



## Análisis de Caso

### Restricciones legislativas de orden territorial son obstáculos a la competencia económica

El fin último de la política de competencia es velar por la competencia y libre concurrencia en los mercados, para que los consumidores tengan acceso a bienes y servicios de mayor calidad y a los precios más bajos posibles. Por mandato de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de la Ley Federal de Competencia Económica, esta labor corresponde a la Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE o Comisión), autoridad responsable de proteger y promover las condiciones de competencia en los mercados y combatir prácticas monopólicas.<sup>1</sup>

En ocasiones, la falta de competencia no se debe a las acciones anticompetitivas de los agentes económicos, sino a los obstáculos o distorsiones impuestas desde las propias instancias del poder público en políticas,

leyes, reglamentos, licitaciones y otras decisiones administrativas. En este sentido, las acciones de la autoridad de competencia por investigar y sancionar prácticas ilícitas son limitadas si es el Estado quien, de manera injustificada, restringe la actividad económica y el funcionamiento eficiente de los mercados.

Uno de estos obstáculos, con aparición recurrente en el proceso legislativo, es la segmentación territorial de los mercados provocada por los marcos regulatorios. Cuando no existen justificaciones de política pública para esta segmentación, la legislación debe ser modificada para garantizar la libre concurrencia en los mercados, como lo dispone la Constitución. Para ello, la COFECE cuenta con la atribución de emitir opiniones al respecto.<sup>2</sup> Dos ejemplos de estos casos se encuentran

1. La Comisión Federal de Competencia Económica es la responsable de velar por las condiciones de competencia y libre concurrencia en todos los mercados en México, salvo para los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión.

2. Artículo 12, fracciones XII, XIII, XIV y XV de la Ley Federal de Competencia Económica, donde se establece que la COFECE tiene atribuciones para opinar -en materia de competencia y libre concurrencia- respecto de los ajustes a programas y políticas públicos; anteproyectos de disposiciones, reglas, acuerdos, circulares y demás actos administrativos de carácter general que pretendan emitir Autoridades Públicas; iniciativas de leyes y anteproyectos de reglamentos y decretos; y respecto de leyes, reglamentos, acuerdos, circulares y actos administrativos de carácter general (vigentes) que puedan tener efectos contrarios al proceso de libre concurrencia y competencia económica. Estas opiniones no tienen efectos vinculantes.

en las recomendaciones que la Comisión hizo sobre la reforma a la Ley de Asentamientos Humanos y Desarrollo Urbano del Estado de Coahuila, así como en la derogación de la Norma 29 en el Distrito Federal.

### **Ley de Asentamientos Humanos y Desarrollo Urbano del Estado de Coahuila**

En septiembre de 2015, la COFECE solicitó al Gobernador de Coahuila, no promulgar la reforma al artículo 7 de la Ley de Asentamientos Humanos y Desarrollo Urbano de esa entidad, ya que esta podría generar efectos negativos al proceso de competencia en el mercado de estaciones de servicio de combustibles en dicho estado. El decreto aprobado por el Congreso estatal, pretendió establecer distancias mínimas entre estaciones de venta de gasolina, diésel y otros combustibles, a fin de “salvaguardar el equilibrio ecológico, así como privilegiar la protección ambiental”.

Esta reforma pretendió imponer como criterio para la expedición de nuevas constancias de uso de suelo y licencias de funcionamiento de estaciones de servicio, que estos negocios estuvieran ubicados a una distancia de mil 500 metros, unos de otros, a partir de sus límites más próximos en áreas urbanas y de 10 mil metros en áreas rurales con carretera, entre otras restricciones territoriales.

El análisis oportuno que la Comisión hizo a esta reforma, identificó, por una parte, la ineffectividad de la medida para conseguir objetivos ambientales y, por la otra, las afectaciones que el Decreto tendría sobre el proceso de competencia y libre concurrencia en el mercado referido, toda vez que:

1. Eliminaría la posibilidad de que se establecieran nuevas estaciones de servicio donde ya existiera una, limitando injustificadamente el número u opciones de abasto, y con ello, restringiendo el acceso, disponibilidad y conveniencia en perjuicio de los consumidores;
2. Garantizaría a las gasolineras existentes un área de influencia específica y las protegería de la competencia generada por otras estaciones que podrían haberse instalado en el perímetro protegido; y

3. Limitaría a los consumidores en su derecho de acceder a la más amplia oferta posible, para que fueran ellos los que seleccionaran la estación de servicio más conveniente, de acuerdo al precio, calidad, condiciones físicas o ubicación geográfica. Más aún, los expondría al pago de mayores precios dada la falta de presión competitiva.

