

Distr.
RESTRINGIDA

LC/MEX/R.889
7 de octubre de 2005

ORIGINAL: ESPAÑOL

CEPAL

Comisión Económica para América Latina y el Caribe

**LOS MERCADOS EN EL ISTMO CENTROAMERICANO:
¿QUÉ HA PASADO CON LA COMPETENCIA?**

Este documento no ha sido sometido a revisión editorial.

ÍNDICE

	<u>Página</u>
RESUMEN.....	v
INTRODUCCIÓN.....	1
I. LA POLÍTICA DE COMPETENCIA ¿NECESARIA EN ECONOMÍAS PEQUEÑAS Y EN DESARROLLO?.....	5
1. Contexto general.....	5
2. Economías pequeñas: un concepto elusivo	6
3. Algunas particularidades adicionales de las economías pequeñas y en desarrollo a considerar	10
II. LA REFORMA ECONÓMICA Y EL SURGIMIENTO DE LAS LEYES DE COMPETENCIA EN LOS PAÍSES DEL ISTMO CENTROAMERICANO.....	13
III. NORMAS E INSTITUCIONES DE COMPETENCIA EN LA LEGISLACIÓN Y EN LOS ANTEPROYECTOS DE DISCUSIÓN EN CENTROAMÉRICA Y MÉXICO. UNA PRIMERA EVALUACIÓN	20
1. Las características de las leyes de competencia en Centroamérica y México.....	20
2. La agencia de competencia	27
IV. LA LEY DE COMPETENCIA Y EL SISTEMA JUDICIAL.....	34
V. CASOS DIRIMIDOS EN COSTA RICA Y PANAMÁ.....	40
1. Costa Rica.....	40
2. Panamá	42
VI. CONCLUSIONES	45
BIBLIOGRAFÍA	49
<u>Anexo</u> : Sanciones monetarias y no monetarias.....	55

RESUMEN

La política de competencia ha ganado creciente importancia tanto a escala mundial como en la subregión de Centroamérica y México. Ello ha ocurrido en la medida en que las reformas económicas introducidas desde mediados de los años ochenta en un gran número de países —privatización de empresas estatales de utilidad pública, desregulación de precios, apertura comercial y de flujos de capitales internacionales— no dieron, en forma espontánea, los resultados que se esperaban en cuanto al funcionamiento competitivo de los mercados. En este sentido, hubiera sido clave un marco legal e institucional que garantizara un comportamiento adecuado de los actores económicos. Los países de la subregión pudieron avanzar con mayor o menor celeridad en este propósito, dependiendo tanto de las facilidades y apoyos con que ellos contaron para establecer una ley y una autoridad de competencia, como de las resistencias o aprobación de los agentes económicos que participan en los mercados.

Las economías pequeñas y en desarrollo (EPED) requieren abordar el tema de la competencia con un criterio propio, aunque los principios de la competencia sean de carácter universal. Varios aspectos necesitan un enfoque especial: 1) la escasa familiaridad de la sociedad con la lógica de la competencia; 2) la concentración del poder económico y político en las EPED, que puede someter a grandes presiones a la autoridad de competencia; 3) el precario sistema judicial, sobre el cual debe descansar la solución a los casos que rebasan el ámbito administrativo; 4) su situación social puede requerir excepciones en la aplicación de las leyes de competencia; 5) la escasez de recursos humanos y financieros, en general, y en particular para apoyar la política de competencia.

La cooperación regional e internacional en materia de competencia es esencial dentro del Istmo Centroamericano, y entre estos países y aquellos con los que tienen fuertes lazos económicos, como Estados Unidos y en menor medida, México. Considerando que las economías centroamericanas están muy integradas a la economía internacional, que desarrollan actividades similares, al menos en algunos sectores, y que existen diversas situaciones en que las prácticas anticompetitivas responden a formas de actuar de grandes multinacionales, puede vislumbrarse un relevante potencial de apoyo recíproco que no se ha aprovechado para promover la competencia. Sería de gran ayuda la posibilidad de explorar conjuntamente mecanismos para colaborar en compartir información y en coordinar acciones para evitar prácticas anticompetitivas que afectan simultáneamente a varios mercados importantes de la región.

INTRODUCCIÓN

El funcionamiento de los mercados en la región centroamericana ha sido un tema que ha adquirido creciente relevancia y atención, ante la limitada competencia que se percibe en ellos. El objetivo del presente trabajo es evaluar los procesos que llevaron a la aprobación de las leyes de competencia en los países centroamericanos que disponen de la legislación, analizar las características de las leyes de competencia que se han aprobado en la región, así como el perfil de los proyectos de ley que están siendo discutidos e identificar los principales problemas que enfrentan y posibles soluciones. Por ser México el país en el cual varias de las legislaciones y propuestas de leyes centroamericanas se han inspirado y por tener una trayectoria de más de una década de aplicación de dicha ley (desde 1996), se incluirá también con el fin de que sea un punto de referencia para los países que son el centro de esta investigación.

El análisis deja en evidencia que en el caso de los países que cuentan con ley y autoridad de competencia (Costa Rica, Panamá y México) es necesario perfeccionar las leyes y fortalecer las agencias. De hecho, ya hay algunas iniciativas en este sentido. En aquellos países sin ley de competencia (Guatemala y Nicaragua),¹ y en El Salvador y Honduras, cuyas propuestas de ley acaban de ser aprobadas en sus respectivos congresos (diciembre 2004 en el primer país, después de una década de discusiones, y agosto de 2005 en la última nación) y se encuentran en proceso de formación de la institucionalidad para que ésta opere, las dificultades para lograr la aprobación de una legislación de este tipo han estado asociadas al predominio de una visión optimista respecto de las capacidades de autorregulación del mercado y a la fuerte oposición del mundo empresarial. Sin embargo, con la excepción de Guatemala, hay una creciente convicción en estos países de que la falta de política de competencia constituye un obstáculo insalvable para una adecuada asignación de recursos y para la eficiencia productiva, lo cual ha generalizado la preocupación por este tema en el nivel regional, con excepción de Guatemala. En momentos en que la política de competencia gana relevancia en la agenda política resulta propicio pensar sobre la experiencia y el marco de competencia más idóneo para economías pequeñas y en desarrollo como son los centroamericanos.² Tal reflexión no puede estar dissociada de la búsqueda de mecanismos para el fortalecimiento de las instancias judiciales que atienden los problemas de competencia, así como de formas que ayuden a valorar políticamente el tema de competencia, de manera de que se vuelva genuinamente un tema prioritario en las agendas gubernamentales.

Sin duda, la política de competencia está ganando importancia, significativamente, en Centroamérica y México. Luego que durante la década de los noventa, sólo México (1992), Costa Rica (1995) y Panamá (1996) aprobaran leyes de competencia y crearan instituciones

¹ El Salvador se encuentra en proceso de formar una Superintendencia de la Competencia que debe empezar a operar en enero de 2006.

² En este trabajo se cubrirá la región del Istmo Centroamericano, con la excepción de Belice (país para el cual no pudo obtenerse la información necesaria), además de México. Este último país es un punto de referencia importante para los primeros, pues muchos de ellos se inspiraron en la ley mexicana para desarrollar la propia. Así, aunque el análisis se enfocará sobre todo en las economías pequeñas, se estudiará México como país de referencia.

encargadas de aplicarlas, en el último tiempo todos los demás países de la región, con mayor o menor celeridad, han tomado iniciativas, sancionando nuevas leyes o buscando introducir importantes reformas en sus legislaciones para mejorar las condiciones de competencia. Por otra parte, en Costa Rica, Panamá y México están en discusión sendas propuestas de mejoramiento del marco legal, con objeto de contribuir a corregir el desempeño de los mercados (véanse, Avalos, 2005, Fernández, 2005 y Yong, 2005.) Este proceso se ha desarrollado en un contexto mundial donde la política de competencia ha avanzado considerablemente. En 2004 había 17 países en el continente americano que contaban con ley y autoridad de competencia,³ de los cuales, aproximadamente la mitad los desarrollaron a partir de los años noventa. En el resto de los países en desarrollo también se ha avanzado en este sentido. El tema, no obstante, sigue siendo sensible para estos países como pudo apreciarse en la Ronda Doha de la OMC en 2001 con el fracasado intento de incluir los “temas de Singapur” en las discusiones, entre los que estaba la competencia. A pesar de que introducir el tema de competencia en Doha (a iniciativa de la Unión Europea) tenía el propósito de evitar que los beneficios de la apertura comercial se quedara en manos de grandes empresas que a través de carteles u otras prácticas anticompetitivas aprovecharan márgenes de ganancias monopólicas, muchos países en desarrollo reclaman la necesidad de ampliar sus capacidades para llevar a cabo una política de competencia antes de adquirir compromisos multilaterales que puedan llevar a sanciones comerciales si no se cumplen.

La necesidad de adoptar una política de competencia en los países centroamericanos es innegable.⁴ Al igual que la mayor parte de los países en desarrollo, éstos enfrentaron las crisis de la deuda externa y del encarecimiento del petróleo en los años ochenta disminuyendo la intervención del gobierno en el mercado y encomendándole a éste un papel mucho más importante en la asignación de recursos en la economía. Las profundas distorsiones aparecidas en los mercados a partir de la privatización de grandes empresas públicas y la desregulación de precios, de comercio, entre otros, desde mediados de los años ochenta, han puesto sin embargo en evidencia que dichos mercados no han podido operar espontáneamente en forma sana, por lo cual es necesario regular el comportamiento de sus actores. Una serie de conflictos de intereses entre diversos grupos en cada país, entre otros problemas, explica la incursión lenta de varios de ellos en este terreno.

Las circunstancias anteriores, sus efectos sobre el crecimiento económico así como sobre los impactos negativos en términos distributivos y la competitividad terminaron con el optimismo respecto de las capacidades autorreguladoras del mercado, que caracterizaron los procesos de liberalización comercial, de privatización y de desregulación en los países de la región, como en otros países del mundo, y la política de competencia ha aparecido como un componente indispensable de una reforma económica exitosa.

En la siguiente sección se desarrolla un marco conceptual para facilitar el análisis de la política de competencia en economías pequeñas y en desarrollo (EPED). En la tercera sección se

² Página web de Internacional Competition Network (ICN) [en línea] (www.internationalcompetitionnetwork.org/).

⁴ La política de competencia en este documento se refiere principalmente a la ley de competencia y a su aplicación por parte de la autoridad de competencia. Si bien hay muchas políticas económicas que tienen incidencia en las condiciones de competencia, como la política comercial, no nos enfocaremos en profundidad en ellas pues rebasan el alcance de este estudio.

estudian los procesos que llevaron a la aprobación de la ley de competencia en México, Costa Rica y Panamá así como los obstáculos encontrados en el resto de los países para lograr tal fin. Del mismo modo, se analizan los factores que están desempeñando a favor o en contra de la aprobación de los anteproyectos de ley que están siendo discutidos. En la cuarta sección, se hace un detallado análisis de las características de los marcos legales en operación o en aun en discusión. Del mismo modo, se analizan las características de la institucionalidad de defensa de la competencia de México, Costa Rica y Panamá como también aquella prevista en los anteproyectos de ley de los otros países de la región. En la quinta sección, se analiza el papel que desempeña el sistema judicial en la aplicación de la ley buscando identificar las causas que explican los graves problemas que dicho sistema enfrenta para una efectiva defensa de la competencia. Por último, el trabajo finaliza con algunas conclusiones.

I. LA POLÍTICA DE COMPETENCIA ¿NECESARIA EN ECONOMÍAS PEQUEÑAS Y EN DESARROLLO?

1. Contexto general

Después de dos décadas de haberse introducido una serie de reformas económicas en la mayor parte de los países, a nivel mundial, varias de las cuales iban dirigidas a mejorar el funcionamiento del mercado de manera de optimizar la eficiencia asignativa y productiva los resultados, si bien muestran algunos resultados alentadores, resultan frustrantes desde el punto de vista de las condiciones de competencia. La persistencia de barreras de entrada, en particular las asociadas a la capacidad de influencia política de las empresas y asociaciones empresariales generan diversas distorsiones que afectan al desarrollo competitivo de los mercados y han permanecido invariables, pese a la apertura comercial y otras reformas económicas pro libre comercio.

Al comienzo de los procesos de reforma económica se plantearon dudas respecto de la necesidad y conveniencia de incluir las leyes de competencia como parte de las reformas. Fuertemente influidos por perspectivas analíticas como la teoría de los mercados “contestables” (Baumol, 1982), algunos analistas sostuvieron que en la medida en que se eliminaran los obstáculos arancelarios y no arancelarios al comercio exterior así como las barreras legales de entrada a las diferentes industrias, mediante un activo proceso de desregulación, los mercados funcionarían mejor e incluso óptimamente. Desde otro punto de vista, algunos autores cuestionaban la conveniencia o incluso la posibilidad de aplicar una política de competencia en un contexto caracterizado por instituciones gubernamentales incompetentes o, peor aún, sujetas a la captura por parte de intereses particulares. Desde su perspectiva, una aplicación maximalista de la ley de competencia podría afectar la libertad de empresa y las recompensas que la operación de los mercados debía entregar a las firmas (Khemani y Dutz, 1996).

La experiencia internacional ha sido, sin embargo, bastante categórica en cuanto a dejar en evidencia que la liberalización del comercio internacional, aun cuando introduce importantes presiones competitivas en los mercados domésticos, no garantiza por sí sola una operación competitiva de los mismos. De hecho, si bien pueden entrar en el mercado los productos con más facilidad, nada impide que importadores y distribuidores abusen de su propio poder de mercado al comercializar dichos productos. De esta forma, la liberalización comercial por sí misma no elimina la propensión de las empresas a emprender prácticas anticompetitivas. Por otra parte, las privatizaciones tampoco garantizan un mejor comportamiento de las empresas, ya que las barreras privadas anticompetitivas fácilmente sustituyen a las gubernamentales (Cernat y Holmes, 2004).

Cabe señalar que, aun existiendo condiciones propicias para la competencia en los mercados (de países grandes y desarrollados) hay visiones que prevén imperfecciones innatas derivadas, por ejemplo, de la existencia de costos de cambio, especialmente para productos que no son estandarizados o *commodities* (como pueden ser el azúcar, la harina, u otros bienes que tienen características difíciles de diferenciar). Como ha señalado Klemperer (1995) el costo de

cambio deriva de la necesidad de que exista compatibilidad entre las nuevas adquisiciones con los equipos existentes para evitar los costos de transacción derivados del cambio de proveedor; los de aprendizaje del uso de nuevas marcas; los que resultan de la incertidumbre sobre la calidad de las marcas desconocidas, la pérdida de cupones de descuento y mecanismos similares y, finalmente, los costos psicológicos de cambio o lealtad de marca por motivos no económicos. Todos estos costos tienden a incrementar los precios y crear pérdidas de peso muerto de tipo oligopólico desincentivando la entrada de nuevas empresas y reduciendo la competencia en el mercado.⁵

Las anomalías antes descritas suelen ocurrir en economías que tienen condiciones propicias para la competencia, es decir, países grandes y desarrollados, pero mucho mayores son las irregularidades en los mercados de economías en desarrollo y entre ellas, aun más, en las pequeñas.

2. Economías pequeñas: un concepto elusivo

Las proposiciones tendientes a formular y aprobar legislaciones de promoción de la competencia han generado una serie de preguntas y debates en economías pequeñas y en desarrollo (EPED). Entre estas destacan las siguientes: i) ¿Requieren estas economías una legislación de competencia o, por el contrario, la liberalización comercial y la desregulación generan condiciones suficientes para la autorregulación de la economía de mercado? ii) ¿Qué ha de entenderse por EPED para efectos de la competencia en los mercados? iii) Las características particulares de estos países, ¿hacen necesaria una versión específica de la legislación y política de competencia o requieren algún tipo de adecuación en las modalidades de aplicación? iv) Considerando las características de estas naciones, ¿la política de competencia debe incorporar entre sus propósitos contribuir a la consecución de objetivos sociales?.

El universo del presente estudio es principalmente el de los países centroamericanos, es decir EPED, con mercados que reflejan esta condición. La literatura que analiza a las economías pequeñas y la competencia es limitada, y la que trata este tema en PPEP lo es aun más. Adicionalmente, diversos autores han entendido de maneras diferentes el concepto de economía pequeña, y algunos incluso consideran innecesaria esta categoría analítica. A nuestro entender hay características propias de las economías centroamericanas que requieren una cierta adecuación de las políticas de competencia aplicadas en economías grandes y desarrolladas (aunque tampoco en este caso dichas políticas son homogéneas).

En la práctica no existe una visión de competencia específica para las EPED. Un primer enfoque para tratar a las economías pequeñas fue el de Michal Gal (2001). La autora define una

⁵ Desde otra perspectiva, algunos analistas fundamentan la necesidad de legislación de competencia con base en tres factores. Primero, no existe un mecanismo adecuado de solución de controversias, la falta de una legislación de litigios que asegure la adjudicación perfecta. Segundo, los costos para obtener información o los costos de transacción que enfrentan los posibles afectados por una práctica monopólica resultan mayores que los costos a los cuales se enfrenta quien realiza este tipo de práctica y, tercero, resulta menos costoso adjudicar mediante una entidad especializada que por conducto del tribunal civil ordinario (Sánchez Ugarte y otros, 2004).

economía pequeña como aquella economía soberana e independiente que puede soportar, en la mayoría de las industrias, sólo un pequeño número de competidores como efecto de la reducida demanda doméstica. Entre los factores que influyen en la dimensión del mercado se cuenta el tamaño de la población, su dispersión y la apertura al comercio. Según la autora un tamaño pequeño de mercado afecta a los tres principales indicadores del bienestar social: la eficiencia en la asignación de los recursos, la eficiencia en la producción y la eficiencia dinámica. De acuerdo con esta perspectiva tres características de las economías pequeñas dificultan la competencia en sus mercados: elevados niveles de concentración; diversas barreras a la entrada y niveles de producción subóptimos, es decir, debajo de la Escala Mínima Eficiente (EME), teniendo que enfrentar, por tanto, elevados costos de producción (Gal, 2003). Para la autora, la consecuencia principal de estas consideraciones para la política de competencia en economías pequeñas es que éstos deben hacer de la eficiencia económica su principal objetivo porque no están en condiciones de sacrificar la eficiencia en aras de objetivos más amplios, como los sociales. En tal sentido, Gal propone que las economías pequeñas, a diferencia de las grandes, admitan fusiones que aumenten el tamaño de las empresas, aun cuando ello reduzca la competencia, si como resultado de ello se logra una mayor eficiencia dinámica.

Esta perspectiva ha sido objeto de algunas críticas como la de Simon Evenett (s/f), que considera que el concepto de economía pequeña de Gal no aporta elementos que las distinguan realmente de las economías más grandes. La presunta particularidad que presentarían esos países respecto al tamaño de las empresas (la escala mínima eficiente) se aplica a casos muy particulares en que existen grandes barreras de entrada. Desde nuestro punto de vista, al análisis de Gal tiene como referencia principal la situación de países altamente protegidos y, en cierta manera, aislados respecto de la economía internacional propia de muchos de los países, antes de la generalización de las reformas económicas a partir de la década de los ochentas. No obstante, su análisis sigue siendo relevante para los mercados de servicios aun no comerciables.

