



**Conferencia de las
Naciones Unidas sobre
Comercio y Desarrollo**

Distr.
GENERAL

TD/B/C.I/CLP/6
28 de julio de 2009

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

JUNTA DE COMERCIO Y DESARROLLO
Comisión de Comercio y Desarrollo
Grupo Intergubernamental de Expertos en Derecho
y Política de la Competencia
Décimo período de sesiones
Ginebra, 7 a 9 de julio de 2009

**INFORME DEL GRUPO INTERGUBERNAMENTAL DE EXPERTOS
EN DERECHO Y POLÍTICA DE LA COMPETENCIA SOBRE
SU DÉCIMO PERÍODO DE SESIONES**

celebrado en el Palacio de las Naciones, Ginebra,
del 7 al 9 de julio de 2009

ÍNDICE

	<i>Página</i>
I. CONCLUSIONES CONVENIDAS APROBADAS POR EL GRUPO INTERGUBERNAMENTAL DE EXPERTOS EN DERECHO Y POLÍTICA DE LA COMPETENCIA	3
II. DELIBERACIONES	6
III. CUESTIONES DE ORGANIZACIÓN.....	23

Anexos

I. Programa provisional de la Sexta Conferencia de las Naciones Unidas encargada de examinar todos los aspectos del Conjunto de Principios y Normas Equitativos Convenidos Multilateralmente para el Control de las Prácticas Comerciales Restrictivas	25
II. Participantes.....	26

I. CONCLUSIONES CONVENIDAS APROBADAS POR EL GRUPO INTERGUBERNAMENTAL DE EXPERTOS EN DERECHO Y POLÍTICA DE LA COMPETENCIA

El Grupo Intergubernamental de Expertos en Derecho y Política de la Competencia,

Recordando el Conjunto de Principios y Normas Equitativos Convenidos Multilateralmente para el Control de las Prácticas Comerciales Restrictivas,

Recordando las disposiciones sobre cuestiones relativas a la competencia aprobadas por la XII UNCTAD en el Acuerdo de Accra, en particular las disposiciones que figuran en los párrafos 54, 74, 75, 103, 104 y 211 del Acuerdo,

Recordando además la resolución aprobada por la Quinta Conferencia de las Naciones Unidas encargada de examinar todos los aspectos del Conjunto de Principios y Normas Equitativos Convenidos Multilateralmente para el Control de las Prácticas Comerciales Restrictivas (Antalya (Turquía), noviembre de 2005),

Reafirmando el papel fundamental del derecho y la política de la competencia en el logro de un desarrollo económico sólido y la necesidad de promover aún más la aplicación del Conjunto de Principios y Normas,

Observando que la XII UNCTAD se centró en la consideración de las oportunidades y los retos de la globalización para el desarrollo,

Subrayando que el derecho y la política de la competencia son un instrumento fundamental para abordar la globalización, en particular mediante el mejoramiento del comercio y la inversión, la movilización de recursos y el aprovechamiento de los conocimientos,

Consciente de que un entorno efectivamente conducente a la competencia y el desarrollo puede incluir tanto políticas nacionales sobre la competencia como la cooperación internacional para hacer frente a las prácticas anticompetitivas transfronterizas,

Consciente además de la necesidad de intensificar la labor de la UNCTAD sobre el derecho y la política de la competencia, a fin de potenciar su papel y sus efectos en el desarrollo,

Tomando nota con satisfacción de las importantes contribuciones escritas y orales de los organismos reguladores de la competencia de los miembros que han participado en su décimo período de sesiones,

Tomando nota con reconocimiento de la documentación y las mesas redondas preparadas por la secretaría de la UNCTAD para su décimo período de sesiones,

1. *Expresa su agradecimiento* al Gobierno de Indonesia por haberse sometido a título voluntario a un examen entre homólogos durante el décimo período de sesiones del Grupo Intergubernamental de Expertos, así como a todos los gobiernos y grupos regionales que participaron en el examen; reconoce los éxitos y progresos logrados hasta el momento en la aplicación del derecho de la competencia de Indonesia; e invita a todos los Estados miembros a

ayudar voluntariamente a la UNCTAD proporcionando expertos u otros recursos para actividades futuras relacionadas con los exámenes voluntarios entre homólogos;

2. *Decide* que la UNCTAD, a la luz de la experiencia adquirida en los exámenes voluntarios entre homólogos realizados hasta la fecha, y con arreglo a los recursos disponibles, debería realizar otros exámenes voluntarios entre homólogos sobre el derecho y la política de la competencia de Estados miembros o agrupaciones regionales de Estados durante la Sexta Conferencia de las Naciones Unidas encargada de examinar todos los aspectos del Conjunto de Principios y Normas, en 2010;

3. *Subraya* la importancia de aplicar el análisis económico en la esfera de la competencia en efectivo cumplimiento del derecho de la competencia, la importancia de la relación entre las políticas de la competencia y las políticas industriales para la promoción del desarrollo económico, y la necesidad de intensificar la cooperación internacional en estas esferas, especialmente en beneficio de los países en desarrollo, y pide a la UNCTAD que promueva y apoye la cooperación entre los organismos reguladores de la competencia y los gobiernos, de conformidad con lo establecido en los párrafos 103 y 211 del Acuerdo de Accra;

4. *Destaca* la importancia de las deliberaciones de la mesa redonda sobre monopolios públicos, concesiones y derecho y política de la competencia; toma nota de las contribuciones presentadas por escrito por los Estados miembros con respecto a esa cuestión; y pide a la secretaría de la UNCTAD que distribuya las conclusiones de los debates del Grupo Intergubernamental de Expertos sobre esa cuestión a todos los Estados interesados, incluso por conducto de sus actividades de cooperación técnica;

5. *Pide* a la secretaría de la UNCTAD que prepare, para la Sexta Conferencia de las Naciones Unidas encargada de examinar todos los aspectos del Conjunto de Principios y Normas, que tendrá lugar en 2010, estudios sobre la intensificación de la cooperación internacional en materia de política de la competencia para el logro de los objetivos de desarrollo de los países en desarrollo y de los países menos adelantados. Las consultas deberían centrarse en los tres grupos de temas indicados a continuación:

Primera sesión: Aplicación del derecho y la política de la competencia

- a) Examen judicial de casos relacionados con la competencia;
- b) Sanciones y recursos apropiados;
- c) La utilización de programas de indulgencia como herramienta para velar por el respeto del derecho de la competencia en la lucha contra los cárteles intrínsecamente nocivos en los países en desarrollo.

Segunda sesión: Examen de la experiencia adquirida en la aplicación del Conjunto de Principios y Normas Equitativos Convenidos Multilateralmente para el Control de las Prácticas Comerciales Restrictivas (Conjunto de Principios y Normas), con inclusión de los exámenes voluntarios entre homólogos

- d) Modalidades para facilitar las consultas voluntarias entre Estados miembros y grupos regionales, con arreglo a la sección F del Conjunto de Principios y Normas;
- e) Evaluación de la experiencia adquirida hasta la fecha en la aplicación del Conjunto de Principios y Normas, con inclusión de los exámenes voluntarios entre homólogos organizados por la UNCTAD;
- f) Importancia de establecer redes de contacto en el intercambio de información no confidencial para facilitar la cooperación entre los organismos reguladores de la competencia;
- g) Eficacia de las actividades de fomento de la capacidad y asistencia técnica dirigidas a los organismos reguladores de la competencia creados recientemente.

Tercera sesión: La contribución de la política de la competencia a la promoción del desarrollo económico

- h) Evaluación de la eficacia del derecho de la competencia en la promoción del desarrollo económico;
- i) Adecuada formulación y aplicación del derecho y la política de la competencia en países cuyos mercados se encuentran en distintas etapas de desarrollo;
- j) Retos asociados al fomento de la competencia en determinados sectores; y
- k) Función de la defensa de la competencia, del control de las fusiones y de la aplicación efectiva de las leyes en épocas difíciles para la economía.

6. *Pide* a la secretaría de la UNCTAD que organice un examen entre homólogos de los países interesados, para su consideración por la Sexta Conferencia de Examen;

7. *También pide* a la secretaría de la UNCTAD que, para facilitar los debates de mesa redonda, prepare informes sobre las cuestiones planteadas en los apartados a), b), c), e), h) e i) del párrafo 5 *supra*. Con miras a facilitar las consultas para el examen entre homólogos, la secretaría debe preparar un resumen del informe relativo al examen entre homólogos en todos los idiomas de trabajo, así como un informe completo relativo a dicho examen en su idioma original, para su presentación a la Sexta Conferencia de Examen;

8. *Pide* a la secretaría de la UNCTAD que prepare, para su consideración por la Sexta Conferencia de Examen y la inclusión en su sitio web, un examen actualizado de las actividades

de fomento de la capacidad y asistencia técnica, teniendo en cuenta la información que se reciba de los Estados miembros a más tardar el 30 de mayo de 2010:

a) Una versión nuevamente revisada y actualizada de la Ley modelo sobre la competencia, elaborada sobre la base de las comunicaciones que se reciban de los Estados miembros a más tardar el 30 de mayo de 2010; la secretaría deberá rediseñar el formato de la presentación y sus actualizaciones; y

b) Nuevos números del Manual de legislación sobre la competencia, que contengan comentarios sobre la legislación pertinente de los países en formato CD-ROM;

9. *También toma nota con reconocimiento* de las contribuciones financieras voluntarias y de otro tipo aportadas por Noruega, Suiza y Suecia; invita a los Estados miembros a que sigan ayudando a la UNCTAD de manera voluntaria en sus actividades de fomento de la capacidad y cooperación técnica proporcionando expertos, servicios de formación o recursos financieros; y pide a la secretaría de la UNCTAD que prosiga sus actividades de fomento de la capacidad y cooperación técnica (incluida la capacitación) y que, cuando sea posible, las centre en aumentar al máximo sus efectos en todas las regiones, de conformidad con los recursos financieros y humanos disponibles.

