

**LA AUSENCIA DE CONTROL *EX ANTE* EN LA LEGISLACIÓN DE COMPETENCIA DOMINICANA:
DESAFÍOS Y PROPUESTA NORMATIVA**

PINDYCK Y RUBINFELD

Autor: Staling José Taveras Minaya y Joel David García Amaro
Seudónimo: Pindyck y Rubinfeld

Ganadores 1er lugar
Tercera edición “Escribiendo X la Competencia 2025”

RESUMEN

El control de concentraciones económicas aborda operaciones que implican un cambio duradero en el control, evaluadas mediante umbrales y excepciones. Este ensayo examina fundamentos teóricos, experiencias comparadas y propone un marco regulatorio *ex ante* para la República Dominicana, orientado a preservar mercados competitivos y proteger al consumidor.

Palabras clave: concentraciones, cambio duradero en el control, umbral, competencia, regulación.

INTRODUCCIÓN

En un contexto económico global marcado por la interconexión y el dinamismo de los mercados, las operaciones de concentración empresarial, que impliquen un cambio duradero en el control de las actividades corporativas, entre las que se encuentran las fusiones, adquisiciones y *joint ventures*, se han convertido en estrategias comunes para expandir negocios y generar eficiencias. Sin embargo, estas prácticas, aunque legítimas, también encierran riesgos potenciales para la competencia efectiva, ya que pueden consolidar posiciones dominantes, restringir la entrada de nuevos competidores o incluso propiciar la formación de estructuras de mercado oligopólicas. Ante este panorama, gran parte de las jurisdicciones modernas han adoptado mecanismos de control previo o *ex ante* que permiten a las autoridades de competencia evaluar estas operaciones antes de su materialización, garantizando así la preservación de la dinámica competitiva.

En la República Dominicana, pese a los avances significativos en la configuración de un marco jurídico orientado a sancionar conductas anticompetitivas, persiste un vacío normativo en relación con el control *ex ante* de concentraciones. El sistema dominicano se apoya fundamentalmente en medidas de carácter *ex post*, lo cual dificulta la prevención temprana de riesgos estructurales en los mercados y genera incertidumbre tanto para los agentes económicos como para las autoridades encargadas de velar por la libre competencia. Esta carencia regulatoria plantea interrogantes no solo sobre la capacidad institucional del país para anticipar y neutralizar los efectos adversos de concentraciones económicas significativas, sino también sobre su alineación con los estándares internacionales y regionales en la materia.

En este sentido, el presente ensayo tiene como objetivo examinar los desafíos que plantea la ausencia de un régimen general de control *ex ante* en la legislación dominicana de competencia, evaluando sus implicaciones jurídicas y económicas. Para ello, se abordarán las bases conceptuales y finalidades del control de concentraciones en el derecho de la competencia (I), se analizará el estado actual de la regulación dominicana y las dificultades que presenta para instaurar un régimen preventivo (II), se estudiarán las principales objeciones y argumentos económicos en torno al control previo (III), se examinarán las experiencias comparadas más relevantes a nivel internacional (IV) y, finalmente, se formulará una propuesta normativa que permita incorporar un sistema de control *ex ante* en la República Dominicana, adecuado a su realidad institucional y económica (V).

I. BASES CONCEPTUALES Y FINALIDADES DEL CONTROL DE CONCENTRACIONES EN EL DERECHO DE LA COMPETENCIA

El control de concentraciones constituye una de las herramientas más relevantes del derecho de la competencia para preservar la dinámica competitiva de los mercados. A través de este mecanismo, se busca equilibrar las legítimas estrategias empresariales de expansión con la necesidad de prevenir riesgos que puedan derivar en estructuras de mercado altamente concentradas y, en consecuencia, perjudiciales para los consumidores y la economía en general.

La concentración económica, en el contexto del Derecho de la Competencia, se refiere a “cualquier operación mediante la cual empresas anteriormente independientes pasan a perder independencia, es decir, su autonomía decisoria” (Fernández 2024, 355). Estas operaciones, en el contexto del *antitrust* deben implicar un cambio duradero de control de las actividades de una empresa y pueden manifestarse a través de diversas modalidades, incluyendo principalmente las fusiones entre dos o más agentes económicos previamente independientes, las adquisiciones de control -cuando uno o más agentes económicos adquieren, directa o indirectamente, el control total o parcial de otra u otras empresas mediante acciones, activos, contratos o cualquier otro medio-, y la creación de empresas en participación con carácter estructural, conocidas como *joint ventures* (Fernández 2024).

Las concentraciones se clasifican, según la relación económica entre los agentes económicos participantes en dos tipologías: horizontales y no horizontales o verticales. Las concentraciones horizontales se producen entre empresas que son competidoras directas en el mismo mercado relevante. Su análisis es crucial, debido a que implican una reducción directa en el número de competidores, lo que puede llevar a una obstaculización significativa de la competencia. Por otro lado, las concentraciones verticales involucran a agentes económicos que operan en distintas etapas de la cadena de valor de un mismo mercado, como un proveedor y un distribuidor. Este tipo de concentración no siempre es perjudicial para la competencia, sino que puede beneficiar la dinámica del mercado, en la medida que incrementa la participación de competidores pequeños.

En este sentido, Whish y Bailey (2012, 813-816) reconocen diversas razones por las que las empresas se fusionan, muchas de las cuales pueden ser beneficiosas, como, por ejemplo, economías de escala. Sin embargo, también señalan motivos problemáticos y preocupantes para la competencia como la intención de aumentar el poder de mercado y eliminar la competencia. Vale resaltar que, el riesgo inmediato para la dinámica competitiva del mercado es inherentemente mayor en las concentraciones horizontales, debido a la eliminación directa de un competidor en el mismo mercado relevante y el consiguiente aumento del poder de mercado de la entidad resultante.

