

8. DE LAS PRÁCTICAS MONOPÓLICAS RELATIVAS (CLÁUSULAS DE EXCLUSIVIDAD)

Con el motivo de aterrizar la idea respecto de la vulneración de la competencia económica en el mercado, se estima prudente el trasladar brevemente la tesis principal del artículo 28 de la Constitución Federal vigente, relativa a la libre competencia, en pro de respetar el principio de Supremacía Constitucional que nos rige, asimismo se alude a la Ley Federal de Competencia Económica para examinarla de manera armónica respecto de la intención de la Constitución y su aplicación mediante dicha ley.

De esta forma la Constitución establece “...*quedan prohibidos los monopolios y las prácticas monopólicas... En consecuencia, la ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficacia;... todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar la libre competencia o la competencia entre sí o para obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social...*”¹

Por otro lado la LFCE contempla en su artículo 52 de manera subsecuente a la Ley Suprema lo siguiente: “*Están prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas... que... disminuyan, dañen, impidan o condicionen de cualquier forma la libre competencia*”

¹ Cit. Cámara de diputados del H. Congreso de la Unión. (febrero 5, 1917). *Artículo 28*. En *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* (pp.34-39). México: Diario Oficial de la Federación.

o la competencia económica en la producción, procesamiento, distribución o comercialización de bienes o servicios”²

Hasta este precepto pareciera que hay una sintonía normativa, entre ambas disposiciones para abrir definitivamente el mercado a través de la competencia económica y la libre concurrencia, sin embargo, la LFCE identifica dos maneras de prácticas anticompetitivas, la “absoluta” y la “relativa”, siendo ésta última objeto de estudio en la presente tesis, al ser en ese marco regulatorio en donde encuadran las cláusulas de exclusividad.

Lo anterior concatenado y sustentado en el artículo 54 fracción III de la ley *Ut supra* como se refiere enseguida: *“Se consideran prácticas monopólicas relativas, las consistentes en cualquier acto, contrato, convenio, procedimiento o combinación que: ... III. Tenga o pueda tener como objeto o efecto, en el mercado relevante o en algún mercado relacionado, desplazar indebidamente a otros Agentes Económicos, impedirles sustancialmente su acceso o establecer ventajas exclusivas en favor de uno o varios Agentes Económicos”³.*

En este precepto se enfatizan los supuestos jurídicos cuya realización se considerará una práctica monopólica relativa, de lo que de inicio aparenta seguir la misma línea normativa que la Constitución, hasta que se condiciona el “acto, contrato, convenio, procedimiento o combinación” a que su efecto u objeto sea repercutir en el “mercado relevante”, requisito propio de llamar la atención, cuando la CPEUM parecería tener la

² Cit. Artículo 52 de la Ley Federal de Competencia económica. Cámara de diputados del H. Congreso de la Unión. (mayo 23, 2014). *Ley Federal de Competencia Económica*. Recuperado el 19 de marzo de 2016, de Diario Oficial de la Federación Sitio web: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFCE.pdf>.

³ Op.cit. Artículo 54 fracción III de la Ley Federal de Competencia Económica.

intención de proteger la competencia y la concurrencia de forma general y no limitativa, además de ser un concepto que no está definido en la misma normativa, generando una vaguedad jurídica para la aplicación del precepto.

De lo que se desprende un ejemplo inequívoco de la problemática legal para el cumplimiento de lo instituido en la Constitución, sin embargo, para solucionar tal conflicto el Cuarto Tribunal Colegiado en materia Administrativa del primer circuito realizó un análisis comparado con lo pronunciado por diferentes entidades públicas del mundo sobre que debe entenderse por “mercado relevante”, coligiendo que es “el territorio que se compone de todos los productos que son razonablemente intercambiables o sustituibles, según los fines para los que fueron hechos, considerando las características de precio, uso y calidad”⁴. No obstante, para poder concebir tal situación, el Tribunal Colegiado estableció las condiciones que deben reunirse para conformarlo al tenor de la siguiente Jurisprudencia administrativa: “...se concluye que las condiciones básicas a considerar para definir el “mercado relevante” son: 1. La posibilidad de sustituir un bien por otro..., 2. Los costos de distribución del bien y de sus insumos; 3. La posibilidad de los consumidores para obtener el bien en otro mercado; y, 4. Las restricciones normativas que limitan el acceso del consumidor a otras fuentes de abasto alternativas.”⁵

Si bien es cierto, más allá de cuestionar la vaguedad del término, se debe reconocer la importancia de esclarecer éstos para la coherente aplicación, aunque la incógnita

⁴ Cfr. Cuarto Tribunal Colegiado en materia Administrativa del primer circuito. (octubre, 2008). *Mercado relevante. Su concepto en materia de Competencia Económica*. En *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta* (p.2225). México: Suprema Corte de Justicia de la Nación.

⁵ Idem.

realmente versa si tal condición debería ser contemplada por la ley para cumplir cabalmente con los objetivos de la libre competencia y concurrencia de la Constitución.

Ya expuesto lo anterior, cabe mencionar entonces, que todo acuerdo o convenio dentro de un mercado relevante que tenga como objeto o efecto desplazar indebidamente a otro agente económico, impedirle su acceso o establecer alguna ventaja exclusiva en favor de uno o varios agentes económicos es catalogado como una práctica monopólica relativa, en la que por consiguiente y en congruencia con este precepto se debe considerar de esa manera a las cláusulas de exclusividad, al atribuir como su nombre lo indica, un deber de dar, hacer o no hacer únicamente a la persona con la que se contrata o según lo convenio entre las partes, pero siempre limitando respecto de esa situación a los demás competidores, convirtiéndose esta condición en una ventaja exclusiva en favor de un agente económico.