II. DELIBERACIONES

A. Declaración del Secretario General

1. El texto completo de la declaración inaugural, hecha en nombre del Secretario General por la Sra. Lakshmi Puri, Directora de la División del Comercio Internacional de Bienes y Servicios y de los Productos Básicos, está disponible en Internet en <http://www.unctad.org/competition>.

B. Declaraciones generales

2. Muchas delegaciones de países en desarrollo informaron a la reunión de los progresos realizados en la adopción, aplicación y modernización de sus regímenes de competencia. Los delegados mencionaron varios ejemplos de cómo sus respectivas instituciones estaban llevando a cabo una importante labor en el ámbito del derecho y la política de la competencia en sus respectivos países. Algunas delegaciones informaron del aumento del número de casos examinados que guardaban relación con prácticas anticompetitivas y fusiones y adquisiciones. Algunas delegaciones destacaron las características principales de sus regímenes de competencia. Muchas delegaciones de países en desarrollo, en especial de países menos adelantados (PMA), reconocieron la importancia que seguía teniendo la promoción de una cultura de la competencia entre las partes interesadas. Un delegado mencionó la publicación de notas de advertencia sobre el problema causado por una práctica anticompetitiva específica y dijo que se trataba de uno de los medios más eficaces de defensa de la competencia por parte de los reguladores gubernamentales y sectoriales.

3. Las delegaciones expresaron su reconocimiento a la UNCTAD por haber organizado la reunión, ya que sus debates interactivos les daban la oportunidad de intercambiar ideas y experiencias con sus homólogos.

4. Varias delegaciones se refirieron a la crisis económica y financiera mundial. Los delegados mencionaron los efectos de la crisis, como por ejemplo las políticas proteccionistas y la utilización de políticas industriales en vez de confiar en la competencia para abordar los problemas económicos. Los delegados, sin embargo, expresaron su oposición al proteccionismo. Un delegado pidió que los organismos reguladores de la competencia, con la ayuda de la UNCTAD, siguieran analizando las diferentes dimensiones del impacto de la crisis mundial en la competencia y solicitó que se llevaran a cabo estudios empíricos para determinar los vínculos entre la política de la competencia y la política económica e industrial. Además, algunas delegaciones propusieron realizar un estudio sobre el impacto de los paquetes de estímulos fiscales en la aplicación de las leyes sobre la competencia.
5. Los delegados señalaron que la cooperación bilateral e internacional en el examen de casos había sido útil a los organismos reguladores de la competencia recién creados.
6. Algunas delegaciones afirmaron la importancia de la cooperación con reguladores sectoriales y organizaciones de consumidores en la aplicación de las leyes sobre la competencia. Se señaló además que debía prestarse mayor atención a las cuestiones de protección del consumidor dentro de la labor de la UNCTAD.
7. Muchas delegaciones expresaron su preocupación por los efectos de la desaceleración de sus economías y por la incapacidad de los organismos reguladores de la competencia de aplicar efectivamente las leyes pertinentes en una situación de crisis económica.
8. Varios delegados agradecieron las iniciativas de la UNCTAD de facilitar asistencia técnica a los países en desarrollo para potenciar la capacidad de ejecución de sus instituciones y contribuir mediante la aplicación de una política de la competencia al logro de los Objetivos de Desarrollo del Milenio. A ese respecto, numerosos participantes pidieron a la UNCTAD que prestara asistencia técnica y asesoramiento a sus respectivos países. Un delegado elogió en particular el examen entre homólogos que había realizado la UNCTAD en su país. El informe sobre dicho examen se estaba utilizando para ejecutar programas de asistencia técnica y fomento de la capacidad dirigidos al organismo regulador de la competencia.
9. Se señaló que el número de casos relacionados con la competencia en los que intervenía el sector no estructurado iba en aumento. Se presentó una solicitud de asesoramiento sobre cómo abordar los casos que plantea el sector no estructurado en la aplicación del derecho y la política de la competencia.
10. Las delegaciones de la región de África expresaron su reconocimiento por el lanzamiento del Programa de Defensa de la Competencia para África (AFRICOMP), que reunía en una sola iniciativa las actividades de asistencia técnica de la UNCTAD sobre el derecho y la política de la competencia en la región. Expresaron además su esperanza de que el programa les ayudara a afrontar algunos de los retos pendientes en lo que respecta a la aplicación de la legislación sobre la competencia y el consumidor. Otros países africanos pidieron a la UNCTAD y a sus asociados en el desarrollo que facilitaran su participación en el AFRICOMP.
11. Se señaló que las economías de la misma región estaban interrelacionadas y que, por lo tanto, la conducta anticompetitiva de un país de la región afectaba a todos los demás países. Las delegaciones reconocieron el papel que desempeñaban las agrupaciones de integración

regional para hacer frente a prácticas anticompetitivas transfronterizas. A ese respecto, se dijo que era necesario fomentar la capacidad regional por medio de las actividades de cooperación técnica de la UNCTAD, incluida la formación de formadores. Habiendo reconocido la necesidad de formar a los investigadores de los organismos reguladores de la competencia, algunos delegados subrayaron la importancia de los programas de formación dirigidos a los comisionados y a la judicatura, que se encargaban de las adjudicaciones en los organismos reguladores de la competencia.

C. Sesión plenaria de clausura

12. El representante de la India dio las gracias a la secretaria por la excelente labor realizada en la dirección del décimo período de sesiones del Grupo Intergubernamental de Expertos y pidió garantías a la secretaria de que la cuestión de la crisis económica y las medidas nacionales de respuesta a esa crisis y sus efectos en la política de la competencia sería examinada en uno o más de los estudios propuestos en el párrafo 5 de las conclusiones convenidas. El representante de Cuba se refirió también a los paquetes de estímulos fiscales adoptados por los distintos países para combatir la crisis económica y financiera y a sus repercusiones en el desarrollo de los países en desarrollo, y propuso que se preparara un estudio aparte sobre este tema para que fuese examinado durante la Sexta Conferencia de Examen de las Naciones Unidas. La Presidencia respondió que la secretaria tendría en cuenta esas observaciones al preparar la documentación de la Conferencia.

13. El representante de la Consumer Unity and Trust Society (CUTS) propuso que la Sexta Conferencia de Examen de las Naciones Unidas, que señalaría el 30° aniversario de la aprobación del Conjunto de Principios y Normas, fuera la ocasión para lanzar un Día Mundial de la Competencia. Su moción fue secundada por el representante de Egipto. El representante de la Comisión de Competencia de la Comunidad del Caribe pidió a la UNCTAD que preparara un conjunto de materiales basado en la experiencia de los países en desarrollo y los países desarrollados, en el que se expusieran la legislación, la doctrina, la jurisprudencia y los casos pertinentes relacionados con la competencia a fin de ayudar a los organismos reguladores de la competencia recién creados. La representante de Costa Rica informó sobre los progresos realizados en la realización del examen voluntario entre homólogos de la UNCTAD de la política de la competencia de su país. Dijo que todas las recomendaciones habían sido adoptadas por su Gobierno. Sin embargo, la modificación de la ley todavía estaba pendiente de examen en el Parlamento.

14. El representante de Rumania ofreció apoyo humano y financiero a la UNCTAD para preparar el examen entre homólogos en Armenia.

15. El Presidente del Grupo Intergubernamental de Expertos, Sr. Eduardo Jara, hablando en calidad de representante de Chile, informó al Grupo de que su Gobierno se había ofrecido a acoger la Sexta Conferencia de Examen de las Naciones Unidas en 2010 y que las conversaciones con la secretaria de la UNCTAD para llegar a un acuerdo oficial estaban muy avanzadas. Expresó asimismo la esperanza de que este acuerdo final pronto fuese un hecho.

D. Mesa redonda sobre la relación entre las políticas industriales y de la competencia en el fomento del desarrollo económico

16. El orador principal de la mesa redonda fue el Sr. François Souty, asesor superior en asuntos internacionales de la Dirección General de la Competencia, el Consumo y la Lucha contra el Fraude del Ministerio de Economía, Industria y Empleo de Francia. Los panelistas fueron: a) Sr. Fernando Furlan, miembro del Consejo Administrativo de Defensa Económica del Brasil; b) Sr. Benny Pasaribu, Presidente de la Comisión de Supervisión de la Competencia General de Indonesia; c) Sra. Deunden Nikomborirak, investigadora del Instituto de Investigación sobre el Desarrollo de Tailandia; y d) Sr. Russell W. Damtoft, director adjunto de la Comisión Federal de Comercio de los Estados Unidos. La secretaria de la UNCTAD llevó a cabo un estudio e hicieron contribuciones escritas los Gobiernos de Alemania, el Ecuador, Indonesia, los Países Bajos, el Pakistán, Sudáfrica y Ucrania.

