



**Conférence des Nations Unies
sur le commerce
et le développement**

Distr. générale
10 août 2016
Français
Original : espagnol

Conseil du commerce et du développement
Groupe intergouvernemental d'experts du droit
et de la politique de la concurrence
Quinzième session
19-21 octobre 2016
Point 3 a) de l'ordre du jour provisoire

**Examen collégial volontaire :
République orientale de l'Uruguay**

Aperçu général*

Avant-projet

* Le présent document est publié sans avoir été revu par les services d'édition. Les opinions exprimées dans le présent document sont celles de l'auteur et ne reflètent pas nécessairement celles du Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies.

GE.16-13846 (F) 310816 060916



* 1 6 1 3 8 4 6 *

Merci de recycler



Abréviations

COMPAL	Concurrence et protection du consommateur en Amérique latine
MERCOSUR	Marché commun du Sud
OCDE	Organisation de coopération et de développement économiques
CNUCED	Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement

Table des matières

	<i>Page</i>
I. Histoire de la législation relative à la concurrence	4
A. Loi n° 18.159	4
II. Dispositions de fond	5
A. Objectif	5
B. Champ d'application et exceptions	5
C. Pratiques interdites	6
1. Classification des pratiques	6
2. Examen des pratiques	6
3. Abus de position dominante	7
4. Marché pertinent	7
D. Concentrations économiques	8
1. Procédure	8
2. Analyse quant au fond	9
E. Mesures correctrices et sanctions	9
1. Programme de clémence	10
III. Aspects institutionnels	11
IV. Aspects procéduraux	12
A. Procédure d'enquête	12
1. Phase initiale	12
2. Déroulement de la procédure	12
B. Procédure de consultation	14
C. Contrôle juridictionnel	14
V. Application de la loi sur la concurrence	14
A. Défense de la concurrence	14
B. Concentrations	15
C. Promotion de la concurrence	16
1. Pouvoirs juridiques	16
2. Activités	16
VI. Secteurs réglementés	17
VII. Coopération internationale	17
VIII. Recommandations	18

I. Histoire de la législation relative à la concurrence

1. La Constitution politique de l'Uruguay énonce deux principes sur lesquelles se fondent les principes de concurrence et l'économie de marché : la liberté de l'industrie et du commerce consacré à l'article 36 et le contrôle par l'État des organisations commerciales et industrielles en position dominante prévu à l'article 50.

2. Pendant bien longtemps, ces principes n'ont pas donné lieu aux mesures législatives nécessaires pour permettre le libre jeu de la concurrence dans le pays. La loi n° 17.243 du 29 juin 2000 est le premier texte à avoir fixé des règles de concurrence en Uruguay ; il s'agit de trois articles qui délimitent son champ d'application, dressent une liste des pratiques interdites et prévoient la possibilité de régler les contentieux par voie d'arbitrage.

3. Ces dispositions ont par la suite été complétées par la loi de finances n° 17.296 du 21 février 2001 et le décret 86/001 du 28 février 2001, qui certifient à la Direction générale du commerce du Ministère de l'économie et des finances le pouvoir d'appliquer des règles dans ce domaine et l'enquêter sur les pratiques interdites, de sanctionner les contrevenants et de formuler des avis en matière de concurrence.

4. Selon certains experts, ces premières dispositions législatives ont produit peu d'effet parce qu'elles étaient incomplètes et que les sanctions étaient subordonnées à des conditions très strictes¹. D'aucuns ont ajouté que le régime de la concurrence ne fonctionnait pas parce que l'autorité compétente n'était pas indépendante et ne disposait pas des ressources nécessaires, et parce que la culture de la concurrence commençait à peine à se développer. Ainsi, l'organe d'application n'a examiné qu'un petit nombre d'affaires lorsque ce régime était en vigueur².

A. Loi n° 18.159

5. Pendant la législature 2000-2005, un premier projet de loi a été présenté. Cependant, à la fin de la législature, il avait été adopté par la Chambre des représentants, mais pas par le Sénat³.

6. Pendant la législature suivante, un nouveau projet a été présenté et le 10 juillet 2007, après deux années d'analyse et de débats, la loi n° 18.159 sur la promotion et la protection de la concurrence⁴ a été promulguée. Au moment de son adoption, cette loi était davantage axée sur les pratiques anticoncurrentielles que pas sur l'analyse des concentrations économiques⁵.

7. L'adoption de cette loi a permis de rendre la législation relative à la concurrence plus cohérente et d'en améliorer le respect. Bien qu'elle doive encore être améliorée sur

¹ Milnitsky, Sergio. La Promoción y la Defensa de la Competencia. En Bergara, Mario. Las Nuevas Reglas de Juego en Uruguay. Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de la República, Montevideo (Uruguay), novembre 2015, p. 251.

² Martínez Blanco, Camilo. Manual Básico de Derecho de la Competencia. Comentario Exegético de la Ley de Promoción y Defensa de la Competencia. Ley N° 18.159 de 20/07/2007. Decreto Reglamentario N° 404/007 de 29/10/2007. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo (Uruguay), novembre 2007, p. 42.

³ Martínez Blanco, op.cit., p. 41.

⁴ Milnitsky, op.cit., p. 251.

⁵ Entretien avec Mario Bergara, Président de la Banque centrale uruguayenne. Montevideo, 17 décembre 2015.

plusieurs points, comme on le verra ci-après, elle comporte les principaux éléments nécessaires à toute législation en matière de concurrence.

8. La loi n° 18.159 se compose de quatre chapitres, intitulés « Dispositions générales », « Procédure d'enquête sur les pratiques interdites et sanctions », « Organe d'application » et « Dispositions finales ». Les parties ci-après ont trait à la réglementation en vigueur et à son application par les organes compétents.

II. Dispositions de fond

A. Objectif

9. Les législations relatives à la concurrence peuvent avoir deux objectifs : protéger le consommateur ou favoriser l'efficacité économique⁶.

10. En Uruguay, la législation a pour objectif principal d'assurer la protection du consommateur. L'efficacité économique ainsi que la liberté et l'égalité en matière d'accès au marché ne sont pas considérées en elles-mêmes comme des fins, mais comme des moyens de réaliser cet objectif.

B. Champ d'application et exceptions

11. La loi n° 18.159 définit le champ d'application des principes et des règles de la libre concurrence. L'article 2 prévoit que ces principes et règles s'appliquent à toutes les activités économiques.

12. L'article 3 dispose que les principes de la libre concurrence s'appliquent à toute personne physique ou morale qui exerce une activité économique, à but lucratif ou non. Sur le plan géographique, la loi s'applique à toute activité économique menée sur ou hors du territoire uruguayen et produisant en totalité ou en partie des effets en Uruguay. Ainsi, conformément aux meilleures pratiques internationales, la loi définit un vaste champ d'application qui couvre toutes les activités économiques produisant des effets dans le pays.

