

Universidad Andina Simón Bolívar

Sede Ecuador

Área de Derecho

Maestría en Derecho de la Economía Digital

La ventaja competitiva en el mercado frente a la acumulación de datos personales en una operación de concentración económica

Sofía Alejandra Gómez Illescas

Tutor: Ricardo Freire

Quito, 2025

Trabajo almacenado en el Repositorio Institucional UASB-DIGITAL con licencia Creative Commons 4.0 Internacional

	Reconocimiento de créditos de la obra	
	No comercial	
	Sin obras derivadas	

Para usar esta obra, deben respetarse los términos de esta licencia

Cláusula de cesión de derecho de publicación

Yo, Sofía Alejandra Gómez Illescas, autora de la tesis intitulada “La ventaja competitiva en el mercado frente a la acumulación de datos personales en una operación de concentración económica”, dejo constancia mediante el presente documento de que la obra es de mi exclusiva autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos para la obtención del título de Magíster en Derecho de la Economía Digital en la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar, sede Ecuador, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, durante 36 meses a partir de mi graduación, pudiendo, por lo tanto, la Universidad utilizar y usar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en formato virtual, electrónico, digital u óptico, como usos en red local y en internet.
2. Declaro que, en caso de presentarse cualquier reclamación de parte de terceros, respecto de los derechos de autor/a de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.
3. En esta fecha entrego a la Secretaría General, el ejemplar respectivo y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

30 de mayo de 2025

Firma: _____

Resumen

El presente trabajo de titulación demuestra una óptica que no fue percibida con anterioridad a la vigencia de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales respecto de los datos personales, su uso y valor en el mercado. Dentro de la dinámica del mercado, la competencia, acompañada de sus operadores o agentes económicos, que están dispuestos a operar según sus productos o servicios para así competir con los demás operadores económicos. En la actualidad, sabemos que los datos personales juegan un papel indiscutible por el valor que han generado sobre todo para aquellos que saben sacar provecho de su uso. Ahora en el mercado pueden conjugarse varios factores que hacen que, entre las empresas, instituciones u organizaciones, puedan fusionarse, adquirirse etc.; sin embargo, cuando este mercado se configura, se denomina Operaciones de Concentración Económica, las cuales deben ser autorizadas debidamente por la autoridad competente, que es la Superintendencia de Competencia Económica (SCE). Pero bien, durante la notificación y en general en la concentración en sí misma, hay un aspecto indispensable a considerar y son los datos personales, que son un elemento trascendental por las ventajas competitivas que estos podrían generar dentro de un mercado; será necesario desde identificar si los operadores tienen implementada la normativa en protección de datos, hasta valorar a los datos personales para la concentración como tal.

Palabras clave: mercado, valor de los datos, activos, implementación, ventaja, protección, datos personales, competencia

Este trabajo de titulación y todas las investigaciones, que realice hasta el último de mis días, estarán dirigidos a un ser especial, un ser con una fuente de conocimiento inigualable, tan sabio como un búho inteligente y observador. Esta dedicatoria es y será para mi querido abuelo Pepín, un ejemplo a seguir por su calidad humana, por toda su sabiduría y por su alma tan sosegada y espiritual.

Agradecimientos

Agradezco profundamente a quienes me han acompañado en todo este proceso de aprendizaje y han sabido guiarme: docentes, amigos y compañeros. Agradezco especialmente a mis padres Raúl y Ani, por siempre confiar en mi capacidad y nunca dejarme caer; a mi ñaña Belencha, por estar presente; a Mía, por ser mi compañera de vida; y a PJ, por apoyarme con paciencia y amor durante este tiempo de estudio.

Tabla de contenidos

Introducción.....	13
Capítulo primero. Concentraciones económicas en el derecho de la competencia.....	15
1. ¿Qué es el mercado y su funcionamiento?	15
2. ¿Qué es el derecho de la competencia?	16
3. ¿Qué se entiende por operaciones de concentración económica?	20
4. Control y regulación de concentración económica.....	23
5. Consideraciones de la notificación de concentración	24
6. Criterios de decisión por la SCE.....	25
Capítulo segundo. Protección de datos.....	31
1. Los datos personales y su protección en la LOPDP	31
2. La importancia de los datos en la economía actual: Calidad del activo	35
3. Identificación de los mecanismos a través de los cuales los datos personales contribuyen en el mercado.....	37
4. Sujetos involucrados.....	38
5. Tratamiento de datos dentro de la gestión empresarial	39
6. Análisis de riesgo y evaluación de impacto de los datos.....	40
Capítulo tercero. Impacto de los datos personales como activos en la competencia	43
1. Análisis del mercado de los datos.....	43
2. La convergencia del derecho de la competencia, la protección de los datos personales y sus implicaciones legales	45
3. El impacto de los datos personales en las operaciones de concentración económica y sus desafíos regulatorios	48
4. La idoneidad del tratamiento de datos personales de un operador previo a una operación de concentración económica con otro operador.....	54
Capítulo cuarto. Complementariedad entre las autoridades: Superintendencia de Competencia Económica y Superintendencia de Protección de Datos	58
1. Competencias de la SCE en las concentraciones económicas.....	58
2. Competencias de la SPDP en la protección de los datos personales	62

4. Estrategias para la complementariedad de la SCE y SPDP frente a casos de concentraciones económicas en los que se involucran directamente datos personales	65
Capítulo quinto. Consideraciones a tomar en cuenta en el análisis de una operación de concentración.....	69
1. Inclusión o modificación del formulario de notificación de una concentración económica conforme a los datos personales que se manejen	69
2. Tratamiento de los datos personales de los operadores vinculados.....	72
3. Obligaciones del responsable, encargado y delegado durante la notificación....	73
4. Injerencia de los datos personales de los operadores económicos dentro de su mercado relevante	75
5. Ventaja competitiva dentro de su mercado relevante en lo relativo a dichos datos personales	76
Conclusiones.....	81
Bibliografía.....	83

Introducción

Partiendo de un análisis doctrinario y jurídico, el presente trabajo investigativo tiene como alcance realizar un análisis respecto a cómo las empresas pueden obtener una ventaja cuando, por medio de una operación económica, bien sea por adquisición, administración o fusión de un operador económico, acumulan varios tipos de datos personales.

Desde la perspectiva del mercado, donde todo gira en torno al intercambio de información y los datos juegan un papel trascendental, los datos se vuelven activos para quien ostente su titularidad: Persona natural. La acumulación de datos personales en el contexto de una operación de concentración económica plantea un escenario complejo y polémico que requiere un análisis detallado desde diferentes perspectivas, tomando como referencia la normativa en la materia, tanto de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (LOPDP), como de la Ley Orgánica de Regulación y Poder de Mercado (LORCPM).

La recopilación de datos personales puede proporcionar a las empresas una ventaja competitiva significativa al permitirles personalizar sus productos y servicios; de esta manera, los datos personales se han convertido en objeto de comercio en la economía digital y las empresas compiten para adquirir y procesar estos datos.¹ Al comprender mejor las preferencias y comportamientos de los clientes, las organizaciones pueden adaptar sus ofertas de manera más efectiva y mejorar la satisfacción del cliente. Por lo cual es importante plantear la siguiente incógnita: ¿La acumulación de datos puede otorgar ventajas competitivas a las empresas? La acumulación extensa de datos personales puede plantear preocupaciones sobre la privacidad, tomando en cuenta que una concentración económica puede conducir a la centralización masiva de información en manos de un operador económico, aumentando el riesgo de mal uso de datos, violaciones de privacidad y limitando la competencia del mercado, o tal vez todo lo contrario. Sin embargo, la preocupación de quienes apoyan esta perspectiva es que la

¹ Orla Lynskey y Francisco Costa-Cabral, *Family ties: The intersection between data protection and competition in EU law* (London: Kluwer Law International, 2017), 6.

incorporación de consideraciones de privacidad en el análisis de competencia creará confusión en la aplicación del estándar de bienestar del consumidor.²

Bajo este mismo contexto, se debe considerar que la concentración económica en la acumulación de datos personales ha llamado la atención de reguladores y defensores de la privacidad, ya que es fundamental abordar los desafíos regulatorios y éticos asociados con la gestión de datos para evitar posibles sanciones y daños a la reputación de la empresa, considerando que la transparencia en la recopilación y el uso de datos, junto con el cumplimiento de normativas, se vuelve esencial. Es por ello por lo que los doctrinarios Marthews & Tucker, por su parte, sostienen que existe un *tradeoff* entre promover la competencia y proteger la privacidad de los usuarios, análogo a los que se generan también entre la competencia con la innovación.³

La disponibilidad de grandes cantidades de datos puede impulsar la innovación y el desarrollo de nuevos productos y servicios. Las empresas pueden utilizar análisis avanzados para identificar tendencias emergentes, anticipar las necesidades del mercado y ofrecer soluciones más eficientes. En ese sentido, se habla de un interés renovado en la protección de datos personales que ha abierto las puertas a una nueva generación de instrumentos normativos más acordes con la era digital.⁴ Este enfoque puede fortalecer la posición de una empresa en el mercado y facilitar la diferenciación frente a la competencia; por eso hay que tocar aspectos de las leyes de protección de datos, como las condiciones que rigen el procesamiento de datos personales sensibles. Pueden ser parámetros de competencia y la ley de protección de datos puede ayudar a la ley de competencia a juzgar su alcance.⁵

En resumen, la ventaja competitiva derivada de la acumulación de datos personales en una operación de concentración económica presenta oportunidades significativas, pero también implica riesgos considerables. El equilibrio entre la innovación, la competitividad y la protección de datos personales se convierte en un desafío clave que las empresas deben abordar para garantizar un desarrollo en este ámbito.

² María Solange Maqueo y María Fernanda Vicens, *Políticas de competencia y protección de datos personales: Perspectivas para América Latina* (Ottawa: Centro Latam Digital, 2022), 11.

³ *Ibid.*, 14.

⁴ Alessandro Mantelero, *The future of data protection: Gold standard vs. global standard* (Turin: Polytechnic University of Turin, 2020), 3.

⁵ Lynskey y Costa-Cabral, "Family ties", 6.

Capítulo primero

Concentraciones económicas en el derecho de la competencia

1. ¿Qué es el mercado y su funcionamiento?

El término “mercado”, según lo establece el *Diccionario de la Real Academia Española*, se refiere a diversos conceptos: se entiende como el conjunto de actividades económicas llevadas a cabo de manera libre por los agentes económicos, sin la intervención del Estado; también alude al conjunto de transacciones comerciales propias de un sector específico de bienes; designa al grupo de personas consumidoras con capacidad de adquirir ciertos productos o servicios; y, finalmente, hace referencia a la situación y evolución de la oferta y la demanda dentro de un sector económico determinado.⁶

El término mercado se refiere a cualquier lugar o medio a través del cual se realiza un intercambio económico, es decir, en el que se interrelacionan un comprador y un vendedor.⁷ Siendo así, el mercado funciona como eje transversal para los intereses de quien lo opera; es decir, demandantes y ofertantes sobre un bien y/o servicio en el que se determina o pacta un precio por aquello.

El mercado es un sistema en el que opera un intercambio de bienes y servicios entre compradores y vendedores; pero, desde un sentido más amplio, el mercado abarca cualquier lugar o mecanismo en el que los intercambios económicos tienen lugar. Ahora bien, para que el mercado tenga un funcionamiento balanceado y equilibrado, comprendiendo que intervienen actividades netamente comerciales, se deben considerar ciertos aspectos para su correcto desenvolvimiento.

Primero, es necesario comprender la oferta y la demanda como principio básico y la interacción que deriva en las denominadas curvas de oferta y demanda. De esta interacción derivan las denominadas curvas de demanda y oferta. La primera alude a la cantidad de un bien que los consumidores están dispuestos a comprar a diferentes precios, y la segunda, la cantidad de un bien que los productores están dispuestos a vender a

⁶ Tomas Rozzi, “Herramientas para evaluación un proyecto vitivinícola” (tesis de posgrado, Universidad Católica De Córdoba, 2014), 24, <https://www.proquest.com/docview/2901812365>.

⁷ Charles Hill, *El mercado* (España: McGraw-Hill, 2015), 10.

diferentes precios. Lo que da como resultado un equilibrio del mercado como tal, en caso de que la cantidad demandada iguale a la cantidad ofrecida. En este punto, parecería que el mercado está en equilibrio y no hay presión para que los precios suban o bajen.

No obstante, este aspecto no es tan simple como aparenta, pues es importante que el mercado asigne recursos, a quien más los valora y que, a la vez, esté dispuesto a pagar por ellos; esto mediante la determinación de precios que se establecen según la oferta y la demanda, ya que, si la demanda es alta y la oferta baja, los precios suben; de lo contrario, los precios bajarían.

Si bien la estructura del mercado influye en la forma en que los precios se determinan y cómo se comportan los sujetos que intervienen, hay que comprender que, para que este sea eficiente, debe existir también la competencia y esta debe estar libre; sobre todo para que la competencia no sea restringida ni limitada por los denominados operadores económicos, quienes pueden obtener cierto poder de mercado en un mercado relevante.

Para lo cual, se presenta, en parte, intervención estatal: En algunos casos, el gobierno puede intervenir en el mercado para prevenir, corregir, eliminar y sancionar el abuso de operadores económicos y, a la vez, para rectificar fallos del mercado, ya que la competencia es una de las fuerzas fundamentales que operan dentro de un mercado.

El mercado es un mecanismo esencial para la asignación eficiente de recursos en una economía. Está influenciado por la oferta y la demanda, y regulado a veces por la intervención estatal para asegurar el bienestar general y corregir ineficiencias. De este modo, el mercado y la competencia se unifican para crear un sistema dinámico y eficiente donde los precios en bienes, productos y servicios; y la asignación de recursos se optimizan a través de la interacción de múltiples actores económicos.

2. ¿Qué es el derecho de la competencia?

El derecho de la competencia económica es una rama del derecho económico que se integra por el conjunto de normas que regulan conductas anticompetitivas de los agentes económicos públicos y privados, conductas que pueden tomar diversas formas.⁸

⁸ Witker y Varela, *El Derecho de la Competencia Económica* (México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2023), 48.

Etimológicamente, el término “competencia” encuentra su raíz en las voces latinas, *competens*, *enfis*, relación, proposición, aptitud, apto, competente. Para definir este término, también es importante remitirnos al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, que define a la competencia como la disputa o contienda entre dos o más sujetos sobre alguna cosa.

Dentro del ámbito del derecho de la competencia, la competencia se refiere a la rivalidad entre empresas en un mercado con el objetivo de atraer a los consumidores mediante la oferta de mejores productos, precios más bajos o servicios superiores. El derecho de la competencia, también conocido como derecho antimonopolio o derecho de defensa de la competencia, es un conjunto de normas y regulaciones destinadas a promover y proteger esta competencia justa y efectiva en los mercados.

En este contexto, el derecho de la competencia se basa más en una protección hacia la misma competencia que a los diferentes sujetos, como son los consumidores y competidores, para lo cual es razonable la presencia de la entidad estatal que legitimará esta premisa.

El derecho de la competencia es un conjunto de reglas sustancialmente abiertas y predominantemente de carácter sancionador.⁹ En el que, como se mencionó, interviene la figura estatal para regular cualquier tipo de actuación que impida la competencia en sí misma.

Sabemos bien que el derecho de la competencia llega al Ecuador cuando era necesario contar con esta figura o rama para regular la competencia en el mercado; desde ese instante hasta la actualidad se han generado avances sustanciales e importantes, pues, al ser una rama nueva en comparación con otras, contamos con una normativa sólida, con su propio código, reglamento y superintendencia.

Por otro lado, para entender de manera más precisa en qué consiste el derecho de la competencia en términos generales, la propia ley establece que su finalidad es evitar, prevenir, corregir, eliminar y sancionar los abusos cometidos por operadores económicos con poder de mercado. Asimismo, busca prevenir, prohibir y sancionar acuerdos colusorios y otras prácticas restrictivas de la competencia, regular las operaciones de

⁹ José María Baño León, *La evolución del derecho de la competencia y su irradiación en el derecho público* (Madrid: Universidad Complutense de Madrid, 2016), 299.

concentración económica y sancionar las prácticas desleales.¹⁰ A través de estas acciones, se pretende promover la eficiencia en los mercados, asegurar condiciones de comercio justo y garantizar el bienestar tanto general como de las personas consumidoras y usuarias.

En este sentido, al contar con un marco regulatorio sólido, el derecho de la competencia promueve la eficiencia económica, al fomentar un entorno en el que las empresas (operadores económicos) compiten en igualdad de condiciones.

El Derecho de la Competencia o Derecho Antitrust en la tradición anglosajona constituye un pilar esencial para la regulación de las economías de mercado, al buscar prevenir prácticas restrictivas, controlar el abuso de posición dominante y supervisar las concentraciones económicas. En su evolución comparada, se observan tres grandes modelos regulatorios: el europeo, el estadounidense y el latinoamericano.

En la Unión Europea, el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea establece en sus artículos las normas básicas sobre acuerdos anticompetitivos y abuso de posición dominante, por su parte la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea- TJUE ha desarrollado estos preceptos, destacando casos como *United Brands v. Commission* (C-27/76) y *Intel v. Commission* (C-413/14 P), donde se consolidaron doctrinas clave sobre precios predatorios, rebates y criterios de eficiencia. Asimismo, la Comisión Europea tiene competencias para controlar las concentraciones mediante el Reglamento (CE) N° 139/2004.¹¹

En Estados Unidos, el sistema se fundamenta en la Sherman Act de 1890 y la Clayton Act de 1914, la interpretación jurisprudencial, sobre todo por la Supreme Court, ha ido desde un enfoque estructuralista en relación a los casos como *Standard Oil Co. of New Jersey v. United States*, 221 U.S. basado en la eficiencia económica y el bienestar del consumidor, impulsado por la Escuela de Chicago, por otro lado casos como *United States v. Microsoft Corp* muestran la atención especial al poder en mercados digitales.¹²

¹⁰ Ecuador, *Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado*. Registro Oficial 555, Suplemento, 13 de octubre de 2011, art. 1.

¹¹European Commission. *Council Regulation No 139/2004 on the Control of Concentrations Between Undertakings (the EC Merger Regulation)*, 2004 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32004R0139>

¹²*United States v. Microsoft Corp.*, 253 F.3d 34, 2001. <https://caselaw.findlaw.com/court/us-dc-circuit/1289505.html>

Por América Latina, el desarrollo del derecho de la competencia es más reciente y heterogéneo, pues países como México, Brasil, Chile y Colombia han consolidado autoridades técnicas independientes y marcos normativos robustos en comparación al caso ecuatoriano en el cual, si bien se cuenta con una estructura, le falta para que sea una estructura consolidada. Por ejemplo, la Ley Federal de Competencia Económica de México establece un modelo moderno con control ex ante de concentraciones y sanciones significativas.¹³ En Brasil, la actuación del CADE Conselho Administrativo de Defesa Econômica ha destacado por su política activa de control de fusiones y su adopción de criterios convergentes con las prácticas europeas y estadounidenses.¹⁴

Otro aspecto relevante en el derecho comparado es la creciente integración del análisis económico en las decisiones de competencia. Como destaca Whish y Bailey, la tendencia global se orienta hacia un derecho de la competencia basado en el efecto más que en la mera forma, enfatizando la necesidad de evaluar el impacto real de las conductas en la estructura y dinámica del mercado.

Sin embargo, existen desafíos comunes en América Latina, como la concentración de mercados en sectores estratégicos, la falta de independencia de las autoridades o la presión política sobre las decisiones. Estos problemas han sido identificados por la OCDE y la CEPAL como barreras para el desarrollo efectivo de mercados competitivos.