Por otra parte, el concepto de economías pequeñas de Gal (2001) resulta demasiado sesgado si se considera que los países que ella incluye en dicha categoría son Canadá, Nueva Zelanda, Israel y Australia. En este contexto, es difícil analizar con este mismo prisma las condiciones de competencia de las EPED del tipo de países centroamericanos y, más aun las de tamaño extremadamente reducido, como los del Caribe, estudiados por Stewart (2005.)

Es interesante detenerse a ver el polo opuesto de las economías pequeñas consideradas por Gal, es decir, los países del Caribe analizados por Stewart (2005). En realidad son muy diferentes los problemas de mercado que aquejan a uno y otro grupo de economías pequeñas. Stewart considera que en muchos países del CARICOM, el problema es que el tamaño de su economía dificulta la existencia misma de empresas competitivas, lo cual limita su capacidad de avance tecnológico. Así, estas empresas no generan su tecnología sino que la importan, de modo que prácticamente no invierten en investigación y desarrollo, lo cual limita su capacidad para generar eficiencia dinámica.

“La incapacidad de alcanzar una EME impide la integración de estas economías, lo que a su vez las priva de los beneficios de la interdependencia industrial y los niveles de producción necesarios para la plena explotación de economías de escala (producción de equipo, servicios, bienes intermedios y finales.) En suma, hay niveles de producción no óptimos debido a que una gran proporción de la producción es generada en volúmenes pequeños por plantas de tamaño

subóptimo, y ello provoca la ineficiencia y la falta de competitividad internacional de las empresas. El resultado de esta situación es una producción poco especializada, que se realiza con equipo poco sofisticado, con altos costos de instalación y diversas ineficiencias. El aprendizaje que se puede obtener en el proceso de producción es, por tanto, también limitado” (Pág. 245, Stewart, 2005)

Más aún, las características propias de las pequeñas economías del CARICOM, hacen difícil, a juicio de Stewart, aprovechar las oportunidades para incursionar en los mercados de exportación que constituye una de las principales ventajas de la apertura de la economía al exterior, reduciendo, en consecuencia, las posibilidades de lograr, por esa vía, economías de escala. Como contrapartida, sostiene Stewart, la inserción de las economías pequeñas en la economía global y el comercio internacional las expone a la competencia por parte de las corporaciones multinacionales, las que pueden desplazar empresas nacionales y con ello afectar gravemente al empleo y a la provisión de alimentos en esas economías. En estos casos, el subordinar los objetivos de la política de competencia a lo social es plenamente justificable según esta autora.

De lo expuesto se deduce que el problema que enfrentan los pequeñísimos países del Caribe, es que la apertura comercial genera la sustitución de la producción interna de bienes básicos por la producción internacional ocasionando graves efectos sobre el empleo sin que exista la posibilidad de crear nuevas actividades económicas. De ahí la conclusión de Stewart respecto de la necesidad de subordinar los objetivos de eficiencia de la política de competencia a los objetivos sociales.

Las naciones centroamericanas se encuentran en algún punto intermedio entre los dos polos estudiados por Gal (2001, 2003) y por Stewart (2005). En el caso de los países de Centroamérica, no hay desplazamiento de la producción local a raíz de la apertura comercial, en la medida señalada por Stewart. En dichos países existe una gama de productos que pueden fabricarse en empresas que alcanzan una EME, o bien, las exportaciones al resto de la región o a terceros países fuera de ella logran el mismo efecto. Para PPEd del tamaño de los centroamericanos el eliminar barreras de ingreso a los mercados para nuevos productores puede ser muy positivo pues ello, en principio, permite la generación de un número mayor de empleos y la expansión de la actividad económica, ambos muy necesarios. Incluso el desplazamiento de empresas menos productivas por parte de empresas de mayor eficiencia puede generar un aumento de la inversión y de empleos de mayor calidad. Sin embargo, llevado a un extremo, este enfoque podría conducir a la desaparición de competidores en estos países, especialmente si la competencia proviene de las importaciones de bienes que rivalizan en el mercado en forma desleal. Lo mismo puede decirse de prácticas anticompetitivas que permiten a grandes empresas comprar las pequeñas abusando de su poder de mercado. Así, el contar con los mecanismos que permitan al país defenderse de la competencia internacional desleal (*dumping*, entre otros) y un marco legal de competencia es indispensable.

Hay ciertos aspectos en que los países de Centroamérica presentan similitudes con los del Caribe, y que pueden llevar a los primeros a experimentar problemas similares a los últimos. Entre éstos están, las concentradas cúpulas con poder económico y político que facilitan las colusiones y otras prácticas anticompetitivas. A propósito de estos rasgos, también existe una discusión acerca de la efectividad con la que los países en desarrollo pueden evitar estas

prácticas. En un artículo reciente, Gal (2004) reflexiona sobre la política de competencia en economías en desarrollo (aunque sin hacer distinciones de tamaño) enfatizando la falta de cultura de la competencia en estas sociedades, las influencias políticas a las que están sometidas las autoridades de competencia, los intereses de grupos ligados a las grandes empresas, entre otras características ⁶ que, al mismo tiempo, limitan en extremo la posibilidad de aplicar una política de competencia efectiva, según esta autora. De hecho, sugiere privilegiar la promoción y “abogacía” de la competencia (“competition advocacy”) y por esa vía ejercer un efecto disuasivo de las prácticas anticompetitivas, postergando la creación formal de los canales legales e institucionales de la competencia.

Sin embargo, en la práctica las reformas económicas en los países en desarrollo han sido acompañadas —o están en proceso de hacerlo— de la creación de las muy necesarias instituciones reguladoras y de competencia. No obstante, estas entidades surgen con las características de ser congénitamente débiles y sospechosas de tendencias insuperables a la arbitrariedad. La debilidad de estos organismos se acentúa al depender de mecanismos judiciales muy deficientes para la revisión de sus decisiones, que frecuentemente neutralizan su efectividad. ⁷ En los ámbitos regulatorios esta situación se ha traducido a menudo en políticas tarifarias en extremo generosas que explican, al menos parcialmente, la posibilidad de los incumbentes de hacer crecer las empresas más allá de lo que lo podrían haber hecho en condiciones genuinas de competencia, mediante, por ejemplo, una agresiva política de adquisiciones. ⁸ En el ámbito propio de la competencia, el panorama descrito ha contribuido a una falta de efectividad de la política de competencia que redundo, en ciertos países, en un sentido de impunidad generalizado en este campo. ⁹ Éste es el caso, por ejemplo, de la utilización desmedida del recurso de amparo por parte de los infractores. Así, la deficiente institucionalidad,

⁶ Llama la atención que la autora señala que en países en desarrollo el propósito de lograr la eficiencia económica y competitividad no pueden ser metas aisladas y que la competencia puede tener que subordinarse a ciertos objetivos sociales, especialmente aquellos concernientes a aspectos distributivos. Esto contrasta con la visión manifestada por la autora en obras anteriores: “Por consiguiente, en las economías pequeñas los objetivos sociales deberían tener muy poco o ningún peso en la formulación de políticas de competencia” (Gal, 2001, p. 1452, traducción propia).

⁷ La situación descrita, contrasta con la de los países desarrollados. En el caso inglés, por ejemplo, la autoridad jurisdiccional presume en general que la autoridad reguladora sirve el interés público y en consecuencia, las empresas son reacias a llevar al sistema judicial sus controversias con dicha autoridad.

⁸ Para el caso de telecomunicaciones ver Mariscal y Rivera (2005).

⁹ En el caso de México, la utilización generalizada e indiscriminada del recurso de amparo en materias de competencia conduce a una situación en extremo grave que es sintetizada por Fernando Sánchez Ugarte, ex-presidente de la Comisión Federal de Competencia de México, de la siguiente manera: “Los jueces, otorgan casi automáticamente, la suspensión (de la resolución de la Comisión Federal de Competencia) provisional y posteriormente la definitiva...Al otorgarse la suspensión, si bien presuntamente se protegen los derechos de la quejosa, quedan sin protección los derechos de los denunciantes y de los consumidores en general, o de los competidores, afectados por las prácticas monopólicas perpetradas por quién promueve el amparo. Por ejemplo, una empresa desplazada indebidamente del mercado, seguirá sufriendo esta agresión mientras se desahoga el juicio de amparo, lo que durará, como se ha señalado, inclusive varios años. La empresa afectada permanece pues en estado de indefensión, sufriendo las violaciones a la ley en su perjuicio. Incluso se da el caso de que el agente económico afectado desaparezca del mercado antes de que se resuelva el juicio de amparo en todas sus instancias” (2004, pp. 28 y 29).

particularmente de la competencia, puede obstaculizar el proceso de desarrollo al no permitir la operación sana de los agentes económicos. A pesar de estos problemas, los países estudiados han ido avanzando para superar algunos de ellos, como se verá más adelante.

3. Algunas particularidades adicionales de las economías pequeñas y en desarrollo a considerar

En EPED la regulación adquiere particular importancia tanto por el tamaño de los mercados, muy reducido para los bienes y servicios no comerciados, como por la necesidad de dar seguridad a la inversión extranjera directa (IED), la cual es indispensable en países con muy bajas tasas de ahorro interno. Existen muchas definiciones respecto de los objetivos de la regulación; no obstante pocos diferirían de Armstrong, Cowan y Vickers (1994, pp.11-13) cuando afirman que “en los mercados competitivos, el interés de las empresas suele coincidir con el de la sociedad; no obstante, los mercados pueden presentar fallas que hacen necesaria su regulación. En el caso de la existencia de poder monopólico, y en su versión extrema, ante la presencia de un solo proveedor de servicio, existen barreras que limitan la entrada de competidores y la empresa no enfrenta otro tope más que el de la disposición a pagar de los consumidores. En el caso de los servicios [de utilidad pública]..., la elasticidad de la demanda es muy baja, por lo que el monopolio no regulado podría fijar precios muy altos, lo que derivaría en pérdida de bienestar y en consecuencia en una ineficiente asignación de los recursos” (traducción propia).

Una visión diferente con respecto a la necesidad de la regulación de los mercados monopólicos, pero desde el punto de vista de los países tratados en este estudio, complementaria, es aquella planteada por Levy y Spiller (1996), en el sentido de defender a los inversionistas frente al riesgo de expropiación. En efecto, el marco regulatorio debe incentivar la inversión privada, en particular la inversión extranjera, a través de la restricción de la acción administrativa arbitraria, utilizando dos mecanismos complementarios: primero, restricciones sustantivas a la acción administrativa discrecional y, segundo, restricciones formales e informales al cambio de los sistemas regulatorios e instituciones destinadas a reforzar dichas restricciones. En los países estudiados, la función de garantizar los derechos de los inversionistas foráneos es respaldada también por los acuerdos de inversiones que firman unos países con otros. Estos acuerdos tienen como propósito dar protección y trato no discriminatorio al inversionista extranjero, así como establecer reglas claras tanto en cuanto a la repatriación de utilidades, los mecanismos de solución de controversias y las reglas para fijar la compensación en caso de expropiación, entre otras. Si bien, en principio, puede ser razonable esta preocupación, surge la duda respecto de si quizá se esté exagerando en la protección de los inversionistas en perjuicio de los consumidores, lo que puede explicar tarifas excesivamente altas de servicios de utilidad pública suministrados por grandes empresas privatizadas (por ejemplo, servicios telefónicos en algunos de los países estudiados). En el ámbito de la competencia en algunos casos se corre un riesgo similar: con objeto de atraer mayores inversiones se mantiene una política laxa en materia de competencia y fusiones. Parece indispensable entender que sólo una política estricta asegura que la inversión extranjera produce los beneficios esperados.

Un aspecto muy importante en las condiciones de competencia de los EPED como las centroamericanas es la influencia que tienen los procesos de concentración a nivel internacional de la producción (telecomunicaciones, bancos, etc...). Este fenómeno ha ocurrido como resultado

de una gran ola de fusiones y adquisiciones que tuvo lugar en forma masiva en los años noventa y no se ha detenido. Los avances tecnológicos que permiten una creciente flexibilización de la escala de producción en diversos sectores debieran ayudar a abrir el mercado a un mayor número de competidores pero aunque ello ha ocurrido en alguna medida (caso de telefonía celular, distribución eléctrica, entre otros), no ha contrarrestado significativamente el proceso de concentración mencionado y frecuentemente son las mismas grandes empresas las que aprovechan la nueva tecnología para diversificar su producción y fortalecen así sus conglomerados. Si bien el fenómeno mencionado no es una característica exclusiva de las EPED, sino más bien es un fenómeno muy generalizado, dichos países requieren hacer un esfuerzo especial pues no cuentan con instrumentos de política de competencia suficientemente poderosos para limitar el abuso de poder de mercado de esas empresas en sus territorios. Singh (2004), por ejemplo, propone que la defensa de la competencia en países en desarrollo se haga más bien a nivel regional para contrarrestar la fuerza de las empresas multinacionales ya mencionadas, a la vez que considera las autoridades nacionales demasiado débiles para poder aplicar los principios de competencia al interior de cada país en forma independiente. Singh propone que exista algún organismo supranacional que regule el comportamiento de este tipo de empresas y que les impida expandirse a través de fusiones, cuyos efectos anticompetitivos resultan predominantes. En este sentido hay cierta coincidencia con Adhikari (2002) quien, en lugar de una política de competencia nacional, sugiere que exista una política de competencia regional. Estas proposiciones son interesantes de seguir estudiando.

En síntesis, las características de las EPED, como las centroamericanas, que requieren un tratamiento especial en materia de política de competencia pueden formularse de la siguiente manera:

- a) Escasa cultura de la competencia en la población y fuerte influencia de la organización corporativa de la producción sobre la mentalidad de los consumidores.
- b) Concentración del poder económico y político en unas pocas familias, lo cual dificulta la independencia de las autoridades de competencia y facilita la “captura” de las entidades públicas por intereses económicos fuertes. Esta característica está estrechamente asociada con un estado de derecho precario.
- c) Escasez de recursos financieros y humanos para crear las estructuras institucionales lo suficientemente sólidas para actuar contra las prácticas anticompetitivas.
- d) Abundancia de pequeñas y medianas empresas y su falta de competitividad a nivel nacional e internacional. La asociación entre varias de ellas para poder hacer viable su ingreso al mercado internacional —cárteles de exportación— requiere que la ley de competencia se aplique sólo a las prácticas anticompetitivas de las empresas verdaderamente grandes.
- e) Debido al pequeño tamaño de los mercados, la regulación es especialmente importante para velar por un comportamiento adecuado de las empresas que operan en ellos. <esto es especialmente válido para los mercados de servicios de utilidad pública no transables.

f) El sistema judicial de los países estudiados es bastante precario y no cuenta con la capacidad adecuada para manejar en forma eficiente los casos que pueda levantar la autoridad de competencia.

g) La capacidad individual de cada país es débil para combatir las prácticas anticompetitivas que emanan de los crecientes procesos de concentración a nivel internacional de la producción (telecomunicaciones, bancos, etc...). y la cooperación regional les es indispensable en este sentido.

II. LA REFORMA ECONÓMICA Y EL SURGIMIENTO DE LAS LEYES DE COMPETENCIA EN LOS PAÍSES DEL ISTMO CENTROAMERICANO

Al igual que muchos otros países, los de Centroamérica impulsaron desde la década de los ochenta, pero con más fuerza desde los noventa, un amplio programa de reformas económicas. Los programas de reforma en algunos de ellos se rezagaron debido a los serios problemas derivados de agudas crisis políticas que en varios casos terminaron en largas guerras civiles. No obstante ello, la situación comenzó a normalizarse desde principios de la década de los 90 y todos los países iniciaron esfuerzos significativos de reforma económica. En una primera etapa esta política respondió a los problemas que el modelo tradicional de desarrollo había venido experimentando en las últimas décadas, al predominio de un nuevo ambiente intelectual tanto a nivel nacional como internacional, a las presiones ejercidas por los organismos financieros internacionales debido a la crisis de la deuda externa de principios de los años ochenta y, a raíz de ello, a la decisión de los países de la región de buscar una nueva inserción en la economía internacional. Algunas de las reformas realizadas se hicieron sin el marco legal e institucional requerido para garantizar un resultado exitoso. Aquellas que tenían como propósito descansar en el mercado para la asignación de los recursos y relevar al estado de esa función, se hicieron sin crear las condiciones suficientes para que esos mercados funcionaran adecuadamente en el momento de llevar a cabo las desregulaciones, privatizaciones, apertura comercial y financiera. Así, la necesidad de introducir nuevas medidas para superar las limitaciones de las primeras reformas económicas ha sido una preocupación en todos los países estudiados y una de ellas es la política de competencia, introducida en los años noventa o hacia mediados de la década del 2000, es decir, al menos 10 años después de haberse implementado el primer grupo de reformas.

Hay que notar que los países de Centroamérica han sido tradicionalmente más abiertos al comercio que otras economías más grandes. Sin embargo, esta mayor apertura no era suficiente para limitar las conductas colusivas de los actores en dichos mercados y, por tanto, asegurar la competencia efectiva en ellos.

Al iniciarse la década del 2000, los países de la región se encontraban en etapas diferentes de avance en materia de competencia y presentan una rica amalgama de situaciones. Incluso, en 2005 algunos de ellos estaban ya revisando leyes que se habían puesto en práctica alrededor de 10 años antes (Costa Rica, Panamá y México), otros aun estaban discutiendo anteproyectos de leyes (Honduras y Nicaragua) pero, dadas las experiencias de los primeros, ya incorporaban algunos avances respecto de sus predecesoras y, finalmente, El Salvador acababan de aprobar su ley, en diciembre de 2004. Todas estas leyes han sido influidas por la ley de competencia y la experiencia mexicana, por lo que, como ya se mencionó, también se incluye a esa nación en el estudio.

Una serie de elementos han coadyuvado a desarrollar la política de competencia en los países señalados, entre los que pueden mencionarse la promoción de las políticas de competencia y asistencia técnica ofrecidas por organismos internacionales como la OCDE, la UNCTAD, la USAID; las condicionalidades atadas a préstamos de organismos financieros internacionales que comenzaron a incluir una ley de competencia, como el Banco Mundial y el FMI. También la

inclusión de cláusulas sobre competencia en varios TLC firmados por los países ha requerido que éstos cuenten con dichos mecanismos. Éste es el caso del TLC Costa Rica-México (1994); del TLC entre Centroamérica y Chile (1999); del TLC entre Centroamérica y República Dominicana (1998); del TLC de Panamá y la provincia china de Taiwán (2003); del TLC entre Costa Rica y CARICOM (2004.) En otros TLC, como el CAFTA, aun cuando no se estipula explícitamente la necesidad de contar con una política de competencia, ésta se exige indirectamente a través de cláusulas como la de telecomunicaciones en la que las Partes se comprometen a garantizar la entrada de agentes externos al mercado. Finalmente, la preparación de proyectos de ley de competencia, en algunos casos ha sido parte de programas más amplios, como el de competitividad, impulsado y apoyado por el Banco Mundial en Honduras (Tábora, 2005).