13. Les dispositions relatives aux exceptions et dérogations ne sont pas précises, mais générales. Aux termes de l'article 2 la loi s'applique à toutes les activités économiques, « sous réserve des restrictions prévues par la loi dans l'intérêt général ». Le dernier paragraphe de cet article dispose que « l'exercice d'une prérogative ou d'un droit exceptionnellement accordé ou prévu par la loi n'est pas considéré comme une pratique anticoncurrentielle ».

14. L'emploi du terme « loi » est sujet à interprétation. En effet, on peut soit comprendre qu'il faut élaborer une loi spécifique sur les exceptions et dérogations, soit estimer que « loi » est un terme générique qui se rapporte à toute disposition législative. L'autorité compétente, à savoir la Commission de promotion et de défense de la concurrence (ci-après « la Commission ») s'est prononcée en faveur de la première interprétation, ce qui facilite l'application transversale de la législation sur la concurrence⁷.

⁶ CNUCED, Loi type sur la concurrence, TD/RBP/CONF.5/7/Rev.3. Genève, octobre 2000, p. 16 et 17. Disponible à l'adresse suivante : <http://unctad.org/es/Docs/tdrbpconf5d7.sp.pdf> (en espagnol).

⁷ Cependant, certains juristes sont favorables à la deuxième interprétation. Voir : Martínez Blanco, op.cit., p. 68.

C. Pratiques interdites

15. En son article 2, la loi n° 18.159 interdit les pratiques anticoncurrentielles de manière générale. Cet article dispose :

« L'abus de position dominante, ainsi que toutes les pratiques, conduites ou recommandations, individuelles ou collectives, qui ont pour objectif ou pour effet de restreindre, de limiter, de fausser, d'empêcher la concurrence actuelle ou future sur le marché concerné ou d'y faire obstacle, sont interdits. ».

1. Classification des pratiques

16. La législation uruguayenne n'établit pas de classification des pratiques. Elle les range toutes dans une seule et même catégorie, sans faire de distinction entre les ententes horizontales et verticales et les abus de position dominante. Elle ne précise pas non plus leur degré de gravité.

17. L'article 4 dresse une liste des pratiques interdites. Cette approche est justifiée par l'impossibilité de prévoir à l'avance toutes les pratiques auxquelles pourraient se livrer les entreprises. C'est pourquoi devant le dilemme entre la sécurité juridique d'une liste exhaustive et l'efficacité de la règle, l'Uruguay choisit la deuxième solution⁸. Toutefois, en matière de sanction, il est toujours bon d'accroître au maximum le degré de sécurité juridique garanti aux administrés.

18. Certaines pratiques anticoncurrentielles habituellement interdites dans d'autres pays ne sont pas prévues par la législation uruguayenne. En outre, certains types de sanctions s'appliquent à des séries de pratiques de nature distincte pour lesquelles les règles d'analyse diffèrent, voire, dans certains cas, à des pratiques qui, d'ordinaire, ne sont pas considérées comme anticoncurrentielles.

19. C'est pourquoi il faudrait décrire les différentes pratiques interdites et établir leur classification, soit en modifiant la loi n° 18.159, soit en élaborant des normes secondaires en vue d'accroître la prévisibilité de l'action de la Commission et la sécurité juridique.

2. Examen des pratiques

20. La loi prévoit en outre que toutes les pratiques anticoncurrentielles doivent être examinées selon la règle de raison. L'article 2 dispose :

« Pour évaluer les pratiques, conduites et recommandations susmentionnées, l'organe d'application peut tenir compte des éventuels gains qu'elles apportent aux sujets, unités économiques et entreprises concernés en termes d'efficacité économique, déterminer si ces gains pourraient être réalisés par d'autres moyens et examiner les avantages procurés aux consommateurs (...). ».

21. L'application de cette règle à tous les cas pourrait entraîner le gaspillage inutile des ressources de la Commission, qui devrait recueillir des informations et déployer des efforts supplémentaires pour examiner des pratiques qui, par leur gravité intrinsèque, pourraient d'emblée être considérées comme anticoncurrentielles.

22. La loi est également particulière en ce qu'elle impose à la Commission l'obligation d'analyser les éventuels gains de productivité dans tous les cas, même lorsque la partie n'en fait pas mention⁹. Selon la pratique établie à l'échelle internationale, il incombe à la

⁸ Fernández-Lerga Garralda, Carlos. Derecho de la Competencia, Comunidad Europea y España, Ed. Arazandi, Pampelune, 1994, p. 114.

⁹ Art. 3 du décret n° 404/007 du 29 octobre 2007. Publié au Journal officiel le 6 novembre 2007.

Commission de prouver l'existence de la pratique et ses effets anticoncurrentiels et à l'entreprise faisant l'objet de l'enquête de prouver que des gains de productivité sont réalisés et qu'ils bénéficient aux consommateurs¹⁰.

3. Abus de position dominante

23. L'interdiction générale faite par l'article 2 de la loi s'applique aussi à l'abus de position dominante. L'article 6 définit la position dominante comme suit : « ... un ou plusieurs acteurs économiques jouissent d'une position dominante sur un marché lorsqu'ils peuvent influencer de manière substantielle sur ce marché quelle que soit la conduite de leurs concurrents, clients ou fournisseurs ».

24. Le deuxième paragraphe de ce même article définit l'abus de position dominante comme suit : « On considère qu'il y a abus de position dominante lorsque l'acteur ou les acteurs qui se trouvent dans cette situation adoptent un comportement visant à obtenir des avantages ou à causer des préjudices à d'autres acteurs, alors qu'ils n'auraient pas pu le faire s'ils n'avaient pas cette position dominante. ».

25. Ces deux définitions sont semblables aux définitions utilisées à l'échelle internationale¹¹. Dans la majorité des législations, elles sont accompagnées d'une classification des différentes pratiques. Dans le cas de l'Uruguay, certaines des pratiques décrites à l'article 4 sont caractéristiques d'un abus de position dominante ; c'est pourquoi les deux articles doivent être lus en parallèle.

26. De plus, l'article 6 renvoie expressément à l'article 2, ce qui signifie qu'il faut examiner les cas d'abus de position dominante de la même manière que les autres pratiques faisant l'objet de l'interdiction générale, notamment en examinant les gains de productivité et les effets positifs sur la concurrence.

4. Marché pertinent

27. L'article 5 de la loi prévoit que pour pouvoir évaluer les effets d'une pratique, il est indispensable de définir le marché pertinent en s'appuyant sur « l'existence de produits ou de services substituables, ainsi que sur la couverture géographique du marché, afin de délimiter la zone de concurrence ».

28. La législation reprend donc le principe général selon lequel la définition du marché pertinent consiste en un examen de la substituabilité à deux volets : le marché de produits et le marché géographique¹².