En definitiva, el derecho de la competencia, aunque comparte principios universales, se aplica de manera diversa dependiendo del contexto jurídico, institucional y económico de cada país. La tendencia hacia la armonización normativa y la cooperación internacional, especialmente en fusiones transfronterizas y prácticas globales, refuerza la importancia del estudio comparado para comprender las mejores prácticas y desafíos de su aplicación.

En resumen, la competencia dentro del derecho de la competencia es la base para un mercado justo y eficiente, estableciendo las reglas y mecanismos necesarios para proteger y fomentar esta competencia, asegurando que los mercados funcionen de manera equitativa y en beneficio de los consumidores.

¹³Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE). *Ley Federal de Competencia Económica*. México, 2014. <https://www.cofece.mx/ley-federal-de-competencia-economica/>

¹⁴Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE). *Annual Report 2022*. Brasília: CADE. <https://www.gov.br/cade/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/relatorios/relatorio-anual-2022>

3. ¿Qué se entiende por operaciones de concentración económica?

Es la unión duradera de (al menos) dos empresas, antes independientes, mediante una adquisición o fusión que incluye la toma o el cambio de control sobre una o varias de ellas (dependiendo el caso).¹⁵

Desde el derecho de la competencia, las concentraciones económicas se refieren a la fusión, adquisición, control común o cualquier otro tipo de unificación de operadores económicos que puedan afectar la estructura del mercado y la competencia dentro de un país. En Ecuador, la legislación sobre competencia económica está regulada principalmente por la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM).

Desde esta consideración, se debe establecer lo que implica para la empresa, ya que desde el contexto actual y los cambios sociales, el surgimiento de la era digital y de la innovación, la empresa se ha convertido en un sistema más abierto, dejando a un lado el sistema cerrado en el que solo se cumple con una finalidad específica. Si bien en el derecho moderno la empresa surgió con el objetivo de la unificación de capital para así cumplir con un fin mismo, hoy en día una empresa no solo influye en un ámbito económico, sino que incluso influye en todo un contexto social.

Por eso, la cooperación o colaboración de empresas, por cualquiera de los medios, a través de operaciones estratégicas, que buscan optimizar las capacidades y recursos de aquellos que están involucrados, son lo que se denomina “operaciones económicas”. El mismo Claude Champaud, en su obra *Los métodos de agrupación de sociedades* del año 1969, sostiene que la concentración es un proceso que conduce a la unificación de sociedades, hasta entonces independientes, en nuevas unidades económicas, para formar organizaciones cada vez mayores y, con ello, simultáneamente a la disminución del número de empresas independientes en un mercado determinado y aun en el conjunto de la economía.

La mayoría de las concentraciones económicas no tienen efectos negativos sobre la competencia; por el contrario, permiten a las empresas reducir sus costos, asignar eficientemente sus recursos, mejorar la calidad de los productos y servicios que ofrecen y realizar inversiones. A la vez, el modelo económico moderno, a través de las

¹⁵ Superintendencia de Competencia (SCE), 57.

concentraciones, las clasifica de una forma variada, pues se las debe observar desde dos puntos de vista: a) Concentración horizontal; b) Concentración vertical.

a. *Concentración horizontal*: Se configura una concentración horizontal cuando dos o más empresas (operadores económicos) se dedican a la misma o similar actividad dentro de un mismo nicho de mercado, bien sea como ofertantes o demandantes de productos y/o servicios.

Las concentraciones horizontales pueden tener un impacto significativo en la competencia dentro del mercado, ya que pueden aumentar la cuota de mercado de la entidad resultante y reducir el número de competidores.

A modo de ejemplo, pudiera darse la adquisición, fusión o absorción del operador A, que se dedica a la venta de motocicletas, frente al operador B, que se dedica a lo mismo.



Figura 1. Ejemplo de concentración vertical en el mercado de motocicletas
Fuente y elaboración propias.

b. *Concentración vertical*: Se configura una concentración vertical cuando dos o más empresas (operadores económicos), que operan en diferentes niveles de la cadena de producción o distribución de un mismo sector, se unen; así, a diferencia de una concentración horizontal, en la cual las empresas compiten en un mismo nivel del mercado, en la concentración vertical las empresas involucradas suelen estar en una relación de proveedor-cliente o en etapas sucesivas del proceso productivo. A esto se le llama “efecto tenaza”.

A modo de ejemplo, puede darse la fusión del operador A, que se dedica a la producción/fabricación de cervezas, frente al operador B, que igualmente se dedica a la distribución del producto de cerveza. Ambas tienen poder de mercado.

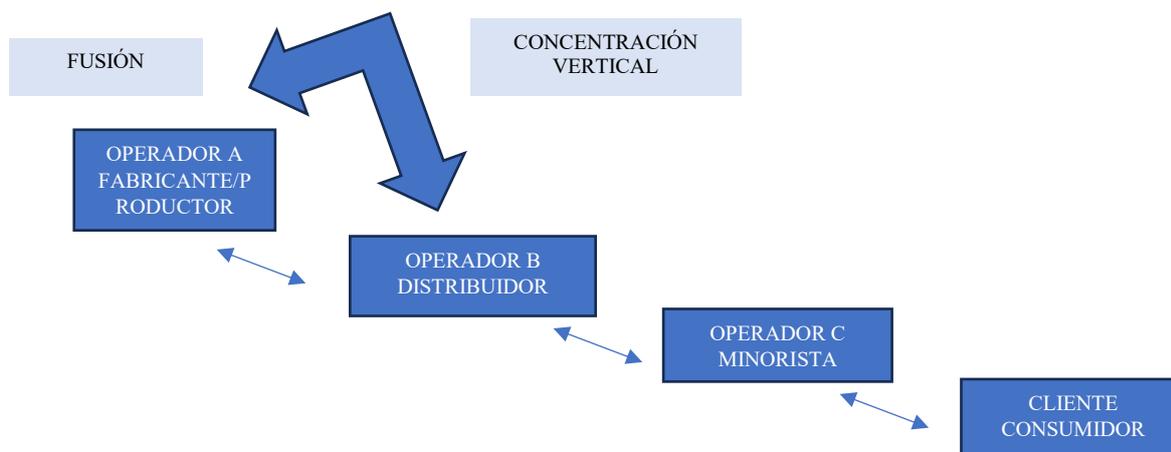


Figura 2. Ejemplo de concentración de vertical en el mercado de cervezas
Fuente y elaboración propias.

Como se observa en estas ejemplificaciones, los efectos que ambas pueden traer al mercado son variados. La Tabla 1 contiene algunos efectos negativos planteados por la Superintendencia de Competencia Económica (SCE):¹⁶

Tabla 1
Efectos negativos según la SCE

Concentración horizontal	Concentración vertical
Reducción de los competidores en el mercado.	Cierre del mercado a los competidores actuales.
Posibilidad de que la empresa concentrada pueda aumentar sus precios o bajar la calidad de los bienes o servicios que comercializa.	Obstáculos para la entrada de nuevos competidores.
Mayor riesgo de que las empresas que permanezcan en el sector se pongan de acuerdo entre ellas para fijar precios o repartirse mercados.	Incremento en los costos de los productos existentes.

Fuente y elaboración propias.

Tabla 2
Efectos positivos según la SCE

Concentración horizontal	Concentración vertical
Un mercado más dinámico y competitivo.	Eliminación de intermediarios, es decir, el minorista ya no le compraría los bienes al proveedor, sino que los recibiría directamente.
Ahorro en costos, lo cual permitirá que las empresas cobren menos y capten más clientes.	Reducción de costos de producción para las empresas involucradas en la cadena.
Las empresas competidoras buscarán ser más eficientes, beneficiando a los consumidores.	Menores precios para el consumidor final.

Fuente y elaboración propias.

¹⁶ *Ibíd.*, 58.

Para estos efectos, la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, en adelante LORCPM, en su artículo 14 conceptualiza las operaciones de concentración económica como el cambio o toma de control de una o varias empresas u operadores económicos, a través de la realización de actos tales como:

- a) La fusión entre empresas u operadores económicos.
- b) La transferencia de la totalidad de los efectos de un comerciante.
- c) La adquisición, directa o indirectamente, de la propiedad o cualquier derecho sobre acciones o participaciones de capital o títulos de deuda que den cualquier tipo de derecho a ser convertidos en acciones o participaciones de capital o a tener cualquier tipo de influencia en las decisiones de la persona que los emita, cuando tal adquisición otorgue al adquirente el control de, o la influencia sustancial sobre la misma.
- d) La vinculación mediante administración común.
- e) Cualquier otro acuerdo o acto que transfiera en forma fáctica o jurídica a una persona o grupo económico los activos de un operador económico o le otorgue el control o influencia determinante en la adopción de decisiones de administración ordinaria o extraordinaria de un operador económico.¹⁷

4. Control y regulación de concentración económica

Desde el punto de vista jurídico, las concentraciones están sujetas a una estricta regulación dispuesta en la LORCPM, controlada por las autoridades de la SCE.

La SCE ejerce un adecuado control al evaluar el impacto potencial de la concentración en el mercado y considerando factores como:

- La cuota de mercado de las empresas involucradas.
- El nivel de concentración del mercado antes y después de la operación.
- La existencia de barreras a la entrada para nuevos competidores.
- Los beneficios y perjuicios potenciales para los consumidores y la competencia en general.

El artículo 15 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM) contempla expresamente el control y la regulación de las concentraciones económicas. En este marco, determinadas operaciones de concentración pueden estar sujetas al procedimiento obligatorio de notificación, a fin de que sean debidamente examinadas, reguladas, controladas y, en su caso, intervenidas o sancionadas por la Superintendencia de Competencia Económica (SCE).

¹⁷ Ecuador, *Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado*, Registro Oficial 555, Suplemento, 13 de octubre de 2011, art. 10.

Cuando una operación de concentración económica tenga como efecto la creación, modificación o fortalecimiento del poder de mercado, la SCE podrá denegar su autorización o establecer medidas y condiciones específicas para su realización.

En los casos en que la operación se haya ejecutado sin la notificación previa correspondiente, o cuando aún no se haya emitido la autorización requerida, la Superintendencia estará facultada para ordenar medidas de desconcentración, aplicar medidas correctivas, o disponer el cese del control ejercido por un operador económico sobre otro u otros, cuando las circunstancias lo justifiquen. Todo ello sin perjuicio de las sanciones aplicables conforme a lo dispuesto en los artículos 78 y 79 de la misma ley.¹⁸

5. Consideraciones de la notificación de concentración

La propia ley establece que los operadores económicos que participen en operaciones de concentración, ya sean horizontales o verticales, y que se desarrollen en cualquier ámbito de la actividad económica, están obligados a cumplir con el procedimiento de notificación correspondiente, siempre que se configure al menos una de las siguientes condiciones:

- a) Que el volumen de negocios total en el Ecuador del conjunto de los partícipes supere, en el ejercicio contable anterior a la operación, el monto que en Remuneraciones Básicas Unificadas vigentes haya establecido la Junta de Regulación.
- b) En el caso de concentraciones que involucren operadores económicos que se dediquen a la misma actividad económica, y que como consecuencia de la concentración se adquiera o se incremente una cuota igual o superior al 30 por ciento del mercado relevante del producto o servicio.¹⁹

No obstante, existen casos en los que las operaciones de concentración no cumplen con las condiciones previamente establecidas, por lo cual no se requerirá autorización por parte de la SCE. Sin embargo, la autoridad podrá solicitar, ya sea de oficio o a petición de parte, que los operadores económicos involucrados procedan a notificar la operación de concentración correspondiente.

Por otro lado, aquellas operaciones que, conforme a lo dispuesto en los incisos anteriores, sí requieran autorización previa deberán ser notificadas para su respectiva evaluación dentro del plazo de ocho días, contados a partir de la fecha de conclusión del

¹⁸ *Ibíd.*, art. 15.

¹⁹ *Ibíd.*, art. 16.

acuerdo. Esta notificación deberá realizarse bajo cualquiera de las modalidades previstas en el artículo 14 de la normativa mencionada.

Consecuentemente, la notificación debe contener lo siguiente:

1. Constar por escrito, acompañada del proyecto del acto jurídico de que se trate, y que incluya los nombres o denominaciones sociales de los operadores económicos o empresas involucradas.
2. Sus estados financieros del último ejercicio, su participación en el mercado y los demás datos que permitan conocer la transacción pretendida.
3. Esta notificación debe ser realizada por el absorbente, el que adquiere el control de la compañía o los que pretendan llevar a cabo la concentración.
4. Los actos solo producirán efectos entre las partes o en relación con terceros una vez cumplidas las previsiones de los artículos 21 o 23 de la presente Ley.
5. Es en este paso, también los operadores económicos, deben considerar varios aspectos para que puedan presentar correctamente su notificación, como comprender la naturaleza de la operación bien sea horizontal o vertical, si ambas o solo una tienen poder mercado y posee un porcentaje en el mercado relevante; establecer el índice de *Herfindahl-Hirschmann*- HHI calculado antes y después de la operación de concentración.²⁰

6. Criterios de decisión por la SCE

En vista de lo anterior, los criterios de decisión de la SCE comprenden: el análisis del cumplimiento de lo determinado en el postulado precedente, a fin de emitir una decisión sobre el estado de la competencia en el mercado relevante; la evaluación del grado de poder de mercado del operador económico y sus competidores principales; la consideración de la necesidad de fomentar o preservar la libre competencia de los operadores económicos, atendiendo a la estructura del mercado y a los competidores existentes o potenciales; y la determinación de si la concentración genera o fortalece el poder de mercado, o si produce una disminución, distorsión u obstaculización significativa ya sea previsible o comprobada de la libre competencia o la competencia. De igual manera, se examina la contribución que la concentración podría aportar hacer: a) la mejora de los sistemas de producción o comercialización; b) el fomento del avance tecnológico o económico del país; c) la competitividad de la industria nacional en el ámbito internacional, siempre que no afecte de modo significativo el bienestar de los consumidores nacionales; d) el bienestar de los consumidores nacionales; e) si dicha contribución es suficiente para compensar efectos restrictivos específicos sobre la

²⁰ *Ibíd.*

competencia; y f) la diversificación del capital social y la participación de los trabajadores.²¹

Antes de la toma de decisión de la Superintendencia de Competencia Económica, se sigue por un procedimiento que consta de diferentes etapas de recepción, de verificación y de investigación, que puede derivar a una fase 1 o fase 2, tal como será explicado.

- a. Etapa de recepción: La SCE recibe la notificación obligatoria previa, junto con los documentos y el pago de tasa por análisis y estudio de las operaciones de concentración económica, lo que, a su vez, se remitirá a la Intendencia General Técnica y está a la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Concentraciones Económicas, para el acuso de recibo de la notificación.
- b. Etapa de verificación: La Intendencia Nacional de Control de Concentraciones Económicas analizará el contenido de la notificación. Una vez que se haya verificado la información entregada por el operador económico, si la documentación está completa, la Intendencia avocará conocimiento, abrirá el expediente, notificará al operador económico e iniciará el análisis de la operación.²²

En caso de que la documentación presentada se encuentre incompleta, se requerirá al operador económico que la complete en un plazo de diez días. Si el operador cumple con lo solicitado, se continuará con las actuaciones descritas en el acápite anterior; de lo contrario, la petición se considerará desistida y se procederá a su archivo.

- c. Etapa de investigación: Una vez realizada la notificación de inicio de investigación, empezará a correr el término de 60 días para que se puedan pronunciar sobre la operación de concentración económica.

Sobre las fases, la SCE podrá aplicar bien sea la fase 1 o 2, según lo dispuesto a continuación:

a. Fase 1: Las operaciones de concentración notificadas obligatoriamente, que no presenten el potencial de generar efectos perjudiciales a la competencia y libre concurrencia, serán tramitadas en la fase 1. Siempre que cumplan con estos requisitos aplicables:

En operaciones horizontales:

1. Que el operador económico que toma el control no realice directa o indirectamente, a través de empresas vinculadas que pertenezcan a su mismo grupo económico, actividades económicas en el Ecuador.

²¹ *Ibíd.*, art. 22.

²² Ecuador Superintendencia de Competencia Económica 2025, párr. 15.

2. Para las concentraciones horizontales, la participación conjunta de los operadores económicos que estén involucrados y de las empresas u operadores económicos que pertenezcan a su grupo económico deberá ser menor al 30% en el mercado relevante; no obstante, si la operación de concentración económica es en varios mercados relevantes, este criterio deberá cumplirse en cada uno de ellos.

3. Asimismo, el índice *Herfindahl-Hirschman* (HHI) del mercado relevante afectado deberá ser menor a 2.000 puntos y la variación ex post del mismo índice deberá ser menor a 250 puntos.

En operaciones verticales:

1. En las operaciones verticales, los operadores económicos involucrados y las empresas u operadores económicos que pertenezcan a su grupo deberán tener una cuota de participación inferior al 30% en los mercados relevantes verticalmente integrados; en caso de que la operación de concentración económica genere integración vertical en varios mercados relevantes, este criterio se deberá cumplir en cada uno de ellos.

2. Sobre el índice *Herfindahl-Hirschman* (HHI) de los mercados verticalmente integrados producto de la operación de concentración económica, deberá ser menor a 2.000 puntos; en caso de que la operación de concentración económica genere integración vertical en varios mercados relevantes, este criterio se deberá cumplir en cada uno de ellos.

Si se cumplen estos requisitos, la SCE deberá resolver la operación de concentración económica en modalidad horizontal o vertical en el término de 25 días.²³

a. Fase 2: Ahora, en el caso de que la operación no pase a fase 1, esta se resolverá en el ámbito de lo establecido en fase 2.

1. La Intendencia Nacional de Control de Concentraciones Económicas determina que la operación necesita de un análisis más extenso y determinado para que se pueda a la vez solicitar más información o comprender de mejor forma.

Luego de que la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Concentraciones Económicas emita el informe final y lo remita a la Comisión de Resolución de Primera Instancia -CRPI-, la CRPI deberá resolver de forma motivada, dentro del término de sesenta días calendario de presentada la solicitud y documentación respectiva para así:

- a. Autorizar la operación;
- b. Subordinar el acto al cumplimiento de las condiciones/remedios que la misma Superintendencia establezca; o
- c. Denegar la autorización.²⁴

El análisis jurídico de los criterios de decisión aplicados por la SCE del Ecuador revela un esquema estructurado conforme al principio de intervención preventiva del derecho de la competencia. Según la normativa descrita, la SCE opera bajo un modelo dual de fases —fase 1 y fase 2— basado en parámetros técnicos y económicos, lo que refleja un esfuerzo por armonizar los principios de celeridad administrativa con el deber de tutela efectiva de la libre competencia¹. En este modelo, destacan tres elementos fundamentales: la determinación del poder de mercado, el análisis de la estructura y dinámica del mercado relevante y la ponderación de eventuales eficiencias económicas derivadas de la concentración.

²³ *Ibíd.*, párr. 22.

²⁴ *Ibíd.*, párr. 15.

El uso del índice Herfindahl-Hirschman (HHI) como parámetro para definir la existencia de riesgo anticompetitivo sigue la doctrina dominante en análisis económico del derecho de la competencia, pues permite medir el grado de concentración en un mercado antes y después de la operación, tal como lo establece la guía de concentraciones de la Federal Trade Commission y el Departamento de Justicia de EE. UU.² No obstante, la jurisprudencia constitucional ecuatoriana recuerda que este tipo de criterios técnicos deben ser complementados con un análisis jurídico sustancial que garantice la protección efectiva del interés público económico.