17. El orador principal dio una definición de las políticas industriales y de la competencia y destacó los elementos principales del marco regulador de la competencia de la Comisión Europea. Asimismo subrayó que, en determinadas condiciones, las políticas de la competencia y las políticas industriales podían complementarse. Hizo hincapié en la importancia de diseñar y aplicar esos dos tipos de políticas de manera complementaria, y con los objetivos comunes de fomentar la eficiencia económica, la productividad y la innovación. Dijo que, en el contexto de las iniciativas de integración económica regional y mundial, los gobiernos debían evitar la tentación del patriotismo económico y adoptar en cambio políticas encaminadas a promover la competitividad a nivel mundial.

18. Uno de los panelistas describió la evolución de las políticas industriales y de la competencia en el Brasil. Se pusieron de relieve las características principales de la actual política de desarrollo productivo, es decir la política industrial nacional. Se subrayó además que la política industrial y la política de la competencia tenían el objetivo común de fomentar las ventajas competitivas dinámicas. En el mismo contexto, se señaló que la política industrial del Brasil era horizontal, en el sentido de que su objetivo era fomentar los incentivos para aumentar la competitividad en todos los sectores y no solo en sectores específicos. Se dijo además que la política industrial llevaba incorporados los principios de la competencia. Se dieron ejemplos de fusiones en el sector del petróleo y el sector bancario, donde dichas fusiones se examinaron sobre la base de un análisis económico y no según la política industrial, aunque ambos sectores fueran fundamentales para la política industrial.

19. Otro panelista se refirió al éxito de las políticas industriales dirigidas a sectores específicos en economías como las de China, la Provincia china de Taiwán, Alemania, Francia, el Japón, la República de Corea y los Estados Unidos. Luego dijo que las políticas industriales seguidas en Indonesia habían provocado una elevada concentración industrial y señaló la necesidad de que el Gobierno y el Parlamento apoyaran la política de la competencia.

20. Una participante expuso su opinión acerca de las cuestiones planteadas en la nota de antecedentes de la secretaria, como por ejemplo: a) la cuestión del conflicto entre políticas industriales y de la competencia; b) el modo en que los organismos reguladores de la competencia debían responder a las políticas industriales que atentaban contra la competencia; y c) la cuestión de si era necesaria la cooperación entre las autoridades que intervienen en la

formulación de políticas industriales y políticas de la competencia. Esta participante propuso las soluciones siguientes:

- a) Las políticas industriales no debían ir dirigidas a empresas o sectores concretos y debían concentrarse en actividades específicas centradas en la promoción de actividades que dieran beneficios indirectos, como la investigación y el desarrollo, la capacitación y la expansión de redes de contactos. La oradora señaló además la necesidad de especificar no las industrias sino las características de las industrias que debían fomentarse.
- b) En segundo lugar, se sugirió que, tanto si las políticas industriales se referían a empresas, industrias o actividades concretas, los organismos reguladores de la competencia podían paliar los daños causados por tales políticas haciendo hincapié en la aplicación de las políticas sin discriminación alguna y estableciendo un sistema de controles y contrapesos, con cláusulas de extinción, indicadores del éxito y sistemas de supervisión, a fin de garantizar que se fomentaba la competitividad.
- c) La oradora subrayó además que los organismos reguladores de la competencia deberían ejercer su función de defensa de la competencia señalando las distorsiones que podían causar determinadas medidas de política industrial a nivel nacional. Asimismo, en lo relativo a las políticas industriales que distorsionaban la competencia internacional, debían establecerse mecanismos para negociar compromisos recíprocos entre los Estados interesados a fin de contrarrestar tales políticas.
- d) En cuarto lugar, respecto a las cuestiones de que debían ocuparse los organismos reguladores de la competencia a raíz de la crisis económica, se dijo que entre las medidas que iban a adoptar con toda probabilidad muchas economías figuraban el aumento de los niveles arancelarios, la nacionalización de empresas, las subvenciones públicas y las normas discriminatorias de adquisición de bienes y servicios. Tales políticas podrían dar lugar a una mayor concentración del mercado, una distorsión de la competencia y una menor exposición a la libre competencia en los mercados de compra internos.
- e) Por último, se señaló que la función de defensa ejercida por los organismos reguladores de la competencia adquiriría más importancia durante el período de aumento del proteccionismo después de la crisis, y que sería crucial la capacidad de los organismos reguladores de recomendar soluciones de recambio para paliar posibles daños a la competencia.

21. Uno de los panelistas se refirió a las crisis económicas que habían tenido lugar en los Estados Unidos en 1907, 1929 y 2008. En los dos primeros casos, las medidas de proteccionismo industrial provocaron una mayor concentración de los mercados, la creación de cárteles, diversas ineficiencias y aumentos de los precios, que fueron en perjuicio del consumidor. El orador dijo asimismo que durante las crisis económicas se pide a menudo que se relajen las normas sobre la competencia en favor de la política industrial. Se señaló además que con cierta frecuencia las políticas industriales proteccionistas impedían que la economía se autocorrigiera y retardaban la recuperación de las crisis económicas. Se sugirió que era

necesario compensar las reglamentaciones justificables con los sanos principios de la competencia.

22. Un comentarador introdujo el concepto de "neutralidad competitiva", que entrañaba la aplicación no discriminatoria del derecho y la política de la competencia a las empresas públicas. Naturalmente, las empresas públicas pueden haber gozado de una ventaja competitiva con respecto a las privadas, debido a su propiedad y mecanismos de control. Una política de neutralidad competitiva tenía por objeto eliminar estas ventajas y crear unas reglas de juego iguales para todos los participantes en el mercado.

23. Un delegado hizo hincapié en que una política industrial bien estructurada que complementara a la política de la competencia podía dar buenos resultados, como el incremento de la productividad y la eficiencia, una transformación económica, el desarrollo tecnológico y la innovación.

24. Otro delegado dijo que el apoyo a la política industrial aumentaba durante los períodos de crisis económica y que la coyuntura podía constituir una oportunidad para formular una política industrial compatible con la política de la competitividad. Recomendó además que los gobiernos fijaran y anunciaran criterios objetivos para dar incentivos y que esos incentivos se concedieran a las empresas más competitivas. Se sugirió asimismo que los organismos reguladores de la competencia no debían ser considerados contrarios a las grandes empresas y debían fijar estrategias de enjuiciamiento que apoyasen los objetivos del gobierno. Indicó, a modo de ejemplo, que si la reducción de la pobreza era el objetivo perseguido por el gobierno, entonces el organismo regulador de la competencia debía ocuparse de las posibles prácticas anticompetitivas que obstaculizaran el logro de ese objetivo.

25. Muchos delegados dijeron que era preciso armonizar la aplicación de políticas industriales y políticas de la competencia, tanto a nivel regional como a nivel nacional, y reiteraron la necesidad de que los organismos reguladores mantuvieran sus actividades de defensa de la competencia. Las delegaciones estimaron que, aunque el examen de las repercusiones de la desaceleración económica se concentraba en los países desarrollados, los países en desarrollo encontraban dificultades para superar los problemas económicos antes, durante e incluso después de esa desaceleración. Algunos delegados señalaron que toda forma de protección tenía potencialmente efectos anticompetitivos a largo plazo.

26. Un delegado señaló que el motivo de preocupación no debía ser la existencia de empresas líderes nacionales sino más bien la protección que se les daba, que podía tener un carácter anticompetitivo.

E. Mesa redonda sobre monopolios públicos, concesiones y derecho y política de la competencia

27. La mesa redonda sobre monopolios públicos, concesiones y derecho y política de la competitividad fue moderada por el Presidente del décimo período de sesiones del Grupo Intergubernamental de Expertos. La Sra. Mariana Tavares de Araujo, Secretaria de Derecho Económico, Ministerio de Justicia del Brasil, pronunció el discurso principal. Los panelistas fueron: a) Sr. Mauricio Herrera, Superintendencia de Competencia (El Salvador);

b) Sra. Müge Paşaoğlu, Organismo de Defensa de la Competencia de Turquía; y c) Sr. Leopoldo Bounsong, Comisión Nacional de la Competencia del Camerún.

28. El Presidente abrió la mesa redonda afirmando que las concesiones se habían convertido en un medio para cambiar las estructuras de mercado ineficientes, aumentar la eficiencia y aliviar la situación presupuestaria nacional. Señaló que estaba previsto que contribuyeran al desarrollo económico y al bienestar del consumidor. Sin embargo, los países en desarrollo y las economías en transición habían tenido experiencias dispares con las concesiones.

29. Tras una introducción general sobre las concesiones y sobre el papel que el derecho y la política de la competencia podía desempeñar a este respecto, la oradora principal explicó la experiencia del Brasil en lo que respecta al fomento de la competencia en la contratación pública y la lucha contra la manipulación de las licitaciones públicas. En 2007, el Ministerio de Justicia del Brasil dio prioridad al fomento de la competencia en la contratación pública y dictó una ordenanza por la que se creaba una dependencia especializada en la materia. La oradora también informó acerca de la intervención positiva del organismo regulador de la competencia del Brasil (CADE) en la adjudicación de una concesión para una central hidroeléctrica. Dicha intervención había garantizado una licitación competitiva para esa concesión, lo que finalmente supuso un abaratamiento de los precios de la energía para los consumidores.