La heterogénea respuesta a los estímulos y/o exigencias antes descritos han dependido de una serie de circunstancias específicas de cada país. Entre ellas hay que mencionar la fuerza de las grandes empresas y la mayor o menor independencia de los gobiernos respecto de los grupos de poder, así como otras situaciones internas. Aun en los países que cuentan con leyes y autoridades de competencia, las características de éstas (fortalezas y debilidades) dependen del grado de resistencia presentada por diferentes sectores a nivel nacional cuando tuvo lugar la negociación sobre los anteproyectos de ley con distintos grupos. Así, actualmente tenemos al menos tres situaciones en la región centroamericana:

1) Países cuyas reformas económicas han sido muy amplias, incluyendo masivas privatizaciones así como la promulgación de una ley y la creación de una autoridad de competencia: Panamá ha estado en esta situación desde 1994, El Salvador está en camino a pertenecer a esta categoría, ya que ha aprobado su ley (2004) y la Superintendencia de Competencia iniciará sus actividades a partir de 2006. Honduras también pertenece a esta categoría pues está en un proceso similar al de El Salvador y, si bien sus privatizaciones no han sido tan extensas, ello responde a que ha tenido algunas dificultades para traspasar algunas de sus empresas al sector privado, pero sigue teniendo la firme convicción de hacerlo (Tábora, 2005). Panamá, como ya mencionado, está planeando una reforma a su ley de competencia vigente con el fin de superar una serie de debilidades que se presentan actualmente. Panamá y El Salvador, además, han hecho un esfuerzo especial por modernizar su autoridad regulatoria.

2) Países con privatización y liberalización comercial, con regulación débil y sin ley de competencia (Guatemala y Nicaragua). Todos estos países tienen anteproyectos de ley de competencia, pero Nicaragua está más cerca de su aprobación que Guatemala debido a que el primero ha logrado algunos consensos en torno a dichas propuestas.

3) Países que han introducido reformas económicas más acotadas en materia de privatizaciones pero que cuentan con ley y comisión de competencia. Éste es claramente el caso de Costa Rica que tiene una ley de competencia y, a la vez, mantiene una fuerte presencia estatal en la banca, en infraestructura, en energía eléctrica y telecomunicaciones, entre otros servicios de utilidad pública. La Ley de Competencia, sin embargo, hace múltiples excepciones, dejando fuera de su terreno a las empresas del sector público.

Cuadro 1

MARCO LEGAL E INSTITUCIONAL: COMPETENCIA Y REGULACIÓN

	México	Costa Rica	El Salvador	Guatemala	Honduras	Nicaragua	Panamá
Ley de competencia	X	X	X		X		X
Comisión de competencia	X	X	X ^{a/}				X
Regulación sectorial	X		X	X	X		
Regulación unificada bajo una sola entidad		X				X	X

Fuente: Elaboración propia sobre la base de información oficial.

a/ Programada para empezar a operar a partir de enero de 2006.

Costa Rica es el país que conserva el área productiva del sector público más grande del Istmo Centroamericano, incluyendo una serie de monopolios naturales. Pese a ello, el país mostró un esfuerzo temprano por reorientar el modelo de crecimiento hacia las exportaciones,¹⁰ por introducir un programa de desregulación de precios y del sector financiero.¹¹ A partir del año 1994, Costa Rica puso énfasis en el establecimiento de acuerdos de libre comercio.¹² De hecho, los elementos que propiciaron la promulgación de la ley de competencia fueron el interés por ratificar el Tratado de Libre Comercio con México, que contenía una cláusula sobre competencia y la negociación del Tercer Programa de Ajuste Estructural (PAE III), que incluía como condicionalidad el contar con una ley de competencia. Al desarrollarla, Costa Rica se inspiró en la de México (Yong, 2005). La mayor independencia del gobierno de los intereses del sector empresarial privado, comparado a otros países de la región, explica la relativa facilidad con la que pudieron pasar la ley. Sin embargo, la política de competencia de Costa Rica tiene el problema de incluir una gran cantidad de excepciones en su aplicación, justamente para proteger a los monopolios del sector público.

Elementos algo diferentes a los que condujeron a Costa Rica a adoptar su ley de competencia, explican la promulgación de dicha ley y la creación de la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor (CLICAC) en Panamá. En este país la formación de una institucionalidad que respaldara su adhesión a la OMC en 1997 fue uno de los motivos

¹⁰ La Ley de fomento de las exportaciones de 1973 de Costa Rica refleja el cabal aprovechamiento de la Iniciativa de la Cuenca del Caribe de 1981, que ayudó a que las exportaciones a Estados Unidos aumentaran a una tasa promedio anual de 24% entre 1981 y 1989 (IMF, Dirección de Estadísticas de Comercio, varios años).

¹¹ Impulsado en buena medida como efecto del establecimiento de Programas de Ajuste Estructural a partir de los años ochenta.

¹² En 1994 con la adhesión al GATT se fijaron niveles máximos arancelarios de un 55%, excepto para los productos lácteos y el pollo y sus derivados. En términos de los tratados comerciales y acuerdos recíprocos, Costa Rica firmó con México un tratado en 1994, con República Dominicana en 1998, con Chile en 1999, con Canadá en abril del 2001, con el CARICOM en marzo del 2004 y está en discusión la ratificación del tratado de libre comercio con Estados Unidos (CAFTA, por sus siglas en inglés). Costa Rica mantiene acuerdos de promoción y protección recíproca de inversiones con más de 20 países (Yong, 2005).

principales detrás de esta iniciativa. La Ley de Competencia (Ley #29) se firmó en 1996¹³ y contenía los instrumentos para combatir las prácticas desleales de comercio a nivel internacional tales como el “dumping” además de la protección al consumidor. Así, esta ley incluye disposiciones sobre cuatro aspectos: el monopolio, la protección al consumidor, las prácticas de comercio desleal y medidas de salvaguarda. El énfasis de la ley es el efecto de las conductas anticompetitivas sobre el bienestar del consumidor. De hecho, frecuentemente se confunde la función de la CLICAC con la de fijar precios favorables al consumidor. El gobierno de Panamá recibió considerable apoyo de los organismos financieros internacionales para prepararse en el tema de políticas de competencia, tanto de la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (AID), que financió los primeros estudios para el proyecto de ley de competencia y más tarde del Banco Mundial en una amplia labor de capacitación. El nuevo arreglo institucional que se expresa en una serie de leyes y la creación de nuevos organismos también incluyó la creación del Ente Regulador en 1996 que se encargaría de fijar los precios de los servicios de utilidad pública en proceso de privatización, entre otras funciones.

El caso de El Salvador es también diferente al de los dos países ya mencionados. Si bien hubo iniciativas de ley incluso anteriores a las de Costa Rica y Panamá —como el anteproyecto de ley que elaboró la Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES) en 1993— hubo resistencia por parte del sector empresarial y de los partidos políticos representados en la Asamblea Legislativa, en vista de lo cual terminó siendo archivada en los registros de la Comisión de Economía. El interés por la ley de competencia resurgió en 1996 cuando el Centro para la Defensa del Consumidor y la Fundación para el Desarrollo Nacional (FUNDE) presentó una segunda iniciativa de ley de competencia en la Asamblea Legislativa, y cuando, en 1997, El Salvador suscribió un préstamo con el Banco Mundial para la ejecución del Programa Nacional de Competitividad (PNC) que consideraba entre sus componentes el fortalecimiento del marco institucional para la promoción y defensa de la competencia y de la protección al consumidor. Otros organismos que cooperaron con entidades académicas para el fortalecimiento de las capacidades locales en materia de diseño y análisis de políticas de competencia fueron la USAID y la Unión Europea.¹⁴ Sin embargo, no fue hasta que el modelo económico empezó a mostrar signos de estancamiento que se abrió la posibilidad de aprobar una ley de competencia. A raíz del grave revés que sufrió el Partido ARENA en 2003, entonces en la Presidencia, en las elecciones municipales y legislativas, hubo presiones internas y externas del partido a favor de una recomposición de la estrategia económica gubernamental y finalmente se

¹³ La Ley de Competencia se promulgó el mismo año que la Ley de Propiedad Industrial (Ley 35.) Ambas son complementarias.

¹⁴ En 1998 USAID financió un proyecto ejecutado por el Programa Académico de la Fundación Doctor Guillermo Manuel Ungo (FUNDAUNGO) denominado “Fortalecimiento de las condiciones de competencia y del sistema de protección al consumidor en El Salvador” que incluía la identificación de “buenas prácticas internacionales” en materia de diseño y aplicación de políticas de competencia así como la generación de consensos de los actores claves en torno a la necesidad de aprobar una ley de competencia. Por su parte, la Unión Europea financió en el año 2000 a la Fundación Friedrich Ebert para ejecutar un programa de fortalecimiento de la democracia salvadoreña, que incluía como uno de sus componentes la capacitación y asistencia técnica a la Comisión de Libre Competencia de la Asamblea Legislativa para apoyar el proceso de diseño y discusión de una Ley de Competencia.

consiguieron los consensos necesarios sobre el contenido de esta legislación sobre competencia,¹⁵ la cual se aprobó a fines de 2004.

En Honduras la tarea de introducir una política de competencia y más específicamente, una Ley de Competencia, ha sido más difícil que en los tres países antes mencionados debido, sobre todo, a la gran concentración económica en ese país, a la colaboración que ha existido entre el Gobierno y el sector empresarial, lo cual implica que muchas decisiones políticas y económicas están influidas por los profundos lazos de amistad y en muchos casos de parentesco entre sectores de poder económico y político (Tábora, 2005). No obstante, hay que mencionar, además, que el país necesitaba avanzar en una serie de frentes antes de poder aplicar una ley de competencia, especialmente en lo relativo a la administración de justicia. Por ejemplo, Honduras carecía de Ministerio Público hasta 1993 cuando se promulgó la Ley de Ministerios Públicos. La Ley de Protección al Consumidor que fue promulgada en 1989, no pudo aplicarse en forma efectiva hasta que se creó en 1997 la Fiscalía Especial del Consumidor (adscrita al Ministerio Público) para llevar adelante los procesos penales, lo que permitiría la aplicación más efectiva de esa ley. Otra serie de leyes necesarias para hacer posible la aplicación de la ley de competencia, en realidad se han promulgado muy recientemente en Honduras, entre ellas, la Ley para Promover las inversiones, la Ley de Promoción de Desarrollo de Infraestructura y Obras Públicas, 1998, revisión de la Ley de Propiedad Industrial (2000), entre otras (Hernández y Schatan, 2002.) Todos estos elementos fueron estableciendo los principios dentro de los cuales los agentes pueden ejercer su libertad económica en el sentido más amplio. La Ley de Competencia, sin embargo, se ha encontrado con fuertes resistencias y a pesar de que las primeras iniciativas para diseñarla, datan de 1994, cuando la Secretaría del Despacho de la Presidencia, preparó el documento de discusión "*Lineamientos para la Formulación e Implementación de una Ley de Promoción de la Competencia Económica*" y el primer anteproyecto se hizo en 1996, no se consiguieron los consensos necesarios para su aprobación.

Pese a ello, la iniciativa recibió un renovado impulso al haberse incluido esta meta como parte de los compromisos adquiridos por el país para la firma del acuerdo sobre la Estrategia para la Reducción de la Pobreza con el Fondo Monetario Internacional (FMI), así como el que también forme parte de los objetivos incorporados en la Estrategia de Reducción de la Pobreza para Honduras, como uno de sus objetivos de política para el 2004. Asimismo, la creación de la Comisión Nacional de Competitividad (CNC) en 2002, que dentro de sus funciones principales tiene la de desarrollar un Programa Nacional de Competitividad (PNC), orientado entre otros aspectos, al mejoramiento de la competencia y la reducción de barreras administrativas, ha sido uno de los principales promotores de esta nueva iniciativa de la Ley de Promoción y Defensa de la Competencia. Para ello el país ha contado con fondos especiales del Banco Mundial.

En el caso de Nicaragua, hasta 1989 imperó el régimen Sandinista que propugnó una economía con una fuerte economía pública. Si se suma la situación de crisis económica y empeoramiento de las condiciones sociales de la población con la que el país comenzó la década de los noventa puede apreciarse que se requería un mayor esfuerzo para crear condiciones efectivas de competencia comparado con el resto de los países de la región. Luego del fin de la

¹⁵ Entre los principales consensos logrados en este foro pueden mencionarse: necesidad de independencia de la agencia de competencia; sanciones que inhiban conductas anticompetitivas pero que no sean confiscatorias para las empresas.

hiperinflación (1991) y la reanudación del crecimiento en 1994, se iniciaron una serie de reformas claves. En 1992 se retomó la cooperación externa con varios donantes (PNUD, GTZ de Alemania, DFID del Reino Unido, entre otros) mediante la creación de un proyecto de apoyo y asesoramiento dirigido a ejecutar la transformación competitiva del país. Además de los aspectos macroeconómicos, el programa preveía la modernización del marco legal e institucional de apoyo al sector privado. Cabe señalar que en Nicaragua son los foros de negociación de tratados internacionales de comercio los que han determinado la obligación que tiene Nicaragua como país, de cumplir con las disposiciones legales y normativas que se establezcan en materia de competencia. Actualmente, el formar parte del Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos y Centroamérica (CAFTA), se ha asociado con una cierta urgencia por aprobar la ley de competencia; si bien ese acuerdo comercial no tiene una cláusula explícita sobre competencia (aunque si trata temas de competencia en forma más indirecta en los capítulos de banca y telecomunicaciones) (véase Ansorena, 2005).

Guatemala es el país que menos interés ha mostrado por crear una ley de competencia. No obstante la existencia de normas constitucionales y legales (ver Romero y González, 2004), la defensa de la competencia, no ha sido objeto de discusión profunda en foros de la sociedad civil, ni de círculos empresariales, ni tampoco ha formado parte de la agenda de prioridades de los sectores político y gubernamental del país. Desde el segundo semestre del 2001, existe un anteproyecto de ley en la Dirección de Promoción de la Competencia, del Ministerio de Economía, pero no ha llegado a constituir una iniciativa de ley. Ello es atribuible en primer lugar a que, al parecer los funcionarios que se alternaron como Ministros de Economía durante el período 2000-2004 no estaban convencidos de la viabilidad política de dicha iniciativa ni en el propio Gobierno Central ni en el poder legislativo.¹⁶ En segundo lugar, la presencia de algunos empresarios en altas esferas del gobierno, con intereses directos en sectores de la economía altamente protegidos, es otro factor que inhibió una gestión más agresiva por parte de las autoridades del Ministerio de Economía en torno al anteproyecto de ley. Hay que tener presente que, al igual que en el resto de los países estudiados, los mercados domésticos de varios de los bienes y servicios estratégicos funcionan dentro de esquemas monopólicos y oligopólicos lo que puede explicar la reticencia de los sectores empresariales siquiera a discutir un proyecto de ley de competencia.

En síntesis, en los países donde ha habido un largo proceso para lograr la aprobación de una ley de competencia (El Salvador y Honduras) o donde aun no se alcanza (Guatemala y Nicaragua) han influido: la resistencia de los sectores empresariales que han estado protegidos a lo largo de mucho tiempo, o han sido beneficiados por concesiones exclusivas o ventas de empresas estatales en términos muy favorables para ellos; la influencia de estos sectores en los gobiernos; la incorporación muy marginal de este tema dentro de la agenda económica real del gobierno; la falta de capacidad técnica local para abordar con seriedad y en profundidad este tema; la carencia de una cultura de competencia en los países. En aquellas naciones en las que se promulgó la ley de competencia y se formó la autoridad de competencia a mediados de los años noventa y han podido llevar adelante reformas que ayudan a limitar el abuso de poder de mercado por parte de las grandes empresas, de todas formas se perciben limitaciones, reflejando la

¹⁶ Desde esta óptica se explica el hecho de que el anteproyecto de ley sólo fue elevado a la consideración del gabinete económico de gobierno, existiendo la duda si quedó detenido en esta instancia o si llegó para su trámite a la presidencia de la República (Romero y González, 2004).

existencia de grupos de poder que se resisten a que haya una política de competencia efectiva, o bien, que las leyes han sido formuladas con cierta celeridad a raíz de presiones, se han inspirado en otras leyes que no se adaptan a realidades como las de los países centroamericanos; que carecen del capital humano y los recursos necesarios para llevar adelante esta tarea, o una combinación de estos elementos.

III. NORMAS E INSTITUCIONES DE COMPETENCIA EN LA LEGISLACIÓN Y EN LOS ANTEPROYECTOS EN DISCUSIÓN EN CENTROAMÉRICA Y MÉXICO. UNA PRIMERA EVALUACIÓN

1. Las características de las leyes de competencia en Centroamérica y México

La preocupación por los eventuales efectos negativos de los monopolios ha estado presente hace mucho tiempo en todas las constituciones los países de la región y, aunque de distintas formas, todas ellas prohíben las prácticas monopólicas anticompetitivas. Sin embargo, la falta de reglamentación legal durante un largo período mantuvo las normas indicadas en meras declaraciones. De todas formas, el contar con estas normas ayudó a los gobiernos o partes interesadas en sus esfuerzos por promover la creación de un marco legal e institucional de competencia. Actualmente, como se ha mencionado, la mitad de los países centroamericanos cuentan con una ley de competencia y una autoridad de competencia (El Salvador, a partir de 2006) y los que no la tienen, disponen de anteproyectos de leyes y dependencias encargadas de impulsar el tema. Así, en Honduras, estas iniciativas se impulsan desde el Programa Nacional de la Competitividad, que se maneja desde el FIDE. En Nicaragua la Dirección General de Competencia del MIFIC, tiene carácter de entidad supervisora directamente a cargo de los problemas de regulación del mercado, y particularmente de la competencia. En Guatemala existe el Viceministerio de Inversión y Competencia (dentro del cual está la Dirección de Competencia) en el Ministerio de Economía, desde donde se prepara la ley y los proyectos normativos que favorezcan la libre competencia y eliminen las prácticas proteccionistas (Romero y González, 2004). En El Salvador ha sido el Ministerio de Economía el que ha desarrollado esta iniciativa y actualmente está a cargo de la creación de la Superintendencia de Competencia, que debe empezar a operar en enero de 2006. Las entidades encargadas de promover la ley de competencia (Guatemala, Honduras y Nicaragua), no obstante, carecen de facultades para decidir la asignación de los derechos en el mercado. En consecuencia, sólo pueden actuar generando información, y carecen de capacidad para emprender una activa política de supervisión de la competencia.