Si bien este modelo formal cumple con estándares comparados, su aplicación práctica puede ser cuestionada desde un enfoque crítico. Por ejemplo, la exigencia de una cuota inferior al 30 % para la fase 1, o de un HHI menor a 2.000 puntos, si bien técnica, puede generar efectos contraproducentes si se traduce en una revisión meramente mecánica sin un examen sustancial del contexto competitivo. La doctrina de Fox y Sokol (2020) ha advertido que la excesiva dependencia de umbrales rígidos en mercados de alta concentración estructural, como los latinoamericanos, puede conducir a la autorización de concentraciones con efectos nocivos a largo plazo, especialmente cuando las autoridades carecen de capacidades para realizar una revisión profunda en fase 2⁴.

Asimismo, la posibilidad de subordinar la autorización al cumplimiento de condiciones o remedios impone la necesidad de que estos sean efectivos, proporcionales y verificables, conforme al estándar fijado en casos internacionales como *EU Commission v. Tetra Laval (C-12/03 P)*, donde se reconoció que las autoridades deben justificar adecuadamente los compromisos exigidos⁵. En el caso ecuatoriano, el carácter confidencial de ciertos expedientes y la escasa difusión de las decisiones finales dificultan la evaluación pública de la eficacia de tales remedios, afectando los principios de transparencia y rendición de cuentas.

El procedimiento en sí parece responder a la lógica de un control ex ante efectivo, aunque su verdadera eficacia depende no solo de la observancia de los parámetros formales, sino de la capacidad técnica, independencia institucional y profundidad analítica de la SCE. El desafío jurídico consiste en evitar que la concentración del mercado avance sin un contrapeso institucional robusto, garantizando que las decisiones administrativas cumplan no solo con el tenor literal de la ley, sino también con su finalidad constitucional: preservar mercados competitivos y proteger a los consumidores.

Ahora la decisión de la SCE respecto a las operaciones de concentración económica no puede limitarse a una interpretación meramente literal del articulado contenido en la LORCPM, sino que debe ser abordada con base en una interpretación sistemática, teleológica y conforme a la realidad económica del mercado. El artículo 21 de la LORCPM establece que las operaciones de concentración sujetas a notificación previa no pueden ejecutarse hasta que la autoridad de competencia emita su resolución. Sin embargo, la Ley no establece de forma explícita qué sucede en caso de inacción administrativa, lo que ha llevado a controversias interpretativas sobre la figura del silencio administrativo²⁵.

A este respecto, el Código Orgánico Administrativo COA, en su artículo 207²⁶, prevé que, en principio, el silencio de la administración produce efectos positivos, salvo disposición legal en contrario o cuando pueda afectar el interés público. Jurisprudencialmente, se ha cuestionado si este silencio puede implicar una aprobación tácita de una concentración económica, lo que resultaría incompatible con la finalidad preventiva del control ex ante en materia de competencia. Desde una interpretación teleológica y finalista, debe prevalecer la protección del interés público y la libre competencia como bien jurídico tutelado por el ordenamiento. Así, permitir que el silencio administrativo opere positivamente podría implicar validar concentraciones que limiten o distorsionen la competencia, contrariando el propósito de la ley. La SCE, en casos recientes, ha defendido que el silencio no puede generar efectos positivos en estos contextos debido a que se afecta el orden público económico²⁷. Este enfoque, sin embargo, debe balancearse con garantías del debido proceso y la seguridad jurídica de los operadores económicos, evitando que la ausencia de una resolución se traduzca en una herramienta arbitraria de control. El análisis crítico exige entonces revisar si el marco normativo proporciona herramientas suficientes para conciliar eficacia institucional y respeto a los derechos de los administrados, promoviendo a su vez una interpretación coherente y procompetitiva del ordenamiento.

²⁵ Ecuador, *Código Orgánico Administrativo*, Registro Oficial Suplemento 31, 7 de julio de 2017, art. 207.

²⁶ Artículo 207.- Silencio administrativo. Los reclamos, solicitudes o pedidos dirigidos a las administraciones públicas deberán ser resueltos en el término de treinta días, vencido el cual, sin que se haya notificado la decisión que lo resuelva, se entenderá que es positiva.

²⁷ Superintendencia de Control del Poder de Mercado, Resolución SCPM-DS-2021-04, 2021, sobre el caso de concentración en el sector de telecomunicaciones.

Capítulo segundo

Protección de datos

1. Los datos personales y su protección en la LOPDP

Antes de analizar este segundo capítulo y desglosar cada tema, es necesario comprender los inicios de la protección de datos; la norma suprema del Ecuador también hace referencia a la protección de datos personales. La Constitución del Ecuador reconoce el derecho de las personas a gozar de la protección de datos de carácter personal, tal como lo establece el artículo 66.

Art. 66.- Se reconoce y garantiza a las personas:

19. El derecho a la protección de datos de carácter personal, que incluye el acceso y la decisión sobre información y datos de este carácter, así como su correspondiente protección. La recolección, archivo, procesamiento, distribución o difusión de estos datos o información requerirán la autorización del titular o el mandato de la ley.²⁸

Para lo cual, a partir del 26 de mayo de 2021, el Ecuador cuenta con una Ley Orgánica de Protección de Datos Personales; desde ese momento posee un régimen sancionador para aquellos casos en los que se vulnere la normativa y, pues, desde noviembre del 2023, existe un Reglamento de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales, que sirve para la aplicabilidad de la misma ley, define mecanismos, aclara definiciones, establece procedimientos, etc.

Con esta ley se marca un inicio para la regulación tanto de las personas naturales como de las jurídicas, cuando realicen actividades relacionadas con datos personales, lo que los lleva a que garanticen y cumplan con obligaciones, principios y derechos que se encuentren recogidos en la normativa. Al contar con la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (LOPDP), la normativa establece lineamientos claros para su correcta ejecución; en primera instancia, define a los datos personales como datos que identifican o hacen identificable a una persona natural, directa o indirectamente, y que a su vez está categorizada en: Dato biométrico, dato genético, datos personales, crediticios, datos relativos a la salud, datos sensibles y más.

²⁸ Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 66.

Asimismo, la ley determina sus ámbitos de aplicación material y territorial. El primero establece que la normativa rige para el tratamiento de datos personales contenidos en cualquier tipo de soporte —sea este automatizado o no—, así como para toda modalidad de uso. El segundo, el ámbito territorial, estipula que la ley se aplicará siempre que dicho tratamiento de datos se efectúe dentro del territorio nacional.

Pero para que el ejercicio en la protección de los datos personales sea cumplido a cabalidad, es necesario captar lo que es un tratamiento legítimo de datos personales. Primero, “tratamiento” hace referencia a

cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales, ya sea por procedimientos técnicos de carácter automatizado, parcialmente automatizado o no automatizado, tales como: la recogida, recopilación, obtención, registro, organización, estructuración, conservación, custodia, adaptación, modificación, eliminación, indexación, extracción, consulta, elaboración, utilización, posesión, aprovechamiento, distribución, cesión, comunicación o transferencia, o cualquier otra forma de habilitación de acceso, cotejo, interconexión, limitación, supresión, destrucción y, en general, cualquier uso de datos personales.²⁹

La Ley de Protección de Datos, sobre la aplicación del tratamiento de estos, determina en el artículo 7:

Art. 7.-Tratamiento legítimo de datos personales.- El tratamiento será legítimo y lícito si se cumple con alguna de las siguientes condiciones:

1. Por consentimiento del titular para el tratamiento de sus datos personales, para una o varias finalidades específicas.
2. Que sea realizado por el responsable del tratamiento en cumplimiento de una obligación legal.
3. Que sea realizado por el responsable del tratamiento, por orden judicial, debiendo observarse los principios de la presente ley.
4. Que el tratamiento de datos personales se sustente en el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable, derivados de una competencia atribuida por una norma con rango de ley, sujeto al cumplimiento de los estándares internacionales de derechos humanos aplicables a la materia, al cumplimiento de los principios de esta ley y a los criterios de legalidad, proporcionalidad y necesidad.
5. Para la ejecución de medidas precontractuales a petición del titular o para el cumplimiento de obligaciones contractuales perseguidas por el responsable del tratamiento de datos personales, encargado del tratamiento de datos personales o por un tercero legalmente habilitado.
6. Para proteger intereses vitales del interesado o de otra persona natural, como su vida, salud o integridad.
7. Para tratamiento de datos personales que consten en bases de datos de acceso público.

²⁹ Ecuador, *Ley Orgánica de Protección de Datos Personales*, Registro Oficial 459, Suplemento, 26 de mayo de 2010, art. 4.

8. Para satisfacer un interés legítimo del responsable de tratamiento o de tercero, siempre que no prevalezca el interés o derechos fundamentales de los titulares al amparo de lo dispuesto en esta norma.³⁰

A partir de esta enumeración, se configuran condiciones para comprender el alcance del manejo de datos personales dentro de una institución, organización o empresa, y que se cumpla el tratamiento cuando sea estrictamente necesario para la realización de una finalidad que debe ser determinada, explícita, legítima y que haya sido comunicada al titular, obteniendo su respectivo consentimiento.

Para mayor contextualización, se expondrá a continuación un ejemplo que demuestre los elementos antes mencionados.

Ejemplo de tratamiento legítimo de Datos Personales

Titular: Cliente

Responsable: Empresa dedicada a la venta de productos por medio de ECOMMERCE.

Contexto:

La empresa en cuestión se dedica a la venta de productos electrónicos y del hogar a través de plataformas de ecommerce. Esta empresa nacional recolecta datos personales de sus clientes con fines de venta, envío, facturación, publicidad y atención al cliente.

A través de este ejemplo se va a evidenciar una forma de tratar los datos, considerando que la empresa es una organización responsable que tiene su propia política de privacidad, y es consciente de obtener los consentimientos debidos de los datos de sus clientes para los diferentes fines.

Tratamiento de datos: Obtención del consentimiento

Durante el proceso de compra en la tienda virtual, en el que el cliente ingresa para la compra de un producto, la plataforma de ecommerce incluye un aviso de verificación no pre-activada con el siguiente mensaje, para que, previo a la compra, el cliente pueda aceptar o autorizar el tratamiento de sus datos:

“Autorizo expresamente el tratamiento de mis datos personales conforme a la Política de Privacidad, con fines de gestión comercial, logística, y atención postventa”.

³⁰ *Ibíd.*, arts. 7, 8.

Además, en la política de privacidad se detalla:

- Qué datos se recogen.
- Finalidad del tratamiento.
- Derechos del titular.
- Canales para ejercer sus derechos.

Ahora, para fines publicitarios, además de lo determinado, se puede incluir un nuevo aviso para obtener el consentimiento del cliente. Una de las formas podría ser la siguiente:

“Deseo recibir correos electrónicos con promociones y novedades. Podrás darte de baja en cualquier momento. Consulta nuestra Política de Privacidad para más información”.

Esta forma de obtener el consentimiento del cliente servirá para que la empresa pueda determinar el tipo de dato, su finalidad y tratamiento.

Tipos de datos personales tratados

Entre los tipos de datos personales, podrían encontrarse los de identificación, como nombres, apellidos y cédula; datos de contacto, número de celular y correo electrónico, que es uno de los más usuales en ecommerce; crediticios/transaccionales; digitales, como cookies, ips, etc.

Finalidad del tratamiento

Respecto de la compra del producto netamente, la empresa deberá determinar la finalidad, la aceptación del cliente y encasillarla sobre la finalidad que se le notificó al cliente. Así, por ejemplo, las finalidades serán:

1. Registrar y procesar pedidos realizados por el cliente.
2. Enviar los productos a domicilio.
3. Emitir facturas electrónicas.
4. Brindar servicios de postventa y atención al cliente.
5. Realizar encuestas de satisfacción y ofrecer promociones (previo consentimiento).

Tabla 3
Base Legal contenida en la Ley Orgánica de Protección de Personales

Base legal	Descripción
Consentimiento del titular (Art. 7).	Aceptación expresa en el sitio web.
Ejecución de una relación contractual (Art. 8).	Venta y entrega del producto.
Cumplimiento de obligaciones legales (Art. 9).	Emisión de facturas conforme a normativa tributaria.

Fuente y elaboración propias.

Derechos del titular

El cliente en cualquier momento tiene derecho a solicitar a la empresa la revocación de su consentimiento, acceso a sus datos, rectificación, cancelación u oposición al tratamiento de sus datos para fines de marketing.

Bajo este panorama, respecto del primer punto, es bien sabido que desde la constitución del 2008 se plasmó un reconocimiento para la protección de los datos personales y no fue sino hasta el 2021 que esta figura tomó relevancia, estableciendo parámetros y mecanismos para la ejecución del mismo, sobre todo porque actualmente estamos en una era digital, en la que los datos son activos muy importantes para los negocios en general.

Como se plasmó en el ejemplo, dentro de una sola empresa pueden existir varias categorías de datos personales, que estén tratándose de forma independiente. Siendo así que esa información es un activo valioso, por todo lo que esos datos producen en sí, ya que podrían determinar quién eres, qué haces, qué te gusta, capacidades, características, etc. Por esto, las personas naturales o jurídicas deben tener un manejo adecuado de esos datos, incluso para evitar multas con la autoridad.

2. La importancia de los datos en la economía actual: Calidad del activo

Los datos personales son activos imprescindibles para la economía, no solo en la actualidad, sino desde hace ya varios años. Los datos personales están estrechamente ligados al concepto de privacidad, ya que cualquier dato que pertenece a una persona permite su identificación, de forma directa o indirecta.

Al tratarse de un activo crucial, su valor no solo es económico, sino también legal, lo que implica que las organizaciones deban gestionar adecuadamente estos datos y busquen maximizar su valor mientras cumplen con las obligaciones establecidas en la normativa de protección de datos personales.

En la economía actual, los datos personales se han convertido en uno de los activos más valiosos para las empresas por estar relacionados con la transformación digital de las mismas; pues, en la mayoría de organizaciones, utilizan datos para la optimización de procesos, en la personalización de productos y/o servicios, y para tomar decisiones basadas en esos datos personales.³¹

La capacidad para analizar y utilizar datos de manera efectiva puede ofrecer una ventaja competitiva significativa; los datos pueden ser monetizados de varias maneras: A través de la venta de datos personales, que estén anonimizados, para una mejora de productos y servicios, como sucede en los servicios de experiencias para el cliente o simplemente para el análisis en la creación de nuevos modelos de negocio. Muchas de las empresas de otros países han generado ingresos significativos a partir de los datos anonimizados para análisis.

Otro aspecto a resaltar es que el valor que poseen los datos como activos en el mercado, dependiendo del nicho específico, conlleva que las compañías que gestionan grandes volúmenes de datos personales y que estos estén bien tratados a menudo tendrán una ventaja competitiva significativa y pueden ser valoradas más alto en términos de capitalización, atracción de inversión, fusión, adquisición, etc., o para temas de *compliance*.

Con la creciente importancia de los datos, también ha surgido una necesidad crítica de proteger los datos personales y garantizar el cumplimiento de las normativas. Las regulaciones como el GDPR (Reglamento General de Protección de Datos) en la Unión Europea y la CCPA (California Consumer Privacy Act) en EE. UU. han sido implementadas para proteger la privacidad y la seguridad de los datos personales.

Los datos son un activo económico crucial en la economía digital actual y su valor está estrechamente relacionado con la protección y gestión adecuada de la información personal. Desde un punto de vista jurídico, la regulación de los datos personales garantiza que se manejen de manera ética y conforme a las leyes, protegiendo tanto los derechos de los individuos como los intereses económicos de las empresas. La adaptación constante

³¹ McKinsey Global Institute. "The age of analytics: Competing in a data-driven world", *McKinsey Global Institute*, Londres, (2016), n.º 106, <https://www.mckinsey.com/~/media/McKinsey/Industries/Public%20and%20Social%20Sector/Our%20Insights/The%20age%20of%20analytics%20Competing%20in%20a%20data%20driven%20world/MGI-The-Age-of-Analytics-Full-report.pdf>.

de las leyes a nuevas tecnologías es esencial para mantener un equilibrio entre la innovación y la protección de la privacidad.

3. Identificación de los mecanismos a través de los cuales los datos personales contribuyen en el mercado

Desde las perspectivas económica, social y ética, la contribución de los datos personales en el mercado siempre ha estado presente. Con la era digital, esos datos se convirtieron en las principales fuentes de valor para organizaciones, instituciones y empresas. Esta presencia se ha dado desde que se ha comprendido que, por medio de los datos personales, las empresas son capaces de convertir su negocio gracias a la optimización de esta información referente a sus productos o servicios y así generar una ventaja, ya que, como se establece anteriormente, se utilizan estos datos para personalizar productos y servicios, optimizar procesos de marketing, desarrollar nuevos modelos de negocio basados en la información recolectada y entender cómo estos datos generan valor.

En cuanto a la identificación de esos mecanismos, dependerá mucho del tipo de mercado en el que operan las empresas u organizaciones, pues habrá empresas que diseñen estrategias basadas en la monetización de datos a través de medios de publicidad basados en el comportamiento del cliente, considerando que los datos personales permiten segmentar a la audiencia de manera precisa, lo que mejora la eficiencia y efectividad de las campañas publicitarias, aumentando las tasas de conversión y retorno de inversión.

La identificación de estos mecanismos es esencial para abordar las implicaciones sociales y éticas del uso de datos personales dentro de la privacidad y la seguridad. Se debe comprender cómo se utilizan los datos para proteger la privacidad de los individuos y garantizar que las prácticas de las empresas sean transparentes y justas, así como en poder identificar los mecanismos de contribución para la ayuda en fortalecer las medidas de seguridad, diseñando sistemas que respeten el consentimiento informado de los titulares y promoviendo la transparencia en el uso de sus datos. Lo que generará que las compañías que manejan mejor los datos puedan obtener una ventaja competitiva en el mercado, liderando en su sector.

4. Sujetos involucrados

El sistema de protección de datos personales no solo se refiere a los principios, normas, los sujetos o actores que intervienen en el manejo y protección de datos personales; son ejes fundamentales para garantizar los derechos de los individuos en cuanto a la privacidad y control sobre sus datos. La misma LOPDP, en el artículo 5,³² determina quiénes son los integrantes del sistema de protección de datos personales, enumerándolos de la siguiente manera: 1) Titular; 2) Responsable del tratamiento; 3) Encargado del tratamiento; 4) Destinatario; 5) Autoridad de Protección de Datos Personales; y 6) Delegado de protección de datos personales.

1) *Titular*

Es persona natural cuyos datos son objeto de tratamiento; es decir, a quien pertenecen los datos personales, siendo el dueño de la información que se está recolectando, almacenando o procesando. Tiene el derecho de acceder, rectificar, cancelar u oponerse al tratamiento de sus datos.

2) *Responsable del tratamiento*

Se refiere a la persona física o jurídica, pública o privada, autoridad pública u otro organismo que, ya sea solo o en conjunto con otros, determina los fines y medios del tratamiento de datos personales. El responsable es quien recopila los datos, define su utilización y asume la obligación de garantizar su protección.

3) *Encargado del tratamiento*

Corresponde a la persona física o jurídica, pública o privada, que efectúa el tratamiento de datos personales en nombre del responsable. Este encargado actúa siguiendo las instrucciones del responsable y debe asegurar que el tratamiento se realice de forma adecuada y conforme a las disposiciones legales vigentes.

4) *Destinatario*

Es la persona física o jurídica, pública o privada, a quien se comunican los datos personales. Puede recibir datos para un uso específico o en cumplimiento de una relación con el responsable del tratamiento. El destinatario tiene la obligación de utilizar los datos de acuerdo con las finalidades para las cuales fueron transmitidos.

³² *Ibíd.*, art. 5.

5) *Autoridad de protección de datos personales*

Es el organismo o la autoridad pública independiente responsable de supervisar la aplicación de la presente ley, así como de los reglamentos y resoluciones que de ella emanen. Su finalidad es proteger los derechos y las libertades fundamentales de las personas naturales en lo concerniente al tratamiento de sus datos personales.