30. El primer panelista informó acerca de una concesión en el sector portuario. En su intervención, distinguió entre los factores que habían garantizado la competencia en la adjudicación de la concesión, como la transparencia del procedimiento utilizado, y los factores que debían tenerse en cuenta una vez adjudicada la concesión. Entre estos últimos figuraban los siguientes: a) garantizar que el concesionario respetase los principios de la transparencia, la inclusividad y la competencia al subcontratar actividades económicas; b) garantizar la buena gestión del concesionario contratando una auditoría externa; y c) velar por que el concesionario respetase las leyes sobre la competencia.

31. El panelista siguiente dio a conocer a los asistentes las experiencias del Camerún en la privatización del sector de la electricidad, que anteriormente se había caracterizado por la presencia de monopolios públicos integrados verticalmente que se encargaban de la producción, el transporte y la distribución de energía. La privatización de la empresa SONEL había sido la clave de la reforma de todo el sector eléctrico en el Camerún. Esa privatización se había llevado a cabo mediante una concesión, que había obligado al concesionario a efectuar algunas inversiones importantes y a respetar la obligación de prestar un servicio universal. El panelista describió luego la evolución de los acontecimientos, desde la primera concesión exclusiva en el sector de la electricidad hasta la apertura del mercado. Por último, hizo una descripción del sector de la energía eléctrica en el Camerún desde la liberalización.

32. La tercera panelista se concentró en la cuestión de cómo el organismo de defensa de la competencia podía intervenir para asegurarse de que una concesión diera los resultados previstos. Dicha panelista señaló que, según las leyes turcas sobre la competencia, el organismo de defensa de la competencia podía intervenir tanto *ex ante* como *ex post*. Según el comunicado 1998/4 (1), determinados proyectos de privatización tenían que notificarse al mencionado organismo, que emitía un dictamen sobre los aspectos relacionados con la competencia que debían tenerse en cuenta en las especificaciones de la licitación. En determinadas circunstancias, se requería incluso la autorización del organismo de defensa de

la competencia. La panelista dio dos ejemplos de ese tipo de notificación previa: el caso del puerto de Mersin y el caso de la empresa TEDAS relacionado con la distribución de energía eléctrica. La aplicación de las leyes sobre la competencia constituiría de hecho una intervención *ex post* por parte del organismo de defensa de la competencia. A ese respecto, la oradora mencionó dos ejemplos del sector del carbón y del sector de la energía. Por último, subrayó la importancia de promover la competencia para que las concesiones dieran resultados competitivos.

33. En el debate posterior, muchos delegados hicieron hincapié en los beneficios de la competencia en el terreno de las concesiones, a fin de favorecer al máximo al consumidor mediante un mayor acceso a los servicios de infraestructura, la prestación de servicios y el suministro de bienes de mayor calidad, un nivel suficiente de inversiones en infraestructuras y precios competitivos. Sin embargo, muchos delegados dijeron claramente que las concesiones podían mejorarse y acogieron favorablemente la oportunidad de aprender de la experiencia ajena en esta materia durante la mesa redonda.

34. Los delegados compartieron experiencias durante las deliberaciones posteriores, sobre todo en lo relativo a concesiones en infraestructuras tales como el suministro de energía y agua, los aeropuertos, puertos y ferrocarriles. Muchos delegados dijeron que las concesiones se utilizaban como medio de privatización en la fase de transición de economías dirigidas por el Estado a economías de mercado.

35. Se señaló que, para garantizar la competencia, era crucial la fase de diseño de las concesiones, que era cuando se tomaba la decisión acerca de la estructura de la concesión y la formulación de los deberes y obligaciones del concesionario. Sin embargo, en muchos países no había ninguna obligación jurídica de consultar al organismo regulador de la competencia acerca del diseño y adjudicación de concesiones, y las recomendaciones de dicho organismo por lo general no eran vinculantes. Los delegados expusieron opiniones diversas acerca de cuán obligatoria debía ser la intervención de un organismo regulador de la competencia en el diseño de una concesión. Se expresó la opinión de que era suficiente la defensa de la competencia para garantizar que se tuvieran en cuenta las cuestiones de este tipo al diseñar y adjudicar concesiones. Otra opinión era partidaria de disponer de una sólida base jurídica para la intervención del organismo regulador.

36. Además, con respecto al diseño de las concesiones, un delegado explicó que la desigualdad existente en conocimientos técnicos y capacidad de negociación entre grandes empresas y funcionarios públicos constituiría a menudo un importante problema para los países en desarrollo. Para evaluar una propuesta, esos países se basaban con frecuencia en la información preparada por el licitante. Por consiguiente, esto podía condicionar el procedimiento, y el licitante imponer condiciones que tuvieran una repercusión negativa en la competencia.

37. En lo que respecta a la adjudicación de concesiones por subasta pública, se expresó la opinión de que los organismos reguladores de la competencia desempeñaban un papel importante en la prevención y detección de la colusión. Se dijo que los programas de indulgencia podían alentar el descubrimiento de casos de manipulación de licitaciones. Sin embargo, también parecía necesario enseñar a los funcionarios públicos encargados de las adquisiciones de bienes y servicios a detectar las manipulaciones. Asimismo, se señaló que era importante atraer a numerosos participantes en las licitaciones a fin de asegurar que estas fuesen

realmente competitivas. En determinadas circunstancias las ofertas conjuntas se consideraban aceptables.

38. Otras contribuciones se refirieron al control del desempeño del concesionario. En ese contexto se planteó la cuestión de cuál era la mejor manera de asegurarse de que un concesionario cumpliera sus obligaciones contractuales y no abusaba de la posición que la concesión le confería. Se mencionó que el derecho de la competencia tan solo era útil a ese respecto si la concesión o el sector industrial en cuestión no estaban exentos de su aplicación. En la reglamentación de sectores específicos podía haber también disposiciones que previeran el control del desempeño de los concesionarios, por ejemplo en lo que respecta a niveles de precios y calidad.

39. En cuanto a los monopolios públicos, un delegado explicó que, durante la crisis alimentaria y energética, su país se había beneficiado de la presencia de determinados monopolios en diversos sectores industriales. Eso había permitido una cierta estabilización de los precios de los alimentos, a pesar de la crisis que afectaba a los países en desarrollo.

40. En vista del gran interés que suscitaba el tema y de la importancia de las concesiones, un delegado sugirió que la UNCTAD llevara a cabo un estudio del valor añadido que los organismos de defensa de la competencia podrían aportar en lo relativo a las concesiones si dispusieran de los instrumentos adecuados.

41. La oradora principal cerró el debate de la mesa redonda señalando a la atención de los presentes las prácticas recomendadas en lo que respecta a la conducta unilateral, preparadas por la Red Internacional para la Competencia.

F. Examen voluntario entre homólogos de la política de la competencia en Indonesia

42. El moderador del examen entre homólogos de Indonesia fue el Sr. David Lewis, del Tribunal de la Competencia de Sudáfrica. Los participantes en el examen fueron:

- a) Sr. Nick Heys, Comisión de la Competencia y del Consumidor de Australia;
- b) Sr. Alan Thompson, comisionado de la Comisión para Promover la Competencia (Costa Rica);
- c) Sr. Thilo Reimers, Oficina Federal de Cárteles de Alemania;
- y d) Sr. Toru Aizeki, Comisión de Comercio Justo del Japón.

La Comisión de Supervisión de la Competencia Comercial de la República de Indonesia (KPPU) estuvo representada por su presidente, Sr. Benny Pasaribu, y otros comisionados y funcionarios.

43. La primera sesión consistió en la exposición de las principales conclusiones del informe, seguida de una declaración del presidente de la KPPU y una serie de ruegos y preguntas. La Sra. Elizabeth Farina, consultora de la UNCTAD, presentó las principales conclusiones y recomendaciones del informe "Examen voluntario entre homólogos del derecho y la política de competencia: Indonesia" (UNCTAD/DITC/CLP/2009/1). La Sra. Farina explicó los aspectos fundamentales de la Ley de defensa de la competencia de Indonesia (Ley N° 5/1999) y el marco institucional en el que operaba la KPPU. Se hizo especial hincapié en los múltiples objetivos de esa ley y en la relación entre la KPPU y la judicatura. Se explicó que los tribunales revisaban los recursos de apelación contra las decisiones de la KPPU y que la KPPU dependía de la judicatura para poner en práctica sus decisiones. En su evaluación general, la consultora destacó varios

resultados positivos logrados por la KPPU a pesar de ser un organismo joven todavía en fase de crecimiento. Eso se reflejaba sobre todo en la evolución de su presupuesto y sus recursos humanos, y también en el número de decisiones y recomendaciones emitidas hasta la fecha. La consultora señaló que, desde su creación en el año 2000, la mayoría de los casos examinados por la KPPU guardaban relación con la colusión en licitaciones públicas. Un porcentaje notablemente elevado de las decisiones apeladas habían sido refrendadas por los tribunales. También se elogiaron las actividades de promoción de la KPPU.