Así las cosas, el control de concentraciones se fundamenta en un equilibrio delicado entre la búsqueda de eficiencias económicas y la prevención de riesgos anticompetitivos. Por un lado, las concentraciones empresariales, como fusiones y adquisiciones, pueden generar economías de escala, sinergias y mejoras productivas, resultando en beneficios potenciales para la empresa y, en ocasiones, para el mercado. Sin embargo, estas operaciones también conllevan riesgos significativos, pues pueden reducir la competencia al crear empresas con un poder de mercado desproporcionado (Vásquez 2024, 49), lo que potencialmente conduce a precios más altos, una reducción de la oferta y la imposición de barreras a la entrada para nuevos competidores. Las autoridades de competencia analizan cada operación para evitar que la nueva entidad resultante tenga la capacidad de excluir a competidores o imponer precios excesivos que puedan perjudicar a los consumidores y a la libre y leal competencia.

Es fundamental distinguir el control de concentraciones del control de prácticas anticompetitivas, ya que operan en momentos y con finalidades distintas dentro de la política de competencia. El control de concentraciones es un mecanismo de naturaleza preventiva o *ex ante*. Es decir, que las operaciones de concentración deben ser notificadas y analizadas por la autoridad de competencia antes de su ejecución requiriendo una decisión favorable para que puedan llevarse a cabo (Fernández 2024). Su objetivo es “preservar la estructura competitiva de los mercados” (Vásquez 2024, 49), anticipando y evitando posibles efectos negativos en la competencia, como la creación de monopolios o el fortalecimiento de oligopolios, antes de que ocurran y perjudiquen a los consumidores o a la competencia en general. Por el contrario, el control de prácticas anticompetitivas, como las prácticas colusorias o los abusos de posición dominante, es de carácter *ex post*, es decir, que la intervención por parte de la autoridad de competencia se produce después de que la conducta ha ocurrido, con el fin de sancionarla o corregirla. Siendo esta la principal diferencia entre el control de concentraciones y las demás políticas de competencia, a pesar de esto tanto el enfoque *ex ante* y el *ex post*, son pilares esenciales para garantizar mercados equitativos y dinámicos.

En síntesis, el control *ex ante* de concentraciones se cimienta sobre tres principios fundamentales: el principio de prevención, el principio de proporcionalidad y el principio de análisis económico. El principio de prevención, buscando anticipar y evitar posibles efectos negativos en la competencia antes de que se materialicen, como se planteó anteriormente. Las operaciones deben ser notificadas y analizadas antes de su ejecución para determinar el impacto que tendrán en la estructura de los mercados. Siendo este enfoque vital para evitar la creación o el fortalecimiento de monopolios u oligopolios que perjudiquen a los consumidores (Vásquez 2024, 49-50). Por otro lado, el principio de proporcionalidad viene a seleccionar los casos donde se debe realizar dicho control a la concentración, ya que, si se considera que las mismas no representan un perjuicio para la competencia efectiva, las mismas serán aprobadas, como sucede en la mayoría de los casos (OCDE 2021). Como se ha establecido, la intervención por parte de la autoridad de competencia se limita a aquellas operaciones que obstaculicen de forma significativa la competencia efectiva.

Este control anterior y proporcional se apoya intrínsecamente en un riguroso principio de análisis económico, pues debido a la naturaleza económica de los problemas que aborda el derecho de la competencia, como los monopolios, oligopolios, el poder de mercado y las barreras a la entrada, hace imprescindible el uso de herramientas y principios económicos (Gómez et al. 2023, 530-531). Este análisis permite evaluar la conducta de las empresas y los posibles efectos anticompetitivos de sus acciones en el mercado y en el bienestar del consumidor, asegurando decisiones informadas y basadas en evidencia empírica.

Si bien el control de concentraciones es reconocido a nivel internacional como un pilar preventivo indispensable para la preservación de mercados competitivos, su configuración normativa y aplicación práctica varían significativamente entre jurisdicciones. En la República Dominicana, la ausencia de un sistema de control *ex ante* plantea importantes desafíos para la política de competencia, tanto en términos de prevención de riesgos como de alineación con estándares internacionales. A continuación, se examinará el desarrollo histórico y normativo de esta figura en el país, analizando su situación actual, las propuestas legislativas pasadas y las principales críticas que justifican la necesidad de fortalecer su marco regulatorio.

II. CONTROL DE CONCENTRACIONES EN REPÚBLICA DOMINICANA: DESAFÍOS PARA UN RÉGIMEN *EX ANTE*

Ganadores 1er lugar

Tercera edición “Escribiendo X la Competencia 2025”

En la República Dominicana, el desarrollo del derecho de la competencia ha sido progresivo pero desigual, con avances importantes en la normativa de prácticas anticompetitivas y un rezago significativo en la instauración de un régimen general de control *ex ante* de concentraciones. Aunque algunos sectores cuentan con mecanismos preventivos específicos, el ordenamiento jurídico carece de un marco transversal que permita evaluar y autorizar estas operaciones antes de su ejecución, lo que plantea desafíos sustanciales para la preservación de la competencia efectiva en los mercados a nivel nacional.

La ley núm. 42-08 sobre la Defensa de la Competencia constituye el núcleo del derecho de la competencia dominicano, pero su diseño normativo corresponde esencialmente a una política *ex post*. Es decir, la norma tipifica, investiga y sanciona prácticas anticompetitivas una vez que los hechos han ocurrido. Esta orientación sancionadora deja un vacío institucional significativo respecto al control preventivo de fusiones y adquisiciones, pues la ley no establece un régimen general de notificación y autorización previa de operaciones susceptibles de generar efectos sustanciales sobre la estructura de los mercados.

La historia legislativa dominicana muestra cómo antes de la promulgación de la Ley núm. 42-08, varios proyectos incorporaron de forma somera la idea de que las resoluciones de la comisión pudieran autorizar fusiones. Esta facultad figuraba en el artículo 39 de los borradores, relativo a las resoluciones, pero lo hicieron sin delimitar umbrales, procedimientos ni criterios técnicos de revisión. En consecuencia, dichas previsiones quedaron como indicios políticos de interés por el tema, mas no se concretó como una decisión normativa, la cual, a nuestro juicio, de todos modos, habría sido incapaz de crear un régimen operativo y efectivo de control *ex ante*.