Para evitar los efectos negativos de esta reforma a la competencia, la COFECE emitió una opinión al Gobernador de Coahuila, que a pesar de ser un instrumento no vinculante, fue observada por el mandatario estatal quien solicitó al Legislativo local revisar de nueva cuenta la minuta aprobada por su Pleno, para considerar la opinión emitida por la Comisión, lo cual al momento ha evitado la entrada en vigor de una ley riesgosa para el funcionamiento eficiente del mercado de estaciones de servicio de combustibles.

Este no es el primer caso donde la autoridad de competencia se ha pronunciado en contra de la vigencia de criterios de territorialidad, distancias mínimas y segmentación de mercados. Incluso, con apoyo en análisis técnicos de la Comisión, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) ha sancionado la inconstitucionalidad de disposiciones legales que imponen observar requisitos de distancia entre negocios de un mismo mercado. Un ejemplo de ello se presenta a continuación.

### **Norma 29 del Distrito Federal**

El 20 de mayo de 2011 se publicó en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el decreto por el que se adicionaba la Norma 29 “mejoramiento de las condiciones de equidad y competitividad para el abasto público” a los Programas Delegacionales y Parciales de Desarrollo Urbano de la Ciudad (Norma 29).<sup>3</sup> Esta normativa era también un claro obstáculo a la competencia en el sentido que impedía indebidamente el establecimiento de tiendas de autoservicio, supermercados, tiendas de conveniencia y “minisúpers” en zonas que tuvieran un uso de suelo distinto al Habitacional Mixto.<sup>4</sup> En esencia, la medida buscaba evitar que dichos negocios se ubicaran en zonas donde existían

3. *Norma 29. “Mejoramiento de las condiciones de equidad y competitividad para el abasto público”, que era parte las Normas de Ordenación Generales del Distrito Federal que sirven para regular la intensidad, ocupación y formas de aprovechamiento del suelo y el espacio urbano. Ésta, se refería particularmente al ordenamiento territorial de establecimientos que comercializan preponderantemente artículos de la canasta básica, y de manera complementaria ropa y calzado bajo el uso de autoservicio, supermercado, minisúper o tienda de conveniencia, para que únicamente pudieran establecerse en predios con zonificación Habitacional Mixto.*

4. *Aquellas zonas que, de acuerdo con los programas de desarrollo urbano delegacionales, incluyen los siguientes usos de suelo: habitacional, comercio, servicio, industria e infraestructura. Listado de tipos de uso de suelo para el Distrito Federal.*

mercados públicos, bajo argumentos de “equidad económica” y “sana competencia”.

En su anteproyecto, el Gobierno del Distrito Federal (GDF) reconoció como garantía constitucional el libre funcionamiento de los mercados, argumentó que “la competencia entre los distintos establecimientos de abasto popular debe realizarse en un marco de mayor equidad económica, fomentando que la localización de los nuevos establecimientos comerciales de abasto se sitúen en aquellos espacios de la ciudad, cuya vocación urbana y económica, garanticen una sana competencia sin afectar los centros de barrio y la actividad económica de los mercados públicos” y por lo tanto, resultaba necesaria la intervención del gobierno con el propósito de “garantizar que las actividades de abasto se lleven en un ambiente de oportunidades y de pleno desarrollo productivo”. Esto a través de una Norma que regulara la ubicación de las tiendas de autoservicio, supermercados, conveniencia y “minisúpers”.

Antes de ser aprobada por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal (ALDF), la autoridad de competencia identificó que las disposiciones propuestas afectarían el mercado de comercialización de productos de la canasta básica, y de manera complementaria, ropa y calzado, con los siguientes efectos:

- Segmentaría el mercado y limitaría la participación de nuevos oferentes.
- Protegería a los negocios ya establecidos de la competencia potencial que podrían enfrentar. En particular, generaría ventajas exclusivas en favor de los establecimientos que no operaran bajo el sistema de autoservicio, lo que podría producirles rentas adicionales por razones artificiales y no, por eficiencia operativa o condiciones de servicio.
- Perjudicaría al consumidor al reducirle opciones competitivas para adquirir productos de la canasta básica, en términos de mejor calidad a menores precios, así como mayores alternativas y variedad de establecimientos.

- Inhibiría los incentivos de las “tienditas” y mercados públicos para ser más eficientes a través del abatimiento de costos, así como para ofrecer productos y servicios en mejores condiciones que sus competidores.