44. La consultora también indicó algunos aspectos de la ley que quizás fuera preciso revisar. Como la Ley de defensa de la competencia de Indonesia no fijaba un número máximo de comisionados en la KPPU, desde una perspectiva operacional, existía el peligro de que un número desproporcionado de miembros repercutiera negativamente en el funcionamiento de la Comisión. Además, la ley contenía varias disposiciones que era necesario revisar. A juicio de la consultora, la KPPU debía asumir la difícil tarea de lograr un equilibrio entre los múltiples objetivos perseguidos por la ley mencionada, que podían ser contradictorios en algunos casos. Además, la consultora dijo que, fuera de la Ley N° 5/1999, podían encontrarse disposiciones paralelas en leyes y en legislación anterior (por ejemplo, en el derecho penal de Indonesia, en su Código Civil y en otras leyes sobre la industria), que podían crear confusión. Asimismo, algunas de las definiciones de términos técnicos incluidas en la Ley N° 5/1999 podían parecer anómalas. En muchos casos, la Ley de defensa de la competencia de Indonesia calificaba las infracciones de ilegalidades intrínsecas y en otros casos aplicaba el criterio de lo razonable apartándose de las categorías que la mayoría de los países adoptaban a ese respecto. Por ejemplo, según el texto de la Ley N° 5/1999, el criterio de lo razonable se aplicaba a la fijación de precios, la división del mercado y la manipulación de licitaciones, mientras que esas infracciones eran calificadas de ilegalidades intrínsecas en otros países. A ese respecto, se sugirió enmendar la Ley N° 5/1999 y utilizar los conceptos habituales del derecho de la competencia para definir los términos técnicos.

45. Como medida a corto plazo, se recomendó que la KPPU impartiera directrices para aclarar algunas disposiciones confusas de la ley. En cuanto a la aplicación, la consultora recomendó que la KPPU ampliara el alcance de sus actividades de enjuiciamiento, investigando también otras cuestiones además de la colusión en licitaciones públicas. Las multas impuestas por infracciones del derecho de la competencia parecían demasiado leves para tener un efecto disuasivo y el porcentaje de multas que efectivamente llegaba a pagarse era muy bajo. Asimismo, la dependencia de la judicatura para aplicar las decisiones de la KPPU se consideró una cuestión crucial. Cuando la consultora redactó su informe, no había ningún sistema de control de las fusiones en Indonesia. En sus recomendaciones finales sobre cómo mejorar todos esos aspectos, la consultora estableció una distinción clara entre las cuestiones que la KPPU podía abordar por iniciativa propia, por ejemplo la formación de su personal y la creación de un centro de documentación interno, y los asuntos que requerían la intervención de los legisladores.

46. En su respuesta, el presidente de la KPPU dio en primer lugar algunos datos relativos a la situación geográfica de Indonesia, su población y su economía. En su introducción también se refirió a la promulgación de la Ley N° 5/1999 y a la creación de la KPPU. Luego comentó los múltiples objetivos de la Ley indonesia de defensa de la competencia y destacó que esos objetivos no eran contradictorios ya que todos ellos se basaban en los principios de una economía democrática. Era preciso mantener un equilibrio entre el bien común y los intereses del mundo empresarial a fin de mejorar el bienestar y los niveles de vida de la población.

Con respecto a las disposiciones de la ley indonesia que parecían anómalas desde el punto de vista de otros países, a saber la distinción que la ley indonesia establecía entre ilegalidades intrínsecas y sujetas al criterio de lo razonable, el Presidente explicó que la KPPU debía aprovechar el margen de interpretación de que disponía para dilucidar el sentido de esas disposiciones. En la práctica, la KPPU evaluaba todas las infracciones del derecho de la competencia según el criterio de lo razonable.

47. En general, el Presidente de la KPPU estuvo de acuerdo con las conclusiones y recomendaciones del informe. De hecho, informó de que la KPPU había realizado ya progresos significativos en la aplicación de algunas de las recomendaciones. Desde febrero de 2009, la KPPU había aprobado siete directrices nuevas referentes a diversos aspectos de la aplicación del derecho de la competencia. Y lo que era más importante, en mayo de 2009 publicó directrices sobre la notificación voluntaria de concentraciones antes de una fusión. Esas directrices permitirían a la KPPU iniciar el examen de fusiones con carácter voluntario, mientras todavía estaba pendiente de aprobación la necesaria norma gubernamental referente al procedimiento de control obligatorio después de una fusión, prevista en la Ley indonesia de defensa de la competencia. Con respecto a la cuestión de las sanciones penales, se aclaró que la Ley N° 5/1999 preveía sanciones penales en caso de determinadas infracciones del derecho de la competencia. Sin embargo, la KPPU no tenía ninguna jurisdicción penal. Por lo tanto, tan solo los tribunales tenían la facultad de imponer tales sanciones penales. El presidente de la KPPU mencionó asimismo que en 2010 la KPPU tendría un presupuesto independiente. El código de conducta interno de la KPPU había sido sustituido por una versión que introducía un tribunal especial independiente. Además, la KPPU estaba redactando un protocolo de intenciones con la policía nacional y la junta de auditores de Indonesia. Asimismo, la KPPU había alentado a los candidatos presidenciales a firmar un pacto sobre la competencia comercial justa. El Presidente de la KPPU terminó su intervención reafirmando el compromiso de su organización de colaborar con la UNCTAD y otras organizaciones internacionales para poner en práctica las recomendaciones del examen entre homólogos.

48. Las cuestiones planteadas por los examinadores se referían a los aspectos siguientes: a) ejecución (facultades de investigación, multas, programas de indulgencia y aplicación privada de la ley); b) promoción (la función de la dependencia especial del Primer Ministro encargada de evaluar de las políticas gubernamentales desde el punto de vista de la competencia y la aplicación de las recomendaciones de la KPPU); c) aspectos institucionales (el rango de los comisionados y de sus presidentes, la retención del personal); y d) examen de las fusiones. Además, también hicieron preguntas delegados de la República de Corea, Francia, Egipto, el Pakistán, los Estados Unidos, Túnez, México, Marruecos, el Brasil y Benin.

49. En lo que respecta a la ejecución, la KPPU explicó que no estaba facultada para llevar a cabo inspecciones sobre el terreno y confiscaciones. A ese respecto, la KPPU dependía del apoyo de la policía. En cuanto al importe de las multas, se destacó que la cifra indicada en el informe era demasiado baja. Asimismo, el derecho de la competencia de Indonesia preveía otras sanciones distintas de las multas, como la exclusión de la contratación pública de quien hubiera violado el derecho de la competencia. Además, el Presidente informó a los participantes de que en mayo de 2009 se publicaron nuevas directrices sobre multas y que estaba previsto un régimen de indulgencia en las sanciones. A falta de dicho régimen de indulgencia, la KPPU podía concertar las llamadas "transacciones judiciales" con empresas para poner fin a infracciones de la Ley de defensa de la competencia. En respuesta a algunas preguntas sobre las actividades de

promoción, los representantes de la KPPU señalaron que todos los materiales de promoción utilizados se basaban en sólidas investigaciones.

50. En cooperación con la Cámara de Comercio, la KPPU había realizado varios talleres en diversas provincias de Indonesia. Se organizaban regularmente reuniones con la prensa y la KPPU publicaba un boletín en su sitio web. En cuanto al aspecto institucional de la retención del personal, se mencionó que los sueldos del personal de la KPPU eran más altos que los de otros funcionarios públicos de Indonesia. Sin embargo, cuando la KPPU dispusiera de presupuesto propio se tenía la intención de elevar aún más los niveles salariales para facilitar la retención del personal. Con respecto a la cuestión del despido de los comisionados, se explicó que, si bien la Ley N° 5/1999 no especificaba los motivos que justificaban el despido, establecía la independencia de la KPPU de cualquier intervención gubernamental. En respuesta a las preguntas referentes a la introducción del examen de las fusiones en Indonesia, el Presidente explicó con mayor detalle el sistema de notificación voluntaria antes de una fusión previsto en las directrices recién aprobadas y subrayó la necesidad de ir acumulando experiencia de control de fusiones dentro de la KPPU. A tal efecto, la KPPU acogería con satisfacción cualquier apoyo internacional.

51. Algunos delegados dijeron que la KPPU tenía que operar con plazos muy estrictos, por lo que estaba sometida a una fuerte presión a la hora de abordar asuntos complejos. En este contexto, se sugirió que al revisar la Ley N° 5/1999 se tuviera en cuenta la cuestión de los plazos para las investigaciones. En otra pregunta se hizo referencia al conocimiento del derecho de la competencia que tenían los jueces que debían examinar los recursos de apelación contra decisiones de la KPPU. La KPPU reconoció que todavía era necesario seguir formando a los jueces en todo lo relativo al derecho de la competencia. La KPPU y el Tribunal Supremo tenían que cooperar para fomentar la capacidad de los jueces. Respondiendo a una pregunta acerca de cómo veían la labor de la KPPU otros órganos del Gobierno y el mundo académico, la KPPU dijo que su relación con el Gobierno había ido mejorando constantemente. También era muy buena la relación con los medios de comunicación gracias a las sesiones informativas que tenían lugar cada jueves. En algunos casos, los anuncios de la KPPU en los medios de comunicación contribuyeron a que las partes investigadas cambiaran de comportamiento. Por ejemplo, en la industria del cemento, los precios bajaron inmediatamente después de que la KPPU anunciara que estaba a punto de iniciar una investigación del sector.