29. Ce même article dispose : « l'organe d'application fixe les critères généraux à prendre en compte pour la définition du marché pertinent ». Pour sa part, la Commission a adopté une décision concernant les critères généraux applicables¹³.

¹⁰ Elbittar, Alexander et Salinger, Michael. White Paper on Vertical Restraints, Centro Regional de Competencia. América Latina, 2013, p. 52. Disponible à l'adresse suivante : <http://crcal.org/guias-y-estudios/guias/consentraciones>.

¹¹ Loi type, CNUCED, op.cit.

¹² Ibid., art. 2.I.c).

¹³ Commission de promotion et de défense de la concurrence. Ministère de l'économie et des finances. Décision n° 2/009 du 12 mai 2009. Disponible à l'adresse suivante : https://www.mef.gub.uy/innovaportal/file/1246/1/mercado_relevante.pdf.

D. Concentrations économiques

30. La loi prévoit le contrôle préalable des concentrations. Aux termes de l'article 7, peuvent constituer des actes de concentration économique « *les opérations qui supposent une modification de la structure de contrôle des entreprises participantes au moyen d'une fusion d'entreprises, de l'acquisition d'actions ou de parts sociales ou d'établissements commerciaux, industriels ou civils ou de l'acquisition totale ou partielle d'actifs commerciaux, ainsi que tout autre type d'accord juridique donnant lieu au transfert du contrôle de la totalité ou d'une partie d'une unité économique ou d'une entreprise* ».

31. Cette définition est similaire à celles que donnent les différentes législations, qui lient concentration économique et prise ou transfert de contrôle entre entités indépendantes¹⁴.

32. L'article 7 prévoit que les opérations de concentration qui satisfont à au moins un des critères suivants doivent faire l'objet d'une notification préalable :

a) À l'issue de l'opération, les parties détiendront plus de 50 % des parts du marché ;

b) Au cours de l'une des trois années précédentes, le chiffre d'affaires brut annuel de l'ensemble des parties a atteint ou dépassé 750 millions d'unités indexées (soit environ 78 millions de dollars des États-Unis).

33. Conformément aux meilleures pratiques internationales, il est souhaitable de fixer des seuils faciles à vérifier qui reposent sur des critères objectifs chiffrés, comme le chiffre d'affaires ou les actifs. En revanche, il faut éviter d'établir des seuils à partir de critères incertains, comme la part de marché que pourraient détenir les parties à l'issue de l'opération¹⁵.

34. La question de la valeur du seuil est également pertinente. D'une part, un seuil trop faible alourdirait excessivement la charge de travail de la Commission avec des opérations ne produisant pas d'effets négatifs importants¹⁶. D'autre part, un seuil trop élevé amènerait certaines transactions susceptibles d'influer fortement sur le marché à ne pas être notifiées. Le seuil de chiffres d'affaires fixé par la législation uruguayenne paraît élevé pour une économie d'assez petite taille.

1. Procédure

35. L'article 7 prévoit que les opérations de concentration doivent être notifiées dix jours avant leur réalisation. Cette obligation incombe aux administrateurs, dirigeants et représentants de l'entreprise, qui en sont personnellement responsables. L'article 39 du décret n° 404/007 (ci-après « le Règlement ») et la décision n° 50/009 du 20 novembre 2009 prévoient les sanctions applicables en cas de non-respect de l'obligation de notifier.

36. L'article 43 du Règlement prévoit que la Commission peut demander des informations sur l'opération dans un délai de trois jours ouvrables à compter de la notification et des informations complémentaires pendant les dix jours ouvrables suivants. Elle ne peut demander d'informations que deux fois, sauf dans certains cas particuliers.

¹⁴ À cet égard, voir la définition figurant dans le Règlement (CE) n° 139/2004 du Conseil du 20 janvier 2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises (le règlement CE sur les concentrations). Voir : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=URISERV%3A126096>.

¹⁵ International competition network. Groupe de travail des fusions. Practicas Recomendables para Procedimientos de Notificación de Concentraciones. Comentarios originales. Septembre 2002, p. 4. Voir : <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc589.pdf>.

¹⁶ Ibid., p. 1.

37. Conformément à l'article 42 du Règlement, la Commission peut ne pas être d'accord avec la délimitation du marché fournies par les parties, auquel cas elle accorde aux parties un délai de cinq jours pour fournir des informations complémentaires sur le marché.

38. Ce même article prévoit qu'une fois la procédure de notification achevée, la Commission dispose de larges pouvoirs pour ce qui est de demander des informations afin d'assurer le suivi du marché. Ces pouvoirs ne sont pas limités dans le temps.

39. L'inscription définitive de l'opération au Registre national des personnes morales est subordonnée à l'approbation de la Commission.

2. Analyse quant au fond

40. L'analyse des concentrations permet de vérifier si l'opération crée ou renforce une position dominante sur le marché ou si elle est susceptible de limiter ou d'empêcher la concurrence et, le cas échéant, de prendre des mesures pour éviter ce risque¹⁷.

41. Dans le cas de l'Uruguay, l'article 9 de la loi dispose que l'autorisation de la Commission n'est nécessaire que « *dans les cas où l'opération de concentration économique créé un monopole de fait* ».

42. L'article 44 du Règlement porte sur les gains d'efficacité que peut examiner la Commission. Conformément aux meilleures pratiques internationales, ces gains ne sont évalués que s'ils résultent directement de la concentration et ne pourraient être obtenus par un autre moyen. De même, l'article dispose que « *ne sauraient être considérées comme des gains d'efficacité les réductions des coûts qui procèdent d'un transfert entre deux acteurs ou plus, par exemple celles qui résultent du pouvoir de négociation accru que l'opération a conféré à l'entreprise concernée* ».

43. Conformément à l'article 45 du Règlement, la Commission peut accepter ou refuser les concentrations monopolistiques. En outre, le demandeur peut, à tout moment de la procédure, proposer des mesures visant à atténuer les effets que l'opération doit avoir sur le marché pertinent. Une fois ces mesures présentées, la Commission dispose d'un délai de dix jours ouvrables pour déterminer si les mesures sont acceptables et autoriser l'opération de concentration.

E. Mesures correctrices et sanctions

44. Dans le domaine de la concurrence, les sanctions visent principalement à mettre fin aux pratiques indésirables et à dissuader d'autres acteurs d'adopter de telles pratiques à l'avenir¹⁸. Dans certains cas, elles peuvent viser à rétablir des conditions propices à la concurrence sur le marché¹⁹.

¹⁷ Centro Regional de Competencia. América Latina. Remedios (condicionamientos) para las Concentraciones : Principios y Enfoques Generales, 2014, p. 1. Disponible à l'adresse suivante : <http://www.crcal.org/>.