6) *Delegado de protección de datos personales*

Es la persona designada por el responsable o el encargado del tratamiento para supervisar el cumplimiento de las leyes de protección de datos. Su función es asesorar y capacitar a la organización en cuanto a las mejores prácticas en protección de datos y servir como punto de contacto con la autoridad de protección de datos.

La interacción de estos sujetos asegura que los datos personales sean tratados de manera adecuada, protegiendo los derechos del titular y respetando las normativas legales aplicables, ya que sin estos actores sería imposible la ejecución e implementación de la adecuación de un tratamiento de datos en la gestión empresarial.

5. Tratamiento de datos dentro de la gestión empresarial

El tratamiento de datos personales en la gestión empresarial es un aspecto fundamental hoy en día, ya que el manejo adecuado de la información de los clientes, colaboradores, empleadores y proveedores, etc., es crucial para el éxito y sostenibilidad de las empresas.

Desde que entró en vigencia la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales, las empresas están sujetas a cumplir con normativa y reglamento de protección de datos personales, pues su incumplimiento puede llevar a sanciones significativas, lo que podría afectar gravemente al negocio.

En el punto 1 se evidenció cómo sería un ejemplo en el tratamiento de una empresa de *ecommerce*; sin embargo, hay que recordar que la misma ley dispone cuáles son las disposiciones que deben seguirse para que exista esa adecuada implementación. Es así que el artículo 7, del tratamiento legítimo de datos personales, dispone que será legítimo y lícito si la organización, empresa, institución, etc. (responsable) cumple con alguna de las condiciones antes expuestas.

El objetivo de ese tratamiento es justamente cumplir y adecuar la gestión de los datos personales para así reforzar tanto la confianza de los clientes como mejorar la

imagen de la empresa; por el contrario, el mal manejo de esos datos personales puede resultar en una pérdida de credibilidad y daño a la reputación, con efectos a largo plazo en el posicionamiento en el mercado. Además, el tratamiento adecuado en la gestión empresarial implica implementar medidas de seguridad que protejan los datos frente a accesos no autorizados o ciberataques para aquellas organizaciones que grandes y medianas empresas, considerando también que las empresas que invierten en la protección de los datos minimizan riesgos.

En sí, la generalidad de los consumidores valora su privacidad y la protección de sus datos. Cuando una empresa muestra transparencia, respeto en el manejo de los datos y en los derechos de los titulares, genera una mayor lealtad de sus clientes, lo que se traduce en relaciones comerciales más duraderas.

El tratamiento de los datos personales, podría decirse, es una cuestión netamente legal si lo vemos solo desde la óptica de cumplimiento normativo, derechos fundamentales, responsabilidades y obligaciones jurídicas. No obstante, esto va más allá. Se debe comprender el funcionamiento de la organización dentro de su gestión empresarial, cumplimiento de la norma, garantizar la seguridad de la información, impulso a la innovación y permitir que pueda posicionarse mejor en un entorno competitivo, ya que la gestión deficiente de estos datos conlleva tener consecuencias para el futuro de una empresa.

6. Análisis de riesgo y evaluación de impacto de los datos

El análisis y la gestión de riesgos son procedimientos que permiten a las organizaciones diagnosticar las amenazas asociadas al tratamiento de datos personales; en ciertas ocasiones, estos ofrecen información suficiente para decidir sobre la necesidad de realizar una Evaluación de Impacto en la Protección de Datos (EIPD). La EIPD, a su vez, es un proceso mediante el cual las organizaciones identifican los riesgos que un sistema, producto o servicio puede suponer para los derechos y libertades de las personas, lo que permite, tras dicho análisis, abordar y gestionar esos peligros antes de que se materialicen.³³

³³ AEPD, “Gestión del riesgo y evaluación de impacto en tratamientos de datos personales”, *Agencia española de protección de datos personales*, España, junio de 2021, num. 129, <https://www.aepd.es/prensa-y-comunicacion/notas-de-prensa/analisis-de-riesgos-evaluacion-de-impacto-la-aepd-presenta>.

El artículo 29 del Reglamento a la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales establece la evaluación de impacto como un:

Análisis preventivo, de naturaleza técnica, mediante el cual el responsable valora los impactos reales del tratamiento de datos, a efecto de determinar y mitigar posibles riesgos [...].³⁴

Por parte de la LOPDP, se establece que solo cuando el tratamiento de datos personales conlleve un alto riesgo para los derechos y libertades, se debería aplicar una evaluación de impacto.

Artículo 42.- Evaluación de impacto del tratamiento de datos personales. El responsable realizará una evaluación de impacto del tratamiento de datos personales cuando se haya identificado la probabilidad de que dicho tratamiento, por su naturaleza, contexto o fines, conlleve un alto riesgo para los derechos y libertades del titular o cuando la Autoridad de Protección de Datos Personales lo requiera.³⁵

La misma ley indica que la evaluación será de carácter obligatorio y deberá efectuarse previo al inicio del tratamiento de datos personales en los siguientes casos:

- a. Evaluación sistemática y exhaustiva de aspectos personales de personas físicas que se base en un tratamiento automatizado, como la elaboración de perfiles, y sobre cuya base se tomen decisiones que produzcan efectos jurídicos para las personas naturales.
 - b. Tratamiento a gran escala de las categorías especiales de datos o de los datos personales relativos a condenas e infracciones penales.
 - c. Observación sistemática a gran escala de una zona de acceso público. La Autoridad de Protección de Datos Personales establecerá otros tipos de operaciones de tratamiento que requieran una evaluación de impacto relativa a la protección de datos.
- En los casos en que sea obligatoria, la evaluación de impacto será presentada ante la Autoridad de Protección de Datos Personales y contendrá, al menos, lo siguiente de acuerdo con el artículo 32:
1. La descripción sistemática de las operaciones de tratamiento y las finalidades de ese tratamiento.
 2. La justificación de la necesidad de llevar a cabo esas operaciones de tratamiento, así como su proporcionalidad con respecto de la finalidad.
 3. La evaluación de riesgos a los derechos y libertades de los titulares.
 4. Las medidas previstas para hacer frente a los riesgos, las garantías, medidas de seguridad y mecanismos destinados a salvaguardar y demostrar el respeto al derecho de los titulares a la protección de sus datos personales.³⁶

³⁴ *Ibíd.*, art. 29.

³⁵ *Ibíd.*, art. 42.

³⁶ *Ibíd.*, art. 32

En lo que respecta al análisis de riesgos, cabe destacar que su gestión constituye un pilar fundamental en la dirección de cualquier organización. Por consiguiente, toda entidad que aspire a lanzar con éxito un nuevo producto o servicio debe administrar los elementos de incertidumbre inherentes a su naturaleza, alcance, contexto y objetivos.³⁷

Bajo el panorama expuesto, las normas ISO 31000 definen al riesgo como el efecto de la incertidumbre sobre la consecución de objetivos. Por ejemplo, la actividad ha de adecuarse a la normativa (riesgo de cumplimiento) y tendrá que adaptarse a los cambios normativos futuros (riesgo legal),³⁸ comprendiendo que, dependiendo del tipo de empresa u organización y su giro de negocio, se podrán aplicar medidas de gestión en temas de riesgo sobre políticas y gobernanza, ante esta prerrogativa es importante.

Para lo cual, se pueden derivar factores de riesgo que deben identificarse sobre todo en aquellas empresas que tratan datos con mayor medida, considerando entonces el tipo de operación que está relacionado con el tratamiento de datos de esa empresa, el tipo de datos, la legitimación, las brechas de la seguridad sobre esos datos y los sujetos involucrados (titular, responsable, encargado y destinatario) para así determinar cierto nivel de riesgo (alto, medio o bajo), comprendiendo que, durante el análisis, se pueden materializar diferentes brechas e impactos.

Tanto el análisis de riesgo como la evaluación de impacto son procesos que ayudan a las organizaciones a identificar y gestionar los riesgos asociados con el tratamiento de datos personales. El análisis de riesgo permite hacer un diagnóstico para identificar posibles amenazas, mientras que la evaluación de impacto es un proceso que se lleva a cabo cuando existe un alto riesgo para los derechos y libertades de las personas. Este proceso identifica, gestiona y mitiga dichos riesgos antes de que se materialicen. Sin dejar de lado que el análisis de riesgo es un aspecto clave en la gestión de cualquier organización y varía según la naturaleza y tipo de tratamiento de datos.

³⁷ AEPD, “Gestión del riesgo y evaluación de impacto en tratamientos de datos personales” *Agencia española de protección de datos personales*, España, junio 2021, num. 12, <https://www.aepd.es/prensa-y-comunicacion/notas-de-prensa/analisis-de-riesgos-evaluacion-de-impacto-la-aepd-presenta>.

³⁸ *Ibíd.*, 13.

Capítulo tercero

Impacto de los datos personales como activos en la competencia

1. Análisis del mercado de los datos

Los datos personales como activos tienen un impacto en la competencia, aunque para muchos tal vez este es un tema que aún no es considerado, a pesar de que los datos personales se han convertido en uno de los recursos más valiosos para las empresas y han cambiado profundamente la dinámica del mercado.

Como ya se describió en el capítulo anterior, los datos personales son actualmente una fuente de valor económico. Organizaciones y empresas de diversos sectores utilizan los datos para optimizar productos, personalizar servicios, mejorar la publicidad y maximizar la experiencia del usuario y mucho más. Es por eso que los datos personales son vistos como activos estratégicos que ofrecen ventajas competitivas, ya que su recopilación, análisis y explotación permiten a las empresas tomar decisiones informadas sobre tendencias, comportamientos de los consumidores y necesidades del mercado.

Cuando nos referimos al mercado de datos, se refiere generalmente a plataformas que son comprados, vendidos y utilizados a través de una amplia red de intermediarios que monetizan la información recopilada de los usuarios, y actualmente de datos personales en el que este intercambio de datos de empresas y usuarios pueden adquirir de forma conjunta.

La definición de mercado de datos podría parecerse a la definición de plataformas de varios lados (“multisided”), donde un intermediario digital (un market maker) conecta a proveedores de datos, compradores de datos y otros proveedores de tecnología complementaria. Dichos mercados pueden funcionar a través de valor monetario, utilizando monedas de cambio, o pueden configurarse como mercados de intercambio donde no existe valor monetario.³⁹

³⁹ Luis Hernán Urquiza Tintín, Freddy Gustavo Morales Tubon y Fernando Patricio Beltrán Fuentes, “Análisis de vulnerabilidades en las plataformas tecnológicas implementadas en el sector financiero popular y solidario provincia del Tungurahua”, Polo del conocimiento 8, n.º 12 (2023), 679-95 <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=9254983>.

El mercado de datos constituye una tecnología de bases de datos que ha tomado gran auge debido al crecimiento y muchas veces subutilización de los grandes bancos de datos históricos almacenados en las organizaciones.⁴⁰

La acumulación de datos es una característica del internet de las cosas y su uso en el mercado es exponencial, en la medida en que dichos datos estén disponibles para más empresas⁴¹. Sin embargo, hay que recordar que los datos personales provienen de varias fuentes y dependen de cada giro de negocio; por un lado, para aquellas empresas que son de índole digital, algunos datos pueden provenir de las interacciones de los usuarios/clientes de plataformas digitales, redes sociales, aplicaciones de comercio electrónico o servicios en la nube, etc. Estos datos generan una huella digital que las empresas recopilan y almacenan. No obstante, para aquellas empresas u organizaciones que captan diferentes tipos de datos personales, no a través de lo mencionado, sino de forma más tradicional, estos podrán reposar de igual forma en una base de datos en sí.

Ahora, la pregunta para esta sección es: ¿cuál es el impacto de los datos personales (activos) dentro de la competencia?

Cuando se trata de comprender el alcance de lo que significa competencia, generalmente la primera idea es hacer una comparativa entre la óptica económica y legal. Desde lo económico, la competencia se refiere al proceso en el que múltiples actores en un mercado luchan por maximizar su participación y rentabilidad; desde el ámbito legal, se identifican más normas y regulaciones para asegurar que el mercado sea justo y equilibrado, evitando abusos de poder que puedan distorsionar el libre mercado. Al captar estas dos ópticas, se observa cómo una necesita de otra para generar una sinergia entre ambas.

Paralelamente, los datos personales también influyen en la competencia; esto se da, puesto que los datos impactan el entorno empresarial desde cualquier ámbito, a causa de que las empresas adquieren, procesan y utilizan datos personales tanto de sus colaboradores, clientes, proveedores y más.

Actualmente, los operadores económicos tienen acceso a volúmenes masivos de datos que las pequeñas y medianas empresas no pueden igualar. Hay ciertas organizaciones o empresas como Google, Amazon, Meta, IBM, entre otras, que recopilan

⁴⁰ Marta Quintilla-Castán y Luis Agustín-Hernández, “Metodologías para el desarrollo de una base de datos gráfica del patrimonio arquitectónico”, *ESTOA* 12, n.º 23 (2023), <https://doi.org/10.18537/est.v012.n023.a08>.

⁴¹ *Ibid.*, 14.

datos a escala global para plataformas de publicidad digital basada en datos, marketplaces de ecommerce, soporte en la nube y más que consolidan su posición dentro de su mercado relevante.

La mayoría de los operadores económicos no solamente tienen acceso a datos personales en mayor cantidad, sino que también cuentan con la infraestructura tecnológica necesaria para analizarlos y aprovecharlos. De manera que, mientras más datos personales poseen las empresas, más ventajas pueden tener frente a su competencia al usarlos eficientemente para mejorar sus servicios o productos y favorecer, de este modo, a su economía en escala por la explotación de esos datos.

Claro, el hecho de que grandes empresas usen datos personales genera cierto grado de previsiones, luego que puede darse concentraciones de datos y un potencial uso indebido de esta información. En virtud de lo cual, es importante que las empresas lleven un control riguroso de la normativa vigente de datos personales para proteger los derechos de los titulares y fomentar la competencia justa.

Los datos personales, como activos dentro de la competencia, tienen un impacto profundo y multifacético; toda vez que las empresas adquieran y utilizan grandes volúmenes de datos para obtener una ventaja competitiva significativa, lo que tiende a consolidar su poder en el mercado. Sin embargo, sin una correcta regulación e implementación de la normativa de protección de datos, la empresa puede generar problemas de monopolio, barreras de entrada para nuevos competidores, justamente por el hecho de que usar los datos personales como una estrategia de ventaja en el mercado sin un cumplimiento normativo ocasionaría un desbalance dentro de la competencia por no tener un debido control, por ejemplo, al recoger grandes volúmenes de datos personales de forma indebida sin consentimiento o forzado, sin determinar el tratamiento y finalidades de los datos, y usar esos datos para segmentar y personalizar servicios o productos con una ventaja sustancial.

2. La convergencia del derecho de la competencia, la protección de los datos personales y sus implicaciones legales

La convergencia del derecho de la competencia y protección de datos lleva a que se resuelvan cuestiones básicas sobre los objetivos que ambas tienen a nivel nacional, así como sus bienes jurídicos protegidos. El derecho de la competencia, a través de la

LORCPM, busca evitar, prevenir, corregir y sancionar ciertas prácticas que van en contra de la eficiencia del mercado y el bienestar general. El bien jurídico protegido por esta normativa no es el interés individual de una empresa en particular, ni el consumidor en sí mismo, sino la competencia. Es por ello que los verbos rectores, evitar, prevenir, corregir, sancionar, son aplicados a los comportamientos del operador en su manera de competir. Por el lado de la protección de datos, lo que se busca es garantizar el ejercicio del derecho a la protección de datos personales y su bien jurídico protegido es el dato personal.

La relevancia y el papel que juega el derecho de la competencia y la protección de datos personales dentro de una economía converge a que ambos estén intrínsecamente relacionados, en primera instancia al respetar el fomento de un entorno económico equitativo, que si bien pueden tener objetivos diferentes, en cierto punto se unen, por el hecho de que los datos personales son activos intangibles que poseen un valor en el mercado, a pesar de que el derecho de la competencia busca mantener mercados justos y eficientes; la protección de datos personales se enfoca en el cumplimiento de derechos y principios derivados de la privacidad en sí.

Las empresas en la actualidad operan en ecosistemas digitales; es por ello que el uso de datos tiene una regulación sobre ese uso al generar una cadena de valor esencial. Esos datos personales podrían hacer que el operador obtenga una posición dominante en el mercado por tener una fuerte ventaja competitiva, dificultando la entrada de nuevos competidores o excluyendo a aquellos que no tienen acceso a datos personales similares, como es el caso del perfilamiento de los clientes.

Para esas empresas que usan, recopilan y almacenan datos personales, la normativa es clara al disponer que se debe implementar la normativa en su organización. Puede que muchas empresas, organizaciones e instituciones sí lo implementen, pero puede que otras no. En cualquiera de las dos posiciones es evidente que existen datos personales y, como se verá más adelante, los datos son activos de gran valor para las empresas. Es evidente la injerencia de ambas, inclusive por más factores como, cuando las empresas, considerando el flujo de datos personales que manejan, están conscientes de que deben hacer una transferencia de esos datos, pues puede ser que esos datos sean insumos para la cadena de su producción.

En el mercado digital ecuatoriano se evidencia una creciente consolidación de plataformas globales y regionales que participan activamente en distintos sectores estratégicos como telecomunicaciones, comercio electrónico, servicios financieros

digitales y aplicaciones de movilidad. En el ámbito de las telecomunicaciones, empresas como Claro, Movistar y la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT dominan la conectividad móvil, siendo Claro el operador líder con aproximadamente el 62 % del mercado, esta información en base a los datos de la Superintendencia de Compañías. En comercio electrónico, entre los que operan están Mercado Libre que se posiciona como uno de los marketplace más visitado, seguido por actores nacionales como DePrati y Fybeca, que han sabido adaptarse a la digitalización del consumo local. Asimismo, la incursión de plataformas internacionales como Amazon, Temu, AliExpress y Shein está transformando los hábitos de compra, facilitados por sistemas de pago como PayPhone siendo una plataforma local, pero también se encuentra a Kushki, que predomina sobre todo el escenario chileno o PayPal. El ecosistema digital también abarca servicios de delivery y movilidad, donde aplicaciones como Rappi, Uber, operan con alta demanda en ciudades principales como Quito y Guayaquil. Esta presencia de plataformas globales y proveedores digitales en Ecuador revela una apertura tecnológica significativa, pero también plantea desafíos en términos de regulación, competencia justa, y protección de dato.

Sobre este literal, se debe advertir que, por la era digital que afronta esta época, no por el mero hecho de tener más capacidad o mayor facilidad para recopilar y procesar más datos personales, se constituye o configura una infracción *per se*. Ahora, si esa ventaja se utiliza de forma que incumple la LORCPM, generando alguna práctica en contra de la eficiencia en los mercados, el comercio justo y el bienestar general, entonces sí correspondería la intervención de la autoridad de competencia. Por otra parte, si la obtención o uso de los datos personales no cumple con la LOPDP, es obvio que también debería intervenir la autoridad de protección de datos para exigir transparencia, proporcionalidad y legalidad en el uso de esa información.

Por otra parte, la coordinación entre ambas autoridades es clave cuando obtener o usar datos personales para obtener una ventaja genera un efecto en el mercado. En esa misma línea, las operaciones económicas son parte esencial para identificar la convergencia de ambas ramas. Se observa cómo dentro de fusiones, adquisiciones y demás negocios jurídicos que dan paso a las concentraciones, los datos personales interfieren de forma directa, pues el operador económico, al estar bien posicionado en su mercado, utiliza una cantidad de datos personales que podría ser tanto de sus clientes, colaboradores y proveedores. Si se analiza a detalle esa base de datos, se podría concluir

que claramente esa base tiene un valor preponderante frente a sus competidores o posiblemente similar a la que posee en otro operador del cual se pretende concentrar.