En el análisis que sigue se compararán indistintamente las leyes y los proyectos de ley en discusión. Esperamos identificar los diferentes enfoques nacionales y ubicar similitudes y diferencias entre países con respecto a la competencia. Se incluirá, además del análisis de seis países del Istmo centroamericano, a México, en cuya ley se inspiraron varios de los primeros y es, por tanto, un punto de referencia importante.

Una primera visión general aparece en el cuadro 2, que indica el momento en que se aprueba el cuerpo legal, el nombre de la ley, el inicio de la operación de la agencia y el nombre de la entidad a cargo de su aplicación.

Cuadro 2

LEYES, ANTEPROYECTOS DE LEYES Y COMISIONES DE COMPETENCIA EN PAÍSES
CENTROAMERICANOS Y MÉXICO

País	México	Costa Rica	El Salvador	Honduras	Guatemala	Nicaragua	Panamá
Aprobación	Diciembre de 1992	Diciembre de 1995	Diciembre de 2004	Agosto de 2005 a/			Febrero de 1996
Nombre	Ley Federal de Competencia Económica	Ley de la Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor	Ley de Competencia	Ley de Defensa y Promoción de la Competencia	Ley para la Custodia de la Competencia	Ley de la Promoción de la Competencia	Ley No 29 de L. 1º Febrero de 1996, sobre Defensa de la Competencia.
Inicio de operaciones de la agencia de competencia	Junio de 1993	Agosto de 1995	Enero de 2006	6 meses posteriores a la publicación en el Diario Oficial La Gaceta			Febrero de 1996
Nombre de la entidad a cargo de la competencia	Comisión Federal de Competencia	Comisión para la Promoción de la Competencia	Superintendencia de la Competencia	Comisión para la Defensa y Promoción de la Competencia	Intendencia de Custodia de la Competencia	La Comisión Nicaragüense de Defensa del Consumidor y de la Competencia	Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor

Fuente: Elaboración propia, sobre la base de información oficial.

a/ A mediados de septiembre de 2005, la Ley había sido aprobada por el Congreso y sólo faltaba que fuera sancionada por el Poder Ejecutivo.

Al analizar los objetivos de la ley de competencia es posible observar que, de manera similar, la mayor parte de las leyes o proyectos de ley del Istmo Centroamericano coinciden en que su objetivo principal es promover el proceso de competencia a fin de mejorar la eficiencia económica y de esa manera elevar el bienestar de los consumidores. Algo diferentes son los casos

de Guatemala ¹⁷ y México; en el primero se señala que la eficiencia beneficiará tanto a productores como a consumidores y en el segundo no se hace alusión literal a los beneficios al consumidor ni al productor.

La tipificación de las prácticas anticompetitivas en las leyes de competencia difiere entre países, pero los conceptos son muy similares. Siguiendo a México, Panamá ¹⁸ y Costa Rica ¹⁹ distinguen entre prácticas monopolísticas absolutas, prácticas monopolísticas relativas, concentraciones y competencia desleal. En El Salvador, la tipificación se basa en la distinción entre acuerdos entre competidores, acuerdos entre no competidores y concentraciones. No obstante ello, el concepto “acuerdos entre competidores” es plenamente asimilable a las prácticas monopolísticas absolutas y el de “acuerdos entre no competidores” es equivalente al concepto de prácticas monopolísticas relativas. En el caso de Guatemala la tipificación identifica conductas prohibidas, abuso de posición de dominio y concentraciones. Un concepto interesante en el proyecto de ley guatemalteco es el de competencia funcional, que se refiere a la diferencia entre competencia real y prácticas restrictivas prohibidas condicionalmente y concentraciones. En Honduras la ley distingue entre las prácticas restrictivas prohibidas por su naturaleza y aquellas prohibidas por su efecto. También aquí, aunque los nombres son diferentes, se está hablando de

¹⁷ En el caso de Guatemala, al igual que los otros países de la región en el diseño del anteproyecto de Ley de Promoción de la Competencia del Ministerio de Economía se optó por el modelo europeo, considerando que la legislación moderna en la materia se orienta a normar las conductas anticompetitivas de los agentes económicos, más que a impedir la existencia de monopolios u oligopolios en los mercados domésticos. En esa óptica, el anteproyecto está concebido y diseñado como una ley marco de la economía y por lo tanto implica un conjunto de normas de aplicación universal para todos los que participan en los mercados de bienes y servicios. Cabe también mencionar que, en la etapa de preparación del anteproyecto de ley se utilizó como material de referencia, la ley tipo de competencia elaborada por la UNCTAD. Específicamente, el proyecto actual considera las conductas anticompetitivas horizontales, como equivalente a las absolutas; y las relativas como verticales, a la vez que introduce el concepto de abuso de posición dominante. Esta última práctica incluye todos los acuerdos o actos de uno o varios agentes económicos en posición de dominio cuyo objeto sea impedir u obstaculizar la entrada o permanencia de empresas en el mercado (imposición en forma directa o indirecta de precios, limitación o control, no justificado por razones técnicas, de la cantidad de producción y distribución del bien o servicio, en perjuicio de otros agentes económicos o de los consumidores, la imposición de compra obligatoria de bienes, insumos por parte de uno o más agentes económicos, entre otros). Del mismo modo, prohíbe las fusiones que tengan por efecto, disminuir, restringir, dañar o impedir la libre competencia de bienes y servicios iguales, similares o sustancialmente relacionados.

¹⁸ Panamá: Distingue con claridad las prácticas absolutas y relativas no contempla el análisis de fusiones. En el caso de la banca, corresponde a la Superintendencia de Bancos aprobar o rechazar fusiones; no obstante la CLICAC puede opinar al respecto. No existen sectores excluidos de la jurisdicción de la CLICAC (salvo las que la Constitución y las leyes reserven con exclusividad al Estado). Destaca el concepto de acción colectiva de clase.

¹⁹ En el caso de Costa Rica la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor está estructurada en siete capítulos que giran en torno a tres grandes temas, a saber: desregulación de las actividades económicas (Título II, Artículos 3 al 8), regulación de la competencia en el mercado (Títulos III y IV, Artículos 9 al 27) y defensa del consumidor (Títulos V y VI, Artículos 28 al 60). Los restantes dos Títulos se refieren a disposiciones generales (Artículo 1 y 2) y disposiciones finales (artículos 61 al 72). En la normativa antimonopolio (y sin excepción o regla *de minimis*) se consignan los principios en materia de la prohibición de las prácticas monopolísticas absolutas (Artículo 11), las prácticas monopolísticas relativas (Artículo 12) y las concentraciones (Artículo 16) (Yong, 2005).

prácticas monopólicas absolutas y prácticas monopólicas relativas. En Nicaragua la tipificación es prácticas monopólicas (prácticas concertadas y acuerdos anticompetitivos) y abuso de posición de dominio así como competencia desleal. La ley no hace especificación alguna sobre concentraciones, por lo cual no se restringen. Las prácticas concertadas y acuerdos anticompetitivos se refieren a las prácticas monopólicas absolutas, mientras que el abuso de posición de dominio se refiere a las prácticas monopólicas relativas.

En tres de los países estudiados (El Salvador, Guatemala y México), se prohíben las concentraciones a partir de un cierto umbral si es que tienen un efecto dañino sobre la competencia. En los demás países no hay obligación de notificar la fusión con anterioridad. En algunos proyectos de ley, como el de Nicaragua, no se hace alusión alguna al tema de las concentraciones, de forma que éstas se permitirían sin restricción. Por su parte, las leyes de Panamá, Costa Rica y Honduras, así como el anteproyecto de ley de Guatemala, incluyen la posibilidad de notificación voluntaria, dejando abierta la opción de una revisión posterior por parte de la agencia y de ordenar una desconcentración *ex post* si lo considerara necesario (véase el cuadro 3).

Cuadro 3

UMBRALES PARA EL ANÁLISIS DE CONCENTRACIONES

País	Umbral
El Salvador	Art. 33. Las concentraciones que impliquen la combinación de activos totales que excedan a 50.000 salarios mínimos anuales urbanos en la industria o que los ingresos totales de las mismas excedan a 60.000 salarios mínimos anuales urbanos en la industria deberán solicitar autorización previamente a la Superintendencia.
Costa Rica	No están establecidos
Guatemala	Art. 21. Ámbito de aplicación. Todo proyecto u operación de concentración de empresas o de toma de control de una o varias empresas por parte de otra persona, empresa o grupo de empresas, siempre que afecte o pueda afectar al mercado guatemalteco y especialmente mediante la creación o reforzamiento de una posición de dominio, podrá ser remitido por el Ministro de Economía al Consejo Superior de Custodia de la Competencia para su informe: a) Cuando se adquiriera o se incremente una cuota igual o superior al 25 por 100 del mercado nacional, o de una parte sustancial del mismo, de un determinado producto o servicio, o b) Cuando la cifra del volumen de ventas global en Guatemala del conjunto de los partícipes supere en el último ejercicio contable la cantidad de 30 000 000 de dólares de los Estados Unidos Americanos.
Honduras	No están establecidos

Cuadro 3 (Conclusión)

País	Umbral
México	<p>Art. 20 Las siguientes concentraciones, antes de realizarse, deberán ser notificadas a la Comisión:</p> <p>I. Si la transacción importa, en un acto o sucesión de actos, un monto superior al equivalente a 12 millones de veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal;</p> <p>II. Si la transacción implica, en un acto o sucesión de actos, la acumulación del 35% o más de los activos o acciones de un agente económico cuyos activos o ventas importen más del equivalente a 12 millones de veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal; o</p> <p>III. Si en la transacción participan, dos o más agentes económicos cuyos activos o volumen anual de ventas; conjunta o separadamente; sumen más de 48 millones de veces el salario mínimo general vigente; para el Distrito Federal, y dicha transacción implique una acumulación adicional de activos o capital social superior al equivalente, a cuatro millones ochocientos mil veces el salario mínimo general vigente, para el Distrito Federal.</p> <p>Para la inscripción de los actos que conforme a su naturaleza deban ser inscritos en el Registro Público de Comercio, los agentes económicos que estén en los supuestos I a III deberán acreditar haber obtenido resolución favorable de la Comisión o haber realizado la notificación a que se refiere este artículo sin que dicha Comisión hubiere emitido resolución en el plazo a que se refiere el siguiente artículo.</p>
Nicaragua	No están establecidos
Panamá	No están establecidos

Fuente: Leyes y proyecto de competencia de los países.

Un aspecto importante a destacar es la diferencia entre las leyes respecto de las áreas que ésta cubre. Las leyes de Panamá y Nicaragua, por ejemplo, abarcan numerosos aspectos adicionales a la protección de la competencia. En la ley de Panamá está incluida la protección al consumidor, las prácticas desleales en el comercio internacional (y por tanto incluyen la política *antidumping* y las salvaguardas contra las importaciones). En el caso de Nicaragua el anteproyecto de ley se ocupa además de la competencia en los mercados y la protección al consumidor, la propiedad intelectual, simplificación de trámites, la competencia desleal (en el sentido del engaño a los consumidores). En los demás países las leyes o anteproyectos de ley de competencia se aboca más exclusivamente al tema de competencia, excepto en Costa Rica, en que la ley abarca también la protección al consumidor. El contenido de las leyes de competencia tiene una implicación directa sobre las tareas asignadas a la autoridad de competencia definida en la ley, aunque en este sentido también hay diferentes formas de asignar funciones. Así, mientras la ley de competencia de Costa Rica, Panamá, y el anteproyecto de ley de Nicaragua incluyen la protección al consumidor, en los dos últimos casos la autoridad de competencia se ocupa de ambas funciones, mientras en Costa Rica, por ley, hay una autoridad especialmente designada

para asumir la protección al consumidor. Es decir, en ese último país se crearon dos entidades: la Comisión para la Promoción de la Competencia y la Comisión Nacional del Consumidor.

Por otra parte, tanto las leyes aprobadas como los anteproyectos de ley, contemplan la aplicación de la ley de competencia en forma generalizada, esto es, a los agentes económicos tanto públicos como privados. Sin embargo, abundan las excepciones. En México, Costa Rica, Honduras y Panamá, las leyes no se aplican a los monopolios creados por ley ni a las actividades protegidas por la Constitución. En Guatemala (cuando el acuerdo no implique reducción en el valor de las exportaciones, ni excluya a otros agentes vinculados a este tipo de actividad económica) se aceptan los cárteles de exportación.²⁰ En el caso de Costa Rica, la ley de competencia tampoco se aplica a los concesionarios de algún servicio, ya que éstos se rigen por sus contratos de concesión. En Guatemala²¹ y Nicaragua, los proyectos de ley eximen de su aplicación a los Derechos de Propiedad Intelectual. En México, Honduras, Nicaragua y Panamá, la ley de competencia no se aplica a los convenios colectivos de trabajo. La ley de Costa Rica es la que cuenta con el mayor número de excepciones, pero las leyes o anteproyectos de ley de otros países diseñadas más recientemente han tendido a tener una aplicación más generalizada. En la ley de El Salvador y el anteproyecto de ley de Honduras, por ejemplo, prácticamente no hay excepciones, y en este último caso su aplicación se extendería incluso a los sectores económicos regulados por leyes sectoriales especiales. Asimismo, en este último país quedarían en el ámbito de aplicación de la ley las agrupaciones profesionales y las empresas radicadas en el extranjero, si sus acciones tienen efectos en el mercado nacional.

Algunas limitaciones al funcionamiento espontáneo del mercado se derivan de la potestad del gobierno para fijar ciertos precios. En México, por ejemplo, se deja abierta la posibilidad de fijar precios sobre algunos productos necesarios o de consumo básico. En Costa Rica la Ley permite regular los precios de los servicios de utilidad pública que proveen las grandes empresas todavía son propiedad del Estado. El gobierno de Costa Rica mantiene la facultad de racionar las

²⁰ En Costa Rica también se aceptan. En el caso de México el ART. 6 de la Ley señala: "Tampoco constituyen monopolios las asociaciones o sociedades cooperativas que vendan directamente sus productos en el extranjero, siempre que: a) Dichos productos sean la principal fuente de riqueza de la región en que se produzcan o no sean artículos de primera necesidad; b) Sus ventas o distribución no se realicen además dentro del territorio nacional; c) Su membresía sea voluntaria y se permita la libre entrada y salida de sus miembros; d) No otorguen o distribuyan permisos o autorizaciones cuya expedición corresponda a dependencias o entidades de la administración pública federal; y e) Estén autorizadas en cada caso para constituirse por la legislatura correspondiente a su domicilio social." En el caso del proyecto de Ley en Nicaragua en el Art 4, se señala en materia de excepciones de materias: "Excepcionalmente se reputarán como válidos los acuerdos y convenios entre empresas que tengan por objeto la promoción de las exportaciones, toda vez que sean compatible con convenios internacionales ratificados por Nicaragua, y que no causen efectos en los mercados internos del país. En Panamá, El Salvador y Honduras no se exentan.

²¹ En Guatemala también se excluiría del ámbito de aplicación de la ley, la cooperación en materia de investigación y desarrollo, previo a la comercialización del producto; asimismo se exceptuaría el intercambio de información crediticia e información estadística en general. De los acuerdos verticales y las concentraciones y fusiones se exceptuarían de la aplicación de la ley, los convenios y actos que contribuyan a mejorar la producción o la comercialización de bienes o que promuevan el desarrollo tecnológico con la condición de que los consumidores puedan resultar favorecidos con los beneficios de tales actos y acuerdos (Romero y González, 2004.)

licencias de importación y exportación para algunos productos bajo el argumento del interés público aunque este mecanismo es de carácter temporal.²² En el proyecto de ley de Guatemala se señala que la Ley queda sin efectos frente a otras leyes o los reglamentos de éstas (Art. 5).²³ También, que para el propósito de promover las exportaciones, ajustar la oferta y la demanda y en situaciones donde no se afecta la competencia, se pueden dar autorizaciones para estar exentos de la Ley.

La definición del mercado relevante es una de las tareas más complicadas que enfrentan las autoridades de competencia. Cinco de los siete países considerados en el estudio, utilizan los mismos criterios para definir el mercado relevante (en el caso de Panamá se usa el término mercado pertinente). El mercado relevante normalmente se refiere al mercado de producto y al mercado geográfico. El primero incluye el mercado de los bienes que responden a cierta demanda específica que puede satisfacerse con productos similares, intercambiables y de precio comparable, mientras el segundo mercado se refiere al área donde estos bienes pueden adquirirse en condiciones favorables (sin que la distancia signifique un alza en el precio por costo de transporte, entre otros). En el proyecto de ley de Honduras se incluye también una definición del mercado relevante, pero no se identifican los criterios para definir dicho mercado.

En materia de sanciones, en México en el caso de prácticas monopólicas absolutas, la multa puede llegar a 1.550.000 dólares y la aplicada a prácticas monopólicas relativas, hasta 935.000 dólares. Las multas más altas en Centroamérica corresponden a las contempladas por la legislación de El Salvador, donde pueden alcanzar un máximo de 800.000 dólares (dependiendo de la gravedad de la infracción). Los demás países consideran multas, en términos absolutos, mucho menores. Las sanciones definidas como porcentajes de las ganancias o del capital, pueden ser más severas. Este tipo de sanciones se consideran en Costa Rica y en México. En este último país, en casos de particular gravedad, la Comisión puede imponer, una multa hasta por el 10% de

²² En efecto, en su Art. 6, la Ley indica: “La Administración Pública puede establecer, excepcionalmente, mediante decreto ejecutivo y previa recomendación favorable de la Comisión para promover la competencia, licencias de importación o exportación. Esta medida se propone restringir el comercio de productos específicos, cuando existan circunstancias anormales o desórdenes en el mercado interno o externo, debidos a fuerza mayor, caso fortuito y toda situación que genere o pueda generar un problema grave de desabastecimiento en el mercado local, que no pueda satisfacerse acudiendo a los mecanismos del mercado, o cuando estos deban aplicarse en virtud de restricciones negociadas o impuestas por socios comerciales, mientras estas circunstancias excepcionales subsistan, a juicio de esa Comisión, en los términos expresados en el párrafo siguiente. En todo caso, las causas que motivaron la medida deben revisarse dentro de períodos no superiores a seis meses.”

²³ “Conductas Autorizadas por la Ley. Las prohibiciones del artículo 5 no se aplicarán a los acuerdos, decisiones, recomendaciones y prácticas que resulten de la aplicación de una Ley nacional o de los reglamentos que se dicten en aplicación de una ley (Art. 6) Se podrán autorizar, siempre y en la medida en que se encuentren justificados por el interés público, los acuerdos, decisiones, recomendaciones y prácticas a que se refiere el artículo 5 o categorías de los mismos, que: tengan por objeto defender o promover las exportaciones, en cuanto sean compatibles con las obligaciones que resulten de los convenios internacionales ratificados por Guatemala; Tengan por objeto la adecuación de la oferta a la demanda cuando se manifieste en el mercado una tendencia sostenida de disminución de ésta, o cuando el exceso de capacidad productiva sea claramente antieconómico; Produzcan una elevación suficientemente importante del nivel social y económico de zonas o sectores deprimidos; o atendiendo a su escasa importancia, no sean capaces de afectar de manera significativa a la competencia.”

las ventas anuales obtenidas por el infractor durante el ejercicio fiscal anterior o hasta 10% del valor de sus activos, cualquiera que resulte más alta. En el anteproyecto de ley de Guatemala la multa puede llegar al 100% de las ventas en el ejercicio anterior, en caso extremo (véase el Anexo).