Ante la carencia de un régimen general, el ordenamiento dominicano ha desarrollado algunos controles sectoriales que, de distinto alcance y eficacia, supervisan determinadas fusiones y adquisiciones en mercados regulados. Estos controles sectoriales funcionan por vía de los entes reguladores respectivos y obedecen, en muchos casos, a criterios prudenciales, técnicos o de seguridad pública más que a una doctrina uniforme de defensa de la competencia.

A nuestro parecer, la experiencia más relevante es la del sector de telecomunicaciones, donde la normativa aplicable, en la especie el -Reglamento sobre Libre y Leal Competencia para el Sector de las Telecomunicaciones, adoptado mediante Resolución 022-05, modificado por la Resolución No. 025-10 de fecha 02 de marzo de 2010, del Consejo Directivo del INDOTEL, exige la aprobación previa del Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (INDOTEL) para las operaciones de concentración en el sector, sin aplicación de un umbral de mercado que exima a ninguna transacción de esta obligación (Guzmán Ariza 2022); esta revisión sectorial ha funcionado como un control preventivo efectivo, como se evidencia en las resoluciones núm. 056-17 y 077-17, dictadas por el Consejo Directivo del INDOTEL, en las que se autorizó la fusión por absorción entre TRICOM, S. A. y ALTICE HISPANIOLA, S. A., condicionando su aprobación al cumplimiento de medidas correctivas orientadas a preservar la competencia en los mercados relevantes (INDOTEL 2017). Estas resoluciones constituyen una referencia técnica útil para pensar un régimen nacional de control de concentraciones.

La experiencia sectorial aporta lecciones valiosas, pero también límites evidentes. En primer lugar, la práctica del INDOTEL en torno al tema objeto de estudio, muestra que es posible articular un control preventivo técnico-jurídico que examine efectos competitivos y condicione operaciones; en segundo lugar, la dispersión de competencias sectoriales produce asimetrías - transacciones similares reciben tratamientos distintos según el sector- y deja huecos regulatorios

donde grandes concentraciones pueden escapar a examen competitivo. Por su parte, María Elena

Vásquez, presidenta del Consejo Directivo de Pro-Competencia, ha subrayado la necesidad de un régimen unificado que recoja las mejores prácticas sectoriales para garantizar una política de competencia coherente y eficaz en toda la economía (2024).

El argumento central de los detractores del control *ex ante*, y posiblemente lo que ha ralentizado su aprobación en el ordenamiento dominicano, ha sido que podría entenderse como una limitación preventiva a la libertad de empresa consagrada en el artículo 50 constitucional, al exigir autorización antes de que exista un daño probado. Sin embargo, el Tribunal Constitucional de la República Dominicana se ha pronunciado sobre alegatos similares y ha establecido que, “(...) El ejercicio del derecho fundamental a la libertad de empresa no es absoluto, sino relativo, por lo que el Estado puede no solo regular su ejercicio sino incluso limitarlo (...)” (Tribunal Constitucional 2012, TC/0027/12). Agregando dicha alta corte que para que haya violación a la libertad de empresa debe existir algún impedimento para el ejercicio de la actividad económica, y que la regulación de sectores económicos no implica una violación a la libertad de empresa (Tribunal Constitucional 2013, TC/0196/13). El control preventivo, por tanto, no es una sanción arbitraria ni anticipada, sino un instrumento para impedir la formación de poderes de mercado que distorsionen la igualdad de oportunidades para los competidores (Constitución de la República Dominicana 2024, art. 39) y a disponer de bienes y servicios accesibles de calidad y al alcance de los consumidores (Constitución de la República Dominicana 2024, art. 53).

Las razones para adoptar un régimen *ex ante* son concluyentes. En primer lugar, la prevención resulta más eficaz que la corrección, pues evita daños estructurales y los elevados costes de deshacer concentraciones ya consumadas; además, su adopción guarda coherencia con recomendaciones internacionales y tendencia regional, al no buscar bloquear transacciones legítimas sino filtrar aquellas susceptibles de dañar la competencia; por otra parte, un marco claro con criterios, umbrales y procedimientos transparentes mejora la seguridad jurídica, brindando predictibilidad tanto a las empresas como a las autoridades; y finalmente, la incorporación de un análisis técnico-económico riguroso asegura decisiones fundadas en evidencia que equilibran las eficiencias legítimas con los riesgos anticompetitivos, como se verá a continuación.

III. CONTROL PREVIO DE CONCENTRACIONES: UNA PERSPECTIVA ECONÓMICA

Más allá del plano jurídico visualizado en la sección anterior, en el ámbito económico, el control previo de concentraciones ha sido objeto de un escrutinio considerable. Sería imposible abarcar todas las objeciones presentadas en contra de las políticas *ex ante*, por lo que el análisis se limitará a aquellos que, a criterio de los autores, son las más potentes, a saber: el argumento del costo, el argumento de la incertidumbre y el argumento de las eficiencias.

De manera sintetizada, el argumento del costo plantea que, en comparación con otros tipos de regulación, como el control *ex post* voluntario u obligatorio, los costos que genera la revisión *ex ante* pueden provocar un perjuicio equiparable a una sanción, por el simple hecho de someterse al control. Estos costos incluyen, pero no se limitan a: costos de notificación y litigación, en caso de que la concentración sea objetada por la autoridad de competencia en cuestión, y, crucialmente, costos de oportunidad derivados de dilaciones en la ejecución de la fusión causados por el mismo procedimiento de control previo o de la divulgación de información privada que, cae en manos de competidores; aspectos que, en conjunto pueden provocar un deterioro en los activos de los agentes intentando fusionarse (Maas 2022, 8).

En esa misma línea, dada la naturaleza misma del control de concentraciones y su alta complejidad, la incertidumbre pasible de socavar la eficiencia del control previo se manifiesta en

dos vertientes: la alta posibilidad de que en ocasión del procedimiento de control, la agencia de

competencia dicte falsos positivos (denegar concentraciones que debió aprobar), falsos negativos (autorizar operaciones que debió denegar o condicionar) o que prescriba condiciones y remedios inadecuados o inefectivos en una autorización condicional (Castelo 2022; OECD 2020); y la incertidumbre asociada al hecho de que, como los mercados son dinámicos y las estrategias anticompetitivas no están escritas en piedra, puede que los agentes económicos innoven en sus tácticas anticompetitivas en formas inexistentes o desconocidas *ex ante* por la agencia y cuya afectación solo podría conocerse *ex post* (Bougette, Budzinski y Marty 2024, 6), derrotando así la razón de ser del control previo.