¹⁸ Connor, John M. Effectiveness of Antitrust Sanctions on Modern International Cartels. Purdue University, West Lafayette, Indianapolis (États-Unis), juin 2006, p. 198. Voir : http://www.agecon.purdue.edu/staff/connor/papers/effectiveness_antitrust_sanctions_ghosal.pdf.

¹⁹ OCDE. Mesures correctrices et sanctions dans les cas d'abus de position dominante. Note de synthèse. Paris (France), décembre 2008, p. 1. Disponible à l'adresse suivante : <http://www.oecd.org/daf/41814852.pdf>.

45. L'article 17 de la loi dresse la liste des sanctions applicables. Si une pratique se révèle anticoncurrentielle, la Commission peut ordonner sa cessation ainsi que celle de ses effets. En outre, elle peut infliger une ou plusieurs des sanctions ci-après :

- Avertissement ;
- Avertissement avec publication de la décision dans deux quotidiens nationaux ;
- Amende comprise entre, au minimum, 100 000²⁰ unités indexées et, au maximum, 20 millions²¹ d'unités indexées, ou 10 % du chiffre d'affaires annuel de l'entreprise contrevenante ou l'équivalent du triple du montant du préjudice causé.

46. La Commission peut aussi infliger ces sanctions aux administrateurs et dirigeants de l'entreprise ainsi qu'aux entreprises qui refusent de coopérer dans le cadre de la procédure.

47. Les critères dont la Commission doit tenir compte au moment de déterminer les sanctions applicables sont : le préjudice causé, le degré de participation des responsables, l'intention, la récidive et l'attitude manifestée pendant l'enquête. Il convient de noter que la loi ne tient pas compte du critère de gravité, qui est pourtant l'un des principaux critères établis au niveau international.

48. Enfin, le Règlement prévoit que la Commission doit tenir un registre des entreprises et des personnes morales sanctionnées.

1. Programme de clémence

49. La législation uruguayenne prévoit que « *toute partie qui dénonce l'existence d'une entente ou facilite l'obtention d'éléments de preuve permettant de sanctionner les autres contrevenants bénéficie d'un traitement plus clément* »²².

50. Le Règlement ne prévoit cette possibilité que pour les pratiques concertées entre concurrents. La partie ayant dénoncé l'existence de l'entente peut être totalement exonérée de sanctions. Toutefois, seule la première entreprise à fournir des informations peut bénéficier de cette mesure, à condition de ne pas être à l'origine de l'entente.

51. Aux termes de l'article 35 du Règlement, la Commission examine les documents fournis par l'entreprise et se prononce dans un délai de vingt jours ouvrables sur la recevabilité de la dénonciation. Le cas échéant, l'entreprise fournit l'intégralité des informations dont elle dispose selon les conditions fixées.

52. À l'issue de l'enquête, si la Commission prononce des sanctions, elle tient compte des exonérations décidées au préalable, à moins que l'entreprise ne s'acquitte pas de l'engagement qu'elle a pris de fournir les informations, ou qu'elle falsifie ou altère les éléments de preuve.

53. La législation est incomplète à certains égards : elle ne prévoit pas les cas où l'information est fournie par un particulier à titre personnel ou pour le compte d'une entreprise, ni la procédure à suivre pour garantir la coopération de l'acteur économique tout au long de l'enquête ou pour faire cesser les pratiques anticoncurrentielles²³.

²⁰ Soit environ 10 400 dollars.

²¹ Soit environ 2 084 356 dollars.

²² Art. 33 du décret n° 404/007.

²³ OCDE. Lutte contre les ententes injustifiables : effets dommageables, sanctions efficaces et programmes de clémence. Paris (France), 2002, p. 7 à 10. Voir : <http://www.oecd.org/competition/cartelsandanti-competitiveagreements/1841891.pdf>.

III. Aspects institutionnels

54. La Commission de la concurrence est un organe décentralisé qui relève du Ministère de l'économie et des finances²⁴ et dont la mission est de veiller à l'application de la loi²⁵. Les recours contre les décisions de la Commission sont formés auprès du Ministre.

55. La Commission a démarré ses travaux le 16 mars 2009²⁶. Ses trois membres sont nommés par le pouvoir exécutif pour un mandat renouvelable de six ans. Elle est dirigée par le Président²⁷.

56. Les membres sont fonctionnaires à temps complet. Ils ne peuvent exercer aucune autre activité professionnelle, à part dans le domaine de l'enseignement ou de la recherche. Les membres de la Commission doivent disposer des qualités personnelles, des compétences et de l'expérience professionnelle voulues pour faire preuve de l'indépendance de jugement, de l'efficacité, de l'objectivité et de l'impartialité nécessaires à l'exécution de leur mandat²⁸.

57. Le Président peut destituer, en Conseil des ministres, les membres : a) qui ont fait preuve de négligence ou se sont mal acquittés de leurs fonctions ; b) qui ont développé une invalidité après leur nomination ; c) qui font l'objet de poursuites judiciaires pouvant déboucher sur une condamnation pénale ou une peine de prison ; et d) qui ont commis des actes pouvant nuire à leur réputation ou à celle de la Commission²⁹.

58. La Commission adopte ses décisions en formation collégiale, par le vote d'au moins deux de ses membres³⁰.

59. La Commission est épaulée par une équipe de conseillers³¹. Tous sont des fonctionnaires civils à temps complet.

60. L'article 11 du Règlement dispose que le Ministère doit fournir à la Commission les ressources nécessaires à son bon fonctionnement. La Commission n'a pas d'autonomie budgétaire et ne peut pas engager de dépenses, étant donné qu'elle relève de la Direction générale du Secrétariat³².

61. En 2015, le budget alloué à la Commission était de 13 377 900 pesos uruguayens (environ 445 910 dollars). En ce qui concerne les ressources humaines, la Commission est actuellement composée d'un juriste et de deux économistes. L'équipe technique se compose de sept personnes : deux agents administratifs, deux économistes et trois juristes³³.

62. Certains éléments de la structure institutionnelle de la Commission sont donc propices à son indépendance. Néanmoins, plusieurs de ces éléments pourraient être améliorés pour renforcer encore cette indépendance. On pourrait notamment réduire sa

²⁴ Art. 21 de la loi n° 18.159.

²⁵ Les fonctions et attributions de la Commission de la concurrence sont définies aux articles 9, 10 et 26 de la loi n° 18.159 et à l'article 16 du décret n° 404/007.

²⁶ Commission de la concurrence. Rapport 2009, p. 2. Disponible à l'adresse suivante : https://www.mef.gub.uy/innovaportal/file/1439/1/2010_03_22_memoria_2009.pdf.

²⁷ Règlement général concernant le fonctionnement de la Commission de la concurrence. Décision n° 1/009 du 5 mai 2009. Disponible à l'adresse suivante : https://www.mef.gub.uy/innovaportal/file/1247/1/regl_gral.pdf.

²⁸ Art. 12 du décret n° 404/007.

²⁹ Art. 24 de la loi n° 18.159.