52. En la segunda sesión, la KPPU tuvo la oportunidad de hacer preguntas concretas a otros órganos reguladores de la competencia, a fin de poder aprovechar su experiencia. En primer lugar, la KPPU quería saber cómo habían gestionado otros países los múltiples objetivos de las leyes de defensa de la competencia. Alemania respondió que, según su legislación, la función de la Oficina Federal de Cárteles consistía en salvaguardar el régimen de competencia y no en proteger a los diversos competidores, como por ejemplo a las pequeñas empresas. Por consiguiente, la Oficina Federal de Cárteles no tenía por qué mantener un equilibrio entre objetivos contradictorios al aplicar la ley. Con todo, en casos muy excepcionales, el Ministerio de Economía y Tecnología de Alemania podía autorizar fusiones antes prohibidas.

53. Los delegados de Australia y Sudáfrica respondieron que la función principal de sus organismos reguladores de la competencia también era proteger el régimen competitivo. Sin embargo, a diferencia de Alemania, los organismos reguladores de Australia y Sudáfrica estaban facultados para autorizar acuerdos contrarios a la competencia si estos reportaban un

beneficio público claro. Esa cuestión debía ser evaluada por el organismo regulador y no por un ministerio. El delegado del Pakistán añadió que, en tales situaciones, la expresión "interés público" tenía que interpretarse en el contexto del derecho de la competencia. En dicho contexto el interés público significaba de hecho garantizar estructuras de mercado competitivas.

54. La segunda pregunta de la KPPU se refirió a las sanciones penales por infracciones del derecho de la competencia. A ese respecto, los Estados Unidos comunicaron su abundante experiencia adquirida de resultas de la Ley Sherman. Australia y Sudáfrica informaron de que tenían previsto imponer en breve sanciones penales por infracciones del derecho de la competencia. Australia señaló que para ello tendría que haber una excelente relación con la fiscalía. Esta cooperación podría hacerse oficial mediante un protocolo de intenciones entre ambas entidades.

55. A la última pregunta de la KPPU, referente a las injerencias políticas en la contratación de comisionados, respondieron los delegados de Australia y Zambia. El panelista de Australia explicó con todo detalle el procedimiento para nombrar a los comisionados del organismo regulador de la competencia de su país en virtud del Acuerdo sobre un Código de Conducta de 1995. Eran partes en ese código el Gobierno de Australia y todos los Estados y territorios de Australia. De hecho, el Gobierno australiano no podía nombrar a ningún miembro o miembro asociado del organismo regulador si la mayoría de las partes en el código no apoyaban dicho nombramiento.

56. El delegado de Zambia explicó detalladamente el procedimiento que se seguía para el nombramiento de la Junta de Comisionados de la Comisión de Defensa de la Competencia de su país. Los candidatos procedían de asociaciones profesionales y mercantiles y la función del Gobierno se limitaba a ratificar su nombramiento. El procedimiento preveía la independencia del proceso de adopción de decisiones, ya que la decisión de la Junta tan solo podía ser impugnada ante los tribunales.

57. En la tercera sesión, la secretaría de la UNCTAD presentó un proyecto de asistencia técnica para aplicar las conclusiones y recomendaciones del informe. La asistencia técnica propuesta perseguía los objetivos siguientes: a) mejorar el marco jurídico e institucional; b) reforzar la capacidad institucional y los recursos humanos de la KPPU; c) promover el derecho y la política de la competencia; d) hacer comprender mejor la necesidad de proteger al consumidor; e) establecer medios de cooperación entre la KPPU y los reguladores sectoriales y otros órganos gubernamentales; y f) facilitar el establecimiento de redes de contactos regionales e internacionales por parte de la KPPU. Entre las actividades propuestas en el marco del proyecto de asistencia técnica figuraban las siguientes: a) cursos avanzados en técnicas de investigación para los encargados de dirimir los casos; b) redacción y actualización de manuales y directrices para las investigaciones; c) adscripción a la KPPU de expertos internacionales en derecho de la competencia; d) creación de un centro de documentación sobre la competencia; e) publicación de material de promoción; f) estudios de sectores específicos y de la economía en general para detectar problemas relacionados con la competencia; g) preparación de una política de protección del consumidor; h) ayuda a la KPPU para que establezca relaciones con otros órganos gubernamentales, incluidas las autoridades locales, los reguladores sectoriales y las fiscalías; i) fomento del intercambio de personal de la KPPU con el de otros organismos reguladores de la competencia de la región.

G. Examen y estudio del informe de la secretaría de la UNCTAD sobre la importancia y el uso del análisis económico en los casos relacionados con la competencia

58. El orador principal de la mesa redonda sobre el análisis económico fue el Sr. Simon Bishop, RBB Economics (Reino Unido). Los panelistas fueron: a) Sr. Joon B. Kim, Comisión de Comercio Justo de la República de Corea (KFTC); b) Sr. Alberto Heimler, Experto independiente (Italia); y c) Sr. Thulasoni Kaira, Comisión de Defensa de la Competencia de Zambia.

59. El orador principal abrió la mesa redonda destacando el papel central del análisis económico en la evaluación de casos relacionados con la competencia, a saber en el análisis de fusiones y en la evaluación del abuso de posición dominante y de acuerdos anticompetitivos entre empresas (horizontales y verticales). El orador subrayó la importancia de definir el mercado pertinente. De hecho, el mercado pertinente era el primer paso de todo análisis económico y servía de base para diferentes tipos de instrumentos económicos, como la econometría, las pruebas de precios, la concentración de precios, el análisis de los costos de expedición y transporte, los estudios de licitaciones y las relaciones de precios. Algunos instrumentos, por ejemplo la econometría, eran más sofisticados que otros. El orador expuso después las dificultades de reunir datos fiables para el análisis económico. Algunas fuentes posibles eran datos facilitados por las partes (datos sobre precios y sobre ventas y documentos internos), datos procedentes de otras empresas participantes en el mercado, informes industriales y estudios llevados a cabo por organismos reguladores de la competencia. Por último, el orador subrayó una vez más el papel crucial del análisis económico en los casos relacionados con la competencia. Dijo que un buen análisis económico tenía que ser inteligible para personas que no fuesen economistas; de lo contrario, no cumplía su objetivo.

60. El primer panelista presentó dos casos de fusiones de 2008 que mostraban de qué manera el análisis económico jugaba un papel crucial en la aplicación del derecho de la competencia: la adquisición de G-market, principal centro comercial en Internet en el mercado abierto de la República de Corea, por eBay fue aprobada, aun cuando la cuota de mercado conjunta después de la fusión se acercaba al 90%. Tras un atento análisis de los obstáculos para el acceso y las características dinámicas de la estructura del mercado del sector pertinente, la KFTC consideró que la entidad resultante de la fusión tendría que seguir haciendo frente a una competencia significativa a largo plazo. Se trataba de un ejemplo en el que el análisis económico ayudó a comprender mejor el funcionamiento del mercado. La adquisición de Eland Retail por Tesco, por la que se fusionaron la segunda y la tercera cadena de hipermercados de la República de Corea, puso de manifiesto de qué manera podía utilizarse el análisis económico para remediar posibles efectos anticompetitivos. Para la definición del mercado pertinente, la KFTC decidió utilizar el análisis de los "coeficientes de desvío" en vez de la "unión de círculos superpuestos". Para efectuar la evaluación, se preguntó a los consumidores: "Si cierra una determinada tienda, ¿a qué otra tienda irá usted?" Sobre la base de los resultados de la encuesta, la KFTC decidió no aplicar remedios estructurales como la venta de tiendas locales. Sin embargo, impuso determinados comportamientos para contrarrestar el dominio creciente en algunos mercados locales limitando los aumentos de precios anuales de determinados productos. Sobre la base de sus conclusiones en el caso *Tesco-Eland*, la KFTC consideró que la imposición de determinadas conductas constituía una alternativa práctica para abordar problemas relativos a la competencia cuando se producían fusiones.

61. El segundo panelista se concentró en la práctica de la prueba en los casos antimonopolio. Distinguió entre criterios y normas y señaló que los criterios permitían cierto grado de flexibilidad, que debía compensarse con las exigencias de la seguridad jurídica. De hecho, el derecho de la competencia se caracterizaba por criterios y supuestos. Estos adquirirían importancia cuando los efectos en la competencia se analizaban con arreglo al criterio de lo razonable. En oposición a la ilegalidad intrínseca, las infracciones de la Ley sobre la competencia que se evaluaban con arreglo al criterio de lo razonable requerían un análisis económico propiamente dicho. El orador puso como ejemplo el intercambio de información, que podía favorecer o perjudicar la competencia; mientras que el intercambio de datos históricos a nivel agregado no planteaba problemas para la competencia, el intercambio de datos recientes desagregados era muy problemático. A este respecto, citó casos de Italia (sector de los seguros), la Unión Europea (caso *United Brands*) y el Reino Unido (tractores). Puso de relieve que determinadas estructuras del mercado facilitaban la aparición de cárteles. La investigación económica había mostrado que era más probable encontrar cárteles en los mercados muy concentrados que en los mercados con numerosos participantes. Con respecto a la evaluación de la posición dominante, se refirió a las directrices de la Comisión Europea relativas al artículo 82 del tratado de la Comisión Europea. Dichas directrices hacían hincapié en la función del análisis económico en los casos de abuso de posición dominante.