Finalmente, de este argumento de la incertidumbre y la considerable posibilidad de error por parte de la agencia, surge la tercera objeción al control *ex ante* consistente en la posible eliminación de eficiencias. En suma, existe un consenso de que la competencia no es un fin en sí mismo, sino que existe para beneficiar a los consumidores (OECD 2022, 11). En ese contexto, el control de concentraciones puede socavar los objetivos esenciales de la competencia al bloquear fusiones o adquisiciones pasibles de crear eficiencias productivas, de distribución, transaccionales, estáticas o dinámicas que podrían ser transmitidas a los consumidores, generando así un mayor bienestar social (Lizarzaburu 2018, 148; OECD 2025a, 9-10).

Lejos está de los autores desconocer la complejidad e importancia de estas objeciones, sin embargo, esta investigación ha arrojado que, sin quitarle méritos ni validez a las preocupaciones de los detractores del control *ex ante*, los mismos no son inderrotables. En primer lugar, debe tomarse en cuenta que: los altos costos asociados al control de concentraciones, tanto para el Estado como para los agentes, son inevitables, independientemente del modelo adoptado (Maas 2022, 8); y que nada impide que un control *ex ante* valore y matice su veredicto en base a las eficiencias que los agentes puedan probar, manteniendo en todo caso dichas eficiencias su naturaleza primigenia de “excepción” a la norma (Lizarzaburu 2018, 151; OECD 2025a, 24). En segundo lugar, debe reconocerse que, como dice el renombrado economista estadounidense Thomas Sowell “No hay soluciones, solo intercambios”, es decir, no existe un método perfecto libre de costos y errores, sino que se debe ponderar cuál de los métodos existentes resulta en el intercambio más aceptable atendiendo las características institucionales y mercadológicas del país.

En esas atenciones, es razonable concluir que el balance para países como la República Dominicana, obtenido a partir del escrutinio al control *ex ante* obligatorio, es inherentemente positivo, en tanto, este modelo aporta beneficios como la disuasión (*deterrence*) de la presentación de concentraciones abiertamente anticompetitivas (Eckbo 1992, 3), prevé la concretización de daños estructurales irreversibles para la competencia (Frison Roche 2010, 7), ofrece una mayor seguridad jurídica que, eventualmente, se traduce en menos costos y una tutela más efectiva tanto para la agencia como para los agentes (Serra 2020, 281) y, crucialmente, evita tener que recurrir a las traumáticas medidas *post* concentración que la doctrina ha jocosamente denominado *unscrambling the eggs*, con el fin de denotar lo complejo que es para la agencia y lo perjudicial que es para los agentes y los consumidores la separación de una concentración ya ejecutada (Ottaviani y Wickelgren 2011, 356); esto último, sin perjuicio de retener la facultad de dar seguimiento y sancionar conductas *ex post* o violatorias de las condiciones bajo las cuales se autorizó la concentración en primer lugar.

En conjunto, estos factores empiezan a robustecer la tesis de que el control *ex ante* ofrece las soluciones más jurídica y económicamente balanceadas, máxime cuando es el que más se adecúa a la realidad socioeconómica de países con recursos limitados, como sin dudas lo es el nuestro. En efecto, se constituye como el mejor intercambio disponible para las agencias de competencia, que

Ganadores 1er lugar

Tercera edición “Escribiendo X la Competencia 2025”

en su mayoría han apostado por este tipo de control (Lizarzaburu 2018, 151; Irrázabal 2022, 2).

Ahora bien, la eficacia de este control, como la de cualquier política, es contingente a la existencia de un marco jurídico, técnico y práctico adecuado, que propicie la reducción de los riesgos asociados al control *ex ante*, maximizando así el *trade off*. Es por ello que la siguiente sección estará dedicada al análisis del control previo de concentraciones en la experiencia comparada, a los fines de identificar inspiraciones normativas, técnicas y prácticas para un eventual marco jurídico dominicano, cuyos pininos nos aventuraremos a proponer.

IV. CONTROL PREVIO DE CONCENTRACIONES EN LA EXPERIENCIA COMPARADA

A nivel internacional, dos de las principales referencias en materia de control de concentraciones son las recomendaciones y estudios realizados por la OECD y la ICN (Red Internacional de Competencia por sus siglas en inglés). Así, desde la publicación de la Recomendación de Control de Concentraciones emitida en el año 2005 (OECD), y más recientemente mediante la Revisión de 2025 (OECD 2025b); y la ICN desde el 2002 hasta el 2025; las organizaciones se han dedicado a establecer las buenas prácticas que debe de tener cualquier legislación de control de concentraciones.

Entre las referidas prácticas resaltan aspectos como la celeridad, efectividad y eficiencia que debe de caracterizar los procedimientos de notificación y revisión, y los poderes que debe de tener la agencia de competencia para llevar a cabo esas tareas (OECD 2005, 3-4; ICN 2002-2018, 8-14 y 42-43); la determinación clara de las operaciones que deberían ser sometidas al control, tanto en lo atinente a la noción de control como a los umbrales de notificación, ambos en base a una criteriología objetiva y cuantificable (OECD 2025, 6-7; ICN 2002-2018, 1-7); el mantenimiento de la transparencia y la confidencialidad (ICN, 26-32); los estándares de análisis (OECD 2025, 7-8, ICN 2008-2025) los remedios aplicables (OECD 2025, 9; ICN, 37-41); potestad sancionadora por *gun jumping* (OECD, 2014); y la revisión de las disposiciones de control de concentraciones para mantenerlas actualizadas (OECD 2005, 4; ICN, 44).

Ahora bien, enunciar buenas prácticas en recomendaciones es una cosa, pero llevar esas prescripciones al mundo real mediante legislación sustantiva y adjetiva es un desafío completamente distinto. En ese hilo es menester verificar cómo esos parámetros se manifiestan en la práctica mediante el análisis de legislaciones de competencia extranjeras. Para esos fines, se estudiarán dos prominentes jurisdicciones en materia de competencia como lo son la comunitaria y la española. La relevancia de estos ordenamientos para esta disertación no solo se limita a lo vanguardistas que son, sino que se extiende a su compatibilidad con la legislación dominicana actual, lo cual hace de estas, inspiraciones perfectas para un eventual régimen normativo nacional en la materia que ocupa este estudio.