Existen múltiples dificultades para aplicar las sanciones contempladas por las distintas leyes (en los países donde las hay.) En México las empresas a las que se les acusa de prácticas monopólicas o abuso de poder de mercado suelen ampararse con mucha facilidad, lo cual pospone por largo período la aplicación de la sanción (Avalos, 2005.) En Panamá también hay formas de evadir el pago de multas u otras sanciones. Con estos antecedentes los países que están diseñando sus leyes han tratado de perfeccionarlas, de forma que no tengan que enfrentar estos mecanismos evasivos.

Con respecto a las sanciones no pecuniarias, en todas las leyes o anteproyectos de ley analizados se contempla la posibilidad de que la Autoridad de Competencia ordene la supresión o corrección de la práctica prohibida, incluyendo la desconcentración parcial o total de lo que se haya concentrado incorrectamente. Con la excepción de Nicaragua, existe la posibilidad de ejercer acción penal cuando los recursos administrativos hayan sido agotados o cuando la conducta que se investiga así lo amerita. En Nicaragua únicamente habría multas y éstas se establecerían en función de lo que se necesita para el resarcimiento de los daños a las partes afectadas. En El Salvador, pese a que hay sanciones para procedimientos prohibidos, si la empresa coopera en su corrección, puede eliminarse la sanción.

Un tema de gran importancia es el de la abogacía de la competencia. Este término, por lo general abarca dos tipos de actividades de la Autoridad de la competencia, aquella que consiste en promover la cultura de la competencia, y la de emitir opiniones sobre el impacto de las leyes y normas sobre la competencia. En los distintos países la abogacía de la competencia se lleva a cabo de distintas formas. En México la abogacía abarca estas dos funciones además de emitir opiniones a petición del Ejecutivo Federal o formularlas por iniciativa propia. En el caso de Panamá se señala que la CLICAC deberá llevar a cabo funciones de mejora regulatoria al revisar y aprobar las normas de la Administración Pública, pero nada más. En el caso de Costa Rica se permite a la comisión de competencia revisar que los trámites, requisitos y regulaciones de las actividades económicas no entorpezcan, impidan o distorsionen las transacciones en el mercado interno ni el internacional. Se puede decir que en cierta medida se le asigna a la comisión la tarea de contribuir en la mejora regulatoria. El proyecto de ley de Nicaragua contiene un apartado sobre cultura de la competencia y se refiere a la simplificación de trámites, a la revisión de actos jurídicos estatales y al tratamiento de ayudas estatales. Ésta es la única ley del grupo de países en estudio, que confiere textualmente atribuciones a la comisión de competencia para que realice actos de abogacía de la competencia. La ley de El Salvador y los anteproyectos de ley de competencia de Honduras, y Guatemala no mencionan algo con relación a este tema.

2. La agencia de competencia

Aun cuando en los diferentes países en que existen autoridades de competencia, estas presentan diferencias sustanciales, existe un relativo consenso en el debate internacional respecto de las características que debe tener la agencia de competencia para garantizar su eficiencia y

efectividad. Entre dichas características, destacan la necesidad de que la entidad goce de autonomía frente al Poder Ejecutivo, que disponga de fuentes presupuestarias estables, que los comisionados cumplan requisitos de idoneidad pero además sean especialistas en las materias de competencia, que sus nombramientos reflejen una amplia aceptación y tengan un período predeterminado de permanencia en el cargo y puedan ser destituidos sólo por razones fundadas y precisadas en la ley. Se ha recomendado, además, que el cambio de comisionados tenga lugar de forma escalonada de manera de asegurar la consistencia en las decisiones de la entidad y una visión más amplia que la que asegura personal nombrado por la misma autoridad.

Como se observa en el cuadro 3, en el caso de Centroamérica y México, tanto las leyes aprobadas como la mayoría de los anteproyectos adscriben la autoridad de competencia al Ministerio de Economía. En el caso de Nicaragua y Panamá, éstos, al tener una naturaleza jurídica de organismos descentralizados, se asegura la autonomía, y la elaboración de su propio presupuesto, aunque no solicitarlo directamente al Congreso. En Honduras la Comisión para la Competencia se creará como un organismo autónomo, con independencia técnica y administrativa y su presupuesto se lo asignará el Congreso Nacional.

Por su parte, en México, Costa Rica y El Salvador los organismos son de naturaleza desconcentrada y por tanto dependientes económicamente del ministerio al que están adscritos.²⁴ De los países analizados, Guatemala no define en su anteproyecto de ley la naturaleza jurídica del organismo encargado de aplicarla; se señala únicamente que será autónomo para tomar decisiones y ejercer sus funciones. Analizados desde este punto de vista, los casos de Panamá y, eventualmente, el de Nicaragua presentarían características de mayor autonomía.

En los países abordados la mayoría de las leyes o anteproyectos optan por la figura de la Comisión en lugar de una autoridad unipersonal (excepto El Salvador). Esta fórmula tiene la ventaja de que las decisiones no están sujetas a la subjetividad de un individuo sino que resultarán de un diálogo fundado entre varios comisionados. También es plausible que la existencia de una autoridad pluripersonal sea menos vulnerable frente a intentos de captura por parte de los agentes económicos privados. No obstante, la comisión puede también tener ciertas desventajas frente a la dirección unipersonal como, por ejemplo, una solución más lenta de los casos.

La forma de designación de los comisionados también contribuye a fijar los grados de autonomía que presenta una entidad. Si en su nombramiento interviene además del Ejecutivo, el Congreso, por ejemplo, ello puede fortalecer la autonomía y la legitimidad de la agencia de competencia, ya que la dirección de ella no estará sujeta a su remoción por una decisión arbitraria del Ejecutivo. La ley de competencia de Panamá, y anteproyectos de ley de Guatemala y Nicaragua, contemplan esta modalidad. Un problema que esta situación puede conllevar, sin embargo, es que la total independencia de la agencia de competencia del Ejecutivo, puede

²⁴ El ser un organismo desconcentrado implica que no puede solicitar su propio presupuesto al Ejecutivo, sino por medio del Ministerio de Economía.

desligar la política de competencia del resto de la política económica, y generar problemas de consistencia en la política pública.²⁵

En parte por estas consideraciones, pero también como efecto del predominio de sistemas políticos fuertemente presidencialistas, en algunos países se ha preferido mantener la designación de las autoridades de competencia como atribución estrictamente presidencial, buscando otro tipo de mecanismos que aseguren una cierta independencia a los comisionados. En el caso de México, los comisionados son designados por el Ejecutivo Federal, pero por un período fijo (10 años) y de forma escalonada y, en consecuencia, la influencia del gobierno en turno aparece limitada. En los casos de Panamá y Nicaragua, también se contempla de forma explícita la idea de aislar a los comisionados de presiones políticas al desfazar su período con el del Ejecutivo. Para ello, en el primer nombramiento, el período de los comisionados varía de manera que no todos los comisionados salgan al mismo tiempo o coincidan con el período presidencial. El proyecto que actualmente se tramita en Honduras, determina que los miembros de la Comisión serán nombrados por el Congreso de la República, no podrán volver a ser designados en el período inmediatamente siguiente y serán nombrados de forma escalonada. En Costa Rica, las autoridades son nombradas por el Ejecutivo de una lista que presenta el Ministerio de Economía y sus períodos coinciden en el tiempo. De acuerdo con la ley, los comisionados pueden ser reeligidos cuantas veces sea necesario o se quiera. En El Salvador el Superintendente será nombrado por el Ejecutivo. El proyecto de ley de Guatemala presenta la particularidad de que en el procedimiento también intervienen las universidades, lo cual puede contribuir al objetivo de integrar al organismo personal capacitado.

En algunos casos se establecen normas que buscan asegurar que los comisionados dispongan de conocimientos especializados (cuadro 3). Aunque el tamaño pequeño de la mayor parte de los países considerados en este estudio hace difícil, en la actualidad, exigir formación y experiencia en el campo de la competencia económica, las leyes establecen que junto con profesionales abogados participen en las comisiones personas con formación en economía. Éste es el caso de la recién aprobada ley salvadoreña y el proyecto que se analiza de Guatemala. El caso de México es sin duda el más avanzado en este campo al exigir que los profesionales tengan experiencia en el campo que es objeto de la ley.

El mecanismo de destitución de los funcionarios de la Comisión es un elemento quizá tan relevante para asegurar una labor eficiente de esa institución como son las condiciones de designación de ellas. En muchos países, las diferencias que puedan existir entre la autoridad de competencia y el gobierno, se saldan con la destitución del funcionario responsable. En el caso de México se señala que los comisionados podrán ser removidos sólo por causas debidamente fundadas. En otros países, se da un paso más y se describen las únicas causales de remoción (véase el cuadro 4).

²⁵ En general, una adecuada supervisión de las condiciones de competencia tienen por objeto contribuir al desempeño eficiente de los mercados. En tal sentido, las posibilidades de discrepancia con otras políticas surgen de eventuales objetivos gubernamentales en materia de campeonos nacionales o cuando se relevan objetivos en materia de cobertura en industrias reguladas. Quizá las metas de más largo plazo de la política de competencia y la necesidad de que la autoridad de competencia intervenga ágilmente, sin detenerse en consideraciones políticas frente a comportamientos anticompetitivos, justifica niveles sustantivos de autonomía, siempre y cuando esté sujeta a una adecuada rendición de cuentas.

Cuadro 4

CARACTERÍSTICAS INSTITUCIONALES DE LA AUTORIDAD DE COMPETENCIA
EN CENTROAMÉRICA Y MÉXICO

Aspecto/País	México	Costa Rica	El Salvador	Honduras	Guatemala	Nicaragua	Panamá
Nombre Autoridad Competencia	Comisión Federal de Competencia (CFC)	Comisión para la Promoción de la Competencia (COPROCOM)	Superintendencia de la Competencia, se creará en enero, 2006	Proyecto de Ley contempla una Comisión para la Defensa y Promoción de la Competencia	El anteproyecto de ley considera la creación de un Consejo Superior de Custodia de la Competencia	El anteproyecto de ley prevé la creación de La Comisión Nicaragüense de Defensa del Consumidor y de la Competencia	Comisión de Libre Competencia y asuntos del Consumidor (CLICAC).
Naturaleza jurídica	Desconcentrado	Desconcentrado	Desconcentrado	Autónoma	No se define en el anteproyecto de ley	Descentralizado	Descentralizado
Presupuesto	Elaborado por Ministerio de Economía	Elaborado por Ministerio de Economía	Elaborado por Ministerio de Economía	Elabora su presupuesto, lo propone la Secretaría de Finanzas al Congreso	No se define	Elabora su presupuesto pero no lo puede solicitar directamente	Elabora su presupuesto pero no lo puede solicitar directamente
Naturaleza dirección de la Autoridad	Comisión 5 miembros	Comisión 5 titulares y 5 suplentes	Superintendente y 2 directores. Habrá tres directores suplementes (Art. 6)	Comisión 5 miembros	Comisión Presidente y seis Vocales	Comisión 3 miembros	Comisión 3 titulares y 3 suplentes. Los comisionados eligen el presidente por un período de 1 año.

Cuadro 4 (Continuación)

Aspecto/País	México	Costa Rica	El Salvador	Honduras	Guatemala	Nicaragua	Panamá
Designación autoridades	Poder Ejecutivo	Poder Ejecutivo	Poder Ejecutivo	Congreso Nacional de la República	Comisión de postulación de 25 nombres (Univ. y Ejecutivo) Congreso decide.	Ejecutivo con part. Congreso. Presidente de la Comisión en turno elegido por los propios comisionados.	Ejecutivo con part. Congreso
Dedicación y requisitos	Exclusiva, Mexicano de nacimiento; Experiencia destacada en cuestiones profesionales, de servicio público o académicas sustancialmente relacionadas con objeto de esta ley.	Parcial No hay	Dedicación exclusiva del Superintendente. Éste y los Directores deberán ser salvadoreños, mayores de treinta años, con grado universitario en economía, derecho, o profesiones afines, de reconocida honorabilidad, con experiencias en las materias relacionadas con sus atribuciones y estar en posesión de los derechos de ciudadano y no haberlos perdido en los cinco años anteriores al nombramiento. Los Directores no podrán tener entre sí vínculos de parentesco (Art. 9)	Exclusiva	No se menciona compromiso exclusivo o parcial. Debe incluir juristas, economistas y otros profesionales. (Art. 28).	No se menciona compromiso exclusivo o parcial. Comisionados, ciudadanos probos e idóneos, nicaragüenses en pleno ejercicio de sus derechos ciudadanos; más de 10 años de ejercicio profesional, que ostente título en materia jurídica o económica, afines al objeto y contenido de la presente ley.	Dedicación exclusiva. Deben ser panameños; contar con 5 años de experiencia en la administración pública; no tener parentesco con el Presidente de la República, los Vicepresidentes o el ministro de comercio e industrias; no tener parentesco entre ellos.

/Continúa

Cuadro 4 (Continuación)

Aspecto/País	México	Costa Rica	El Salvador	Honduras	Guatemala	Nicaragua	Panamá
Período	10 años y designación escalonada	5 años y designación simultánea	El Superintendente y los directores durarán cinco años en sus funciones y podrán ser reelectos en sus cargos (Art. 8)	7 años y designación escalonada	La elección del Presidente será por seis años. La elección de los Vocales será por tres años, pudiendo la Comisión de Postulación proponer la reelección de alguno de los Vocales (Art. 30)	Para el primer período dos comisionados serán nombrados por un período de seis años; el otro por un período de tres años. Posteriormente la renovación de los comisionados se hará parcialmente cada tres años es decir, se nombrarán dos y un comisionados sucesivamente. (Art.14)	5 años

Cuadro 4 (Conclusión)

Aspecto/País	México	Costa Rica	El Salvador	Honduras	Guatemala	Nicaragua	Panamá
Causales de destitución de comisionados	Por causa grave, debidamente justificada (Art. 27)	Ineficiencia, negligencia reiterada que atrase los procesos, culpabilidad declarada de un delito doloso, inasistencia a tres sesiones durante un mes calendario o ausencia del país por más tres meses sin autorización de la Comisión, incapacidad física o mental (Art. 23)	Incurrir en causal de incompatibilidad en el ejercicio del cargo; incumplimiento grave de las obligaciones u funciones inherentes al cargo; negligencia o impericia en sus actuaciones; conducta que comprometa la seriedad e imparcialidad del ejercicio de la Dirección General de Competencia, y (Art. 10).	Muerte; Renuncia; negligencia manifiesta en el desempeño de las labores. declaración de reo; o, incapacidad física o mental. (Art. 30).	Por renuncia; por incompatibilidad sobrevenida; por haber sido condenado por delito doloso; por incapacidad permanente; por cese, determinado por incumplimiento o grave de los deberes a su cargo a propuesta de tres cuartas partes del Consejo Superior.	Por condena penal por delito doloso; por incompatibilidad sobrevenida; los declarados en quiebra o en estado de insolvencia manifiesta; y por incumplimiento de los deberes a su cargo y por ineptitud plenamente comprobada. (Art. 14)	Por incapacidad permanente para cumplir sus funciones; no cumplir o perder los requisitos para su designación; la declaratoria de quiebra o estado de insolvencia manifiesta; ser condenado por algún delito, negligencia en el desempeño de sus funciones (ART. 110).

Fuente: Elaboración propia sobre la base de información oficial.

IV. LA LEY DE COMPETENCIA Y EL SISTEMA JUDICIAL

La experiencia internacional deja en evidencia que en varios países en desarrollo, dos han sido los principales mecanismos por los cuales se ha debilitado la institucionalidad de la defensa de la competencia: el primero, derivado de la creación de entidades de competencia débiles y el segundo, producto del establecimiento de mecanismos judiciales deficientes o inoperantes que, en lugar de apoyar a las comisiones a aplicar la ley de competencia en forma efectiva, la neutralizan y debilitan aun más.

La aplicación de la política de competencia obliga al Estado a intervenir en las transacciones entre entes privados (o, incluso de éstos con el sector público) para preservar las condiciones competitivas de los mercados. Aunque existen diversas modalidades institucionales, en general, la aplicación de la ley de competencia incluida la aplicación de sanciones pecuniarias, ha sido o será asumida por un organismo administrativo ya sea inserto en el poder ejecutivo o, independiente de él, en la forma de una agencia autónoma. Dentro de Centroamérica, la excepción es Panamá, país en que la autoridad de competencia (CLICAC) no puede aplicar sanciones, sino que traspasa al sistema judicial toda la responsabilidad en este sentido. Los demás países desahogan (o desahogarán, si aun no se ha aprobado la ley) los casos por la vía administrativa. Sin embargo, la capacidad de mantenerse en este canal es factible sólo si los que están en falta acatan dichas sanciones. La autoridad de competencia acudirá a las instancias judiciales si las empresas que están en falta incumplen sus obligaciones, tras haberse agotado la vía administrativa con ese fin. Por otra parte, si a la empresa sancionada le parece injusta la sanción que se le ha aplicado (normalmente, debe pagar una multa), puede querer interponer un recurso de apelación o solicitar un recurso de amparo ante el sistema judicial. En el caso de Honduras, la multa debe pagarse dentro de 5 días hábiles, una vez quede firme la resolución que confirme la multa. Éste es el caso de México y de Honduras: los acusados se pueden amparar ante las acciones de la Comisión y de esta manera el proceso administrativo se entrelaza con la esfera judicial.²⁶ Por otra parte, durante el proceso de investigación que realiza la Comisión puede surgir la necesidad de acudir a los tribunales de justicia y la mayor parte de las leyes (o anteproyectos de ley) dan facultad a su autoridad de competencia para exigir información a las empresas (autorizan inspecciones e investigaciones que consideren pertinentes) y, se espera que la información entregada por ellas sea fidedigna. Si hay falta por parte de la empresa indagada, ésta será sujeta a multas, de acuerdo con lo especificado en cada ley y si éstas no se pagan, entonces las autoridades de competencia deben apoyarse en el sistema judicial para que se cumpla la ley. Sólo en la Ley de El Salvador no queda explícito que las empresas tienen la obligación de entregar información, en México es voluntario hacerlo y en Panamá, como antes señalado, el Poder Judicial interviene desde el inicio, dando las instrucciones de proveer información.

²⁶ La Ley de Competencia de Honduras, establece que contra las resoluciones de la Comisión cabe el recurso de Reposición y resuelto éste pone fin a la vía administrativa; quedando expedita la vía de lo Contencioso Administrativo.