Lo dicho hasta aquí supone una suerte de comprensión sobre la vinculación de la protección de datos y el derecho de la competencia. De las implicaciones legales se puede decir mucho, ya que la protección de datos tiene una normativa sumamente nueva. Hasta la fecha, se ha creado la primera Superintendencia de Protección de Datos, que ha entrado en funcionamiento en sí misma, pero hasta el momento no se tienen sanciones específicas dictadas por el Superintendente.

Por otro lado, específicamente analizando las normativas, existe un reto para que ambas interaccionen, ya que hasta ahora no están alineadas con disposiciones complementarias. Por un lado, una concentración que puede ser considerada válida bajo las normas de competencia, pero en ciertos casos puede incumplir la Ley de Protección de Datos Personales; se espera que el derecho de la competencia y la protección de datos evolucionen hacia una posible integración. El reconocimiento de complementariedad entre ambas podría surgir en los casos en que estén en juego los datos personales para usarlos en gran volumen y para obtener ventajas.

La jurisprudencia en este campo jugará un papel crucial para definir cómo las empresas, organizaciones e instituciones pueden operar en entornos donde los datos tienen un valor económico y social significativo. Justamente los doctrinarios Batikas, Bechtold, Kretschmer y Peukert⁴² hacen hincapié en que las regulaciones sobre protección de datos son fundamentales para salvaguardar el bienestar individual y fortalecer la confianza, así como para cumplir con las obligaciones en materia de protección de datos por el aumento de ingresos a los mercados y operaciones que deben afrontar las empresas.

3. El impacto de los datos personales en las operaciones de concentración económica y sus desafíos regulatorios

⁴² Batikas, Michail, Stefan Bechtold, Tobias Kretschmer, y Christian Peukert. *European Privacy Law and Global Markets for Data*. (2020). CEPR Discussion Paper No. DP14475. Londres: Centre for Economic Policy Research.

En los anteriores capítulos se realizó un análisis de las operaciones de concentración económica y cómo estas repercuten no solo dentro del ámbito de la competencia, sino también en sectores económicos en sí mismos.

Como primer análisis de este apartado, se observará cómo los datos personales mueven a una empresa, pues desde los últimos tiempos se ha comprendido que la información personal de alguien tiene una connotación muy importante en cualquier aspecto de la vida, desde algo tan simple como el nombre de una persona hasta aquellos datos de perfilamiento en preferencias, que sin darse cuenta se entregan, día a día, solo con colocar un “me gusta” en cualquier red social o al aplastar “aceptar” en las cookies de una página web. Es de ahí donde reside la importancia del dato como tal, por ese valor del que tanto se ha hablado a lo largo de este trabajo.

Las empresas actuales están vinculadas a la digitalización y esa digitalización ha generado que las organizaciones no se queden en viejas prácticas, pues el que no esté en las nuevas tendencias tecnológicas, poco a poco se quedará atrás. Muchas empresas han visto la importancia de estar inmiscuidas en las tendencias actuales.

Para los grandes operadores no es sorpresa esta situación, pues el simple hecho de tener presencia en un mercado relevante significa estar pendiente de cada paso de la organización y su marcha hacia mejores cosas.

Por lo mismo, para estos operadores, el impacto de los datos personales es esencial. A más de la obligación del cumplimiento de la norma, el tener datos personales de clientes o posibles clientes y proveedores (más los datos de sus colaboradores), internamente, conlleva una responsabilidad enorme de la empresa; por ejemplo, se podrían generar perfiles de los clientes e identificar su comportamiento sobre un producto o servicio. Esto compromete a tener buenas prácticas de la organización para generar bases de datos de utilidad.

Los datos personales actúan también como barreras para otras empresas que intentan ingresar al mercado, puesto que, en los casos de operaciones de concentración, como en el caso de una empresa fusionada que tenga acceso a datos personales por medio de una base de datos considerable, podría beneficiarse para bien o para mal de esa información, de una manera que no esté al alcance de nuevos competidores.

Ahora, para las operaciones de concentraciones económicas, el determinar el valor competitivo de los datos personales será una tarea compleja, ya que habrá que evaluar cómo la combinación o conjunción de bases de datos personales confiere una ventaja

competitiva significativa en la operación. Es esencial considerar que se debe determinar mediante un análisis el uso y/o valor de esos datos personales de las empresas que pretenden concentrarse; por ejemplo, en el uso de datos sobre influir en las decisiones del consumidor y explotar nichos de mercado, entre otros.

Durante el año 2023, la SCE del Ecuador conoció 18 operaciones de concentración económica, de las cuales autorizó 13⁴³, inhibiéndose de conocer cinco por no cumplir con los requisitos de la LORCPM, mientras que dos aún estaban bajo análisis al cierre del período. Esta cifra refleja un entorno activo de movimientos corporativos, donde la autoridad evaluó principalmente sectores tradicionales como el acuícola, pesquero, transporte, hidrocarburos, y la comercialización de bienes de consumo masivo.

Desde la perspectiva de la competencia, la SCE fundamentó sus decisiones en la inexistencia de riesgos al esquema competitivo, al determinar que las operaciones no generaban efectos restrictivos ni concentraciones de poder que afectaran la libre competencia. Destaca el uso del análisis estructural y de mercado como sustento técnico de las resoluciones.

No obstante, llama la atención que, dentro de las operaciones reportadas, no se identifiquen casos relevantes en el ámbito de mercados digitales hasta el momento, un sector que a nivel global se encuentra bajo intenso escrutinio de las autoridades de competencia, debido al alto potencial de concentración, la acumulación de datos y los efectos de red. Sin embargo, la operación de joint venture entre Crecoscorp S.A. e ICESA S.A. para el retail de electrodomésticos, aunque no calificada expresamente como digital, podría tener impactos en la comercialización online, un canal cada vez más relevante en este sector.

Si bien la SCE ha mantenido un control formal y técnico sobre las concentraciones notificadas, resulta esencial para el futuro prestar atención específica a las fusiones o adquisiciones en mercados digitales y plataformas, dada la tendencia mundial hacia la consolidación de grandes operadores digitales y sus posibles efectos anticompetitivos.

⁴³ SCE. “Durante el 2023 la Superintendencia de Competencia Económica autorizó 13 operaciones de concentración económica, *Superintendencia de Competencia Económica*, 2024. <https://www.sce.gob.ec/sitio/no-002-durante-el-2023-la-superintendencia-de-competencia-economica-autorizo-13-operaciones-de-concentracion-economica>.

Para ello habrá que identificar realmente el poder del mercado, cuando dos empresas se fusionan a través de una operación de concentración económica. La combinación de sus bases de datos puede generar ventajas significativas por mayor volumen, segmentación y personalización.

La determinación del mercado relevante constituye una herramienta fundamental en el análisis de concentración; se la define tanto desde la perspectiva del producto como desde la del servicio. Estos son los bienes o servicios que son sustitutos entre sí, como desde la dimensión geográfica; en concreto, el identificar aquellos casos en los que los datos personales juegan un papel imprescindible y evaluar si la ventaja de esos datos es la segmentación y personalización que mejorará sustancialmente sus procesos comerciales.

Es necesario enfocarse no solo en umbrales económicos, sino también en umbrales de datos, que significarían el análisis y la determinación de si una operación de concentración está sujeta a una mayor revisión. Con este enfoque, se podrá evaluar la relevancia de una operación en función del acceso a la cantidad y calidad de datos personales que se adquirirían, independientemente de los demás factores para la notificación ante la SCE; sin embargo, este punto será tratado más en profundidad en los siguientes capítulos.

Por otro lado, como se ha mencionado anteriormente, es evidente que existen desafíos legales para estas dos ramas, por no contar con algún pronunciamiento respecto a los datos personales y su valor en el mercado desde un enfoque de derecho de la competencia. Esto posiblemente sucede porque las autoridades de competencia pueden encontrar difícil equilibrar los objetivos que se encuentran en cada normativa que lo regula. Por un lado, promover mercados justos por medio de la prevención, corrección y sanción de ciertas actuaciones de los operadores⁴⁴ y, por otro, proteger la privacidad de los titulares,⁴⁵ que son consumidores a la vez.

⁴⁴ LORCPM – “Art. 1.- Objeto.- El objeto de la presente Ley es evitar, prevenir, corregir, eliminar y sancionar el abuso de operadores económicos con poder de mercado; la prevención, prohibición y sanción de acuerdos colusorios y otras prácticas restrictivas; el control y regulación de las operaciones de concentración económica; y la prevención, prohibición y sanción de las prácticas desleales, buscando la eficiencia en los mercados, el comercio justo y el bienestar general y de los consumidores y usuarios, para el establecimiento de un sistema económico social, solidario y sostenible”.

⁴⁵ LOPDP- “Art. 1.-Objeto y finalidad.- El objeto y finalidad de la presente ley es garantizar el ejercicio del derecho a la protección de datos personales, que incluye el acceso y decisión sobre información y datos de este carácter, así como su correspondiente protección. Para dicho efecto regula, prevé y desarrolla principios, derechos, obligaciones y mecanismos de tutela”.

Ahora bien, se ha visto que es una necesidad que exista una vinculación entre ellas, puesto que puede que una operación se considere competitivamente aceptable bajo las disposiciones de la LORCPM, pero a la vez podría representar una amenaza para la privacidad de los titulares, desde dos contextos: si los operadores en cuestión no cumplen con las disposiciones contenidas en LOPDP y, por tanto, tienen un alto volumen de datos personales que juegan a su favor, obteniendo una ventaja clarísima para el mercado.

De este postulante surge el interrogante: ¿La autoridad de competencia puede negar una operación por un riesgo no relacionado con su objeto? La respuesta podría ser un poco ambigua y solo bajo una suposición, puesto que, como se ha dicho, no ha habido un pronunciamiento al respecto de esta cuestión; no obstante, en síntesis, no se podría negar una operación por el de hecho que no hay disposiciones ni criterios actuales que resuelvan este planteamiento. Sin embargo, sí es una cuestión que debería ser respondida por las autoridades.

Dicho esto, el impacto de los datos personales en las operaciones de concentración económica plantea desafíos regulatorios significativos en el derecho de la competencia y la protección de datos personales en el ámbito ecuatoriano; por lo que, para abordar estos desafíos, es esencial que las autoridades desarrollen un enfoque más integrador que considere tanto el valor competitivo de los datos personales como el hecho de que la normativa en protección de datos esté implementada en las empresas.

Las autoridades de competencia también deben considerar cómo las fusiones y adquisiciones pueden afectar el mercado de los datos personales. Si una empresa adquiere a un competidor y obtiene acceso a más datos, podría tener una ventaja desproporcionada en términos de publicidad dirigida o personalización de productos y servicios. Un ejemplo de esto fue la adquisición de WhatsApp por Facebook, que generó preocupación tanto en términos de competencia como de protección de datos, ya que el uso combinado de las bases de datos de ambas plataformas planteó riesgos de monopolio y de uso indebido de la información personal.

Tanto es así que vínculo entre el derecho de la competencia y la protección de datos personales se ha convertido en un tema central en la regulación económica global, especialmente frente al poder creciente de las plataformas digitales. En jurisdicciones como la Unión Europea, la Comisión Europea ha sostenido que las prácticas de acumulación y tratamiento masivo de datos pueden constituir un factor clave para la concentración de poder de mercado, lo que se evidenció en casos emblemáticos como

Facebook/WhatsApp (2014) y Google/Fitbit (2020). En ambos casos, la Comisión analizó no solo las cuotas de mercado tradicionales, sino también la capacidad de las empresas para reforzar su posición dominante mediante la explotación de grandes volúmenes de datos personales⁴⁶.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea-TJUE, a través de su jurisprudencia, ha destacado que la protección de datos personales no solo es un derecho fundamental, sino que puede ser relevante en la evaluación de las prácticas de mercado desde la óptica de la competencia. Por ejemplo, en el caso *Bundeskartellamt v. Facebook* (C-252/21), el TJUE reconoció que la infracción de normas de protección de datos puede ser considerada dentro del análisis anticompetitivo⁴⁷.

En el modelo estadounidense, la FTC ha mantenido un enfoque centrado en la protección del consumidor y la competencia, con una tendencia a considerar la privacidad como un elemento del bienestar del consumidor. Sin embargo, a diferencia de la UE, la FTC ha tratado la privacidad más bajo la óptica de la protección al consumidor que bajo el derecho antitrust puro⁴⁸.

Por su parte, en América Latina, las autoridades de competencia han comenzado a integrar la dimensión de protección de datos en sus análisis, aunque el enfoque aún es incipiente. En países como Brasil, Colombia, Guatemala, Argentina y México, las autoridades han emitido directrices sobre cómo los datos personales pueden influir en las dinámicas de mercado y cómo su acumulación puede generar ventajas competitivas difíciles de replicar por otros operadores.

Desde la doctrina, autores como Samson Y. Esayas sostienen que el enfoque tradicional del derecho de la competencia debe ser complementado con una visión que considere la protección de los datos como un componente central del bienestar del consumidor y del funcionamiento competitivo del mercado⁴⁹. Por otro lado, estudios

⁴⁶ European Commission. 2014. *Case No COMP/M.7217 – Facebook/WhatsApp*. Brussels: European Commission.

https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m7217_20141003_20310_3962132_EN.pdf

⁴⁷ Court of Justice of the European Union. 2023. *Bundeskartellamt v. Meta Platforms Inc. (Case C-252/21)*. Judgment of 4 July 2023. <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=276284>

⁴⁸ Federal Trade Commission. 2019. *FTC's Role in Privacy Protection, Data Security, and Consumer Protection*. <https://www.ftc.gov/news-events/blogs/business-blog/2019/05/ftcs-role-privacy-protection-data-security-consumer-protection>

⁴⁹ Esayas, Samson Y. 2024. *Data Privacy and Competition Law in the Age of Big Data: Unpacking the Interface Through Complexity Science*. Oxford: Oxford University Press. <https://global.oup.com/academic/product/data-privacy-and-competition-law-in-the-age-of-big-data-9780198891423>

como el de Batikas et al. (2020) plantean que la legislación europea de protección de datos puede tener efectos extraterritoriales, afectando la dinámica de los mercados globales de datos y, por tanto, las condiciones de competencia internacional.⁵⁰

Así, el derecho comparado evidencia que si bien existen modelos distintos —el regulatorio europeo, el preventivo estadounidense y el emergente latinoamericano—, la tendencia global apunta hacia una convergencia donde la protección de datos y la competencia económica se abordan de manera conjunta, especialmente en mercados digitales donde la explotación intensiva de datos es un factor clave del poder económico.

4. La idoneidad del tratamiento de datos personales de un operador previo a una operación de concentración económica con otro operador

Tener implementado el debido tratamiento de datos personales de un operador antes de una operación de concentración económica es un aspecto crucial que las empresas deben tomar en cuenta, tanto desde la perspectiva de la protección de datos como del cumplimiento legal, así como desde el derecho de la competencia por la injerencia del dato como activo intangible.

Lo que implica que el operador debe identificar el alcance más allá de lo obvio y requerido por la Superintendencia de Competencia Económica en cuanto a la concentración que se notificaría sobre la gestión de los datos personales. Esta gestión debe ajustarse a las normas y principios legales antes de que dichos datos puedan estar a sujetos una transacción comercial con otro operador por medio de un negocio jurídico para poder concentrarse de forma vertical u horizontal dependiendo de su finalidad.

De esta primera consideración y validando si es que la recopilación, uso y en sí el tratamiento de esos datos se ajustan a esas normas y principios legales determinados en la ley, se deriva que, previo a la operación de concentración, el operador económico debe asegurarse de que exista una implementación de la normativa y de que exista un tratamiento de datos personales con base en la ley y al reglamento aplicable, cumpliendo

⁵⁰ Batikas, Michail, Stefan Bechtold, Tobias Kretschmer, y Christian Peukert. *European Privacy Law and Global Markets for Data*. (2020). CEPR Discussion Paper No. DP14475. Londres: Centre for Economic Policy Research.

con las bases legales que incluyen el consentimiento explícito del titular, obligaciones contractuales, el interés legítimo, por orden judicial, cumplimiento de una obligación legal, interés público.

En este sentido, el operador debe determinar si el tratamiento de datos personales cumple su finalidad dentro de la organización y si estos se han utilizado exclusivamente para el propósito específico por el cual fueron recopilados. Asimismo, es crucial considerar que, bajo el principio de juridicidad, el tratamiento debe adherirse estrictamente a otros principios rectores, tales como:

- Responsabilidad proactiva y demostrada: El responsable del tratamiento de datos personales deberá acreditar la implementación de mecanismos para la protección de estos, asegurando así el cumplimiento de los principios, derechos y obligaciones estipulados.
- Pertinencia y minimización: Los datos personales deben ser relevantes y limitarse a lo estrictamente indispensable para el cumplimiento de la finalidad del tratamiento.
- Lealtad: El tratamiento ha de ser leal, lo cual implica que los titulares deben tener plena claridad sobre la recopilación, utilización, consulta u otras formas de tratamiento de sus datos, así como sobre las modalidades en que este se realiza o realizará.
- Finalidad: Los propósitos del tratamiento deben ser determinados, explícitos, legítimos y comunicados al titular. No se podrán tratar datos personales para fines distintos de aquellos para los que fueron inicialmente recopilados.
- Confidencialidad: El tratamiento debe efectuarse bajo el debido sigilo y secreto, prohibiendo su uso o comunicación para fines ajenos a los originales.
- Calidad y exactitud: Los datos sujetos a tratamiento deben ser exactos, íntegros, precisos, completos, comprobables, claros y mantenerse actualizados.
- Conservación: Los datos personales se conservarán únicamente durante el tiempo necesario para cumplir con la finalidad de su tratamiento, sin exceder dicho período.
- Seguridad: Los responsables y encargados del tratamiento de datos personales están obligados a implementar todas las medidas de seguridad adecuadas y necesarias.

De este modo, se determina que aquellas empresas que estén involucradas en la operación de concentración deben realizar una evaluación integral de conformidad al cumplimiento de las disposiciones de la normativa de protección de datos, previo a llevar a cabo la transacción. Esto implica realizar un *due diligence* de las organizaciones y revisar las prácticas internas, el cumplimiento del tratamiento de datos y las políticas internas sobre protección de datos personales, para así identificar y alinear los términos de sus obligaciones de privacidad y protección de datos personales, durante y después de la transacción. En el tiempo en que se esté dando la concentración, los objetivos del tratamiento de los operadores podrían cambiar y es posible que se requiera obtener un nuevo consentimiento de los titulares de los datos o demostrar la nueva finalidad frente a la compatibilidad con la base legal original.

Estos postulados constituyen, en efecto, directrices que los operadores deben considerar e implementar para el tratamiento de datos personales, en estricto cumplimiento de la normativa. La acumulación de datos personales sin el debido tratamiento no solo configura una infracción a la legislación sobre protección de datos, sino que también puede ser considerada una práctica contraria a la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM). Ello se debe a que la concentración puede derivar en la obtención acumulada de datos sin un procesamiento adecuado, lo cual, a su vez, puede afectar, limitar o impedir la participación de competidores, o bien perjudicar a productores, consumidores o usuarios, al conferir una ventaja indebida al operador beneficiario de tal concentración.

En otras palabras, cuando un operador económico acumula un gran volumen de datos personales sin implementar un tratamiento adecuado, conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales, no solo incurre en una infracción a dicho régimen, sino que también puede incurrir en un abuso de posición de dominio. Tal abuso puede derivar de la concentración de los medios de producción o comercialización y manifestarse en conductas que afecten, limiten o impidan la participación de sus competidores, o que perjudiquen a los productores directos, a los consumidores o a los usuarios.⁵¹ Estas prácticas podrían, además, impedir o dificultar el acceso o la permanencia de competidores —actuales o potenciales— en el mercado por razones distintas a la eficiencia económica. Esto ocurre porque la ventaja obtenida mediante la

⁵¹ Ecuador, *Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado*, Registro Oficial 555, Suplemento, 13 de octubre de 2011, art. 9.

acumulación de datos permite excluir a otros actores o reforzar la propia posición en el mercado, afectando así el equilibrio competitivo; por ejemplo, al utilizar los datos personales como un medio para otorgar preferencia a productos o servicios propios sobre los de terceros.