³⁰ Art. premier du Règlement général concernant le fonctionnement de la Commission de la concurrence.

³¹ Ibid., art. 4.

³² Entretien avec M^{me} Adriana Riccardi, Présidente de la Commission, et M. Javier Gomensoro, membre de la Commission, à Montevideo le 14 décembre 2015.

³³ Información brindada por la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia.

forte dépendance budgétaire et financière à l'égard du Ministère de l'économie et des finances, accroître ses ressources financières et humaines, et supprimer la possibilité de faire appel des décisions auprès du Ministre.

IV. Aspects procéduraux

A. Procédure d'enquête

1. Phase initiale

63. Conformément à l'article 10 de la loi n° 18.159, la Commission est chargée de mener à bien les phases d'enquête, d'instruction, d'analyse et de décision finale. La procédure peut être lancée d'office ou à la suite d'une plainte³⁴.

64. L'article 12 de la loi n° 18.159 et l'article 21 du Règlement prévoient de nombreux cas dans lesquels une plainte peut être déposée par une personne physique ou morale. La plainte doit respecter certaines conditions minimales et le plaignant est tenu de décliner son identité, sauf si, pour des motifs raisonnables, il est autorisé à garder l'anonymat.

65. La Commission est investie de pouvoirs étendus lui permettant de mener des enquêtes préliminaires. Elle est notamment habilitée à obtenir des informations auprès de particuliers de manière coercitive et à réaliser (après accord de l'autorité judiciaire) des enquêtes *in situ*³⁵.

66. Cette phase préparatoire se caractérise notamment par le pouvoir exprès dont dispose la Commission pour décréter de manière préventive ou par mesure de précaution la cessation de pratiques susceptibles de causer des préjudices graves³⁶. Il s'agit d'une mesure pouvant être prise à tout moment de la procédure³⁷. Si elle est prise avant le début de la procédure, celle-ci doit être lancée dans un délai de trente jours³⁸.

2. Déroulement de la procédure

67. La loi n° 18.159 ne contient pas de disposition majeure concernant le déroulement de la procédure une fois la phase initiale terminée, hormis son article 14 qui porte sur l'obligation pour chacun de coopérer avec la Commission. Le non-respect de ce devoir donne lieu à une présomption de culpabilité³⁹.

68. Ce vide laissé par la loi est comblé par le Règlement, qui contient des dispositions relatives à la gestion et au déroulement de la procédure. L'article 23 du Règlement accorde ainsi à l'administré un délai de dix jours ouvrables pour répondre d'une plainte et présenter tous les éléments de preuve à sa décharge.

69. Une fois l'audition terminée, la Commission doit décider dans un délai de dix jours ouvrables de la poursuite de la procédure ou de sa conclusion faute de motif suffisant. Si elle poursuit la procédure, elle doit se prononcer sur l'admissibilité des éléments de preuve

³⁴ Art. 10 de la loi n° 18.159.

³⁵ Art. 11 de la loi n° 18.159.

³⁶ Selon l'article 30 du décret n° 404/007, la Commission peut demander à l'autorité judiciaire que d'autres types de mesures de précaution soient prises.

³⁷ Art. 13 de la loi n° 18.159 et art. 27 du décret n° 404/007.

³⁸ Art. 15 de la loi n° 18.159.

³⁹ Art. 29 du décret n° 404/007.

présentés⁴⁰. Elle examine alors ces éléments ainsi que tous ceux qu'elle estime indiqués et nécessaires pour les besoins de l'enquête⁴¹.

70. Une fois cette étape terminée, la Commission rend un projet de décision finale, qui est communiqué aux parties. Ces dernières disposent alors de quinze jours ouvrables pour contester la décision et présenter des éléments de preuve complémentaires, lesquels doivent être examinés dans un délai de soixante jours ouvrables. Une fois ce délai écoulé, une nouvelle audition au cours de laquelle sont entendues les plaidoiries finales se tient dans les dix jours ouvrables suivants⁴². Conformément à l'article 26 du Règlement, la décision finale doit ensuite être rendue dans un délai de soixante jours ouvrables⁴³.

71. La totalité du dossier est considérée comme confidentielle du début de la procédure à la décision finale. Cette disposition ne s'applique pas aux parties à l'affaire⁴⁴.

72. La législation prévoit d'autres modalités de fin de la procédure, comme le retrait de la plainte, à la suite duquel la Commission peut décider de classer l'affaire ou de poursuivre l'enquête⁴⁵.

73. Il peut également être mis fin à la procédure au moyen d'un accord, qui n'implique pas une reconnaissance de l'infraction⁴⁶, mais met un terme à la pratique en question ou en modifie l'exercice. Selon l'article 16 de la loi n° 18.159, un accord de ce type ne peut pas être conclu si le caractère illégitime de la pratique et l'identité de son auteur ne font aucun doute. Dans ces cas, il est indiqué dans l'article 28 du Règlement que l'administré peut admettre le caractère illicite de la pratique en vue de bénéficier d'une réduction de la sanction. Cette situation présente une difficulté d'ordre pratique, étant donné que le refus d'un accord fondé sur cet argument pourrait constituer un préjugement.

74. Pour que l'auteur de l'infraction soit acquitté, il doit déposer une demande d'accord avant le début de la phase d'instruction. Si la demande est déposée plus tard, seule une réduction de la sanction peut être accordée. La possibilité que la Commission n'accepte pas pleinement la proposition de l'administré, mais considère que celle-ci pourrait être appliquée après modification n'est pas prévue.

75. Enfin, l'ordre juridique uruguayen prévoit la possibilité d'une conciliation⁴⁷. Compte tenu des dispositions actuelles de la législation, cette possibilité pourrait ne pas être compatible avec la nature de ces procédures, qui ont pour objet la défense de l'intérêt public. Dans la pratique, la Commission a interprété cette possibilité comme un moyen de trouver un accord sur la cessation d'une pratique ou sur la manière dont elle est appliquée.

76. La décision mettant fin à la procédure peut faire l'objet d'un recours en révision dans un délai de dix jours après sa notification. De manière subsidiaire et dans le même délai, un recours hiérarchique peut également être déposé auprès du Ministre⁴⁸. La décision définitive qui impose une amende a valeur de titre exécutoire pour le recouvrement du montant dû⁴⁹.

⁴⁰ Art. 24 du décret n° 404/007.

⁴¹ Art. 25 du décret n° 404/007.

⁴² Art. 26 du décret n° 404/007.

⁴³ Art. 26 du décret n° 404/007.

⁴⁴ Cette disposition est prévue dans la décision ministérielle n° 8398 du 21 mai 2013 du Ministère de l'économie et des finances, à l'article premier, al. e).

⁴⁵ Art. 22 du décret n° 404/707.

⁴⁶ Art. 28 du décret n° 404/007.