En la Unión Europea, el marco regulatorio del control de concentraciones está compuesto por múltiples disposiciones del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFEU), el Reglamento núm. 139/2004, la Implementación de Regulación núm. 2023/914 y las directrices publicadas por la Comisión (Comisión Europea, 2025). En conjunto, estas normas crean un sistema *ex ante* obligatorio para todas las concentraciones con dimensión europea. Esto implica que cuando los agentes económicos que buscan concentrarse superen el umbral establecido por el Reglamento, que en sentido general podría entenderse como tener un volumen de negocios mundial combinado superior a los 5,000 millones de euros y un volumen europeo superior a los 250 millones de euros; o un volumen mundial combinado superior a los 2,500 millones de euros, y afectar a varios Estados miembros; estos tienen la obligación de notificar la operación antes de su ejecución (Comisión Europea, 2013). Una vez realizada la notificación, la Comisión determina si el caso amerita una

revisión simplificada o completa, basándose en la posible obstaculización significativa de la

competencia a partir de aspectos como la cuota de mercado, el grado de concentración del mercado y otros riesgos anticompetitivos determinados a partir de *tests* como el IHH, el UPP, el UPP*, el GUPPI, y el IPR (Hildebrand 2013; Moreno y Rodríguez, 2006). Si se lleva el procedimiento completo, en la llamada Fase 1, la Comisión tendría 25 días laborables para recabar información y decidir aprobar condicional o incondicionalmente o enviarlo a Fase 2. En esta segunda fase, en un plazo de 90 días laborables se llevan a cabo análisis económicos sofisticados, recolección de información interna de las empresas e inclusive hasta inspecciones de instalaciones, y se valoran las posibles eficiencias de la concentración, quedando de parte de los agentes demostrar que dichas eficiencias se traducirían en beneficios para los consumidores. Sobre el plazo, cabe resaltar que este puede ser extendido hasta por 20 días y que se suspende en caso de dilación por parte de los agentes a los requerimientos de la Comisión (Comisión Europea, 2013). Los resultados de la segunda fase pueden ser aprobación condicional o incondicional y prohibición de la concentración, pudiendo dicha decisión ser apelada ante el Tribunal de Justicia Europeo (Comisión Europea, 2013).

En España por su parte, el control de concentraciones es regulado por los artículos del 7 al 10 de la Ley 15/2007, de Defensa de la Competencia y subsidiariamente por la Ley 3/2013, de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) y los artículos 4 al 6 del Real Decreto 261/2008, que aprueba el Reglamento de Defensa de la Competencia. Al igual que el sistema comunitario, la regulación española establece un sistema *ex ante* con efectos suspensivos para la ejecución de la concentración. Dicho sistema es obligatorio cuando los umbrales establecidos por la ley son superados y cuando la concentración no tiene dimensión europea. Estos umbrales son: que la empresa resultante tenga una cuota de mercado ascendente al 30% del mercado relevante o que los agentes tengan un volumen de negocios combinado superior a los 240 millones de euros, debiendo al menos dos agentes individualmente tener un volumen de 60 millones de euros en España. La revisión como tal se ciñe al estándar europeo, consistente en un procedimiento abreviado de 15 días, más suspensiones para las operaciones prenotificadas con posibilidad de 10 días de prórroga, y un procedimiento completo que consta de dos fases que duran un mes más suspensiones y 3 meses más suspensiones, respectivamente, pudiendo la segunda fase ampliarse por 15 días más en caso de prórroga. Las resoluciones del CNMC pueden aprobar condicional o incondicionalmente una concentración, así como denegarla. Un último aspecto resaltable del sistema español es el pago de una tasa por parte de los agentes que se someten al control. Dicho monto es fijo para las revisiones abreviadas y prenotificadas por los agentes y se calcula en proporción al volumen de negocios de los agentes para los casos ordinarios (CNMC, 2023).

En conjunto, de la revisión de las recomendaciones y procedimientos de las jurisdicciones *supra* mencionadas, es posible identificar criterios recurrentes en torno a las buenas prácticas a nivel internacional. Son resaltables como requisitos *sine qua non* para la creación de un régimen de control de concentraciones *ex ante*, la presencia de umbrales claros de notificación; plazos cortos y eficientes que permitan un análisis minucioso, pero celer; disponer la existencia de un procedimiento abreviado y un procedimiento ordinario compuesto por dos fases; la utilización de herramientas económicas en el análisis; la determinación explícita de los poderes de investigación de la agencia; y la prescripción de sanciones por falta de notificación. Equipados con estos parámetros, es posible pasar a formular la propuesta normativa para el marco jurídico dominicano.

V. PROPUESTA NORMATIVA DE CONTROL DE CONCENTRACIONES EX ANTE EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

Ganadores 1er lugar

Tercera edición “Escribiendo X la Competencia 2025”

Tras haberse edificado en torno a las buenas prácticas y modelos normativos de jurisdicciones hermanas e internacionales, los autores se consideran en condición de formular una propuesta normativa relativa al control de concentraciones previo y obligatorio para la República Dominicana, y es lo que será presentado a seguidas. Esta propuesta normativa estaría incluida dentro del ámbito del Título I de la Ley de Defensa de la Competencia, “De la libre y leal competencia” y consta de dos artículos y una reserva reglamentaria. El primer artículo, abarcaría lo atinente a la conceptualización y ámbito de aplicación del control de concentraciones, de la manera siguiente:

Capítulo V: Del control de concentraciones

Artículo. - Definición de concentración económica. A los fines de la presente ley se entenderá por concentración toda operación económica que produzca un cambio duradero en el control de las actividades de una empresa, como consecuencia de:

- a) La fusión de dos o más agentes económicos anteriormente constituidos,*
- b) La adquisición por un agente económico sobre la totalidad o gran parte de otro agente económico,*
- c) La constitución de una empresa en participación y, la obtención del control compartido sobre uno o varios agentes económicos, siempre que estos desarrollen funciones propias de una unidad económica independiente.*

Párrafo I: Las concentraciones podrán ser:

- a) Horizontales: Aquellas que se producen entre agentes económicos que operan en el mismo mercado relevante, y que, por tanto, conllevan una integración directa de competidores.*
- b) Verticales: Aquellas que se producen entre agentes económicos que participan en diferentes etapas de la cadena de producción, distribución o comercialización de un bien o servicio, y que, por consiguiente, conllevan una integración entre proveedor y cliente.*

Párrafo II: El control de las concentraciones se aplicará cuando, como producto de la operación, el agente económico resultante alcance o supere el treinta por ciento (30%) de participación en el mercado relevante, tomando en cuenta su cuota de mercado respecto de los bienes o servicios involucrados.