62. El panelista siguiente señaló que, por su propia naturaleza, el derecho de la competencia combinaba análisis económico y elementos jurídicos. También subrayó la importancia del análisis económico con respecto al criterio de lo razonable. Ese panelista informó acerca de los diferentes instrumentos económicos utilizados por el órgano regulador de la competencia de Zambia. Entre dichos instrumentos figuraba la prueba del SSNIP (Small but Significant and Non-transitory Increase in Price) para la definición del mercado pertinente (aplicada recientemente en la adquisición propuesta del National Commercial Bank de Zambia por el Rabo Bank neerlandés), el análisis del índice Herfindahl-Hirschman, y el análisis de la correlación de precios y del cambio de proveedores. Al utilizar el análisis económico hay que evitar problemas como los siguientes: a) la fijación de plazos más breves para tomar una decisión podría favorecer el empleo de métodos sencillos en vez de métodos más sofisticados; b) la subcontratación de especialistas para efectuar el análisis podría ser una opción válida según los recursos disponibles; c) el muestreo de las respuestas podría ser un método lento y de alcance restringido; y d) las cifras eran por lo general discutibles y podían dar pie a interpretaciones diversas. El orador terminó diciendo que el análisis empírico era uno de los puntos fundamentales de la moderna política de la competencia.

63. Un experto independiente de Australia explicó su experiencia como perito en tribunales que dirimían casos relacionados con el derecho de la competencia. Subrayó la necesidad de evaluar como es debido las circunstancias concretas que concurren en un determinado caso a fin de sacar las conclusiones económicas apropiadas. De hecho, sería importante aplicar la teoría económica a los hechos en cuestión y demostrar los supuestos económicos. De otro modo, las conclusiones de un perito no tendrían valor para el tribunal. Puso como ejemplo el sector del transporte aéreo de Australia y Nueva Zelanda. Añadió que también era importante que los organismos reguladores de la competencia de ámbito regional adoptaran los mismos enfoques (un análisis cuantitativo en vez de cualitativo) a fin de garantizar la coherencia de las decisiones. Varios delegados expresaron su opinión acerca del papel de los peritos. Algunos consideraron que eran asesores económicos de las partes en litigio y por tanto no necesariamente neutrales.

Otros subrayaron que los economistas tenían su deontología profesional, al igual que otros peritos científicos.

64. Algunos delegados preguntaron también cómo se podía demostrar que los precios excesivos eran una forma de abuso de posición dominante. Las dificultades para determinar si los precios eran realmente excesivos resultaban evidentes en varias jurisdicciones. La referencia a los costos y precios que cobraban los competidores solía ser parte del análisis económico necesario a ese respecto. Un delegado recomendó que, en vez de intervenir para regular los precios, se averiguaran las razones que permitían los precios excesivos.

H. Mesa redonda sobre las actividades de fomento de la capacidad y asistencia técnica en el ámbito del derecho y la política de la competencia en apoyo de iniciativas nacionales y regionales

65. El moderador de la mesa redonda fue el Sr. Eduardo Jara Miranda, Presidente del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia de Chile. La mesa redonda estuvo integrada por: a) Sr. Mark Williams, Profesor de la Universidad Politécnica de Hong Kong (China); b) Sra. Teresa Ramírez, asesora de la Presidencia del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI) (Perú); c) Sra. Nicole Rojas, asesora de la Superintendencia de Industria y Comercio (Colombia); d) Sr. George Lipimile, asesor superior, Subdivisión de Derecho y Política de la Competencia y Protección del Consumidor de la UNCTAD; y e) Sr. Pradeep Mehta, Secretario General de CUTS International (India).

66. Uno de los panelistas elogió a la UNCTAD porque, junto con otros donantes multilaterales y bilaterales, universidades y organizaciones no gubernamentales (ONG), participaba intensamente en actividades de fomento de la capacidad en el Asia oriental. Este orador se refirió a los cuatro factores principales para fomentar con éxito la capacidad en el ámbito del derecho y la política de la competencia: a) lograr el consenso acerca de la necesidad de una política de la competencia; b) motivar la adopción de esa política; c) promover el cambio y estudiar la manera de llevarlo a cabo; y d) mantener el impulso mediante un análisis crítico, una mejora sistémica y la creación de instituciones. El panelista mencionó diferentes fuentes de asistencia oficial prestada en el plano internacional o mediante acuerdos bilaterales de cooperación, destacó la importancia del mundo académico y de las ONG en el fomento de la capacidad de los países en todo lo relativo a la competencia, y la importancia de potenciar las actividades de capacitación e investigación. Destacó asimismo las características específicas del fomento de la capacidad en China, Hong Kong (China) y el Asia oriental, mencionó el papel de diversas instituciones y programas e hizo sugerencias basadas en algunas de las lecciones aprendidas gracias a las actividades de asistencia técnica realizadas en esos países.

67. Dos panelistas de países beneficiarios del programa COMPAL señalaron que dicho programa había facilitado el intercambio de experiencias y la cooperación entre organismos reguladores de la competencia. Presentaron una propuesta conjunta en el marco del denominado componente regional del programa. La propuesta preveía la realización de actividades encaminadas a mejorar la eficiencia del mercado, la capacidad institucional de los órganos de defensa de la competencia y protección del consumidor, el marco regulador, y el desarrollo de técnicas de análisis para detectar y combatir las prácticas anticompetitivas. A ese respecto, el intercambio de experiencias con los órganos reguladores más avanzados y las visitas a dichos

órganos constituirían un aspecto clave de esa estrategia. Asimismo, ambos países estaban dispuestos a compartir las enseñanzas y las experiencias adquiridas con otros países de América Latina y también de África y Asia. La UNCTAD debería facilitar la aplicación de la sección F del Conjunto de Principios y Normas de las Naciones Unidas sobre la Competencia, que constituiría un instrumento fundamental para la cooperación voluntaria en casos relacionados con la competencia. Además, la protección del consumidor y el desarrollo de las pequeñas y medianas empresas serían también temas apropiados para una futura colaboración.

68. Uno de los panelistas se refirió a las realizaciones y experiencias de CUTS International en el fomento de la capacidad para proceder a reformas del régimen de la competencia. Asimismo destacó la misión de CUTS, que consistía en promover mercados más justos para promover el bienestar del consumidor y el desarrollo económico, y su labor de crear grupos interesados en promover las reformas, generar el apoyo de las partes interesadas en la reforma y garantizar la sostenibilidad y permanencia de las medidas de reforma. Subrayó los diversos enfoques adoptados para fomentar la capacidad, por ejemplo mediante el modelo 7Up, el FunComp, el PARFORE y la INCSOC. Dio información detallada sobre la experiencia del modelo 7Up en Bangladesh, la India, Zambia, Viet Nam y Mauricio, y presentó el programa futuro de actividades de fomento de la capacidad de CUTS en diferentes países, regiones y zonas. También se mencionó la importancia de emprender una campaña para celebrar el Día Mundial de la Competencia el 5 de diciembre.

69. El representante de la UNCTAD destacó los tres pilares principales de la Subdivisión de Derecho y Políticas de la Competencia y Protección del Consumidor: la creación de un consenso mediante un mecanismo intergubernamental, la investigación y la asistencia técnica. Asimismo presentó un panorama general de las actividades de fomento de la capacidad y asistencia técnica de la UNCTAD, sus objetivos, mandato y medios para conseguir la cooperación técnica. El orador destacó los principales aspectos de la asistencia técnica de la UNCTAD en materia de defensa de la competencia y protección del consumidor, es decir, actividades de promoción, redacción y examen de leyes y políticas, programas de formación, creación de instituciones, exámenes entre homólogos y actividades de seguimiento. También presentó el nuevo Programa de Defensa de la Competencia para África (AFRICOMP), que fue lanzado oficialmente el 22 de junio de 2009 y aprovechaba las experiencias del programa COMPAL, que se estaba ejecutando desde 2004 en varios países latinoamericanos. El nuevo programa se basaba en la integración de los fondos existentes y la movilización de nuevos fondos. Asimismo preveía un enfoque integrado para su ejecución y flexibilidad en la preparación de diferentes actividades nacionales y regionales. Las actividades del AFRICOMP habían empezado ya en 2009 en varios países y agrupaciones regionales y estaba previsto que beneficiara a todos los países africanos.

70. Durante las deliberaciones, los delegados expresaron su reconocimiento por la asistencia técnica y la labor analítica que llevaba a cabo la UNCTAD y por el importante papel que había desempeñado en todo momento en la elaboración de las políticas de defensa de la competencia y protección del consumidor de muchos países en desarrollo. También elogiaron a otros donantes, en particular a otros países en desarrollo, por la asistencia prestada. Muchos delegados se refirieron a: a) los progresos realizados en la adopción, aplicación y modernización de sus regímenes de competencia; b) la ejecución de proyectos específicos; c) sus experiencias y participación en la cooperación internacional en el ámbito de la competencia; y d) la importancia de las actividades de promoción para una aplicación eficaz del derecho y la política de la competencia en sus países.

71. Se facilitó información sobre el Centro regional de capacitación establecido por Túnez y la UNCTAD para las cuestiones de la competencia en Oriente Medio y África del Norte y se pidió a posibles donantes que contribuyeran al éxito de este centro. Se destacó el programa COMPAL como buen ejemplo de diseño y ejecución de un programa de asistencia técnica y fomento de la capacidad y se mencionó la importancia de preparar otros programas similares. Se señaló que los países en desarrollo padecían a menudo restricciones en los recursos disponibles, en particular los que habían creado recientemente instituciones de defensa de la competencia con una experiencia y un presupuesto limitados. También se mencionó la asistencia prestada a instituciones recientes por organismos relativamente experimentados, incluidos algunos con sede en países en desarrollo, así como la importancia de conseguir una financiación adecuada y la elaboración de un programa para ayudar a encontrar posibles donantes.