- Impondría restricciones injustificadas a la capacidad de los establecimientos mercantiles (limitada a sólo 100 metros cuadrados), impidiendo a los comercios adoptar las dimensiones más eficientes para sus negocios.

Con base en el análisis expuesto, la autoridad de competencia entregó una opinión a la ALDF para prevenirla de los efectos negativos que la Norma 29 tendría para la competencia y, por ende, para los consumidores. A pesar de que la opinión de la autoridad de competencia giraba en torno a no aprobar la Norma, ésta fue validada por el órgano legislativo y promulgada por el GDF. Ante ello, la Procuraduría General de la República (PGR) presentó ante la SCJN una acción de inconstitucionalidad.<sup>5</sup>

Para contar con mayores elementos que le permitieran valorar el asunto, el Poder Judicial de la Federación solicitó a la autoridad de competencia sus consideraciones al respecto, las cuales se dieron en el mismo sentido que las hechas a la Asamblea Legislativa antes de que la Norma 29 fuera aprobada.

Al resolver este asunto, la Suprema Corte señaló que la Norma 29 “contiene diversas disposiciones que resultan contrarias al interés público y nocivas para el proceso de competencia y libre concurrencia”, concediendo razón a los argumentos aportados por la Comisión. Así, en junio de 2013, por votación de 10 a 1, la Norma 29 fue declarada inconstitucional por el Pleno<sup>6</sup> del máximo tribunal del país, en una discusión donde el rol del consumidor ocupó un papel central.

“El Estado debe abstenerse de intervenir, con fines proteccionistas, en las condiciones que impone el propio mercado, conforme a las reglas de la oferta y la demanda, respecto del número de establecimientos mercantiles donde se venden productos de la

5. Entendida como un procedimiento que se tramita ante la SCJN cuando se considera que una norma general (ley o tratado internacional), no respeta lo que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Este recurso es un mecanismo de control entre los poderes del Estado y sólo puede ser promovido por ciertos actores gubernamentales conforme a lo estipulado en la fracción II del artículo 105 de nuestra carta magna, entre ellos, el Procurador General.

6. La SCJN es el órgano máximo del Poder Judicial de la Federación en términos jurisdiccionales y su principal función es la de vigilar el cumplimiento y respeto de la Constitución mexicana. El Pleno se integra por la totalidad de integrantes de la Corte (11 ministros) y sus resoluciones se toman por mayoría de votos. evaluar la pertinencia de dichas solicitudes al parecer existe un gran margen de acción para las empresas que despliegan las redes, además de implicar la coordinación entre agentes en el caso del servicio residencial.

canasta básica, en cualquiera de sus modalidades, así como en decisiones que sólo a los consumidores corresponde tomar”, expuso el Ministro Sergio Armando Valls durante la discusión del dictamen final de la sentencia.

En ocasiones previas, el Poder Judicial había reiterado que los reglamentos y leyes que fijen la “distancia” o “ubicación adecuada” para establecer comercios de la misma clase dentro de determinada zona geográfica,<sup>7</sup> son contrarios a los artículos 5º constitucional, en virtud de que impiden el ejercicio de la libertad de comercio y 28 constitucional, al privar a la sociedad de los beneficios de la libre competencia.

### **Conclusión**

Como demuestran los casos aquí expuestos, una verdadera política de Estado empieza con el

diseño de la ley y continúa con la voluntad de los actores políticos y judiciales para asegurar que las regulaciones promuevan el funcionamiento eficiente de los mercados para que exista un “piso parejo” para todos sus participantes.

*“La presente nota no debe entenderse como una interpretación oficial de la Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE) respecto de la Ley Federal de Competencia Económica, ni podrá ser utilizada para vincular a la COFECE por motivo alguno.*

*La COFECE invoca su facultad para aplicar las disposiciones normativas en materia de competencia económica sin miramiento al presente documento”.*

7. Ver jurisprudencias y tesis: a) *Distancia, requisito de. Las leyes que lo fijan son violatorias de los artículos 4º y 28 de la Constitución Federal (Reglamento de expendios de leche en el municipio de Torreón, Coahuila)*; b) *Reglamentos que fijan tácitamente el requisito de distancia para establecer comercios. Su inconstitucionalidad (industria de la producción de harina de maíz, masa nixtamalizada y tortillas de maíz)*; c) *Distancia, requisito de. Inconstitucionalidad. Comercios de una misma especie*; d) *Comercios de una misma especie, inconstitucionalidad del requisito de distancia entre los.*