⁴⁷ Art. 32 du décret n° 404/007.

⁴⁸ Art. 317 de la Constitution de la République et art. 142 du décret n° 500/991.

⁴⁹ Art. 38 du décret n° 404/007.

B. Procédure de consultation

77. L'article 46 du Règlement établit une procédure permettant aux particuliers de demander des avis sur des pratiques ou des concentrations les concernant, en cours ou en projet, ou sur celles concernant des tiers.

78. En cas de consultation concernant l'administré qui en est à l'initiative, celui-ci détermine si l'avis rendu par la Commission revêt ou non un caractère contraignant. Si l'avis n'est pas contraignant, il doit présenter tous les éléments qu'il estime pertinents et la Commission doit fournir une réponse dans un délai de trente jours ouvrables. Si l'avis est contraignant, la Commission dispose des mêmes pouvoirs d'enquête que pour instruire une affaire et les particuliers sont tenus de coopérer avec elle. Il n'est pas possible de formuler des avis contraignants pour des pratiques concernant des tiers.

79. Cette procédure de consultation à caractère contraignant pourrait peser sur les ressources de la Commission, qui pourrait se voir dans l'obligation de réaliser une enquête pour rendre un avis, puis de prendre les mesures nécessaires pour le faire appliquer. Ce risque serait réduit si, par exemple, la Commission était libre de rendre ou non un avis et si elle ne se prononçait que sur des éléments d'ordre général.

C. Contrôle juridictionnel

80. Les décisions exécutoires rendues par la Commission peuvent être contestées auprès du Tribunal administratif, établi en vertu des articles 307 et suivants de la Constitution.

81. Ce tribunal n'est pas un organe spécialisé en la matière, mais un tribunal ordinaire qui traite des affaires de droit public. Par ses décisions, il peut confirmer ou annuler les actes administratifs, mais n'a pas compétence pour les modifier ou les remplacer⁵⁰. Une décision du tribunal n'a d'effets que sur l'affaire sur laquelle elle porte, mais si la demande concerne des actes administratifs d'application générale, la décision produit alors des effets *erga omnes*⁵¹.

82. Une des particularités du système uruguayen est que l'annulation d'un acte et la réparation du préjudice subi ne sont pas examinées conjointement. Si une décision d'annulation est rendue, il est ensuite possible de demander réparation auprès de la juridiction compétente, mais une demande d'annulation ne peut pas être déposée s'il a d'abord été choisi de lancer une procédure en réparation⁵².

83. La procédure judiciaire à mener auprès du Tribunal administratif et les modalités de cette procédure sont régies par le décret-loi 15-524.

V. Application de la loi sur la concurrence

A. Défense de la concurrence⁵³

84. La défense de la concurrence porte sur deux volets : les enquêtes sur les pratiques anticoncurrentielles et l'analyse des opérations de concentration économique. De 2009 à

⁵⁰ Art. 310 de la Constitution de la République.

⁵¹ Art. 311 de la Constitution de la République.

⁵² Art. 312 de la Constitution de la République.

⁵³ Les renseignements fournis dans cette partie ont été principalement obtenus auprès de la Commission de la concurrence et sont tirés des rapports des années 2009, 2010, 2011, 2012, 2013 et 2014, disponibles à l'adresse : <http://competencia.mef.gub.uy/7961/5/areas/memorias-de-actividades.html>.

2015, la Commission a été saisie de 126 affaires et en a traité 118,5, dont 65,5 ont donné lieu à une enquête, 23 à une étude préparatoire et 30 à une analyse de concentration économique. La majorité des affaires font suite à des plaintes déposées par des agents économiques. La Commission a mené, en moyenne, une enquête d'office par an.

85. Selon le dernier rapport disponible de la Commission, en 2014, la durée moyenne d'une enquête sur des pratiques illicites était supérieure à une année. La durée moyenne du traitement d'une affaire faisant l'objet d'une enquête était de 28,3 mois. Seule une affaire a été résolue par accord sur la cessation de la pratique.

86. À l'issue des enquêtes, la Commission a imposé des sanctions dans 15 des affaires traitées. La majorité de ces affaires portent sur des accords verticaux ou des pratiques d'abus de position dominante.

87. À l'issue de ces enquêtes, la Commission a sanctionné 30 agents économiques. Elle a émis un avertissement dans neuf affaires et a infligé une amende dans les six autres, qui concernaient 15 agents économiques.

88. Comparé aux sommes maximales prévues par l'article 17 de la loi n° 18.159, le montant des amendes imposées est relativement faible dans la plupart des affaires. Ainsi, 10 des agents sanctionnés se sont vus infliger des amendes d'une valeur de 100 000 unités indexées (environ 11 048 dollars). Malgré cela, dans au moins une affaire, le plaignant a invoqué des circonstances atténuantes pour demander une mesure de clémence.

89. Ce type de programmes est normalement efficace lorsque les sanctions imposées sont relativement sévères.

90. Jusqu'en décembre 2015, parmi toutes les décisions ayant donné lieu à des sanctions, seule l'une d'entre elles a été annulée par le Ministre de l'économie et des finances, annulation confirmée par le Tribunal administratif.

91. Concernant l'application de la législation, il est à relever que la Commission a été en mesure de mener à bien des enquêtes qui ont donné lieu à des mesures correctives et à des amendes à l'encontre des agents économiques concernés.

92. Toutefois, il serait possible d'améliorer certains aspects du déroulement, du contenu et de la méthode de travail des enquêtes ainsi que du traitement des affaires. À cet égard, il est recommandé d'améliorer l'élaboration des arguments juridiques et économiques sur lesquels se fondent les décisions rendues par la Commission ; d'harmoniser la méthode de travail utilisée au cours des enquêtes menées et de l'établissement des rapports techniques ; de renforcer les compétences du personnel en matière d'enquête et d'analyse des pratiques anticoncurrentielles ; et de créer une base de données permettant d'assurer un suivi adéquat des affaires au cours des différentes étapes de l'enquête.

B. Concentrations

93. Les activités de la Commission ont relativement peu porté sur des opérations de concentration. Saisie de 33 affaires jusqu'en 2015, elle n'a jamais eu à délivrer d'autorisation, étant donné qu'aucun monopole de fait n'avait été établi.

94. Une fois vérifié qu'il n'y avait pas monopole, les décisions rendues se limitent à indiquer si les renseignements fournis sont conformes aux textes en vigueur, conformément à l'article 40 du Règlement. Si tel est le cas, il est simplement pris acte de la notification de la concentration. Seule une affaire a donné lieu à des sanctions à l'encontre de deux agents économiques, car ils n'avaient pas procédé à la notification à temps et en bonne et due forme d'une concentration.

95. L'expérience en matière de réglementation des concentrations montre ainsi que, en règle générale, la Commission n'exerce pratiquement aucun contrôle ayant trait à la concurrence sur ce type d'opérations.

