

Clark, J. M. (1940). Toward a concept of workable competition. The American Economic Review, 241-256.

CMA (2017), Market Studies and Market Investigations: Supplemental guidance on the CMA's approach.

Hart, E. M., Barmby, P., LeBauer, D., Michonneau, F., Mount, S., Mulrooney, P., ... & Hollister, J. W. (2016). Ten simple rules for digital data storage. *PLoS computational biology*, 12(10), e1005097.

ICN (2016), Market Studies Good Practice Handbook.

Khemani, R. S. (Ed.). (1999). A framework for the design and implementation of competition law and policy. World Bank Publications.

Lambert, T. (2017). How to Regulate. In How to Regulate: A Guide for Policymakers (pp. I-II). Cambridge: Cambridge University Press.

OECD (2018). Market Studies Guide for Competition Authorities.

OECD (2019). Competition Assessment Toolkit: Volume 2. Guidance, www.oecd.org/competition/toolkit.

McAfee, P., Hugo M. Mialon, Michael A. Williams (2004). What Is a Barrier to Entry? The American Economic Review, Vol. 94, No. 2, Papers and Proceedings of the One Hundred Sixteenth Annual Meeting of the American Economic Association San Diego, CA.

Motta, M, M. Peitz & H. Schwitzer (2022). *Market Investigations: A New Competition Tool for Europe?* Cambridge University Press

Pearce, D.W. (1986). Market Failure. In Macmillan dictionary of modern economics. Pearce, D.W. (Ed.).

Pigou, A.C. (1932). The Economics of Welfare, MacMillan and Co, London.

RICE (2002). Advocacy and competition policy. Informe preparado por el Grupo de Trabajo de Abogacía. Conferencia de la ICN, Nápoles, Italia.

Stigler, G. J.. 1968. The Organization of Industry. Richard D. Irwin.

West, J. K. (2005). Barriers to Entry. OECD Roundtables on Competition Policy Working Paper No. 58.

Isaura Guillén Mora.—1 vez.—Solicitud N° 470654.—(IN2023823506).