72. Un representante de Armenia pidió a la UNCTAD que llevara a cabo un examen entre homólogos del derecho y la política de la competencia de Armenia durante la Sexta Conferencia de Examen. Un representante de la Organización Mundial del Comercio expresó el interés constante de su organización por las cuestiones relacionadas con la competencia, que se estaban estudiando en el marco de los acuerdos existentes de la OMC, incluido el Acuerdo sobre los ADPIC.

III. CUESTIONES DE ORGANIZACIÓN

A. Elección de la Mesa (Tema 1 del programa)

73. En su sesión plenaria de apertura, celebrada el martes 7 de julio de 2009, el Grupo Intergubernamental de Expertos eligió a los siguientes miembros de la Mesa:

Presidente: Sr. Eduardo Jara Miranda (Chile)

Vicepresidente-Relator: Sr. Pramod Sudhakar (India)

B. Aprobación del programa y organización de los trabajos (Tema 2 del programa)

74. También en esa sesión plenaria de apertura, el Grupo Intergubernamental de Expertos aprobó el programa provisional del período de sesiones (TD/B/C.I/CLP/1). El programa aprobado fue el siguiente:

1. Elección de la Mesa.
2. Aprobación del programa y organización de los trabajos.
3. a) Consultas y conversaciones relativas a los exámenes sobre derecho y política de la competencia realizados por otros expertos, examen de la ley modelo y estudios relacionados con las disposiciones del Conjunto de Principios y Normas;

- b) Programa de trabajo, en particular el fomento de capacidad y la asistencia técnica en materia de derecho y política de la competencia.
- 4. Programa provisional de la Sexta Conferencia de Examen.
- 5. Aprobación del informe del Grupo Intergubernamental de Expertos en Derecho y Política de la Competencia.

C. Programa provisional de la Sexta Conferencia de Examen
(Tema 4 del programa)

75. En su sesión plenaria de clausura, celebrada el 9 de julio de 2009, el Grupo Intergubernamental de Expertos aprobó el programa provisional de la Sexta Conferencia de las Naciones Unidas encargada de examinar todos los aspectos del Conjunto de Principios y Normas Equitativos Convenidos Multilateralmente para el Control de las Prácticas Comerciales Restrictivas (anexo I).

D. Aprobación del informe del Grupo Intergubernamental de Expertos en Derecho y Política de la Competencia
(Tema 5 del programa)

76. También en su sesión plenaria de clausura, el 9 de julio de 2009, el Grupo Intergubernamental de Expertos autorizó al Relator a que completara y ultimara el informe del período de sesiones.

Anexo I

PROGRAMA PROVISIONAL DE LA SEXTA CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS ENCARGADA DE EXAMINAR TODOS LOS ASPECTOS DEL CONJUNTO DE PRINCIPIOS Y NORMAS EQUITATIVOS CONVENIDOS MULTILATERALMENTE PARA EL CONTROL DE LAS PRÁCTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS

1. Apertura de la Conferencia.
2. Elección del Presidente y de los demás miembros de la Mesa.
3. Aprobación del reglamento.
4. Aprobación del programa y organización de los trabajos de la Conferencia.
5. Credenciales de los representantes ante la Conferencia:
 - a) Nombramiento de una Comisión de Verificación de Poderes;
 - b) Informe de la Comisión de Verificación de Poderes.
6. Examen de todos los aspectos del Conjunto de Principios y Normas Equitativos Convenidos Multilateralmente para el Control de las Prácticas Comerciales Restrictivas:
 - a) Examen de la aplicación y ejecución del Conjunto;
 - b) Estudio de propuestas para mejorar y desarrollar el Conjunto, incluida la cooperación internacional en la esfera del control de las prácticas comerciales restrictivas.
7. Otros asuntos.
8. Aprobación del informe de la Conferencia.

Anexo II

PARTICIPANTES*

1. Asistieron al período de sesiones representantes de los siguientes Estados miembros de la UNCTAD:

Alemania	Italia
Angola	Japón
Arabia Saudita	Jordania
Armenia	Kazajstán
Australia	Kenya
Austria	Kuwait
Azerbaiyán	Madagascar
Belarús	Malawi
Benin	Malí
Bhután	Marruecos
Bolivia	México
Bosnia y Herzegovina	Myanmar
Botswana	Nicaragua
Brasil	Nigeria
Burkina Faso	Omán
Camerún	Países Bajos
Chile	Pakistán
China	Perú
Chipre	Portugal
Colombia	Qatar
Congo	Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte
Côte d'Ivoire	República Árabe Siria
Cuba	República Checa
Ecuador	República de Corea
Egipto	República Dominicana
España	Rumania
Estados Unidos de América	Santa Lucía
Federación de Rusia	Senegal
Filipinas	Sudáfrica
Francia	Suecia
Gabón	Suiza
Ghana	Swazilandia
Grecia	Tailandia
Guatemala	Túnez
Guinea-Bissau	Turquía
Honduras	Ucrania
Hungría	Viet Nam
India	Yemen
Indonesia	Zambia
Irán (República Islámica del)	Zimbabwe
Iraq	

* La lista de participantes figura en el documento TD/B/C.I/CLP/Inf.1.

2. Estuvieron representadas en el período de sesiones las siguientes organizaciones intergubernamentales:

Asociación de Naciones del Asia Sudoriental
Comisión Europea
Comunidad del África Meridional para el Desarrollo
Comunidad del Caribe
Comunidad Económica y Monetaria del África Central
Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos
Secretaría de Integración Económica Centroamericana
Unión Económica y Monetaria del África Occidental

3. Estuvieron representados en el período de sesiones los siguientes organismos especializados y organizaciones conexas:

Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial
Organización Mundial de la Propiedad Intelectual
Organización Mundial del Comercio

4. Estuvieron representadas en el período de sesiones las siguientes ONG:

Categoría general

Consumer Unity and Trust Society (CUTS)
Federación Internacional de Mujeres de Negocios y Profesionales
Ingenieros del Mundo

5. Aportaron su contribución al período de sesiones los participantes siguientes:

Sr. François Souty (Francia)
Sr. F. Furlan (Brasil)
Sra. Deunden Nikomborirak (Tailandia)
Sr. Damtoft Russell (Estados Unidos)
Sra. Mariana Tavares de Araujo (Brasil)
Sr. Mauricio Herrera (El Salvador)
Sr. Léopold Boumsong (Camerún)
Sra. Müge Pasaoglu (Turquía)
Sr. David Lewis (TCS)
Sra. Elizabeth Farina (Brasil)
Sr. Benny Pasaribu (KPPU)
Sr. Nick Heys (Australia)
Sr. Allan Thompson (Costa Rica)
Sr. Thilo Reimers (Alemania)
Sr. Toru Aizeki (Japón)
Sr. Simon Bishop (RBB Economics)
Sr. Joon-Bum Kim (República de Corea)

Sr. Alberto Heimler (Italia)
Sr. Thulasoni Kaira (Zambia)
Sr. Mark Williams (Universidad Politécnica de Kong Kong)
Sra. Teresa Ramírez (Perú)
Sr. Pradeep Mehta (CUTS)



Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo

Distr. general
26 de octubre de 2009
Español
Original: inglés

Junta de Comercio y Desarrollo

Comisión de Comercio y Desarrollo

Grupo Intergubernamental de Expertos en Derecho
y Política de la Competencia

Décimo período de sesiones

Ginebra, 7 a 9 de julio de 2009

Informe del grupo intergubernamental de expertos en derecho y política de la competencia sobre su décimo período de sesiones

Corrección

1. Párrafo 13, primeras dos frases

Donde dice:

El representante de la Consumer Unity and Trust Society (CUTS) propuso que la Sexta Conferencia de Examen de las Naciones Unidas, que señalaría el 30º aniversario de la aprobación del Conjunto de Principios y Normas, fuera la ocasión para lanzar un Día Mundial de la Competencia. Su moción fue secundada por el representante de Egipto.

Debe decir:

El representante de la Consumer Unity and Trust Society (CUTS) propuso que la Sexta Conferencia de Examen de las Naciones Unidas, que señalaría el 30º aniversario de la aprobación del Conjunto de Principios y Normas, fuera la ocasión para lanzar un Día Mundial de la Competencia. El representante de Egipto presentó esta propuesta y fue secundado por los representantes de Armenia y el Pakistán.

2. Párrafo 16

En el punto d) de la segunda frase, *donde dice:*

Sr. Russell W. Damtoft, director adjunto de la Comisión Federal de Comercio de los Estados Unidos

Debe decir:

Sr. Russell W. Damtoft, director adjunto de la Oficina de Asuntos Internacionales, Comisión Federal de Comercio de los Estados Unidos.

3. Párrafo 49

Antes de la última frase *intercálese* lo siguiente:

En cuanto a la aplicación por parte del sector privado, la KPPU insistió en que la Ley N° 5/1999 no contenía ninguna disposición que permitiera a actores privados presentar denuncias civiles.

4. Párrafo 52

Al final de la última frase, *añádase* lo siguiente:
por medio de un proceso formal y transparente.

5. Anexo II, párrafo 1

Añádase El Salvador.

6. Anexo II, párrafo 5

Donde dice Sr. Damtoft Russell *debe decir* Sr. Russel Damtoft.