En la medida en que las autoridades de competencia dependen de los tribunales de justicia para ejercer su función se encuentran con diversos obstáculos para el desahogo adecuado de las demandas en el tema de competencia. Entre éstos destacan los siguientes: a) las controversias implican el tratamiento de problemas de alta complejidad técnica, para los cuales los jueces no están, normalmente, preparados; b) La existencia de organismos administrativos con facultades jurisdiccionales plantea la pregunta respecto de la naturaleza de la revisión judicial.²⁷ Los países considerados en el estudio que cuentan con legislación y autoridad de competencia presentan diversas modalidades.

En Costa Rica los casos que se presentan ante la COPROCOM se dirimen dentro de esa propia institución, la cual tiene la facultad de aplicar multas. Contra las resoluciones finales, emanadas de la Comisión para promover la competencia cabe el recurso de reconsideración o de reposición, conforme al artículo 31 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Agotada la vía administrativa, las resoluciones finales podrán impugnarse directamente por ilegalidad, ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, según el procedimiento que se detalla en el artículo 62 de la Ley. Las resoluciones dictadas se ejecutarán desde que se notifiquen, excepto que contra ellas proceda la suspensión de sus efectos, en los términos y las condiciones establecidos en el artículo 148 de la Ley General de la Administración Pública. El organismo competente para impugnar las decisiones de la Comisión es el Tribunal Superior Contencioso Administrativo, Sección segunda el cuál está sujeto a un procedimiento

²⁷ En la práctica internacional es posible distinguir al menos tres modalidades; i) la más extendida es quizá la que considera a la autoridad administrativa como una parte, equivalente al sujeto privado, y en que el objeto de la controversia no amerita un tratamiento especial. En consecuencia, las causas son presentadas por el organismo administrativo y están sujetas a todas las instancias de las otras causas judiciales. ii) Una segunda modalidad, reconoce en la autoridad administrativa facultades jurisdiccionales y, al mismo tiempo, en su carácter de representante del interés público una cierta diferencia respecto de la parte privada. En este contexto, la revisión del sistema judicial se reduce a una revisión del debido proceso que ejerce el más alto tribunal. iii) Una tercera modalidad, distingue entre las facultades administrativas de los organismos gubernamentales y de las agencias autónomas y las facultades jurisdiccionales de las instancias judiciales pero reconoce las características especiales de las causas de competencia y en consecuencia, crea tribunales especializados. El fundamento de esta modalidad, es que los jueces pueden especializarse en las materias en cuestión pudiendo enfrentar las complejidades técnicas involucradas. Al mismo tiempo, se garantiza una mayor coherencia y consistencia en las decisiones y se cree posible asegurar una mayor celeridad en su tratamiento.

preciso y de corta duración.²⁸ Entre 1995 y 2004 la autoridad de competencia resolvió 537 casos, es decir 89% de los que se presentaron ante la Comisión. En los 10 años mencionados se impusieron multas por 1,29 millones de dólares (Yong, 2005). Sin embargo hasta el momento nunca se ha aplicado la pena de pagar el 10% del valor de sus ventas anuales o el 10% del valor de sus activos.

La CLICAC, en Panamá, tiene la característica de ser un ente investigador que no “crea estado”, sólo informa si existe una práctica contraria a la competencia y puede tomar la opción de concurrir a los tribunales a exponer el caso si, después de hacer la investigación correspondiente, considera que hay antecedentes para suponer que hay una práctica anticompetitiva. A pesar de contar con tribunales especiales para desahogar los conflictos referentes a la competencia, ha habido sólo 16 casos llevados a los tribunales desde su creación, cuya resolución ha sido sumamente lenta y aun no se emite ningún veredicto. Se crearon tribunales especiales para ocuparse de los conflictos legales concernientes a la competencia, los Tribunales de Circuito del Ramo Civil.²⁹ Éstos se encargan, entre otras cosas, de las controversias que se susciten con motivo de la aplicación o interpretación de la Ley en materia de monopolio, protección al consumidor y prácticas de comercio desleal. También se creó el Tercer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial encargado específicamente de las apelaciones a las resoluciones dictadas por los juzgados de circuito.³⁰ Con respecto a los procesos propiamente dichos, la CLICAC interpone una demanda ya sea por denuncia de terceras partes o ex officio en un proceso oral y sumario. Esta demanda llega al Juzgado de Comercio respectivo el cual fija la

²⁸ Para definir los procedimientos la ley agrega el artículo 83 bis a la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, No. 3667 del 12 de marzo de 1966, en cuyo texto se señala: Cuando la impugnación tenga por objeto cualquier acto emanado de la Comisión para promover la competencia o de la Comisión nacional del consumidor, en las materias atribuidas a ellas en la Ley de promoción de la competencia el procedimiento se ajustará a lo siguiente; a) El Tribunal Superior Contencioso Administrativo, Sección segunda, conocerá de esa impugnación; b) El plazo para interponer la acción será de un mes, contado a partir de la notificación del acto final; c) El escrito de interposición deberá acompañarse con una copia certificada de la resolución final que se impugna; d) El expediente administrativo deberá remitirse en el plazo único de cinco días so pena de apercibimiento de apremio corporal; e) Los plazos de formalización de la demanda y la contestación serán de 10 días; f) Las defensas previas deberán invocarse en el escrito de la contestación de la demanda; g) El plazo para evacuar la prueba, que habrá de ofrecerse en los escritos de demanda y contestación, será de 10 días. h) Contra las resoluciones del Tribunal Contencioso Administrativo, Sección Segunda, cabrá recurso de segunda instancia ante la Sección Tercera del Tribunal Superior Contencioso Administrativo."

²⁹ En la década de los setenta, una vez definidas las nuevas leyes de comercio se discutió en Panamá si las mismas debiesen ser interpretadas y juzgadas por la jurisdicción administrativa, por los tribunales de justicia tradicionales o por juzgados especializados. Los organismos internacionales y el Órgano Ejecutivo veían con buenos ojos la dirimencia de estos temas por la vía administrativa, tal como ya estaba sucediendo con los tribunales de arbitraje comercial en la Cámara de Comercio. Pero, en 1978 un fallo de la Corte Suprema respecto a contratos de exclusividad comercial había determinado que los temas de comercio debían ser oídos por los tribunales ordinarios y no podían resolverse por la vía administrativa. La promulgación de la Ley de Propiedad Industrial, sumada a la de Competencia justificó, por su volumen de negocios, la creación de los Tribunales Especializados de Comercio (Fernández, 2005).

³⁰ Panamá también cuenta con Tribunales Municipales que se ocupan únicamente de los asuntos que no excedan montos de 3.000 Balboas de parte del consumidor. En las provincias y distritos donde no existe esta figura jurídica, los procesos de libre competencia y asuntos del consumidor son atendidos por los juzgados de circuito y municipales de conocimiento civil o mixto.

audiencia preliminar. Posteriormente se establece la audiencia de fondo para la práctica de pruebas orales, las cuales han podido incluir el descubrimiento de información de cualquiera de las partes. En esta etapa del proceso, se requiere de alegatos escritos. Una vez que el Juez falla, las partes pueden apelar ante el Tercer Tribunal Superior. En caso de indemnizaciones superiores a 750.000 balboas los afectados pueden recurrir a casación ante la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Con indemnizaciones inferiores, no existe apelación posible. En realidad, como la CLICAC no pide indemnizaciones, el proceso de apelaciones está abierto a las partes (Fernández, 2005).

Dos aspectos son particularmente interesantes en el caso panameño. El primero, es que el procedimiento fue diseñado a partir de la experiencia del derecho procesal marítimo, de gran importancia en el país y caracterizado por la agilidad de los trámites y un código de ética dirigido a evitar demoras en la solución de los casos. No obstante, desde 1998 hasta febrero 2005, como ya mencionamos, estos tribunales, no han resuelto ninguno. En segundo lugar, los tribunales especializados surgen para enfrentar las dificultades que encontraban los tribunales ordinarios para tratar temas de alta complejidad técnica y para asegurar un tratamiento expedito de los casos, pero el desempeño de estos tribunales no ha sido alentador desde el punto de vista de la política de competencia.³¹

En el caso de México, la Ley Federal de Competencia prevé sólo un recurso de reconsideración (Artículo 39), y dispone que los agentes económicos que hayan demostrado durante el procedimiento haber sufrido daños y perjuicios a causa de la práctica monopólica o concentración ilícita, podrán deducir su acción por la vía judicial, para obtener una indemnización por daños y perjuicios. Al efecto, la autoridad judicial podrá considerar la estimación de los daños y perjuicios que haya realizado la propia Comisión. Por otra parte, dispone explícitamente, que no procederá acción judicial o administrativa alguna con base en esta ley, fuera de las que la misma establece.

No obstante lo anterior, y aun cuando en los artículos 35 y siguientes de la Ley Federal de Competencia en México se establecen multas que parecen lo suficientemente importantes para disuadir o castigar a quienes despliegan conductas anticompetitivas, las sanciones pecuniarias resultan prácticamente incobrables, debido a la multiplicidad de mecanismos de defensa que pueden aplicar las empresas. El principal problema deriva de la utilización del recurso de amparo, diseñado originalmente para proteger las garantías individuales, como mecanismo de resolución de controversias en materia de derecho administrativo. Hasta abril del 2004, es decir, durante los primeros 10 años de operación de la Comisión Federal de Competencia, se resolvieron 6666 asuntos, sobre los cuales se presentaron 635 juicios de amparo y 90 juicios de nulidad fiscal. De estos, a la fecha indicada, se habían resuelto 375, juicios de amparo permaneciendo 260 en tramitación. De los amparos resueltos, el 35% se resolvió en un plazo de hasta un año; el 76,5% en un plazo de hasta dos años y el 23,5% restantes en plazos desde 3 a 5 años. De la suma total de amparos presentados, 284 son contra actos intraprocesales, y tienen la intención de protegerse contra solicitudes de información, contra el oficio de presunta responsabilidad o contra la solicitud de pruebas para mejor proveer (Sánchez Ugarte, 2004).

³¹ En parte, esta situación puede estar explicada por el hecho que en el período 1998 y 2002, estos tribunales enfrentaron 2511 casos de los cuales un 93% de ellos correspondió a juicios sobre derechos de propiedad intelectual (Fernández, 2005).

El recurso de amparo presenta varios problemas al ser aplicado a empresas. No parece razonable, que una figura jurídica de excepción orientada a proteger la vida e integridad de las personas se utilice en juicios de naturaleza comercial. Más aún, cuando a menudo la parte acusada, al menos según la Comisión está cometiendo ilícitos que están afectando gravemente a empresas de menor tamaño, el uso del recurso resulta paradójico. Como contrapartida, el juicio de amparo, no considera de manera explícita la protección del interés público. Un segundo problema, deriva de que, por la naturaleza del recurso, el juicio se concentra en la protección de garantías sin que se preste atención a la resolución de la controversia como tal. A esto se suman una serie de complicaciones adicionales, como son la posibilidad de que el recurso sea planteado por todas las subsidiarias de la empresa recurrente, que dichos procedimientos, al no existir obligación de acumular los procesos, puedan tramitarse ante diferentes jueces y tribunales y se generen sentencias diferentes y hasta contradictorias y que no existen plazos fijos para que los tribunales emitan sus resoluciones (Sánchez Ugarte, 2004).

¿Cómo enfrentar estas situaciones que afectan gravemente la posibilidad de una defensa efectiva de la competencia? Para el caso mexicano, se han propuesto diversas medidas tendientes a acotar el uso del recurso. Entre ellos destacan, la obligación de acumulación de expedientes relacionados con el mismo asunto; la introducción de mayores requisitos para el otorgamiento de la suspensión,³² que la sentencia en el juicio de amparo tome en cuenta todos los agravios y los aspectos de forma y de fondo,³³ el establecimiento de plazos y que la sentencia sea aplicable a todos los agentes económicos. Se trata probablemente de propuestas que generarían amplio debate entre los juristas especialistas en la materia, pero constituyen puntos interesantes de evaluar. En los debates que han tenido lugar en el contexto de la elaboración y tramitación de la ley de competencia de Honduras, en una de las versiones de los proyectos se proponía que, agotada la vía administrativa, se podía recurrir a los tribunales con la condición que la parte acusada hubiese pagado las multas correspondientes. La lógica de esta propuesta, era contrarrestar acciones tendientes a dilatar los procesos y con ello, restar toda efectividad a la ley. No obstante, en la última versión del proyecto este elemento ha desaparecido.³⁴ Como contrapartida, el proyecto en cuestión precisa en su artículo 48 que, agotada la vía administrativa contra las decisiones de la Comisión, sólo cabrá el recurso de amparo ante la Corte Suprema de Justicia. Aun cuando, esta disposición sería preferible a la modalidad mexicana de aplicación de recurso de amparo, el uso de esta figura jurídica puede generar problemas parecidos a los mencionados en el caso de México.

³² Sobre este aspecto se ha propuesto la idea de que la suspensión no proceda cuando la práctica monopólica afecte de manera sustantiva el interés público y, que en el caso de denuncias, sólo proceda si la quejosa garantiza los daños causados al denunciante mediante fianza o garantía suficiente (Sánchez Ugarte, 2004)

³³ Esta proposición, por razonable que parezca, de aprobarse terminaría definitivamente con desfigurar totalmente el sentido del recurso.

³⁴ Versión recibida el 8 de abril 2005.

Una experiencia que resulta de interés considerar es la chilena. Sobre la base de la experiencia acumulada por el sistema tradicional de las comisiones antimonopólicas³⁵ se ha creado el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia como órgano jurisdiccional especial e independiente, sujeto a la superintendencia directiva, correccional y económica de la Corte Suprema, cuya función será prevenir, corregir y sancionar los atentados a la libre competencia. De esta forma, el tribunal garantiza la existencia de personal capacitado para abordar los difíciles problemas técnicos de la legislación de competencia, asegura una consistencia en los dictámenes y, al mismo tiempo, se asegura un juicio expedito, ya que sus resoluciones sólo son recurribles ante la Corte Suprema. En efecto, ante sentencias definitivas se podrá interponer el recurso de reclamación, sólo respecto de las medidas contempladas en el artículo 17 K³⁶ pudiendo ser interpuesta por el Fiscal Nacional Económico o cualquiera de las partes dentro de un plazo de 10 días hábiles contados desde la notificación. Para asegurar un tratamiento expedito, la ley dispone que el recurso se conocerá con preferencia a otros asuntos. Por otra parte, para asegurar el fin de la conducta anticompetitiva, la ley dispone que la interposición del recurso no suspenderá el cumplimiento del fallo, salvo lo referido al pago de multas.³⁷ Sin embargo, a petición de parte y mediante resolución fundada, la Sala que conozca del recurso podrá suspender los efectos de la sentencia, total o parcialmente.

³⁵ Hasta la reforma de noviembre del 2003, el sistema antimonopolio chileno estaba constituido por la Fiscalía Nacional Económica, organismo administrativo y las comisiones preventivas y resolutorias. El sistema reconocía la necesidad de contar con personal especializado (en tal sentido no estaba constituido por jueces sino que incluía profesionales del área económica junto con funcionarios del Estado) pero, al mismo tiempo, al ser la Comisión Resolutiva presidida por un magistrado de la Corte Suprema, sus resoluciones estaban sujetas sólo a la revisión del tribunal superior de la República, asegurando un despacho ágil de los casos. El Tribunal de Defensa de la Libre Competencia reemplazó recientemente a las dos comisiones indicadas.

³⁶ Las medidas incluidas en el artículo son las siguientes: "Modificar o poner término a los actos, contratos, convenios, sistemas o acuerdos que sean contrarios a las disposiciones de la presente ley; b) Ordenar la modificación o disolución de las sociedades, corporaciones y demás personas jurídicas de derecho privado que hubieren intervenido en los actos, contratos, convenios, sistemas o acuerdos a que se refiere la letra anterior; c) Aplicar multas a beneficio fiscal hasta por una suma equivalente a veinte mil unidades tributarias anuales. Las multas podrán ser impuestas a la persona jurídica correspondiente, a sus directores, administradores y a toda persona que haya intervenido en la realización del acto respectivo. En el caso de las multas aplicadas a personas jurídicas, responderán solidariamente del pago de las mismas sus directores, administradores y aquellas personas que se hayan beneficiado del acto respectivo, siempre que hubieren participado en la realización del mismo." (República de Chile, 2005).

³⁷ Para interponer el recurso de reclamación, en caso que se hubiere impuesto una multa, la parte sancionada deberá consignar una suma de dinero equivalente al 10% de la multa decretada.

V. CASOS DIRIMIDOS EN COSTA RICA Y PANAMÁ

Aunque existen situaciones de abuso de poder de mercado y toda una serie de irregularidades en el tema de competencia en todos los países del Istmo Centroamericano, en 2005 sólo Costa Rica y Panamá contaban con instrumentos legales específicos para abordarlos formalmente, de manera que nos referiremos a algunos de ellos en estos países.

Existen marcadas diferencias en la forma de abordar los casos en Costa Rica y Panamá. Ambas leyes de competencia permiten a su autoridad investigar aquellas situaciones de aparente falta de competencia que surgen, ya sea porque se ha puesto una demanda por parte de alguna empresa o porque por iniciativa propia la comisión decide estudiar. Sin embargo, sólo COPROCOM tiene la facultad de sancionar directamente a los infractores, mientras que en Panamá, después de una investigación propia, la CLICAC debe hacer una demanda ante los tribunales si considera que efectivamente hay una acción anticompetitiva por parte de la empresa (o empresas) investigadas. Es decir, la autoridad de competencia en Costa Rica cuenta con mayor flexibilidad que la de Panamá para poder resolver los casos por sí misma y en forma expedita.

1. Costa Rica

Una serie de prácticas monopolísticas han sido denunciadas por empresas ante la COPROCOM, o bien, detectadas por esta autoridad y levantado una investigación de oficio. Entre 1995 y 2004, la COPROCOM recibió entre 1995 y 2004 603 casos y se han resuelto 537. Entre los casos resueltos en dicho período, hubo 145 consultas, 203 denuncias, 92 investigaciones de oficio, 47 consultas, 9 criterios sobre licencias, 37 opiniones, 2 fijaciones de precios y 2 fusiones. Las multas han ido en aumento, si se considera que las impuestas en 1998 fueron de alrededor 2.400 dólares, en tanto que en el 2002 fueron superiores a los 400 mil dólares. De todas formas, el monto de las multas siguen siendo bastante limitadas (Yong, 2005).