Asimismo, se pueden generar acuerdos y prácticas prohibidas. Con el intercambio de información sensible entre competidores, que podría incurrir en la conducta tipificada en el numeral 1 del artículo 11 de la LORCPM,⁵² al utilizar esos datos para fijar o manipular precios, descuentos o condiciones comerciales en el mercado.

Adicionalmente, el operador podría incurrir en actos de competencia desleal, específicamente en lo referente a la violación de normas. Se considera desleal la obtención de una ventaja significativa en el mercado mediante el incumplimiento de una disposición jurídica, como podría ser la infracción de normativas ambientales, publicitarias, tributarias, laborales, de seguridad social o de protección al consumidor, entre otras.

La participación en el mercado sin las autorizaciones legales correspondientes constituye una práctica desleal cuando la ventaja competitiva así obtenida es significativa. En este contexto, debe reconocerse que una concentración podría permitir el uso de grandes volúmenes de datos sin cumplir con las disposiciones de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (LOPD). En consecuencia, al obtenerse ventajas indebidas en el mercado por esta vía, es claro que se podría incurrir en actos de competencia desleal.

En síntesis, la idoneidad del tratamiento de datos personales antes de una operación de concentración económica es un aspecto delicado que requiere de un exhaustivo análisis del que los operadores deben estar pendientes para así evitar cualquier tipo de multa o sanción legal, seguidamente de que al hacerlo se evitan riesgos legales y regulatorios, lo que a su vez fomenta una buena apariencia corporativa y promueve una relación de confianza con los titulares de los datos y protege la integridad del mercado.

⁵² Ecuador, *Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado*, “Art. 11. [...] 1. Fijar de manera concertada o manipular precios, tasas de interés, tarifas, descuentos u otras condiciones comerciales o de transacción, o intercambiar información con el mismo objeto o efecto”.

Capítulo cuarto

Complementariedad entre las autoridades: Superintendencia de Competencia Económica y Superintendencia de Protección de Datos

1. Competencias de la SCE en las concentraciones económicas

La Superintendencia de Competencia Económica (SCE) es la entidad técnica que está encargada de examinar, regular, controlar, intervenir o sancionar operaciones de concentración económica que estén obligadas a cumplir con el procedimiento de notificación previa.⁵³ Es así que tiene varias competencias clave en relación con las concentraciones económicas, tal como se establece en la LORCPM y su reglamento, que a grandes rasgos incluyen.

1. Control de Concentraciones Económicas.
2. Análisis de Impacto en la Competencia.
3. Exclusiones y Exenciones.
4. Condiciones y Requisitos de Notificación.

En este sentido, la Superintendencia, a través de sus órganos, ejercerá las siguientes atribuciones relativas a las concentraciones:

Entre sus funciones se encuentran: examinar e investigar las concentraciones económicas para verificar su cumplimiento con la presente ley y, en caso de prohibición, dictar las medidas legales correspondientes; autorizar, denegar o condicionar las solicitudes de concentración económica conforme a la ley y su reglamento; y atender las consultas y resolver los reclamos formulados respecto de operadores económicos cuya actuación pudiera contravenir esta normativa.⁵⁴ Asimismo, tiene la facultad de disponer la suspensión de las prácticas y conductas prohibidas por esta ley.

El régimen de control de concentraciones ecuatoriano se rige por un control ex ante que ejerce la SCE para verificar que ciertas operaciones no sean susceptibles de: (i) afectar al mercado de forma significativa, impidiendo la competencia efectiva; (ii) crear

⁵³ SCE, “Hablemos de competencia”, *Superintendencia de Competencia*, Ecuador, 2011, <https://www.sce.gob.ec/sitio/wp-content/uploads/downloads/2024/02/Hablemos-de-Competencia.pdf>.

⁵⁴ *Ibíd.*, art. 20.

estructuras de mercado que limiten o restrinjan la competencia; o, (iii) generar efectos anticompetitivos en el mercado relevante afectado.⁵⁵

Sabemos que la SCE es la entidad que regula, evalúa y autoriza las operaciones de concentración económica, como fusiones y adquisiciones, para evitar que estas generen o refuercen el poder de mercado de una empresa de manera que afecte negativamente la competencia.

Los operadores que participan en estas operaciones deben informar a la Superintendencia para que esta les dé permiso, les imponga condiciones o les niegue la concentración, de acuerdo con las reglas, mediante una resolución explicativa. La autorización se deberá decidir dentro del término de sesenta (60) días calendario, desde la presentación de la solicitud y documentación respectiva: a) Autorizar la operación; b) Subordinar el acto al cumplimiento de las condiciones que la misma Superintendencia establezca; o c) Denegar la autorización.⁵⁶

En cada operación de concentración económica, la SCE examina y verifica si esta podría llegar a una posición dominante en el mercado o restringir la competencia. Para ello, analiza factores como la cuota de mercado resultante y el control de activos que pueden influir en la competencia, basándose en los umbrales de notificación. Asimismo, la SCE determina si ciertas operaciones están exentas de notificación, como las que no alcanzan umbrales de volumen de negocios, pues ciertas concentraciones, como adquisiciones temporales en el mercado de valores, pueden no considerarse concentraciones económicas, pero dependerían mucho de cada caso en particular.

La Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM) establece que las operaciones de concentración económica deben cumplir obligatoriamente con el procedimiento de notificación previa. Estas operaciones serán examinadas, reguladas y controladas por la Superintendencia de Competencia Económica (SCE), la cual podrá intervenirlas o sancionarlas si corresponde. En el evento de que una operación de concentración cree, modifique o refuerce el poder de mercado, la SCE está facultada para denegarla o para imponer medidas o condiciones que permitan su realización. Si una concentración se concreta sin la notificación previa o antes de obtener la autorización correspondiente, la Superintendencia podrá ordenar, según lo amerite la

⁵⁵ Camila Sánchez, “Control de concentraciones en Ecuador: ¿Es necesaria la supresión del umbral de cuota de mercado?”, *Centro Competencia*, Ecuador, n.º 2 (2023), <https://centrocompetencia.com/wp-content/uploads/2023/03/Camila-Sanchez-Control-de-concentraciones-en-Ecuador.pdf>.

⁵⁶ *Ibíd.*, 21.

situación, medidas de desconcentración, acciones correctivas o el cese del control de un operador sobre otro, sin perjuicio de las sanciones aplicables.⁵⁷

De lo expresado, se puede comprender cómo la SCE exige que las notificaciones de concentración incluyan información detallada sobre las empresas involucradas, su cuota de mercado, estructura de control y el posible impacto de la operación en la competencia; esta información le permite a la SCE tomar decisiones informadas para proteger la competencia.

Otra competencia esencial de la Superintendencia de Competencia Económica (SCE), crucial para supervisar las concentraciones económicas, mantener la competencia justa y evitar el poder de mercado excesivo, es la de iniciar el procedimiento de autorización. En este marco, la SCE informa mediante oficio al notificante si la notificación de concentración está completa, momento en el cual abre el expediente respectivo. Sin embargo, el cómputo del plazo máximo legal para la tramitación puede suspenderse en los siguientes casos:

- a. Cuando se requiera a cualquier interesado la aportación de documentos u otros elementos de juicio necesarios. La suspensión se extenderá por el tiempo que medie entre la notificación del requerimiento y su efectivo cumplimiento por parte del destinatario o, en su defecto, por el transcurso del plazo concedido para ello.
- b. Cuando deban solicitarse informes preceptivos y determinantes para la resolución a otros órganos —sean de la misma o de distinta administración—. En este caso, la suspensión abarcará el tiempo que transcurra entre la petición, que deberá comunicarse a los interesados, y la recepción del informe, hecho que igualmente se les notificará.

La Superintendencia de Competencia Económica, a través de sus diversos órganos, desempeña un rol fundamental en el control y regulación de las concentraciones económicas para asegurar un mercado competitivo y justo. Sus atribuciones abarcan el examen exhaustivo y la investigación de las operaciones de concentración económica, verificando que se ajusten a las disposiciones de la LORCPM. En el caso de que una concentración económica sea identificada como prohibida o potencialmente dañina para

⁵⁷ *Ibíd.*, 15.

la competencia, la SCE está facultada para imponer las medidas correctivas necesarias, desde condicionamientos específicos hasta la denegación de la operación.

Además, la SCE cuenta con la potestad de autorizar o rechazar solicitudes de concentración y, en ciertos casos, imponer condiciones que mitiguen efectos negativos sobre el mercado. Esto permite a la Superintendencia actuar de manera proactiva, anticipando y previniendo posibles riesgos de monopolio, abuso de posición de dominio o limitación de la libre competencia que pudieran derivarse de estas concentraciones.

Tomando en cuenta que, las prácticas monopólicas constituyen uno de los principales focos regulatorios de la Ley, pues, estas prácticas, definidas como conductas que afectan o restringen la libre concurrencia y la competencia efectiva en los mercados, se dividen principalmente en dos categorías: las prácticas monopólicas absolutas y las prácticas monopólicas relativas. Las prácticas absolutas, también denominadas per se ilegales, comprenden acuerdos entre competidores que implican colusión directa, tales como fijación de precios, reparto de mercados, limitación de la producción, cuyo solo hecho de existir es considerado ilícito sin necesidad de demostrar efectos negativos en el mercado. Por otro lado, las prácticas monopólicas relativas se refieren a conductas de abuso de posición dominante por parte de un operador económico que, sin compartir cartel, utiliza su poder de mercado para impedir la competencia, mediante acciones como precios predatorios, discriminación injustificada, o imposición de condiciones comerciales abusivas, las cuales requieren un análisis económico detallado para determinar su impacto y legalidad.

La Superintendencia al actuar como autoridad competente investiga y sancionar estas conductas, aplican criterios basados en la evidencia y en análisis técnico que valoran el grado de afectación al bienestar de los consumidores y a la estructura competitiva del mercado. Casos relevantes en Ecuador han involucrado tanto colusiones en sectores estratégicos como el cementero y el farmacéutico, como abusos de posición dominante en telecomunicaciones, donde la SCE ha impuesto multas significativas que reflejan la gravedad de las conductas y el objetivo disuasivo de la normativa.⁵⁸ En línea con estándares internacionales, la legislación ecuatoriana prevé remedios estructurales y

⁵⁸ SCE, “Informe Anual 2023”, *Superintendencia de Competencia*, Ecuador, 2011, <https://www.scpm.gob.ec/informes-anales/>.pdf.

conductuales para restaurar la competencia, así como mecanismos para el monitoreo posterior y la promoción de la libre competencia. La función de la SCE también incluye la resolución de consultas y reclamos por parte de operadores económicos o terceros, lo que contribuye a clarificar dudas sobre prácticas de competencia y promueve una conducta empresarial transparente. En el caso de prácticas que vulneren los principios de la ley, la SCE tiene la capacidad de suspender dichas conductas, protegiendo así tanto a los competidores como a los consumidores de posibles abusos. A través de estas atribuciones, la SCE asegura que los procesos de concentración económica no solo se ajusten a la normativa vigente, sino que también respalden un entorno de competencia; con ello, se reafirma como una institución clave en la consolidación de un sistema económico justo y equilibrado en el país.

2. Competencias de la SPDP en la protección de los datos personales

En apartados previos se presentó una aproximación general a las funciones de la Superintendencia de Protección de Datos Personales en el Ecuador. Esta entidad, con carácter de autoridad pública e independiente, tiene como misión principal supervisar el cumplimiento de la normativa, el reglamento y las resoluciones vigentes en materia de protección de datos. Su accionar se orienta a garantizar los derechos y libertades fundamentales de las personas naturales frente al tratamiento de sus datos personales.

La Superintendencia de Protección de Datos Personales, al ser un organismo encargado de garantizar el derecho a la protección de datos personales, promueve un entorno seguro y transparente en el tratamiento de la información personal. Al ser una entidad extremadamente nueva, su estructura se ha diseñado con base en las necesidades institucionales, pero que comprende ciertas competencias y responsabilidades que la ley misma determina.

Entre sus responsabilidades generales está el de supervisar y controlar el cumplimiento de la ley, regular y normar reglamentos, receptor y gestionar consultas y denuncias, investigar y sancionar, así como asesorar y orientar.

La Superintendencia supervisa que las instituciones, organizaciones y empresas públicas y privadas cumplan con la Ley de Protección de Datos Personales. Asegura que el tratamiento de datos personales se realice de forma legal, segura y adecuada respetando los derechos de los titulares de los datos.

En concordancia con el marco normativo vigente, es posible iniciar actuaciones previas, ya sea de oficio o a solicitud del titular, con el propósito de analizar las circunstancias del caso concreto y evaluar la pertinencia de dar inicio o no a un procedimiento administrativo. Este proceso debe desarrollarse conforme a las disposiciones establecidas en el Código Orgánico Administrativo (COA).

En el mismo sentido, la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (LOPDP) asigna a la autoridad de protección de datos personales un conjunto de funciones, atribuciones y competencias. Como órgano responsable del control y la vigilancia, dicha autoridad tiene el mandato de garantizar la protección de los datos personales de la ciudadanía y de adoptar todas las medidas necesarias para asegurar el respeto a los principios, derechos y garantías establecidos en la normativa. Entre sus principales responsabilidades se encuentran:

1. Ejercer la supervisión, control y evaluación de las actividades efectuadas por el responsable y encargado del tratamiento de datos personales.
2. Ejercer la potestad sancionadora respecto de responsables, delegados, encargados y terceros, conforme a lo establecido en la presente Ley.
3. Conocer, sustanciar y resolver los reclamos interpuestos por el titular o aquellos iniciados de oficio, así como aplicar las sanciones correspondientes.
4. Realizar o delegar auditorías técnicas al tratamiento de datos personales.
5. Emitir normativa general o técnica, criterios y demás actos que sean necesarios para el ejercicio de sus competencias y la garantía del ejercicio del derecho a la protección de datos personales.
6. Crear, dirigir y administrar el Registro Nacional de Protección de Datos Personales, así como coordinar las acciones necesarias con entidades del sector público y privado para su efectivo funcionamiento.
7. Promover una coordinación adecuada y eficaz con los encargados de la rendición de cuentas y participar en iniciativas internacionales y regionales para la protección de la protección de los datos personales.
8. Dictar las cláusulas estándar de protección de datos, así como verificar el contenido de las cláusulas o garantías adicionales o específicas.
9. Atender consultas en materia de protección de datos personales.
10. Ejercer el control y emitir las resoluciones de autorización para la transferencia internacional de datos.
11. Ejercer la representación internacional en materia de protección de datos personales.
12. Emitir directrices para el diseño y contenido de la política de tratamiento de datos personales.
13. Establecer directrices para el análisis, evaluación y selección de medidas de seguridad de los datos personales.
14. Llevar un registro estadístico sobre vulneraciones a la seguridad de datos personales e identificar posibles medidas de seguridad para cada una de ellas.
15. Publicar periódicamente una guía de la normativa relativa a la protección de datos personales.
16. Promover e incentivar el ejercicio del derecho a la protección de datos personales, así como la concientización en las personas y la comprensión de los riesgos, normas, garantías y derechos, en relación con el tratamiento y uso de sus datos personales,

con especial énfasis en actividades dirigidas a grupos de atención prioritaria tales como niñas, niños y adolescentes.

17. Controlar y supervisar el ejercicio del derecho a la protección de datos personales dentro del tratamiento de datos llevado a cabo a través del Sistema Nacional de Registros Públicos.⁵⁹

Según lo dispuesto en la resolución SPDP-SPDP-2024-0017-R, la SPDP tiene también la facultad de emitir reglas y disposiciones para normar las actividades de los integrantes del sistema de protección de datos personales. De acuerdo con lo previsto en el ordenamiento jurídico, tiene la finalidad de garantizar que dichas actividades generen certeza jurídica, prevean riesgos o mitiguen los daños. Así también tiene la facultad de crear y actualizar normativa que oriente a las instituciones, organizaciones, empresas y personas naturales sobre las mejores prácticas en el tratamiento de datos, emitiendo lineamientos específicos para garantizar la privacidad y seguridad de la información personal.⁶⁰

La SPDP, con base en sus facultades, ha determinado en su resolución SPDP-SPDP-2024-0013-R el Derecho de Consulta. Con este, las personas tienen derecho a la consulta, pública y gratuita, en varios ámbitos. La SPDP actúa como un órgano receptor de consultas, denuncias, solicitudes y reclamaciones relacionadas con los derechos de protección de datos. A través de este rol, facilita que los ciudadanos puedan defender sus derechos cuando consideren que sus datos han sido tratados de forma inadecuada.⁶¹

El reglamento mencionado se aplicará a los administrados que encuentren motivos para considerar o presumir que se ha vulnerado el ejercicio de sus derechos; si se han inaplicado principios generales o específicos de protección de datos personales; o si el responsable o encargado del tratamiento ha incumplido las obligaciones que tenga con respecto a los titulares.

En el ejercicio de sus atribuciones, la Superintendencia de Protección de Datos Personales (SPDP) aplicará, previo informe emitido por la unidad técnica competente, las medidas correctivas correspondientes a cada caso, con el fin de revertir o eliminar las conductas que contravengan lo dispuesto en la ley, su reglamento, así como en las directrices, lineamientos y regulaciones vigentes. Asimismo, podrá adoptar medidas

⁵⁹ Ecuador SPDP, *Resolución N° SPDP-SPDP-2024-0017-R*, Registro Oficial, Suplemento 28 de octubre de 2024, 28 de octubre de 2024, 1.

⁶⁰ *Ibid.*

⁶¹ Ecuador SPDP, *Resolución N° SPDP-SPDP-2024-0013-R: Reglamento para la Presentación, Recepción y Trámite de Denuncias y Solicitudes*, Registro Oficial, Suplemento, 19 de agosto de 2024.

provisionales de protección o medidas cautelares previstas en la normativa procedimental administrativa. En los casos en que se verifique la comisión de una infracción, ya sea grave o leve, la SPDP también impondrá las sanciones administrativas que correspondan, tanto a los responsables como a los encargados del tratamiento de datos.

De lo expuesto, se demuestra que estas competencias no solo buscan direccionar a la autoridad, sino que también buscan fortalecer un ecosistema donde el manejo de datos personales esté alineado con los principios y derechos fundamentales, promoviendo la transparencia y la confianza en el uso responsable de la información en Ecuador.

4. Estrategias para la complementariedad de la SCE y SPDP frente a casos de concentraciones económicas en los que se involucran directamente datos personales

En capítulos anteriores se abordó la temática sobre la complementariedad entre el derecho de la competencia y la protección de datos. En esa misma línea, en el Ecuador hasta el momento no hay una vinculación entre la protección de datos personales y el derecho de la competencia en términos generales, y la razón es más que obvia: Es porque la Ley Orgánica de Protección de Datos y su Superintendencia son nuevas y, con respecto a la LORCPM, esta es relativamente nueva, pero se ha consolidado de la mano de su Superintendencia.

Vincular a estas dos ramas y sus organismos posiblemente sea un desafío que, en la práctica, debería ser resuelto por todas las razones que ya se han planteado durante este trabajo de titulación. En este sentido, con el fin de fortalecer la colaboración entre la Superintendencia de Protección de Datos Personales y la Superintendencia de Competencia Económica, en los casos de concentraciones económicas que involucren datos personales, surgirán determinadas circunstancias que favorecerán la generación de mecanismos de complementariedad y coordinación entre ambas entidades.