C. Promotion de la concurrence

1. Pouvoirs juridiques

96. En vertu de l'article 26 de la loi n° 18.159, la Commission dispose des pouvoirs suivants pour promouvoir la concurrence : a) conseiller le pouvoir exécutif en matière de promotion et de politiques de la concurrence ; b) formuler des recommandations non contraignantes à l'intention du pouvoir exécutif, du pouvoir législatif, du pouvoir judiciaire, des autorités départementales et d'autres entités publiques ; c) formuler des recommandations non contraignantes, à caractère général ou sectoriel, sur les modalités de la concurrence sur le marché.

97. Dans ce même article, il est indiqué que la Commission peut, à la demande de toute personne, rendre des avis sur les pratiques concrètes que celle-ci applique ou entend appliquer, ou sur celles d'autres acteurs. Enfin, la Commission peut édicter des règles d'ordre général ou des instructions précises afin de contribuer à la réalisation des objectifs de la législation.

2. Activités⁵⁴

98. Les activités de promotion de la concurrence menées par la Commission ont principalement porté sur deux domaines : le traitement des demandes d'avis et la diffusion de la législation relative à la concurrence.

99. Entre 2009 et 2015, la Commission a rendu 90 avis, dont 53 informels et 37 formels, dont 14 sollicités par des organismes de réglementation ou des institutions publiques et 23 par des particuliers. En moyenne, la Commission a rendu 18 avis par an. Les avis formels ont été rendus dans le délai de trente jours prévu par la législation et les avis informels au moment de la consultation.

100. La Commission ne dispose pas d'un système de suivi des effets que produisent ses activités de promotion de la concurrence sur le marché. Toutefois, certains avis rendus ont donné lieu à des plaintes ou à des enquêtes.

101. En outre, la Commission a organisé une série de réunions, de cours, d'ateliers et de séminaires portant sur la coordination et le renforcement des capacités en la matière, ainsi que sur la diffusion des principes de concurrence. Ses activités étaient destinées à divers acteurs, dont des chefs d'entreprise, des fonctionnaires, des agents d'organismes de réglementation, des juristes, des consultants et des universitaires. Elles ont parfois été menées avec l'aide d'autres autorités chargées de la concurrence, d'organismes internationaux et du secteur privé. Des entretiens avec divers représentants de chambres de commerce, consultants et juristes spécialisés ont permis de déterminer, bien que les personnes interrogées ne constituent pas un échantillon scientifiquement établi, que la plupart des participants avaient une bonne connaissance de la législation en vigueur⁵⁵.

⁵⁴ Les renseignements fournis dans cette partie ont principalement été obtenus auprès de la Commission de la concurrence et sont tirés des rapports des années 2009, 2010, 2011, 2012, 2013 et 2014, disponibles à l'adresse : <http://competencia.mef.gub.uy/7961/5/areas/memorias-de-actividades.html>.

⁵⁵ Du 14 au 18 décembre 2015, des entretiens ont été réalisés avec des membres de différentes associations professionnelles et chambres de commerce, dont la Chambre des industries d'Uruguay, la Chambre des télécommunications d'Uruguay et l'Union des exportateurs d'Uruguay.

102. En matière de communication, la Commission ne mène pas d'activités proactives ou planifiées. Cependant, elle apporte des réponses concernant les procédures en cours et satisfait aux demandes de renseignements de divers médias. En règle générale, les affaires que traite la Commission font l'objet d'une bonne couverture médiatique.

103. Enfin, la Commission dispose d'un site Internet⁵⁶ permettant d'accéder aux principales informations juridiques, institutionnelles et techniques en la matière, ainsi qu'à des décisions et rapports sur différents sujets. Ce site est régulièrement mis à jour.

104. Ainsi, tout comme pour la défense de la concurrence, les activités de promotion menées par la Commission ont davantage relevé de la réaction que de l'action. Du fait des limites indiquées précédemment, la Commission dispose de peu de marge de manœuvre pour définir un plan stratégique dans ce domaine. Il est indispensable qu'elle redouble d'efforts pour promouvoir un environnement concurrentiel, par l'intermédiaire de ses relations avec les autres entités publiques et judiciaires, et pour sensibiliser davantage la société aux bénéfices de la concurrence.

VI. Secteurs réglementés

105. Il est indiqué dans l'article 27 de la loi sur la concurrence que dans tous les secteurs faisant l'objet d'un contrôle ou d'une supervision par des organismes de réglementation spécialisés, la protection et la promotion de la concurrence sont assurées par ces organismes, lesquels peuvent demander des avis facultatifs à la Commission. La compétence de ces organismes s'étend à des marchés pouvant être liés au marché réglementé, de manière horizontale ou verticale, dans la mesure où ils produisent des effets sur ce dernier.

106. Les secteurs concernés ont été déterminés à partir d'une interprétation assez large de la législation. Par exemple, dans une affaire portant sur des paris sportifs, le Ministre de l'économie et des finances a décidé que la Direction de la loterie et des paris était compétente pour enquêter sur des pratiques et des concentrations anticoncurrentielles⁵⁷. Cette décision a été confirmée par le Tribunal administratif⁵⁸.

107. Cette interprétation réduit le champ d'action de la Commission et pourrait donner lieu à des incohérences dans les décisions des différentes autorités et à une incertitude chez les administrés en ce qui concerne la manière dont leurs activités sont réglementées. Le fait que les règles de concurrence n'aient pas été une priorité pour les organismes de réglementation constitue l'un des autres inconvénients de cette interprétation mis en évidence par des experts locaux⁵⁹. On relève ainsi qu'aucune sanction n'a véritablement été prise dans des affaires pour lesquels l'organisme de réglementation avait pourtant confirmé l'exercice de pratiques anticoncurrentielles.

VII. Coopération internationale

108. Il est énoncé dans l'alinéa i) de l'article 26 de la loi n° 18.159 que la Commission doit entretenir des relations avec d'autres organes de défense de la concurrence à l'échelle

⁵⁶ L'adresse du site est la suivante : <http://competencia.mef.gub.uy/>.

⁵⁷ Ministère de l'économie et des finances, décision du 24 juillet 2012 (2011/05/008/415-2), p. 2.

⁵⁸ Tribunal administratif, décision n° 411/2014, 30 septembre 2014, « Banca de Cubierta Colectiva de Quinielas con Estado. Ministerio de Economía y Finanzas. Acción de nulidad » (dossier n° 660/10).

⁵⁹ Entretien avec M. Daniel Hargain, juriste spécialisé en droit de la concurrence, Montevideo, 16 décembre 2015.

internationale et participer aux instances dans le cadre desquelles sont examinées des questions relatives à la concurrence.