Uno de los primeros casos recibidos por la COPROCOM fue la acusación de FERJISA S.A. contra la empresa ABONOS AGRO S.A., en 1996, por la supuesta violación de la Ley de Promoción de la Competencia en el mercado de tubos industriales. La acusación consistía en *“Que la empresa Abonos Agro anunció a todos sus clientes que el precio de los tubos industrial redondo, rectangular y cuadrado, disminuiría en un 12,5%. La empresa FERJISA consideró que ese hecho podía considerarse como una práctica monopolística absoluta, según establece el artículo 11, inciso a); sin embargo, la Comisión no lo consideró así, ya que este tipo de prácticas involucran a más de un competidor...”* (citado por Yong, 2005). COPROCOM dedujo de su investigación que el margen de utilidad que la empresa obtenía con los tubos de acero industriales estaba dentro un rango de 22,6% a 27,6%, hasta abril de 1996 y a partir de entonces cayeron los precios, disminuyendo el margen de utilidad a un rango de 12,1% a 19,3%. Sin embargo la empresa vendió el producto siempre a un precio mayor al de sus costos, lo cual indica que la medida de reducir precios no fue una medida depredadora para impedir la sobrevivencia de las empresas competidoras en el mercado. Por estos motivos, la autoridad de competencia no prosiguió con este caso (Yong, 2005.)

Un caso interesante a destacar es el Procedimiento Ordinario Administrativo que desarrolló la COPROCOM contra la Asociación Cámara Costarricense de Porcicultores. Este caso consistió en indagar si existió un acuerdo para restringir la oferta de carne de cerdo para influir sobre los precios de venta del producto. La práctica anticompetitiva se comprobó a través del “Proyecto de Comercialización” de dicha Asociación que se hizo público a través de declaraciones de su Presidente en que manifestó su intención de congelar carne con el fin de reducir la oferta y lograr estabilizar el mercado. La nota publicada en el periódico Al Día, informaba que “La Cámara Costarricense de Porcicultores pretende que el precio no baje más, por lo que congelará 50.000 kilos de cerdo para reducir la oferta en el mercado”, lo cual es una prueba contundente de colusión (citado en Yong, 2005). Habiendo comprobado lo anterior, la COPROCOM determinó una multa a la Cámara Costarricense de Porcicultores y a las otras entidades que participaron en los actos ilegales por un monto total de alrededor de 86.839 dólares.

Otro interesante caso de prácticas monopolísticas absolutas, surgió de la denuncia de CONAPA contra las empresas Kimberly-Clark y Scott Paper en 2000, por la supuesta imposición de la distribución exclusiva de papel higiénico, servilletas y toallas de cocina en zonas geográficas determinadas y ventas sujetas a condiciones tales como no vender productos de otras marcas competidoras. Como pruebas de estas prácticas se utilizaron copias de memoranda internos de Kimberly-Clark en los que se le informa a las distribuidoras sobre la repartición de zonas en el Valle Central y se le asignaba a cada una de ellas una zona geográfica determinada y un grupo de clientes, con la supuesta intención de unificar precios en todas las zonas y eliminar la competencia entre distribuidores. COPROCOM no logró probar que Kimberly-Clark y Scott Paper impusieran condiciones de venta a sus clientes, o que exigieran exclusividad y, aunque los distribuidores mayoristas trabajaban con marcas sólo de Kimberly-Clark, esta fue considerada una costumbre en la industria con el fin de distinguir el producto y conseguir mercados más seguros. Finalmente, se desestimó el caso en 2002.

Entre las prácticas monopolísticas tanto absolutas como relativas puede mencionarse una denunciada en 2001 por cinco empresas de refrescos ³⁸ contra Coca Cola Interamerican Corporation y Embotelladora Panamco Tica S.A. por una serie de acciones anticompetitivas, dos de las cuales fueron comprobadas y la COPROCOM aplicó multas: a Panamco Tica por imponer los precios de venta de sus productos (a través de listas de precios al comercio detallista que no eran claramente sugerencias); a la Coca Cola por levantar una barrera a los competidores mediante el préstamo de un equipo de refrigeración exclusivamente para sus productos. En muchos locales, donde no cabe más que un equipo de refrigeración, ello impedía la entrada de competidores. La COPROCOM impuso una multa a las dos empresas y les ordenó suspender estas prácticas.

En relación con las concentraciones, la legislación de Costa Rica actual posibilita que se realicen fusiones sin autorización previa, de forma que las investigaciones que hace la COPROCOM en este terreno ocurren si ha habido alguna denuncia sobre efectos adversos de tal fusión, o porque la propia COPROCOM considera que debe hacer de oficio tal indagación por los

³⁸ Pepsi Co Inc., Pepsi-Cola Interamericana de Guatemala S.A, Pepsi-Cola Manufacturing Company de Uruguay S.R.L y Embotelladora Centroamericana S.A.

mismos motivos. Si estas investigaciones concluyen que sí puede haber efectos adversos, puede ordenar la desconcentración o condicionarla.

Uno de los pocos casos en que la COPROCOM condicionó la fusión de empresas fue el de Kimberly Clark de Costa Rica, S.A y Scott Paper. de Costa Rica, S.A, dos empresas con gran participación de mercado, de forma que su fusión podría haber creado un monopolio en el mercado de papel higiénico, servilletas, toallas de cocina y pañuelos faciales. La COPROCOM evaluó este caso en 1996 a consecuencia de lo cual solicitó a las dos empresas un plan de acción para evitar los efectos negativos a la competencia de esta operación. La autoridad de competencia exigió a que las empresas se comprometieran a mantener los niveles de competencia previo a la fusión, con el fin de proteger a los consumidores. A este proceso se le dio cumplimiento, y fue ratificado en septiembre de 1998. En mayo del 2001, las empresas solicitan nuevamente el aval de la Comisión antes de finiquitar el proceso de fusión, y la Comisión lo reafirma, con lo que proceden a realizar dicha fusión (Yong, 1995).

2. Panamá

En Panamá, la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor (CLICAC) ha dado seguimiento a muy pocos casos de prácticas anticompetitivas. De hecho, entre 1998 y 2004, se dio curso a la investigación, ya sea por demandas de empresas privadas o por iniciativa propia de la CLICAC a alrededor de 30 casos de prácticas monopólicas. Como se ha mencionado anteriormente, la CLICAC sólo tiene la facultad de hacer las investigaciones acerca de la existencia o no de indicios de prácticas anticompetitivas y, si los hay, debe interponer una demanda ante los juzgados y esperar que éstos resuelvan. Desde que fue creada la CLICAC han habido 14 casos que se han resuelto en la CLICAC sin tener que acudir a los tribunales, ya sea porque se decidió abordarlo por la vía de la abogacía de la competencia, o bien porque no se encontraron pruebas para dar curso a la demanda. El resto de los casos se han llevado a los tribunales y la mayor parte de ellos están aun en proceso. Hay algunos casos que se investigan en forma confidencial y cuyo número no es posible saber. Hay que señalar, sin embargo, que una vez que se levanta la demanda en los juzgados, y si efectivamente el juez resuelve a favor de la CLICAC, el acusado puede apelar ante el Tribunal Superior y otras instancias, de manera que el proceso puede ser muy largo.

En los juicios iniciados por la CLICAC concernientes a prácticas monopólicas absolutas ha habido pocos casos concluidos y exitosos para esta entidad. Uno de ellos es el de la demanda de la CLICAC contra cuatro mataderos de reses.³⁹ Tras una investigación iniciada en 2000, la CLICAC concluyó que había prácticas monopolistas absolutas, pues había colusión en la fijación de precios de venta de diversos cortes de carne, lo cual atentaba contra la competencia. La CLICAC levantó una demanda con respecto a esta colusión ante los tribunales de justicia en 2002 y hubo un fallo a favor de este organismo en 2004. Si bien las empresas demandadas apelaron ante el Tribunal Superior, éste falló a favor de la CLICAC a principios de 2005.

³⁹ Productos Sonaños, S.A., Macello, S.A., Servicios de Carnes de Panamá, S.A. y Carnes de Coclé, S.A.

El caso contra cuatro empresas harineras,⁴⁰ por haber firmado en 1994 un acuerdo para establecer los precios de la harina y repartirse el mercado estimado entonces en 120.000 quintales al mes, ha sido uno de los más prolongados. La CLICAC ganó la demanda en dos instancias contra las harineras —el Juzgado y el Tribunal Superior—. Sin embargo, los demandados presentaron un recurso de casación a la Corte Suprema de Justicia, y, luego de ser rechazado, presentaron un recurso de hecho que, a mediados de 2005, se encontraba en espera de pronunciamiento (Fernández, 2005.)

El caso de Oxigás contra Distribuidora de Gases Industriales, S.A. y Acetioxígeno, S.A, surgió en 2001 con relación a las licitaciones de suministro de gas médico a los hospitales en distintas ubicaciones dentro del territorio panameño con el propósito de dividirse el mercado entre sí. La CLICAC obtuvo un pronunciamiento favorable a su pretensión en primera instancia de los tribunales pero las empresas acusadas han apelado esta decisión. En 2005, aun seguía el proceso sin concluir.

Entre los casos de prácticas monopólicas relativas, vale la pena mencionar la de Cervecería del Barú contra Cervecería Nacional S.A. (presentado en 2000). La primera empresa acusó a la segunda y sus subsidiarias de ejercer prácticas monopolísticas relativas al conceder préstamos a sus puestos de venta condicionados a la venta exclusiva de los productos de Cervecería Nacional, S.A. Asimismo, acusó a Cervecería Nacional, S.A. por contratar a artistas folclóricos con la condición de que los locales en los cuales ellos actuaran se vendiera únicamente su cerveza. La CLICAC interpuso una demanda formal ante los tribunales contra Cervecería Nacional S.A., y este proceso aun está en marcha. Cabe señalar aquí que la empresa Cervecería Barú contaba con poder sustancial en el mercado (65%), mientras Cervecería Nacional S.A. abarcaba el 35% del mismo. Pese a que esta última empresa aparentemente ejercía las mismas prácticas que la primera, no incurría en un acto ilegal por no tener poder sustancial de mercado (Fernández, 2005).

Un caso en que hubo acusaciones de prácticas absolutas y relativas es el de la Asociación de Distribuidores de Gasolina (ADIGAS) contra cinco empresas mayoristas petroleras en 2002.⁴¹ ADIGAS es una asociación de operadores de estaciones de gasolina que tienen contratos de concesión con las empresas petroleras mayoristas. Estas últimas también operan algunas estaciones de servicios. La acusación fue hecha por supuestas prácticas monopolistas absolutas que consisten en una combinación de fijar precios del transporte del combustible líquido por parte de esas empresas y una imposición de precios y otras condiciones que el minorista (estación de gasolina) debe cumplir al revender la gasolina u ofrecer otros servicios. Este caso es considerado muy importante por la CLICAC por tratarse de un producto de consumo masivo y por tener un impacto transversal en toda la economía. En 2004 la CLICAC sometió el caso a los tribunales de justicia y a mediados de 2005, seguía en proceso.⁴² Nótese que la definición de mercado pertinente en este caso es muy importante, pues si se considerara todo el mercado de combustibles a nivel nacional, ninguna empresa tendría poder sustantivo en él y no habría lugar para acusaciones de prácticas monopólicas. La CLICAC consideró la existencia

⁴⁰ Harinera del Istmo, Harinera Oro del Norte, Gold Mills y Harinas Panamá.

⁴¹ Petrolera Nacional S.A., The Shell Company Limited, Compañía Texaco de Panamá S.A., Esso Standard Oil S.A., Petróleos Delta.

⁴² Véase Nota de prensa de la CLICAC 11/03/04, <http://www.clicac.gob.pa/docuweb/852.pdf>

de cinco mercados pertinentes de expendio de combustible, uno por cada compañía petrolera, En los cuales éstas han intentado desplazar a sus propios concesionarios para controlar de la estación de servicio (Fernández, 2005).

Finalmente, respecto de las fusiones, en Panamá existe una cierta duplicidad de funciones de distintas entidades públicas sobre estos fenómenos. Por ejemplo, la Superintendencia de Bancos puede aprobar o desaprobar fusiones o adquisiciones bancarias si considera que ello dará lugar a una excesiva concentración. Sin embargo, la CLICAC puede impugnar las concentraciones bancarias, aun cuando hayan sido aprobada por la Superintendencia de Bancos o bien dar su visto bueno después de haber hecho una investigación sobre el caso, según el Artículo 20 y 26 de la Ley 29 (Fernández, 2005). También el sector eléctrico es uno donde hay cierta duplicidad entre la CLICAC y el Ente Regulador de la Administración Pública. Este mercado es altamente regulado, hay fuertes barreras de entrada y se presta a integraciones verticales y horizontales. Si bien el Ente Regulador es el que tiene las funciones más visibles en este mercado, la CLICAC tiene la responsabilidad de opinar sobre potenciales operaciones de fusiones horizontales y verticales. Son frecuentes las adquisiciones de generadores hidráulicos por parte de generadores térmicos o de mayores participaciones de distribuidores en la generación. Actualmente, según la Ley, un distribuidor no tiene derecho a generar más del 15% de la electricidad que distribuye ni participar con más de 15% de las acciones de una empresa eléctrica (Fernández, 2005).

Un caso interesante que investigó la CLICAC en 2001, fue el impacto que tendría sobre la competencia, la fusión de la empresa Cervecería Nacional, S.A. con Cervecería del Barú. Esta fusión hubiera brindado el control de 97% del mercado local de cervezas a la empresa Cervecería Nacional, S.A. La CLICAC vetó la fusión sobre la base de que la compañía adquiriente alcanzaría una posición dominante en el mercado (95%) que le hubiera permitido fijar precios y exigir condiciones de diverso tipo sobre la cadena de distribución y venta final del producto, limitando así las condiciones de competencia en ese mercado (Fernández, 2005).

Del conjunto de casos que se ha expuesto, puede deducirse que existen prácticas anticompetitivas de la más diversa índole; que, en general, no es fácil obtener la información necesaria para hacer las investigaciones que realiza la comisión de competencia; que el proceso de justicia es sumamente lento, lo cual entorpece la solución de los casos, especialmente en Panamá, donde las prácticas monopólicas que la CLICAC comprueba, deben necesariamente desahogarse a través de los tribunales de justicia. Los casos procesados por la vía administrativa (Costa Rica) tienen mucho mayores probabilidades de ser resueltas en forma más expedita que en aquellas en que se depende de los tribunales de justicia. Las bajas multas aplicadas, sin embargo, probablemente tengan pocos efectos disuasivos sobre las empresas que están incurriendo en esas prácticas.

VI. CONCLUSIONES

El marco legal e institucional de la competencia no se desarrolló en el grupo de países estudiados antes de mediados de los años noventa. Sólo tres de ellos —Costa Rica, México y Panamá— promulgaron sus leyes entonces, mientras los restantes cuatro aun están en proceso de hacerlo. El Salvador es el más avanzado entre estos últimos, al haber aprobado la ley en diciembre de 2004 y estar en proceso de formar la Superintendencia de Competencia, a la vez que Honduras, Nicaragua y Guatemala aun no cuentan con tal marco. En todos los casos, sin embargo, estos instrumentos de promoción de la competencia en los mercados no estuvieron disponibles en el momento en que se llevaron a cabo gran parte de las privatizaciones de las grandes empresas públicas, que en muchos casos comenzaron a operar como monopolios privados.

La convicción de que la desregulación y liberalización del comercio, de los precios, de los flujos de capitales, podrían por sí mismos generar condiciones de competencia en los mercados fue uno de los motivos por los que se descuidó el tema de la competencia durante el período de reformas económicas iniciadas a mediados de los años ochenta. Pero también fueron diversas presiones políticas e intereses económicos de algunos gremios empresariales fuertes que influyeron en que así fuera, pues se veían favorecidos por la falta de reglas claras en este ámbito. De hecho, la cercanía de cúpulas empresariales y políticas, y la falta de cultura de la competencia, ambas características propias de países pequeños y en desarrollo, explican los motivos por los cuales incluso actualmente se carece de ley e institución de competencia en algunos de los países analizados. De todas formas, a pesar de las resistencias mencionadas, los países han avanzado en esta materia. Aun en las naciones que no cuentan con el marco legal e institucional de la competencia tienen algún organismo de gobierno encargado de impulsar la ley.

La resistencia que han encontrado los gobiernos en relación a las leyes de competencia ha requerido concesiones importantes en aras de alcanzar los consensos necesarios para la aprobación de la ley de competencia. Ello se ha traducido en una limitación de su alcance, sanciones relativamente suaves, y otras formas de delimitación de las facultades de las autoridades de competencia, debilitándolas considerablemente (tanto en las leyes que ya operan, como las que están previstas en los proyectos de ley). Una comparación con el caso de México, puso en evidencia esta característica, al establecerse sanciones de entre 100.000 y 800.000 dólares a las prácticas monopolísticas absolutas en las leyes ya aprobadas en Centroamérica, contra 1.550.000 dólares por esta misma infracción en la ley de México (aunque estas sanciones son de difícil aplicación en este último país). De ahí que el poder disuasivo de la ley de competencia y los organismos encargados de su aplicación es necesariamente débil para empresas con poder de mercado en la región del Istmo.

Las EPED requieren abordar el tema de la competencia en una forma propia, aunque los principios de la competencia sean de carácter universal. En este sentido, hay varios aspectos que necesitan un enfoque especial: 1) La escasa familiaridad de la sociedad con la lógica de la competencia, tanto por el lado de los consumidores como de los productores, sugiere que la abogacía de la competencia, que consiste en elevar la conciencia de la ciudadanía respecto a la importancia del papel del mercado en la operación económica de una nación y, a la vez, ayuda a

hacer consistentes las demás leyes con la de competencia. Es esencial para estos países. 2) La concentración del poder económico y político en las EPED, que puede someter a grandes presiones a la autoridad de competencia, requiere darle especial importancia a la independencia de la autoridad de competencia y asegurar la integridad moral y profesional de los comisionados de ese organismo, así como formular un procedimiento para su adecuada rendición de cuentas; 3) El precario sistema judicial, sobre el cual debe descansar la solución a los casos que rebasan el ámbito administrativo, requiere especial atención pues normalmente estos procedimientos judiciales son incompetentes para desahogar en forma expedita y adecuada estos problemas. Es indispensable la capacitación de jueces en estos temas, crear instancias especiales dedicadas expresamente a los casos de competencia, entre otras medidas. Sin embargo, de no poderse mejorar sustancialmente el funcionamiento del aparato judicial, sería preferible favorecer la vía administrativa, y proveerle del poder necesario para resolver los casos que se presenten. 4) Particularmente problemático es encontrar un criterio adecuado para tratar las excepciones en las leyes de competencia, considerando justamente la condición de las EPED. Estos países de mercados pequeños, con una tradición de grandes empresas del Estado responsables de proveer servicios de utilidad pública, han introducido una serie de excepciones a la ley (o proyectos de ley) de competencia para mantener a salvo algunas de estas empresas. Entre estos están cooperativas de productores de leche (en Costa Rica), monopolios creados por Ley, actividades protegidas por la Constitución, convenios colectivos de trabajo, entre otras. Esta también es la situación de sectores que son vitales para los países por la cantidad de empleo que generan, por fabricar bienes esenciales en el consumo de la población y ser bienes de exportación, como el azúcar, cuyos carteles, gremios, entre otros, escapan a la acción de la ley de competencia (o lo harán cuando se promulgue dicha ley) en la mayor parte de los países. 5) La escasez de recursos humanos y financieros, en general, y en particular para apoyar la política de competencia es muy propio de las EPED, lo que es un obstáculo muy importante para poder tener un marco efectivo de promoción de la competencia. Para poder superar este obstáculo es necesario que las EPED estudiados tengan criterios específicos para priorizar los aspectos de la competencia que son especialmente importantes para esos países. El que sólo algunos de ellos hayan incluido como tarea de la autoridad de competencia aprobar o rechazar fusiones de empresas, y que aquellos que lo hacen hayan fijado elevados umbrales para dar seguimiento a estas acciones, es una señal de que están haciendo un esfuerzo en este sentido. Otras medidas que han tomado algunas EPED para hacer frente a los escasos recursos probablemente perjudiquen a las autoridades de competencia en su labor, al terminar siendo este tema sólo uno de varios que deben asumir, tales como la protección al consumidor, la competencia desleal internacional (prácticas de *dumping*), propiedad intelectual. En contraste, en México, donde existe más disponibilidad de recursos para la Comisión Federal de Competencia, ésta se dedica únicamente a esta labor (y aun así le faltan recursos para hacer un trabajo más a fondo, como lo haría un país desarrollado).