Párrafo III: No se considerarán concentraciones económicas, a los fines de la presente ley, las siguientes operaciones:

- a) La compra temporal de acciones, participaciones o títulos por parte de entidades financieras, cuando responda a su actividad habitual de inversión y no se traduzca en una influencia determinante sobre la administración del agente económico adquirido;*
- b) La toma de control ordenada por una autoridad pública competente, en el marco de procesos de insolvencia o mecanismos equivalentes;*
- c) Las adquisiciones efectuadas por sociedades de participación financiera, siempre que los derechos de voto vinculados a tales títulos no se empleen para condicionar la conducta competitiva del agente económico involucrado.*

La redacción propuesta responde a la necesidad de dotar al ordenamiento dominicano de un Ganadores 1er lugar
Tercera edición “Escribiendo X la Competencia 2025”

marco jurídico preventivo frente a las operaciones de concentración, actualmente inexistente en la

Ley núm. 42-08. Tal como señala Fernández Torres (2024), el control *ex ante* permite anticipar y evitar distorsiones estructurales en los mercados que, de materializarse, resultan extremadamente difíciles de corregir a través de mecanismos *ex post*. En este sentido, la definición amplia de concentración económica y la tipificación de sus modalidades -fusiones, adquisiciones y *joint ventures*- garantizan que ninguna operación relevante quede fuera del escrutinio de la autoridad de competencia, en línea con las mejores prácticas de la OCDE y la ICN.

El establecimiento de un umbral del 30% de participación en el mercado relevante busca equilibrar los principios de prevención y proporcionalidad. Por un lado, se asegura que únicamente aquellas operaciones con potencial significativo de alterar la dinámica competitiva estén sujetas a escrutinio previo; por otro, se evita una carga administrativa excesiva sobre transacciones que no representan un riesgo real para la competencia. De igual modo, la inclusión de excepciones específicas responde a la necesidad de preservar la seguridad jurídica y el normal funcionamiento de sectores cuya dinámica no persigue fines anticompetitivos. Con ello, la propuesta se articula como un instrumento razonable, técnicamente sustentado y constitucionalmente válido para cumplir con el mandato del artículo 50 de la Constitución vigente, que plantea el derecho a la libertad de empresa.

Por su parte, el segundo artículo abordaría lo atinente a la obligación de notificación que recae sobre los agentes económicos. El texto propuesto es el siguiente:

Artículo. - Las concentraciones económicas que entren en el ámbito de aplicación del artículo anterior deberán notificarse a la Dirección Ejecutiva antes de su ejecución en cuanto se haya concluido el acuerdo, anunciado la oferta pública de adquisición o adquirido una participación de control.

Párrafo I. Las concentraciones económicas no podrán tener efectos en el mercado mientras no se obtenga la autorización de la Administración, de conformidad con lo establecido en la presente ley y en los reglamentos.

Párrafo II. Es obligación conjunta de las partes que intervengan en una concentración económica de cualquier tipo previsto en esta ley y en los reglamentos, notificar a la Dirección Ejecutiva previo a la ejecución de la concentración, quien, tras evaluar la operación, someterá sus consideraciones al Consejo Directivo para que éste resuelva sobre su autorización o no.

Párrafo III. La falta de notificación previa de una operación de concentración económica de agentes económicos obligados constituye una falta que acarreará la sanción consistente en el pago de una multa que podrá ascender desde el 5% hasta el 30% del volumen de negocios del último ejercicio fiscal de los infractores.

Párrafo IV. El procedimiento de control de concentraciones será reglamentado por disposiciones complementarias, atendiendo las buenas prácticas en la materia.

En conjunto, los artículos propuestos proveen un régimen claro de umbrales a partir de los cuales configurar una obligación de notificación que proporciona un período de tiempo flexible, pero específico en el cual se esperaría que los agentes realicen su notificación, además de establecer explícitamente sobre quiénes recae dicha obligación, de conformidad con los estándares establecidos por el derecho comunitario y las recomendaciones de la OECD y la ICN. Asimismo, se establecería el efecto suspensivo de la notificación que dejaría la concentración en pausa hasta

tanto se pronuncie la Administración y se fijaría una innovadora escala sancionatoria adecuada a

la realidad económica de los agentes infractores, lo cual incrementaría su poder disuasorio en comparación con los topes basados en montos predeterminados o salarios mínimos, que para agentes de gran tamaño pueden significar una molestia insignificante y para agentes más pequeños un perjuicio desproporcionado (Moreno y Rodríguez, 2006). Todo esto sin vulnerar el principio de proporcionalidad en la medida en que la escala permitiría agravar a atenuar la sanción según las circunstancias particulares del caso.

Cabe destacar que se deja abierta una reserva reglamentaria que permitiría a la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia establecer en detalle un procedimiento de control previo, siguiendo los estándares internacionales y, en cumplimiento con las recomendaciones de la OECD y la ICN, más resiliente y adaptativa a las nuevas y cambiantes circunstancias mercadológicas, en la medida en que estaría siempre en manos de la Comisión la facultad de actualizar y adaptar las normas, contrario a si se regulara todo por ley, requiriéndose en todo caso la intervención del legislador para hacer revisiones, lo cual no está de más decir que puede tomar mucho más tiempo.