109. Les principaux instruments dont dispose la Commission pour interdire certaines pratiques ou concentrations transfrontalières sont les suivants : l'Accord sur la défense de la concurrence dans le MERCOSUR⁶⁰, complété par la décision n° 15/06, par laquelle a été adopté l'Accord de coopération entre les autorités de défense de la concurrence des États parties au MERCOSUR pour le contrôle des concentrations économiques régionales⁶¹, et l'Accord de coopération entre les autorités de défense de la concurrence des États parties au MERCOSUR pour l'application de leurs lois nationales relatives à la concurrence⁶², adopté par la décision n° 04/04.

110. En résumé, ces instruments établissent les normes de mise en œuvre de quatre mécanismes de coopération et de coordination : un mécanisme de consultation et de notification entre les autorités de la concurrence, un mécanisme de coordination des activités visant à faire appliquer les décisions concernant chaque cas, un mécanisme de coopération technique et un mécanisme d'échange d'informations.

111. Les membres de la Commission assistent régulièrement aux réunions du comité technique n° 5 du MERCOSUR chargé de la défense de la concurrence, afin de faire progresser la transposition des normes communes en droit interne et d'échanger des données d'expérience présentant un intérêt pour chaque pays. À ce jour, la réglementation existante n'a été appliquée dans aucune affaire en particulier.

112. La Commission participe en outre aux travaux d'autres instances régionales chargées de la concurrence qui promeuvent la coopération et l'assistance techniques, notamment le programme COMPAL et le Centre régional de la concurrence. Elle a également établi des relations avec les autorités de la concurrence d'autres pays, comme l'Espagne, le Brésil et le Mexique⁶³.

113. Ce type de relations qui encourage l'échange de données d'expériences est essentiel au renforcement des compétences techniques de chaque autorité, ainsi que des institutions et des agents économiques concernés par l'application de la législation en la matière.

VIII. Recommandations

114. L'analyse du cadre réglementaire et institutionnelle a permis de formuler diverses recommandations, dont celles indiquées ci-après qu'il est proposé d'examiner en vue de renforcer le système de défense et de promotion de la concurrence en Uruguay :

Champ d'application

- Promouvoir les modifications réglementaires nécessaires afin de réduire la possibilité de définir des dérogations à l'application de la loi au moyen d'autres réglementations et interprétations.

⁶⁰ Loi n° 19.173 du 4 décembre 2013, par laquelle a été adopté l'Accord sur la défense de la concurrence dans le MERCOSUR, conclu à Foz de Iguazú (République fédérative du Brésil) le 16 décembre 2010.

⁶¹ Décret n° 383/008 du 11 août 2008, par lequel a été adoptée la décision n° 15/06 du Conseil du Marché commun du MERCOSUR, par l'intermédiaire de laquelle est adopté l'Accord de coopération entre les autorités de défense de la concurrence des États parties au MERCOSUR pour le contrôle des concentrations économiques régionales.

⁶² Décret n° 386/005 du 7 octobre 2005, par lequel a été adoptée la décision n° 04/04, par l'intermédiaire de laquelle est adopté l'Accord de coopération entre les autorités de défense de la concurrence des États parties au MERCOSUR pour l'application de leurs lois nationales relatives à la concurrence.

⁶³ Ibid.

Pratiques anticoncurrentielles

- Établir une classification des différentes pratiques interdites, selon leur type, leur nature et leur gravité ;
- Adopter la règle d'analyse *per se*, afin de l'appliquer aux « cartels à noyau dur » ;
- Envisager la création d'une règle *de minimis*, en particulier s'il est donné suite à la recommandation sur la règle *per se* ;
- Renverser la charge de la preuve dans les procédures qui appliquent la règle de raison, de manière à ce qu'il incombe à l'agent sur lequel porte l'enquête de démontrer les effets favorables à la concurrence et les gains d'efficacité de ses pratiques ;
- Établir la liste des pratiques interdites, afin d'y inclure celles considérées comme anticoncurrentielles au niveau international ;
- Préciser l'application des règles de concurrence aux pratiques des associations et des organisations syndicales ;
- Envisager de publier des manuels ou des guides portant notamment sur les pratiques interdites, l'application des sanctions correspondantes, la définition du marché et l'évaluation du pouvoir de marché.

Concentrations

- Fixer des seuils de notification fondés sur des paramètres objectifs et faciles à vérifier ;
- Déterminer si la valeur du seuil fixé est adaptée à la taille de l'économie locale ;
- Modifier les règles de l'analyse substantive des concentrations, de manière à ce que la Commission puisse intervenir dans des affaires portant notamment sur la création ou la consolidation d'un pouvoir sur le marché et afin de faciliter la coopération dans ce domaine ;
- Mettre en place une procédure plus détaillée en ce qui concerne l'établissement de recours, en vue de faciliter le dialogue entre les parties ;
- Publier à l'intention des administrés des guides sur l'analyse des concentrations dans lesquels sont précisés les différents critères à respecter.

Aspects institutionnels

- Modifier la structure institutionnelle de l'organe d'application de façon à ce qu'il dispose de plus d'indépendance et d'autonomie dans ses prises de décisions, qu'elle relève d'un ministère ou soit pleinement autonome ;
- Augmenter nettement le budget de la Commission de la concurrence ;
- Améliorer la gestion des connaissances au sein de la Commission de la concurrence ;
- Renforcer les compétences du personnel de l'équipe technique en matière d'enquête et d'analyse des pratiques et des concentrations anticoncurrentielles.

Application du droit de la concurrence

- Modifier la procédure pour l'adapter aux particularités inhérentes aux enquêtes sur ce type de pratiques, conformément aux meilleures pratiques internationales ;

- Développer, dans le texte de la décision finale, tous les éléments sur lesquels se fonde l'acte administratif ;
- Établir des procédures et des manuels internes relatifs aux enquêtes sur les pratiques anticoncurrentielles et les concentrations économiques et à leur analyse ;
- Promouvoir et réglementer de manière plus précise le mécanisme d'accord sur la cessation d'une pratique ;
- Promouvoir et réglementer de manière plus précise la possibilité d'invoquer des circonstances atténuantes pour demander une mesure de clémence.

Promotion de la concurrence

- Poursuivre et accentuer les efforts de promotion de la concurrence, en fonction des ressources disponibles ;
- Former les membres de l'appareil judiciaire à l'analyse juridique et économique en matière de concurrence ;
- Effectuer des études de marché afin de déterminer les défaillances des marchés.

Promotion de programmes de prévention

- Mettre au point des programmes et des activités visant à promouvoir la prévention comme un moyen d'éviter le recours à des pratiques anticoncurrentielles.

Secteurs réglementés

- Envisager une réforme législative visant à établir un organe unique d'application du droit de la concurrence, afin de promouvoir et de défendre les principes de la concurrence de manière plus harmonieuse et efficace ;
- Accroître la coordination avec les organismes de réglementation sectoriels.

Participation à la coopération régionale

- Continuer à participer aux travaux des instances internationales compétentes en la matière.