Respecto de algunas de las complejidades descritas, las lecciones dejadas por la experiencia —aciertos y errores— de las primeras leyes y comisiones de competencia de la región han influido en los anteproyectos de ley más recientes y la institucionalidad definidas en ellas. Estos avances se aprecian en que las propuestas más recientes cuentan con un menor número de excepciones, la ley de El Salvador cuenta con multas considerablemente más altas de las que contemplaban las leyes de Costa Rica y Panamá aprobadas diez años antes. Estos dos países están planeando, por su parte, algunos cambios en sus propias legislaciones para remediar algunos de sus problemas. Entre estos cambios se contemplan disposiciones para garantizar un mucho mayor acceso a la información que apoye la investigaciones de la autoridad de

competencia (por ejemplo el recurso de indulgencia, con el fin de incentivar a las empresas involucradas en conductas anticompetitivas a entregar información), una mayor disponibilidad de recursos financieros para ejercer su labor, así como un mayor apoyo para conseguir o formar el personal adecuado para llevar a cabo sus tareas.

Finalmente, la cooperación regional e internacional en materia de competencia parece crucial dentro del Istmo Centroamericano y entre los países que lo conforman y aquellos con los que tienen fuertes lazos económicos como Estados Unidos, y en menor medida, México. Considerando que las economías centroamericanas están muy integradas a la economía internacional, que tienen actividades similares, al menos en algunos sectores y que existen diversas situaciones en que las prácticas anticompetitivas responden a formas de actuar de grandes multinacionales, puede vislumbrarse un importante potencial de apoyo recíproco que no se ha aprovechado. La posibilidad de colaborar en compartir información y en coordinar acciones para evitar prácticas anticompetitivas que afectan simultáneamente a varios mercados de la región (por ejemplo cementeras, bancos, entre otros) sería de gran ayuda. Esto adquiere aun más relevancia si se considera la escasez de recursos, ya mencionada, de todas las entidades de competencia. También sería de gran utilidad hacer un esfuerzo por armonizar las reglas de competencia a nivel regional, criterios semejantes de confidencialidad de información y de transparencia, así como de dar seguimiento a prácticas monopólicas transfronterizas. Existe una semilla para realizar este esfuerzo en el Protocolo de Guatemala del Tratado General de Integración Económica Centroamericana (1993) en la cual existe la siguiente disposición: "En el sector comercio, los Estados Parte convienen en adoptar disposiciones comunes para evitar las actividades monopólicas y promover la libre competencia en los países de la región".

BIBLIOGRAFÍA

- Álvarez, Ana María (s/f), *¿Cómo contribuye la competencia a una globalización más equitativa para los países en desarrollo (PED)?: aspectos de interés para los países de América Latina y el Caribe*, UNCTAD, p.19 (impreso).
- Ansorena, Claudio (2005), "Condiciones Generales de Competencia: El Caso de Nicaragua", *Serie Estudios y Perspectivas*, CEPAL, México D.F., en imprenta.
- Armstrong, Cowan y Vickers (1994), *Economic Analysis and British Experience*, Regulatory of Economic Activity Series, MIT Press, Estados Unidos.
- Avalos, Marcos (2005), "Condiciones Generales de Competencia: El Caso de México", *Serie Estudios y Perspectivas*, No. ¿?, CEPAL, México D.F., en imprenta.
- Banco Mundial (2001) "La competencia", Informe sobre Desarrollo Mundial 2002: Instituciones para los mercados, Capítulo 7, Madrid, Ediciones Mundi-Prensa, pp.133-150. (<http://www.bancomundial.org/document/15018.pdf>).
- Boner, Roger (1996), *Competition Policy and institutions in reforming economies*, en Frischtak (ed.), 1996 (pp. 38-68).
- Baumol (1982).
- Brusick, Philippe, Álvarez, Ana María, Cernat, Lucian y Holmes, Meter (Ed.) (2004), *Competition, Competitiveness and Development: Lessons from Developing Countries*, United Nations Conference on Trade and Development, Nueva York y Ginebra.
- Celani, Marcelo y Leonardo Stanley (2003) "Política de competencia en América Latina", Serie Desarrollo Productivo No. 142, Santiago, ECLAC (LC/L.1943-P), mayo, p. 55 (S.03.II.G.102) (<http://www.eclac.cl/cgi-bin/wxis.exe?IsisScript=bone.xis&mf=001105&base=/tpl/top-ottom.xsl&idioma=ES>).
- CEPAL (2002), *Istmo Centroamericano: la regulación de la distribución de energía eléctrica en los países con empresas privadas. Los casos de El Salvador, Guatemala, Nicaragua y Panamá, México*, julio.
- Cernat, Lucian y Holmes, Peter (2004) "Introduction", Brusick, Álvarez, Cernat, y Holmes l. (2004) *Competition, Competitiveness and Development: Lessons from Developing Countries*, United Nations Conference on Trade and Development, Nueva York y Ginebra.
- COPROCOM (Comisión para Promover la Competencia) (2002), Seminario: "El rol de la política de competencia en la protección del consumidor y en el fortalecimiento de la

- COPROCOM (Comisión para Promover la Competencia) (2002), Seminario: “El rol de la política de competencia en la protección del consumidor y en el fortalecimiento de la competitividad de las pequeñas y medianas empresas”, Boletín de Competencia, Año 5, No. 51, San José, C.R., COPROCOM, septiembre, pp. 1-2 (impreso).
- Comisión Federal de Competencia (2004), *Competencia Económica en México*, Editorial Porrúa, México.
- De León, Ignacio (2000), “The role of competition policy in the promotion of competitiveness and development in Latin America”, Boletín Latinoamericano de Competencia = Boletim Latinoamericano de Concorrença, No. 11, diciembre, pp. 57-72. (http://europa.eu.int/comm/competition/international/others/latin_america/boletin/boletin_5_3_es.pdf)
- De León, Ignacio (1998), “Un enfoque alternativo de políticas para la promoción de la competencia en economías en transición”, Boletín Latinoamericano de Competencia. *Boletim Latinoamericano de Concorrença*, No. 5 (Parte 3), agosto, pp. 50-72, [en línea] (http://europa.eu.int/comm/competition/international/others/latin_america/boletin/boletin_5_3_es.pdf).
- Evenett, Simon (2003), “Study on Issues Relating to a possible Multilateral Framework on Competition Policy”, Working Group on the interaction between Trade and Competition Policy” World Trade Organization, WT/WGTCP/W/228.
- Evenett, Simon (2003), *Links between development and competition law in developing countries*, octubre. (http://web.idrc.ca/uploads/user-S/10710933481Evenett_paper.doc).
- Evenett, Simon J. (2003), *Promoting competitive markets in developing economies: details of the research Project: section C of the “application for an IDRC grant”*, February 3 (impreso).
- Evenett, Simon J. (s/f), *Competition Policy in Small Developing Economies: Reflections on Current Literature*, Presentación en Powerpoint.
- Fernández, Marco (2005), “Condiciones Generales de Competencia en Panamá”, *Serie Estudios y Perspectivas*, No. 37, CEPAL, México D.F.
- Fondo Monetario Internacional (1988), *Direction of Trade Statistics, Yearbook 1981-1987*, Washington D.C.
- _____ (1994), *Direction of Trade Statistics, Yearbook 1987-1993*, Washington D.C.
- _____ (2000), *Direction of Trade Statistics, Yearbook 1993-1999*, Washington D.C.
- _____ (2003), *Direction of Trade Statistics, Yearbook*, Washington D.C.

- Frischtak (ed.) 1996, *Regulatory Policies and Reform: A Comparative Perspective* (Pre-publication Edition), Private Sector Development, Banco Mundial, diciembre.
- Fuente, Carmen (2001), *Competition policy in Latin America: implications for infrastructure services*, Sustainable Development Department Best practices series, IFM-126, Washington, D.C., BID, April, 37 p.
- http://www.iadb.org/search97cgi/s97is.dll?Action=FilterSearch&Filter=sdsfilt.hts&Scope=http%3A%2F%2Fwww.iadb.org%2Fsds%2F&ServerKey=Primary&collection=newcoll&ResultTemplate=sdsdefault_e.hts&ResultStyle=normal&ViewTemplate=docview.hts&QueryText=Fuente+Carmen&SEARCH-97=Search.
- Gal, Michal S. (2001), "Site Does Matter: The Effects of Market Site on Optimal Competition Policy", *Southern California Law Review*, Vol. 74, 2000-2001.
- Gal, Michal S. (2003), *Competition policy for small market economies*, Cambridge, Mass., Harvard University Press.
- Gal, Michal S. (2004), Competition, "Prerequisites for development-oriented competition policy implementation", *Competitiveness and Development: lessons from Developing Countries* (Eds. Brusick.... UNCTAD).
- García Buitrago, Beatriz (s/f), *Políticas de competencia y servicios públicos en América Latina y el Caribe: una visión desde los consumidores*, Internacional Consumers. Oficina para América Latina y el Caribe, [5] p. (impreso).
- Hernández, René A. y Schatan, Claudia (2002), *Políticas de competencia y de regulación en el Istmo Centroamericano*, Serie Estudios y Perspectivas, Vol. 11, Naciones Unidas, México, D.F.
- Hoekman, B. y P. Holmes (1999), *Competition Policy, Developing Countries and the WTO* (http://www1.worldbank.org/wbiep/trade/papers_2000/BPcomp.PDF).
- Khemani, S. (1997), "Competition Policy and Economic Development." en *Policy Options* [en línea] (<http://www.irpp.org/po/archive/po1097.htm>).
- Khemani, R. Shyamam y Dutz, Mark (1996), "The instruments of competition policy and their relevance for economic development", en (Frischtak (ed.) 1996) (pp. 16-37).
- Levy, Brian y Spiller, Pablo (1996), *Regulations, Institutions and Commitment. Comparative Studies of Telecommunications*, Cambridge University Press.
- Mariscal, J. y E. Rivera (2005),

- Motta, Máximo (2004), *Competition Policy, Theory and Practice*, Cambridge University Press.
- Niels, Gunnar y Ten Kate, Adrián (2004), *Introduction: antitrust in the US and the EU – converging or diverging paths?*, en *The Antitrust Bulletin*/ Primavera – verano.
- República de Chile (2004), *Decreto Ley 211*, de 1973 (www.fne.cl).
- Rivera, Eugenio (2004), *Regulación y competencia de las telecomunicaciones en Centroamérica: un análisis comparativo*, Serie Estudios y perspectivas, número 22, Unidad de Desarrollo Industrial, CEPAL. México.
- Rius, Andrés y Katz, Gabriel (2004), *¿Qué imitar de las economías pequeñas exitosas? Sobre la necesidad de una política y una legislación de competencia*, Montevideo, Julio.
- Romero, Antonio y Carlos E. González (2005), “Condiciones Generales de Competencia en Guatemala”, *Serie Estudios y Perspectivas*, No, CEPAL México, D.F. en imprenta.
- Sánchez Ugarte, Fernando (2004), *Análisis económico de la legislación federal de competencia económica*, Comisión Federal de Competencia, México.
- Sánchez Ugarte, Fernando y otros (2004), *La primera década de la Comisión Federal de Competencia*, Comisión Federal de Competencia, México.
- Schattan, C. y M. Avalos (2003), *Condiciones de Competencia en el Contexto Internacional: cemento, azúcar y fertilizantes en Centroamérica*, Serie Estudios y Perspectivas Vol. 13, Naciones Unidas, México, D.F.
- Singh, Agit (2004), “Multilateral Competition Policy and Economic Development; A Developing Country Perspective on the European Community Proposal”, UNCTAD Series on Issues on Competition Law and Policy, Ginebra, UNCTAD/DITC/CPL/2003/10.
- Stewart, Taimoon (2005), “Evaluación de la Relevancia de las Leyes de Competencia en Países Pequeños: El Caso del CARICOM”, C. Schattan y M. Avalos, Coordinadores, *Condiciones y Políticas de Competencia en Economías Pequeñas de Centroamérica y el Caribe*, Fondo de Cultura Económica, México D.F. (en imprenta.)
- Tábora, Marlon R. (2005), “Condiciones Generales de Competencia en Honduras”, *Serie Estudios y Perspectivas*, CEPAL México, D.F. en imprenta.
- UNCTAD (2002), *Competition, competition policy and economic development: some thoughts about their relations and the implications for competition policy in developing countries* (2002), contribución hecha por la delegación mexicana al Foro de Competencia Global, 14-15 febrero, París, p. 35.

Williamson, O.E. (1968), "Economies as an Antitrust Defense: The Welfare Tradeoffs", *American Economic Review*, 58, pp.18-36.

Yong, Marlon (2005), "Condiciones Generales de Competencia en Panamá", *Serie Estudios y Perspectivas*, CEPAL, México D.F., en imprenta.

Anexo

SANCIONES MONETARIAS Y NO MONETARIAS

Costa Rica a/	El Salvador	Guatemala	Honduras b/	México c/	Nicaragua d/	Panamá e/
Declarar falsamente o entregar información falsa	Por retrasar información la multa es de alrededor de 1 600 dólares	Declarar falsamente o entregar información falsa	Infracciones a la ley depende de la gravedad	Declarar falsamente o entregar información falsa	Máxima de 12 000 dólares y mínima de 2 500 por haber dado información falsa	
Hasta por alrededor de 11 500 dólares		Hasta 50 000 dólares	Hasta de alrededor 108 000 dólares	Hasta por alrededor de 31 200 dólares		
Por retrasar entrega de información			En caso de reincidencia la multa será del doble	En casos de particular gravedad, la Comisión podrá imponer, una multa hasta por el 10% de las ventas anuales obtenidas por el infractor durante el ejercicio fiscal anterior o hasta 10% del valor de sus activos, cualquiera que resulte más alta		
Hasta por alrededor de 9 000 dólares			Multas sucesivas Por día en caso de retraso a partir de la resolución por un máximo de 15 días Hasta por alrededor de 3 mil dólares			
Prácticas monopólicas absolutas	Para imponer sanciones, la Superintendencia tendrá en cuenta la gravedad de la infracción, el daño causado, el efecto sobre terceros, la duración de la práctica anticompetitiva, las dimensiones del mercado y la reincidencia	Multas sancionadoras Hasta por 200 000 dólares y que puede tomar un valor del 100% de las ventas en el ejercicio anterior		Prácticas monopólicas absolutas Hasta por alrededor de 1 550 000 dólares	En caso de que la ley se refiera al salario mensual y no diario la multa más elevada sería de alrededor de 100 000 dólares y la mínima de alrededor de 3 000.	Prácticas monopólicas absolutas Hasta 100 000 dólares
Hasta por alrededor de 120 000 dólares		Depende de la falta		Prácticas monopólicas relativas Hasta por alrededor de 935 000 dólares	Por fijar precios; distribuir mercados; acordar cantidades o limitarlas; realizar acuerdos para limitar a competidores	Prácticas monopólicas relativas Hasta 50 000 dólares
Prácticas monopólicas relativas	Las infracciones a la presente ley serán sancionadas con una multa máxima de 800 000 dólares					
Hasta por alrededor de 73 000 dólares						

Anexo (Conclusión)

Costa Rica a/	El Salvador	Guatemala	Honduras b/	México c/	Nicaragua d/	Panamá e/
<p>Personas que participen en y prácticas prohibidas</p> <p>Hasta por alrededor de 11 500 dólares</p> <p>Por participar en cualquiera de las prácticas prohibidas, la Comisión puede imponer como sanción una multa equivalente al diez por ciento (10%) de las ventas anuales obtenidas por el infractor durante el ejercicio fiscal anterior o una hasta por el diez por ciento (10%) del valor de sus activos. De esos dos, la que resulte más alta en caso de una infracción muy grave</p>	<p>Las prácticas anticompetitivas están divididas en: Acuerdos entre competidores</p> <p>Entre no competidores hablan de abuso de posición dominante y de concentraciones.</p>	<p>Multas coercitivas</p> <p>Hasta por 10 000 dólares</p>			<p>Máxima de 100 000 dólares y mínimas de 12 000. Por concertar o coordinar las ofertas o la abstención en licitaciones, concursos y subastas públicas</p>	
				<p>Concentraciones prohibidas</p> <p>Hasta por alrededor de 935 000 dólares.</p> <p>Por no notificar una concentración</p> <p>Hasta por 416 000 dólares</p>	<p>Máxima de 100 000 dólares y mínimas de 12 000</p> <p>Por distribución exclusiva justificada de bienes; imposición de precios, venta condicionada o discriminación</p>	

Fuente: Leyes o anteproyectos de ley de competencia de los países estudiados.

- a/ Salario Mínimo (81.536 colones por mes en 2003): MIDEPLAN a partir de información del Banco Central de Costa Rica, del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y de la Dirección General de Estadística y Censos. Tipo de cambio: 459,69.
- b/ Banco Central de Honduras: Precio a la compra del dólar el 17 de enero de 2005 = 18,67 Lempiras por dólar.
- c/ El Salario Mínimo vigente según la Comisión Nacional de Salarios Mínimos es de 46,8 pesos (diarios). El tipo de cambio considerado se tomó de la página del Banco de México (19 de enero 2005): 11,242 pesos por dólar cotización de compra máxima.
- d/ Banco Central de Nicaragua (19/01/2005) tipo de cambio referencia rápida = 16,85 Córdobas por dólar. El Salario Mínimo en dólares es de alrededor de 2 dólares diarios según información periodística.
- e/ El tipo de cambio es uno a uno.



Este documento fue elaborado por la sede subregional en México de la
Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL)

Dirección postal: Presidente Masaryk No. 29
Col. Chapultepec Morales
México, D. F. CP 11570

Dirección Internet: cepal@un.org.mx
Biblioteca: bib-cepal@un.org.mx

Teléfono: (+52) 5263 9600
Fax: (+52) 5531 1151

Internet: <http://www.cepal.org.mx/>