En un primer enfoque, ambas políticas tienen un tratamiento normativo independiente, con objetivos diferenciados. Un segundo enfoque atiende a la privacidad como medida afectada por la competencia. Esto es, la afectación de la privacidad o la protección de datos personales. Puede considerarse como un efecto de potenciales

prácticas anticompetitivas, o bien, como un aspecto que debe ser considerado durante el análisis para el control preventivo en las concentraciones.⁶²

Algunas de las formas o maneras en las que ambas normativas con sus organismos pueden generar complementariedad o vinculación para casos de operaciones de concentración, implican que tanto la SPDP como la SCE desarrollen un protocolo de cooperación interinstitucional basado en establecer un marco de trabajo conjunto para la coordinación de acciones e intercambiar información dentro de operaciones de concentración económica, respetando la debida confidencialidad para abordar los aspectos de privacidad y competencia de manera integral, ejerciendo roles claros, métodos de coordinación y tiempos de respuesta. La finalidad de esta cooperación es que las entidades puedan controlar de manera correcta el proceso durante las operaciones en relación con los datos personales, comprendiendo que cada una tiene sus propias competencias y responsabilidades.

Una de las acciones de las entidades es que deben trabajar en asegurar que los operadores económicos manejen los datos personales bajo criterios de transparencia, seguridad y cumplimiento normativo durante la operación de concentración. La SPDP debería establecer condiciones específicas para el tratamiento de datos personales en procesos de fusión o adquisición, mientras la SCE evaluaría las implicaciones de mercado, incluyendo las exigencias legales de la SPDP sobre la protección de datos y así asegurar que no se utilicen indebidamente para prácticas anticompetitivas.

Otra forma es generar una evaluación conjunta sobre cómo la concentración económica impacta tanto en la competencia como en la privacidad de los titulares, analizando cómo el acceso a datos personales afecta al mercado relevante y, en sí, al poder de mercado, la competencia y la privacidad. Esta evaluación determinaría si la concentración económica propuesta presenta riesgos significativos tanto para la competencia como para la protección de datos personales.

Durante el siguiente capítulo, se establecerán ciertas consideraciones específicamente dentro del proceso de concentración y sobre el formulario como un requisito indispensable para la notificación ante la SCE. También, a continuación, se hará hincapié en que los operadores económicos que están involucrados durante la concentración deberán presentar reportes sobre la gestión de los datos personales

⁶² María Solange Maqueo y María Fernanda Vicens, *Políticas de competencia y protección de datos personales: Perspectivas para América Latina* (Ottawa: Centro Latam Digital, 2022), 7.

(tratamiento). Este reporte contendrá detalles sobre los tipos de datos recopilados, el propósito del tratamiento, los niveles de seguridad implementados y los cambios planificados en las políticas de privacidad y en los sistemas de gestión de datos. Esta misma información podría ya haber sido obtenida por la misma SPDP.

No obstante, la SCE podría usar esa información para evaluar conjuntamente con la SPDP cómo el acceso a estos datos afecta el equilibrio competitivo conforme a la normativa de protección de datos.

Además de promover la minimización de datos y limitar su uso a finalidades específicas, con esta medida se previene que las empresas utilicen los datos para obtener una ventaja anticompetitiva. La norma protege tanto a los consumidores como al mercado, por medio de establecer que los operadores, en proceso de concentración, solo recopilen y traten los datos estrictamente necesarios en virtud de los principios que establece la ley y que se establezcan límites claros sobre su uso. Así, con esta sinergia entre la Superintendencia de Competencia Económica y la Superintendencia de Protección de Datos Personales, permitirán una complementariedad efectiva entre ambas superintendencias, protegiendo de forma amplia al mercado y a los datos personales que se encuentran dentro del mismo.

En conclusión, la LORCPM fortalece las atribuciones de la Superintendencia de Competencia Económica SCE, permitiéndole actuar de manera integral en la promoción de la competencia en los mercados. El artículo 18 de la misma ley amplía su alcance al facultarla para coordinar y suscribir convenios de cooperación con entidades tanto públicas como privadas y facilita una colaboración efectiva y multidimensional en beneficio de la libre competencia. Este enfoque no solo permite que la SCE impulse la concurrencia de operadores económicos de manera más efectiva, sino que también promueve un entorno en el que la cooperación institucional respalda y legitima sus acciones en el mercado.

Adicionalmente, en la resolución SPDP-SPDP-2024-0017-R, la Superintendencia de Protección de Datos Personales define la facultad de integración con otras entidades y actores económicos. Esta resolución refuerza su autoridad para establecer alianzas estratégicas y sumar esfuerzos para abarcar desde la prevención hasta la supervisión. Con ello no solo puede actuar de manera reactiva, sino también preventiva, promoviendo una cultura de sana competencia y protección a los derechos personales de titulares desde su base y asegurando que los mercados operen bajo principios de ambas normativas.

De esta forma, la SCE y la SPDP pueden integrar su labor reguladora con políticas de desarrollo más amplias y elevar su capacidad para intervenir y regular con un enfoque coordinado. En última instancia, el ejercicio de estas atribuciones fomenta mercados más equitativos y eficientes, en los cuales los consumidores (titulares) y los operadores se benefician de una competencia justa, lo que a su vez contribuye al bienestar general y la sostenibilidad económica del país.

Art. 20.- De la información y su coordinación.- La Superintendencia de Competencia Económica podrá establecer los sistemas de información que considere necesarios para el efectivo cumplimiento de sus fines. Las demás entidades públicas tendrán el deber de colaborar, en el marco de la Constitución y la ley, con la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, especialmente en cuanto a transferencia de información relevante que posean, sistematicen o generen sobre los operadores económicos, así como de facilitar la integración de sus sistemas de información con aquellos que la Superintendencia establezca. De la misma manera, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado deberá intercambiar información que sea relevante para las demás entidades públicas, siempre que no sea reservada conforme a lo establecido en esta Ley.⁶³

⁶³ *Ibíd.*, art. 20.

Capítulo quinto

Consideraciones a tomar en cuenta en el análisis de una operación de concentración

1. Inclusión o modificación del formulario de notificación de una concentración económica conforme a los datos personales que se manejen

Es cierto que la notificación de una concentración económica se debe completar con un formulario como requisito para la autorización de la concentración, la finalidad de presentar el Formulario de Operación de Concentración Económica Obligatoria ante la Superintendencia de Competencia Económica (SCE) radica en garantizar que las operaciones de concentración económica no afecten la libre competencia ni generen prácticas anticompetitivas que puedan perjudicar al mercado o a los consumidores, es por ello que en este formulario se encuentran detalladas algunas secciones con claves para determinar si autorizar o no una concentración como la descripción de la operación conforme al artículo 14 de la LORCPM. En caso de ser necesario, en la que se deberán enumerar los activos, valores u otros elementos transferidos, especificando su monto y forma de pago, siempre que esta información no esté incluida en el proyecto de acto jurídico que originará la concentración.

Asimismo, será necesario definir la estructura de propiedad y control de las partes involucradas tras la ejecución de la operación, así como especificar los bienes o servicios que se prevé comercializar una vez concretada la concentración. Resulta esencial establecer si se cumple con el umbral de notificación, lo cual implica verificar si el volumen de negocios total en Ecuador, correspondiente al conjunto de operadores participantes, superó durante el ejercicio contable anterior el monto determinado por la Junta de Regulación con base en las remuneraciones básicas unificadas vigentes. Además, en los procesos de concentración económica, debe analizarse si la operación involucra a operadores que desarrollan la misma actividad económica y si, como consecuencia de la concentración, se adquiere o incrementa una participación igual o superior al 30 % en el mercado relevante del bien o servicio, ya sea a escala nacional o en un ámbito geográfico específico dentro del país.

Es necesario describir a los operadores económicos involucrados y su estructura de propiedad y control, incluso hasta el último eslabón de la cadena de control, determinación de la estructura de propiedad y control posterior a la operación de concentración notificada. Para el efecto, se debe indicar el nombre completo del operador económico, el país de origen y el porcentaje de acciones que dispone en otros operadores económicos. También, se necesita la descripción del volumen de negocio en el Ecuador, en el cual se debe especificar el volumen de negocios de las partes involucradas, calculado conforme a lo dispuesto en los artículos 6 y 17 de la LORCPM y el artículo 14 del RLORCPM.

Cuando la operación de concentración consista en la adquisición de una rama de actividad, unidad de negocio, establecimiento o, en general, una parte de uno o varios operadores económicos —independientemente de que dicha parte posea o no personalidad jurídica propia—, el volumen de negocios que se tomará en cuenta será únicamente el correspondiente a la parte objeto de la adquisición.

También, al definir los mercados relevantes de productos, se deben identificar los bienes y/o servicios que los componen, que incluyen realizar un análisis de sustitución desde el lado de la demanda y la oferta para cada caso. Si existe integración vertical, es necesario detallar cómo los bienes y/o servicios están relacionados a lo largo de la cadena productiva, determinando los aspectos clave. Con este enfoque se asegura una comprensión integral de la estructura del mercado y facilita el análisis de los efectos de la operación de concentración en los mercados relevantes; así como también es importante considerar las barreras de entrada y la eficiencia de la operación.

No obstante, si se analiza a detalle la información incorporada en el formulario, en ningún apartado se solicita que se identifique el manejo de los datos personales como un elemento económico como postulado o sección dentro del mismo.

Las razones por las cuales deberían estar incorporadas han sido claras durante este trabajo. Por un lado, debería incorporarse la sección respecto a la valoración de los datos personales de los operadores involucrados como activos de la empresa y, por otro lado, anexar la documentación que valide el cumplimiento de la normativa en cuanto a la implementación de la ley con el tratamiento de datos personales.

Al respecto, resulta pertinente remitirnos al artículo 20 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM), el cual faculta a la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCE) a establecer los sistemas de

información que considere necesarios para el cumplimiento efectivo de sus atribuciones. Las demás entidades públicas están obligadas a colaborar con la SCE en el marco de la Constitución y la ley, especialmente en lo que concierne a la transferencia de información relevante que posean, sistematicen o generen sobre los operadores económicos, así como a facilitar la integración de sus propios sistemas de información con aquellos definidos por la Superintendencia.

De igual manera, la SCE debe intercambiar con otras entidades públicas la información que resulte relevante para sus funciones, siempre que dicha información no se encuentre sujeta a reserva conforme a la normativa vigente. En este contexto, este precepto podría utilizarse en favor de la SCE para acceder a información que, eventualmente, se encuentre en poder de la Superintendencia de Protección de Datos Personales (SPDP), particularmente en lo relativo al cumplimiento normativo de los operadores económicos en materia de protección de datos personales.

Debido al punto expuesto, la inclusión o modificación del formulario debería tener un alcance amplio y específico respecto a aquellas concentraciones que pueden darse en un contexto de mercado tradicional o de un mercado digital. Estas son algunas de las cuestiones que debemos analizar y, precisamente, cómo debe adecuarse el Derecho de la Competencia ante estos cambios en el comercio y la economía.⁶⁴ Por consiguiente, el formulario debería contener una sección en la cual los operadores detallen si han implementado tratamientos de datos personales en su compañía, institución u organización, demostrando su implementación por medio de información.

Por otro lado, es imprescindible la cuantificación o valoración de esos datos personales dentro de la empresa, puesto que es sabido que la recopilación de datos detallados sobre las preferencias de los consumidores facilita el emparejamiento de empresas y consumidores y ayuda a aumentar la producción, la disposición a pagar y el consumo. Ante esto, la OCDE determina que los datos pueden medirse o valorarse con base en los siguientes postulados:

- Precios de oferta y demanda de datos personales.
- Capitalización de mercado del negocio de datos personales.
- Ingresos o ingresos netos por registro/usuario.
- Evaluación de los costes económicos de una violación de datos.

⁶⁴ Luis Pablo Cobar Benard, “Los mercados digitales y los retos para el derecho de la competencia”, *Revista de derecho de la competencia*, n.º extra (2019), 67, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7463337>.

- Experimentos/encuestas para proporcionar una gama de precios que las empresas deberían ofrecer para obtener información personal de las personas.
- Ofrecer para obtener información personal de las personas.
- Precio pagado por un seguro para proteger esos datos.⁶⁵

Una vez se tenga dicha medición referente a los datos personales como intangible, se determinaría si el operador obtiene una ventaja comparativa frente a su competencia, ya que el umbral determinado por la autoridad debería estar destinado a verificar que el operador vence a su competidor dentro de su mercado relevante.

La LORCPM determina los umbrales de concentración para fusiones o adquisiciones en el que la operación que alcance una cuota igual o superior al 30 por ciento del mercado relevante del producto o servicio; o sobre el volumen de negocios total en el ejercicio contable anterior a la operación sobre el monto de remuneraciones básicas unificadas. La autoridad debería reglamentar la obligatoriedad de los operadores económicos involucrados en cumplir con condiciones o requisitos sobre el punto expuesto sobre los datos personales como activos económicos, establecidos dentro del procedimiento de notificación en operaciones de concentración, horizontales o verticales, que se realicen en cualquier ámbito de la actividad económica, para así evitar una ventaja económica por medio de un abuso de posición dominante.

En otros términos, se debe tomar en cuenta que en el formulario de la notificación de concentración se debería agregar lo pertinente con respecto al cumplimiento de la normativa en datos personales, sobre todo en lo que refiere al tratamiento de datos y los puntos más álgidos que este involucra, para que el funcionario pueda analizar y englobar a los datos como un factor imprescindible para obtener la autorización.

2. Tratamiento de los datos personales de los operadores vinculados

En primera instancia, el cumplimiento del tratamiento de los datos personales en una operación de concentración económica debe ajustarse a las normativas pertinentes, que serían la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (LOPD) y la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM), como ya se ha mencionado en capítulos anteriores.

⁶⁵ Xavier Vives, *La competencia en los mercados digitales* (Madrid: Fedea, 2024), 6.

De acuerdo con todo lo expuesto, se sabe que las personas jurídicas deben ajustarse a las bases legales determinadas en la LOPDP, implementado el debido tratamiento de datos personales, bien sea a través del cumplimiento de una obligación legal, interés legítimo o consentimiento del titular.

Ahora bien, en caso de que los operadores ya hayan iniciado con el proceso de autorización de la concentración, es imprescindible identificar que cuando las operaciones implican un tratamiento de datos sensibles o transferencia de grandes volúmenes de datos, se realizará una evaluación de impacto en la privacidad, así como lo determina el artículo 42 de la LOPDP.

En determinadas circunstancias, una operación de tratamiento de datos personales puede implicar una evaluación sistemática y exhaustiva de aspectos personales de personas naturales, basada en procedimientos automatizados, tales como la elaboración de perfiles. Esta evaluación puede derivar en decisiones que producen efectos jurídicos sobre los titulares de los datos. Asimismo, dicho tratamiento puede originarse en la necesidad de procesar a gran escala categorías especiales de datos personales o en la realización de observaciones sistemáticas a gran escala en zonas de acceso público.

La normativa vigente establece que será la autoridad de protección de datos personales quien determine otros supuestos específicos en los que se requiera una evaluación de impacto. Esta disposición habilita a los responsables del tratamiento a implementar la medida de forma proactiva, ya que dicha evaluación deberá efectuarse con anterioridad al inicio del tratamiento de los datos personales.

En lo relativo al consentimiento, este debe ser informado. Es decir, el responsable del tratamiento deberá proporcionar al titular información suficiente que le permita comprender con claridad la finalidad específica de la transferencia o comunicación de sus datos personales, así como el tipo de actividad que realiza el tercero destinatario de dicha información.

3. Obligaciones del responsable, encargado y delegado durante la notificación

El primer aspecto a resaltar sobre las obligaciones del responsable, encargado y/o delegado es que dependerá mucho de sus roles y del giro de empresa u organización. Es obvio que el responsable será el operador que solicite la operación, por lo que su rol durante la notificación es indispensable para que provea información a la autoridad de

competencia; incluso por el hecho de que el responsable es quien emite el formulario. Ahora, sobre los datos personales, el responsable debe asegurar el buen manejo de los datos durante este proceso, antes, durante y después de la operación.

Sobre este aspecto, también es importante mencionar, como punto transversal, la necesidad de realizar un *due diligence* en relación a la operación de concentración y los datos personales, ya que, con este análisis, se podrá determinar varios factores determinantes y que el responsable deberá tomar en cuenta, incluso por riesgos tanto legales como económicos que se puedan derivar.

El Encargado como ya se sabe puede actuar solo o conjuntamente con otros y tratar datos personales a nombre y por cuenta de un responsable de tratamiento de datos personales, por lo que durante la notificación de la operación las obligaciones del encargado se derivarían conforme a la instrucciones del responsable, sin embargo, el encargado debe comprender el alcance de la situación que se estaría llevando a cabo sobre la concentración y sobre los datos personales de la compañía u organización por lo cual, una obligación sería la implementación de medidas sobre los datos que él pudiera estar llevando así como colaborar con las autoridades respectivas en caso de que se solicite información adicional o aclaraciones.

Por último, corresponde destacar el rol del delegado, figura clave en materia de protección de datos personales, al ser la persona encargada de informar al responsable o al encargado del tratamiento sobre sus obligaciones legales, supervisar el cumplimiento normativo y cooperar activamente con la autoridad competente. Además, actúa como punto de contacto entre dicha autoridad y la entidad responsable del tratamiento, asumiendo un papel de garante y asesor para asegurar que las actividades de tratamiento de datos personales se ajusten a la normativa vigente.

En este marco, tanto los responsables como los encargados del tratamiento deberán adoptar las medidas técnicas y organizativas apropiadas para garantizar y demostrar la conformidad del tratamiento con la normativa aplicable. Asimismo, ellos — o, en su caso, sus representantes— estarán obligados a mantener un registro de actividades de tratamiento, el cual podrá estructurarse en función de conjuntos organizados de datos. Dicho registro deberá especificar, conforme a sus finalidades, las actividades de tratamiento realizadas, así como las demás circunstancias previstas en la normativa, particularmente en lo referente a la notificación de operaciones de concentración económica.

4. Injerencia de los datos personales de los operadores económicos dentro de su mercado relevante

El mercado relevante es un pilar fundamental en la evaluación de las dinámicas competitivas y en el análisis de operaciones de concentración económica. Su correcta delimitación permite que las autoridades regulatorias y los actores económicos determinen los efectos de una operación de concentración sobre la competencia en un sector específico.

En aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM), la determinación del mercado relevante debe realizarse caso por caso. Este análisis debe contemplar, al menos, tres dimensiones: el mercado del producto o servicio, el mercado geográfico y las características relevantes de los grupos de vendedores y compradores que participan en dicho mercado.

El mercado del producto o servicio incluye el bien o servicio directamente involucrado en la conducta investigada, así como sus posibles sustitutos. Para evaluar el grado de sustituibilidad, se deben analizar las preferencias de los consumidores, las características, usos y precios de los productos alternativos, los costos asociados al cambio de proveedor, así como las condiciones tecnológicas y el tiempo requerido para realizar dicha sustitución.

En cuanto al mercado geográfico, este se define como el conjunto de áreas donde se ubican fuentes alternativas de aprovisionamiento del producto relevante. Su delimitación requiere considerar factores como los costos de transporte, las modalidades de comercialización y las barreras al comercio que puedan existir.

Adicionalmente, la identificación del mercado relevante debe considerar las particularidades de los actores que intervienen, tanto en la oferta como en la demanda. Para que los competidores sean considerados comparables, deben analizarse elementos como la superficie de venta, la gama de productos ofrecidos, el tipo de intermediación y el grado de diferenciación frente a otros canales de distribución o comercialización del mismo bien o servicio.