En efecto, la referida reserva permitiría la creación de un procedimiento abreviado de 15 días, aplicado en los casos en los que los agentes hayan realizado una prenotificación consultiva durante el proceso de gestación del acuerdo de concentración, en el cual la Comisión tendría la oportunidad de pronunciarse y añadir los compromisos y condiciones pertinentes desde el génesis del acuerdo, beneficiándose tanto la agencia, como los agentes, de los costos más bajos y los plazos más cortos. Asimismo, se regularía el procedimiento ordinario de etapa dual, consistente en una primera fase de un mes ante la Dirección Ejecutiva y una segunda de 3 meses ante el Consejo Directivo, teniendo estos órganos la potestad investigativa de requerir documentos, entrevistar personas y realizar inspecciones de lugares. En todo caso se aplicarían los estándares internacionales para la obtención de prórrogas y la suspensión de los plazos por dilaciones.

Conviene subrayar además que, quedaría por cuenta del reglamento la determinación y constante actualización de los criterios de evaluación de las concentraciones de conformidad con el principio de análisis económico que debe imperar en esta materia. El criterio principal debería ser, a todas luces, la obstaculización significativa de la competencia, determinada a partir de las cuotas de mercado de los agentes, la concentración del mercado relevante, el surgimiento o consolidación de la posición dominante del agente resultante del acuerdo de concentración y las condiciones estructurales específicas del mercado relevantes tales como los efectos unilaterales y coordinados para las concentraciones horizontales y las barreras de entrada, presión competitiva y limitaciones de acceso a productos, servicios o rutas que firmas rivales podrían utilizar para competir, en los casos de concentraciones verticales.

Todo esto estaría complementado con el deber de transparencia y confidencialidad que recaería sobre los órganos que forman parte de la Comisión, sirviendo el primero para poner en manos de los agentes mediante la publicación de directrices los criterios empleados para decidir si se autoriza, se compromete o se prohíbe un acuerdo de concentración, proveyendo guías en torno a la presentación y prueba de eficiencias, así como, del funcionamiento de *tests* como el IHH, mientras que el segundo sería una garantía de protección de los secretos comerciales de los agentes para todo tercero sin interés legítimo.

En definitiva, es posible afirmar sin temor al equívoco que, la adopción de una propuesta como esta, si bien imperfecta, como toda legislación, situaría al ordenamiento jurídico dominicano entre los más avanzados de la región en materia de control de concentraciones, saldando así, finalmente, la deuda que quedó pendiente desde la promulgación de la Ley 42-08.

CONCLUSIÓN

En síntesis, es innegable que la ausencia de control *ex ante* en la legislación de competencia de la República Dominicana constituye uno de los vacíos normativos más importantes del ordenamiento jurídico, en la medida en que deja totalmente desprovisto de supervisión, más allá de las leyes sectoriales, una de las actividades internacionalmente reconocidas como esencial en la evolución de los mercados de una nación.

Si bien, este método de supervisión anticipada ha levantado críticas, tanto jurídicas como económicas, como la vulneración al derecho de la libre competencia, los altos costos que representa para los agentes, la alta incertidumbre que puede reducir la eficacia del control y la posible socavación de eficiencias; las mismas como se ha expuesto, no son inderrotables en la medida en que se pudo comprobar que:

- El ejercicio del derecho a la libre competencia no es absoluto y puede ser limitado por la ley.
- Los costos son inevitables independientemente del modelo, pero es posible evitar que los mismos se eleven desproporcionalmente a partir de la creación de un procedimiento célere, eficiente y libre de burocracias.
- La incertidumbre y los errores son inexorables, pero atendiendo la realidad institucional y económica de la República Dominicana y aplicando las buenas prácticas de revisión de concentraciones a nivel internacional, es posible construir un sistema eficaz y jurídicamente seguro.
- Nada impide que se pueda llevar a cabo una ponderación de eficiencias en un sistema de control *ex ante*.

En esas atenciones, a partir de los parámetros establecidos internacionalmente, fue posible para los autores aventurarse a construir una propuesta normativa que sería capaz de dotar a la República Dominicana con marco jurídico preventivo de cara a las concentraciones pasibles de obstaculizar significativamente la competencia, estableciendo definiciones y umbrales claros de notificación, que servirían de base procedimental para eventuales legislaciones complementarias, que dejarían en manos del Consejo Directivo la potestad de revisar y actualizar constantemente las disposiciones adjetivas y sustantivas del control de concentraciones, sin necesidad de esperar la voluntad del legislador. Esto crearía un marco transversal que permitiría evaluar y autorizar las operaciones de concentración antes de su ejecución, saldando así, como fue apuntado precedentemente, la deuda que quedó pendiente desde la promulgación de la Ley 42-08.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Bougette, Patrice, Oliver Budzinski, and Frédéric Marty. 2024. "Ex-ante versus Ex-post in competition law enforcement: Blurred boundaries and economic rationale." Ilmenau University of Technology, Ilmenau Economics Discussion Papers, Vol. 29, No. 195. ISSN 0949-3859. https://www.tu-ilmenau.de/fileadmin/Bereiche/WM/wth/Diskussionspapier_Nr_195.pdf
- Castelo G., Daniel. 2022. "La conveniencia de realizar una evaluación ex post de las operaciones de concentración en Ecuador." CentroCompetencia (CeCo), de la Universidad Adolfo Ibáñez. <https://centrocompetencia.com/la-conveniencia-de-realizar-una-evaluacion-ex-post-de-las-operaciones-de-concentracion-en-ecuador/>
- CNMC. 2023. En la CNMC vigilamos las concentraciones entre empresas. CNMC Blog. <https://blog.cnmc.es/2023/09/29/en-la-cnmc-vigilamos-las-concentraciones-entre-empresas/>
- Comisión Europea, Direction générale de la concurrence. 2025. *EU competition law: rules applicable to merger control: Situation as at 1st July 2025*. Office des publications de l'Union européenne. <https://data.europa.eu/doi/10.2763/266399>
- Comisión Europea. 2013. Competition: Merger control procedures. https://competition-policy.ec.europa.eu/system/files/2021-02/merger_control_procedures_en.pdf
- Constitución de la República Dominicana. 2024. *Constitución de la República Dominicana, votada y proclamada el 27 de octubre de 2024*. Gaceta Oficial núm. 11170, 31 de octubre. <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/ccc/publicaciones/constituci%C3%B3n-de-la-rep%C3%BAblica-dominicana-2024/>.
- Eckbo, B.E., 1992. Mergers and the value of antitrust deterrence. *The Journal of Finance*, 47(3), pp.1005-1029.
- Frison Roche, M.A., 2010. Ex ante-ex post, justificación de un derecho propio y específico de la regulación. *Revista de responsabilidad civil y seguros: publicación mensual de doctrina, jurisprudencia y legislación*, 10, pp.3-13. https://mafr.fr/IMG/pdf/ex_ante_ex_post_espagnol.pdf
- Gómez, Liverca Altagracia, Juan Bautista Rodríguez Núñez, Nathanael Mesa Candelario, Fernando Miguel Morbán Gómez, y Zoraya Esther García Read. 2023. "El rol del análisis económico en el derecho de la competencia." *Anuario de Libre Competencia 2023*.
- Guzmán Saladín, Fabio J., y Pamela Benzáñ Arbaje. 2022. "Lexology Getting the Deal Through – Private M&A 2022." Guzmán Ariza Attorneys at Law. <https://drlawyer.com/lexology-private-ma-2022/>.
- ICN. 2008-2025. ICN Recommended Practices for Merger Analysis. <https://www.internationalcompetitionnetwork.org/wp-content/uploads/2025/06/MWG-RPs-Merger-Analysis-2025.pdf>
- ICN. 2002-2018. Recommended Practices for Merger Notification Procedures. https://www.internationalcompetitionnetwork.org/wp-content/uploads/2018/09/MWG_NPRecPractices2018.pdf
- Irarrázabal, Felipe. 2022. "What should a competition agency do in a country that has a mandatory merger control but lacks FDI screening?: The case of Chile and Latin America." Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee. OECD. [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2022\)118/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2022)118/en/pdf)
- Ganadores 1er lugar
Tercera edición "Escribiendo X la Competencia 2025"

- Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (INDOTEL). 2017. Altice Hispaniola, S.A., Tricom, S.A., y Compañía Dominicana de Teléfonos, S.A. Resolución núm. 077-17.
- Lizarzaburu, L.F.R., 2018. El control de concentraciones empresariales y su aplicación en el Perú: una perspectiva desde el Derecho Comparado. *THEMIS: Revista de Derecho*, (73), pp.147-154.
- Moreno, José Carlos E. y Rodríguez Encinas, Ana. 2006. El sistema de control de concentraciones en la Unión Europea. <https://www.uria.com/documentos/publicaciones/1590/documento/032artARE.pdf?id=1913>
- Maas, Valentijn. 2022. "Efficiency and Effectiveness of an Ex-ante Merger Control Regime: Evidence from the Brazilian Antitrust Reform." PhD diss., Erasmus University Rotterdam.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE). 2021. *Global Merger Control: OECD Competition Trends*. Vol. II. París: OCDE.
- Ottaviani, Marco, and Abraham L. Wickelgren. 2011. "Ex ante or ex post competition policy? A progress report." *International Journal of Industrial Organization* 29, no. 3: 356-359. https://didattica.unibocconi.it/mypage/upload/48832_20120912_020207_EXANTEOREXPOST.PDF
- OECD. 2025. "Efficiencies in merger control", *OECD Roundtables on Competition Policy Papers*, No. 321, OECD Publishing. <https://doi.org/10.1787/f4ce548f-en>.
- OECD. 2025. Recommendation of the Council on Merger Review, OECD/LEGAL/0333. <https://legalinstruments.oecd.org/public/doc/195/195.en.pdf>
- OECD. 2005. Recommendation of the Council on OECD Legal Instruments Merger Review.
- OECD. 2014. Evaluación del Régimen de Control de Concentraciones en Chile. Informe del Secretariado de la OCDE. https://www.oecd.org/content/dam/oecd/es/publications/reports/2014/01/assessment-of-merger-control-in-chile_842baf5b/8590ad30-es.pdf
- OECD. 2020. "Merger Control in Dynamic Markets". *OECD Roundtables on Competition Policy Papers*, No. 245, OECD Publishing. <https://doi.org/10.1787/d3752037-en>.
- OECD. 2022. The Relationship Between FDI Screening and Merger Control Reviews, OECD Competition Policy Roundtable Background Note, www.oecd.org/daf/competition/the-relationship-betweenfdi-screening-and-merger-control-reviews-2022.pdf.
- "Presidenta de Pro-Competencia propone control de fusiones transfronterizas en Foro Global sobre Competencia en París." Pro-Competencia, 2023. https://procompetencia.gob.do/presidenta-de-pro-competencia-propone-control-de-fusiones-transfronterizas-en-foro-global-sobre-competencia-en-paris/?utm_source=chatgpt.com.
- Serra, M.A., 2020. El nuevo sistema de control de concentraciones empresariales en Perú a la luz de la experiencia chilena. *THEMIS Revista de Derecho*, (78), pp.279-303.
- Signes de Mesa, Juan Ignacio, Isabel Fernández Torres, y Mónica Fuentes Naharro. 2024. *Derecho de la competencia*. 2.ª ed. España: Aranzadi S.A.U.
- Tribunal Constitucional. 2012. *Sentencia TC/0027/12, 5 de julio de 2012*. Santo Domingo: Tribunal Constitucional de la República Dominicana. <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc002712>.
- Tribunal Constitucional. 2013. *Sentencia TC/0196/13, 31 de octubre de 2013*. Santo Domingo: Tribunal Constitucional de la República Dominicana. <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc019613>.
- Ganadores 1er lugar
Tercera edición "Escribiendo X la Competencia 2025"

Vásquez Tavares, María Elena. 2024. “La política de competencia: pilar fundamental para la buena gobernanza y el desarrollo económico.” *Anuario de Libre Competencia 2024*.

Wish, Richard, y David Bailey. 2012. *Competition Law*. Seventh Edition. Oxford University Press. ISBN 978-0-19-958655-4

Ganadores 1er lugar
Tercera edición “Escribiendo X la Competencia 2025”