Asimismo, el mercado relevante es el entorno competitivo en el que una empresa interactúa y compite con otros operadores. Se distinguen dos dimensiones principales:⁶⁶

- a. Mercado de producto o servicio relevante que incluye todos los productos o servicios que los consumidores consideran sustitutos, en función de características, precios y usos.
- b. Mercado geográfico relevante que comprende el área en la que las condiciones de competencia son similares, y donde los consumidores tienen acceso a los bienes o servicios relevantes.

Ahora bien, la injerencia de los datos personales de los operadores económicos en un mercado relevante es un fenómeno de creciente importancia en el ámbito comercial y jurídico. Los datos personales no solo abarcan información básica, sino también patrones de comportamiento, preferencias, relaciones comerciales y detalles estratégicos, todos los cuales pueden influir significativamente en la posición competitiva de un actor en el mercado.

Los datos personales se encuentran inmersos dentro del mercado y más aún dentro de un mercado relevante por formar, en el que se llevan los datos personales. Por un lado, en el mercado de productos o servicios, se desprenden toda clase de datos personales, desde el consumidor, proveedor y distribuidor hasta el colaborador; sin embargo, es importante hacer hincapié en el dato personal del consumidor, ya que, con el perfilamiento de gustos o preferencias, se puede tener una conclusión referente a ese servicio o producto. De la misma forma, se desprenden los datos personales dentro de un mercado geográfico donde los datos de los consumidores dan vista de las condiciones o acceso a esos mismos productos o servicios.

Con los datos personales se facilita la segmentación del mercado, sobre todo del mercado relevante, en el que los operadores económicos podrían analizar los patrones de preferencia, consumo y necesidades, así como diseñar estrategias que adopten a su mercado o incluso llegar a otros mercados.

5. Ventaja competitiva dentro de su mercado relevante en lo relativo a dichos datos personales

⁶⁶ *Ibíd.*, art. 5.

El notorio incremento de la economía digital ha generado un escenario en el que cada vez más datos personales son recolectados, almacenados, analizados y tratados, generando incluso nuevos datos que el individuo que los originó desconoce totalmente.⁶⁷ El poder de los datos masivos, combinados con inteligencia artificial, ha demostrado la increíble capacidad de predicción del comportamiento humano y de modificarlo.⁶⁸

Del argumento mencionado, se desprende una realidad palpable sobre cómo en esta era digital los datos personales son lo más preciado, aludiendo incluso al petróleo, por todo el valor que este genera. Desde la perspectiva del mercado y empresarial, los datos personales son intangibles importantísimos, ya que el dato hace que se identifique o haga identificable una persona. Esto quiere decir que, desde la competencia en donde los operadores económicos –compañías, organizaciones, instituciones– compiten entre ellos, el tener los datos de sus clientes se vuelve un plus al comprender la dinámica de ese dato, pues con ello, analizar gustos y preferencias genera una ventaja.

Frente a esta situación, Davara Rodríguez sostiene que los datos personales deben entenderse desde la perspectiva de su pertenencia al titular, es decir, a la persona a quien se refieren.⁶⁹ Si bien cada dato puede carecer de relevancia por sí solo, su combinación con otros permite construir un perfil que revela características específicas del individuo, lo cual implica riesgos significativos para su privacidad.

El perfilamiento de un consumidor para fines comerciales permite a los operadores comprender en profundidad las necesidades, preferencias y comportamientos de sus consumidores. A su vez, facilita la creación de productos y servicios, que no solo mejoran la satisfacción del cliente, sino que también incrementan su posición o su porcentaje en un mercado relevante. Seguidamente de que, con un análisis o manejo de datos personales, las empresas pueden optimizar sus cadenas de suministro, predecir tendencias de demanda y reducir costos operativos.

Son claros todos estos aspectos sobre los datos personales y el perfilamiento que las empresas podrían realizar para conseguir mayor posicionamiento y una mayor ventaja competitiva dentro de su nicho de negocio. Actualmente, muchas compañías, sobre todo las que pertenece a mercados digitales, han sabido aprovechar ese manejo de los datos de

⁶⁷ Adriana Margarita Porcelli, *La protección de los datos personales en el entorno digital: Los estándares de protección de datos en los países iberoamericanos* (Rio de Janeiro: Quæstio, 2019), 4.

⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁹ Emilio El Peso Navarro, *La protección de datos y la privacidad en internet* (España: Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2000), 5.

sus clientes para conseguir más oportunidades. No obstante, existen varias ópticas en las que las ventajas pudieran convertirse en algo negativo.

Entre lo negativo en el uso de los datos personales para conseguir una ventaja competitiva está el mal manejo de los datos personales; es decir, no cumplir con la normativa en términos generales, no implementar un adecuado tratamiento de los datos, ni hacer un *due diligence* de las necesidades de la compañía. Lo que repercute en multas altas o denuncias de los titulares de esos datos y acarrea una mala posición del operador económico dentro de su mercado.

Consecuentemente, otro factor a considerar cuando ciertos operadores económicos deciden concentrarse es que, muy posiblemente y de acuerdo con el tipo de negocio jurídico que se dé entre ambos, los datos personales que manejen se convierten en un activo estratégico clave que puede amplificar las ventajas competitivas de los operadores involucrados. La concentración económica que se llegue a dar podría integrar las bases de los datos personales, lo que generaría que las empresas concentradas tengan un conocimiento amplio sobre sus consumidores y un acceso ilimitado a esa información. Es por ello que se ha mencionado la necesidad de que la autoridad de competencia analice en profundidad los aspectos sobre los datos personales que se detallarían en el formulario de notificación.

Para este punto también podemos encontrar beneficios y desventajas. Entre los beneficios se encuentra la ventaja competitiva que tendría la concentración dentro de su mercado relevante frente a su competencia, siempre que la autoridad haya autorizado conforme al cumplimiento de la normativa en protección de datos personales, para el resguardo de esos derechos y, a la vez, para la eficiencia económica dentro del ámbito del derecho de la competencia al considerar los supuestos durante la notificación de concentración.

Ya se ha dicho que, al usar los datos personales como ventaja dentro de un mercado, entre los beneficios básicos están: La personalización, la eficiencia, el uso estratégico de los datos personales, la segmentación, la innovación, la competitividad en precios, etc., hacen que se genere una ventaja competitiva adicional en distintos niveles operativos y estratégicos.

Así, el impacto general de la digitalización y del efecto “winner-takes-all” puede ser el de fomentar un cambio de empresas pequeñas a grandes, aumentando la concentración. Las empresas líderes son más productivas, más rentables, más

innovadoras y pagan salarios más altos (las empresas “superestrella” favorecidas por el cambio tecnológico ganan una cuota del mercado, aumentando la concentración y los márgenes). El aumento de la concentración industrial parece estar correlacionado con la adopción de la tecnología de la información. Este fenómeno puede ser un ejemplo de oligopolio natural donde la inversión en I+D crea una barrera de entrada endógena. La acumulación de datos puede favorecer a los grandes actores, puesto que la actividad económica genera datos como subproducto de las transacciones. Las grandes empresas generan más datos y eso induce economías de escala, incluso cuando la tecnología de producción física tiene rendimientos constantes. Los datos también ayudan a mejorar las previsiones y reducir los riesgos para las grandes empresas, obteniendo un menor coste de capital en los mercados financieros.⁷⁰

En el caso de las plataformas *Big Tech*, empresas que manejan un cúmulo de datos, a través de la explotación de la *Big Data*, podrían mejorar la eficiencia, crear una ventaja competitiva justamente para impulsar productividad y, con ello, la innovación. Por lo que, beneficiándose de estas herramientas, los operadores buscan adquirir empresas que, si ya son altamente competitivas, les servirán para entrar a otros mercados; entre los ejemplos están: Amazon, que compró Whole Foods y MGM; la alianza de Microsoft, que con OpenAI pretende utilizar la IA generativa para amenazar el dominio en busca de Google. Google, Meta y Amazon ya compiten en el mercado de la publicidad online. La entrada mutua en el mercado aumenta la competencia, dado que estas empresas son competidores muy fiables.⁷¹

No obstante, hay que identificar ciertos riesgos que, en vez de ser beneficios, se convierten en puntos negativos, como el de convertirse en una barrera para participantes en el mercado, puesto que operadores concentrados pueden utilizar información para perfeccionar sus estrategias y dificultar la entrada de competidores potenciales.

Otro punto es vulnerar los derechos de protección de datos cuando se encaminan a otras finalidades. Para evitar esto los operadores deben garantizar que el tratamiento de estos datos cumpla con las normativas de protección de datos vigentes, y así evitar el uso indebido.

En otros términos, los datos personales son activos esenciales para las dinámicas del mercado por el valor que estos han generado, siendo así que representan una

⁷⁰ Vives, *La competencia en los mercados digitales*, 19.

⁷¹ *Ibíd.*, 18.

herramienta poderosa para impulsar la competitividad. Por eso, el uso de los datos por los operadores debe estar alineado siempre a las normativas y reglamentos determinados por las autoridades, especialmente en el contexto de operaciones de concentración económica.

En estas operaciones encontramos una complementariedad, lo que causa varios beneficios, tanto para el mercado como para sus consumidores, siempre y cuando las empresas respeten las normativas de protección de datos y las leyes de competencia.

De este modo se asegura la protección de los datos personales de los titulares, que en el mercado son los consumidores, y, a la vez, que no se limite la igualdad de condiciones en el mercado. Además, las autoridades deben supervisar estas dinámicas para el cumplimiento de lo mencionado durante todo este trabajo.

Conclusiones

En conclusión, a partir de los capítulos analizados, con respecto a las operaciones de concentración económica en mercados tradicionales y digitales, el manejo de los datos personales en el Ecuador, la complementariedad de las ramas del Derecho de la Competencia y de Protección de datos, así como de la ventaja que se genera al acumular los datos personales y usarlos para generar beneficios en el mercado, se concluye que las operaciones de concentración económica deben incorporar un manejo adecuado de los datos personales, como un elemento en su análisis.

Deben alinearse con la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (LOPDP) y la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM). Esto implica adoptar prácticas transparentes, para asegurar la protección de la privacidad por medio de la correcta implementación del tratamiento de datos y de las consideraciones en el formulario de la SCE, en torno a la notificación de operaciones de concentración económica y el postulado de tratamiento de datos personales, pues es esencial incluir en el formulario de notificación una sección específica sobre el tratamiento y la cuantificación de datos personales, dado su rol estratégico y su impacto económico en la competencia.

Además, que, la evaluación de impacto que debería realizarse obligatoriamente, cuando las operaciones implican tratamiento masivo de datos, asegura el cumplimiento normativo y protege los derechos de los titulares de datos. Los responsables, encargados y delegados de los operadores económicos involucrados deberán actuar conforme a las obligaciones específicas establecidas en la normativa vigente. Esto implica no solo la identificación y análisis de los riesgos que el tratamiento de datos pueda representar para los derechos y libertades de los titulares, sino también la implementación de medidas adecuadas de protección de datos, tanto técnicas como organizativas.

Finalmente, en las concentraciones de operaciones económicas, el uso estratégico de datos personales puede influir en la estructura competitiva. Fomentan la eficiencia y la innovación, obteniendo ventajas competitivas a través de los datos personales, puesto que los datos personales representan activos intangibles valiosos, que pueden proporcionar ventajas competitivas significativas, tanto en mercados tradicionales como en los mercados digitales, por el análisis y valorización.

La concentración operadores fusionados o adquiridos generará beneficios como mayor personalización, eficiencia operativa e innovación; sin embargo, también puede derivar en riesgos como barreras a la entrada, abuso de posición dominante y vulneraciones de derechos de privacidad, que las autoridades, tanto de competencia como de protección de datos, deben supervisar y vigilar para el cumplimiento legal de las normativas y así evitar, prevenir, corregir, eliminar y sancionar el abuso de operadores económicos con poder de mercado.

Por parte de los operadores económicos como compañías, organizaciones, instituciones y más, deben establecer lineamientos corporativos en la gestión de datos, priorizando la transparencia, el cumplimiento normativo y el bienestar del mercado y sus actores.

Bibliografía

- AEPD. “Análisis de riesgos evaluación de impacto: La AEPD presenta las Guías de Análisis de Riesgo y Evaluación de Impacto en la Protección de Datos Personales”. *Agencia Española de Protección de Datos*. 28 de febrero de 2018. <https://www.aepd.es/prensa-y-comunicacion/notas-de-prensa/analisis-de-riesgos-evaluacion-de-impacto-la-aepd-presenta>.
- Baño León, José María. *La Evolución Del Derecho De La Competencia Y Su Irradiación En El Derecho Público*. Madrid: Universidad Complutense de Madrid, 2016. <http://dx.doi.org/10.18042/cepc/rap.200.15>
- Batikas Michail, Stefan Bechtold, Tobias Kretschmer, y Christian Peukert. 2020. *European Privacy Law and Global Markets for Data*. CEPR Discussion Paper No. 14475. Londres: Centre for Economic Policy Research. <https://cepr.org/publications/dp14475>
- Cóbar Benard, Luis Pablo. “Los mercados digitales y los retos para el derecho de la competencia”. *Revista de derecho de la competencia CEDEC*, n.º extra 1 (2019): 65-87. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7463337>.
- Court of Justice of the European Union. 2023. *Bundeskartellamt v. Meta Platforms Inc. (Case C-252/21)*. Judgment of 4 July 2023. <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=276284>.
- Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE). *Ley Federal de Competencia Económica*. México, 2014. <https://www.cofece.mx/ley-federal-de-competencia-economica/>.
- Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE). *Annual Report 2022*. Brasília: CADE, 2022. <https://www.gov.br/cade/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/relatorios/relatorio-anual-2022>.
- Ecuador Superintendencia de Competencia Económica. “Notificación Obligatoria Previa de una Operación de Concentración Económica”. *Superintendencia de Competencia Económica*. Accedido 27 de enero de 2025. <https://www.sce.gob.ec/sitio/notificacion-obligatoria-previa-de-una-operacion-de-concentracion-economica/>.

- . *Resolución N° SPDP-SPDP-2024-0013-R: Reglamento para la Presentación, Recepción y Trámite de Denuncias y Solicitudes*. Registro Oficial, Suplemento 19 de agosto de 2024. <https://asobanca.org.ec/wp-content/uploads/2024/10/Res.-No.-SPDP-SPDP-2024-0013-R-Reglamento-para-la-Presentacion-Recepcion-y-Tramite-de-Denuncias-y-Solicitudes.pdf>.
- Resolución SCPM-DS-2021-04*. 2021. Sobre el caso de concentración en el sector de telecomunicaciones. <https://www.sce.gob.ec/documentos/>.
- Ecuador Superintendencia de Protección de Datos Personales. *Resolución N° SPDP-SPDP-2024-0017-R*. 28 de octubre de 2024. <https://spdp.gob.ec/wp-content/uploads/2024/12/21.pdf>.
- Ecuador. *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.
- Ecuador. *Ley Orgánica de Protección de Datos Personales*. Registro Oficial 459, Suplemento, 26 de mayo de 2021. https://www.finanzaspopulares.gob.ec/wpcontent/uploads/2021/07/ley_organica_de_proteccion_de_datos_personales.pdf.
- Ecuador. *Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado*. Registro Oficial 555, Suplemento, 13 de octubre de 2011. https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_org7.pdf.
- Ecuador. *Código Orgánico Administrativo*. Registro Oficial Suplemento No. 31, 7 de julio de 2017.
- European Commission. 2014. *Case No COMP/M.7217 – Facebook/WhatsApp*. Brussels: EuropeanCommission. https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m7217_20141003_20310_3962132_EN.pdf.
- El Peso Navarro, Emilio. *La Protección de Datos y la Privacidad en Internet*. España: Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2000. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/190172.pdf>.
- Federal Trade Commission. *FTC's Role in Privacy Protection, Data Security, and Consumer Protection*. 2019. <https://www.ftc.gov/news-events/blogs/business-blog/2019/05/ftcs-role-privacy-protection-data-security-consumer-protection>.
- Esayas, Samson Y. 2024. *Data Privacy and Competition Law in the Age of Big Data: Unpacking the Interface Through Complexity Science*. Oxford: Oxford University Press.

- Hill, Charles. *El mercado*. Madrid: McGraw-Hill Interamericana, 2015. <https://www.mheducation.es/bcv/guide/capitulo/844813575X.pdf>.
- Lynskey Orla, y Francisco Costa-Cabral. “Family ties: The intersection between data protection and competition in EU law”. *Common Market Law Review* 54, n.º 1 (2017). <https://doi.org/10.54648/cola2017002>.
- Mantelero, Alessandro. “The future of data protection: Gold standard vs. global standard”. *Computer Law & Security Review* (2020). <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2020.105500>.
- Maqueo, María Solange, y María Fernanda Vicens. “Centro Latam Digital”. *Políticas de Competencia y Protección de Datos Personales Perspectivas para América Latina* 1. Ottawa: Centro Latam Digital, 2022.
- McKinsey Global Institute. *The age of analytics: Competing in a data-driven world*. McKinsey Global Institute, 2016. <https://www.mckinsey.com/~/media/McKinsey/Industries/Public%20and%20Social%20Sector/Our%20Insights/The%20age%20of%20analytics%20Competing%20in%20a%20data%20driven%20world/MGI-The-Age-of-Analytics-Full-report.pdf>.
- Porcelli, Adriana Margarita. “La protección de los datos personales en el entorno digital. Los estándares de protección de datos en los países iberoamericanos”. *Quaestio* 12, n.º 2 (2019). <https://doi.org/10.12957/rqi.2019.40175>.
- Quintilla-Castán, Marta, y Agustín-Hernández, Luis. “Metodologías para el desarrollo de una base de datos gráfica del patrimonio arquitectónico”. *ESTOA* 12, n.º 23. (2023): <https://doi.org/10.18537/est.v012.n023.a08>.
- Rozzi, Tomas. “Herramientas para evaluación un proyecto vitivinícola”. Tesis de maestría, Universidad Católica de Córdoba, Argentina, 2014. <https://www.proquest.com/docview/2901812365>.
- Sánchez, Camila. “Control de concentraciones en Ecuador: ¿Es necesaria la supresión del umbral de cuota de mercado?”. *Centro Competencia*, Ecuador. 2023. <https://centrocompetencia.com/wp-content/uploads/2023/03/Camila-Sanchez-Control-de-concentraciones-en-Ecuador.pdf>.
- SCE. “Hablemos de Competencia”. *Superintendencia de Competencia*, Ecuador. s.f. 2011. <https://www.sce.gob.ec/sitio/wp-content/uploads/downloads/2024/02/Hablemos-de-Competencia.pdf>.

- SCE. “Informe Anual” *Superintendencia de Competencia*, Ecuador. 2023. <https://www.sce.gob.ec/informes-anuales/>.
- Urquiza Tintín, Luis Hernán, Freddy Gustavo Morales Tubon, y Fernando Patricio Beltrán Fuentes. “Análisis de vulnerabilidades en las plataformas tecnológicas implementadas en el sector financiero popular y solidario provincia del Tungurahua”. *Polo del conocimiento* 8, n.º 12 (2023): 679-95. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=9254983>.
- Unión Europea. “Reglamento (CE) No 139/2004 del Consejo sobre el Control de las Concentraciones entre Empresas (Reglamento Comunitario de Concentraciones).” 20 de enero de 2004. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32004R0139>.
- United States Court of Appeals, D.C. Circuit. *United States v. Microsoft Corp.*, 253 F.3d 34. 28 de junio de 2001. <https://caselaw.findlaw.com/court/us-dc-circuit/1289505.html>.
- Vives, Xavier. *La competencia en los mercados digitales*, Madrid: Fedea, 2024.
- Witker, Jorge, y Varela, Angélica. *El derecho de la competencia económica*. México: UNAM, 2003. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/3/1151/1.pdf>.