

Efectividad e impacto de la política de competencia en Costa Rica

*Resumen del estudio preparado para la Academia de Centroamérica
Julio de 2017*

*Pamela Sittenfeld
Of Counsel
BLP*



Legislación y política de competencia

Conceptos generales

BLP

Metodología de análisis y evaluación

BLP

Resultados del estudio

BLP

Conclusiones y recomendaciones

BLP

Legislación y política de competencia

Conceptos generales





*En **sentido amplio**, este concepto incluye una serie de políticas cuyo objetivo es promover la competencia en el mercado, entre éstas se pueden citar las políticas de apertura comercial, desregulación, privatización y las normas de competencia.*

*En un **sentido estricto**, las políticas de competencia se refiere a la aplicación de las normas de competencia.*



Se refleja en las siguientes funciones típicas de una autoridad de competencia:

Investigación de conductas anticompetitivas

Carteles

Acuerdos verticales y prácticas de abuso de posición de dominio.

Control de concentraciones

Abogacía (promoción) de la competencia



Primera Generación

Introducción de normas básicas y creación de instituciones de aplicación.

Tercera Generación

Ampliar control de concentraciones.
Sanciones penales.
Tribunales especializados.

Segunda Generación

Aumento de independencia de la autoridad.
Mejores herramientas de investigación (inspecciones, clemencia, aumento de multas, compromisos, etc.).
Aumento de sanciones.



1995

Creación de la
autoridad
Promulgación de la
Ley

2012

Reforma a la Ley.

2017

Proyecto de
reforma.

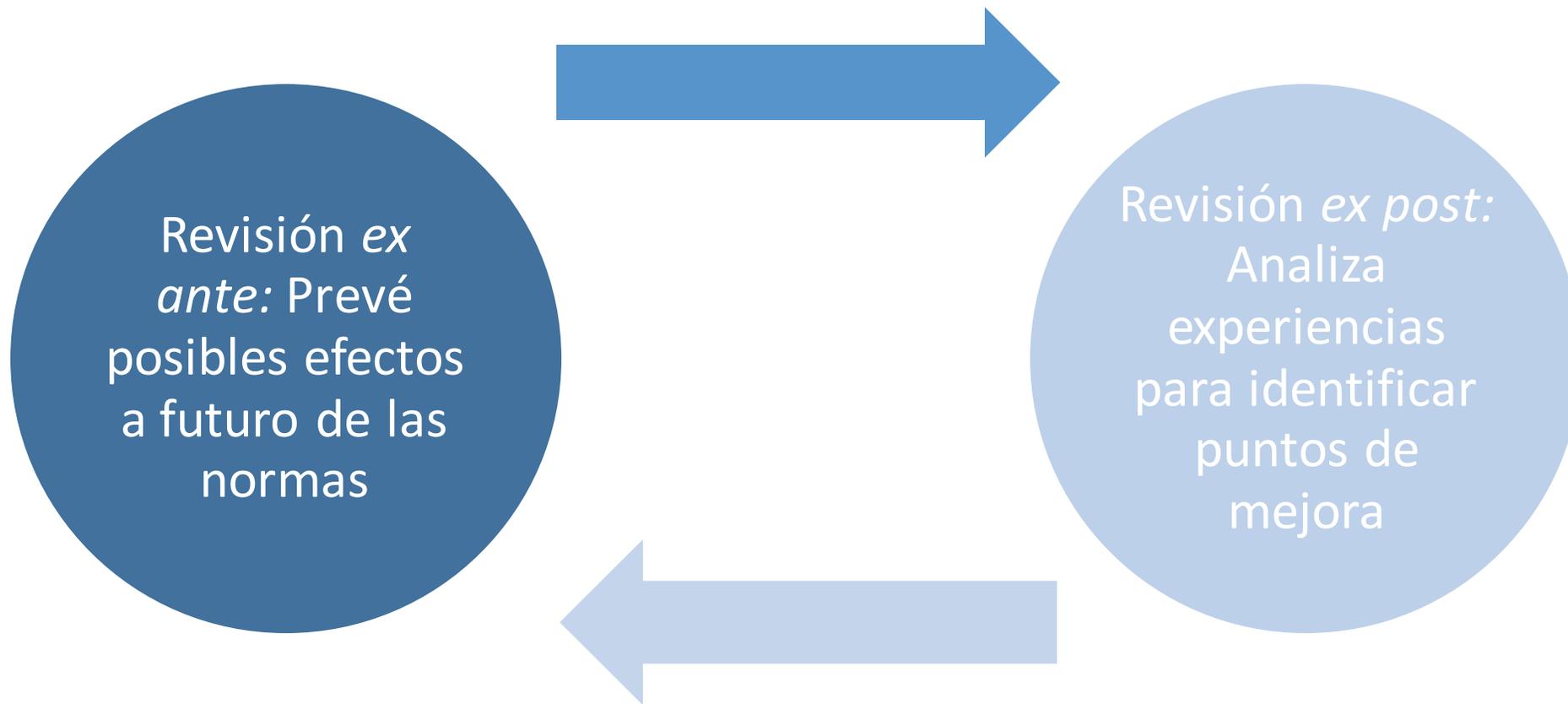
2008

Peer review
UNCTAD

2014

Peer review
OCDE

Metodología de análisis y evaluación



Crterios que se utilizan

Cuantitativos: Mide la “productividad” y eficiencia de la autoridad.

Cualitativos: Evalúa la calidad de las actuaciones

Impacto que podría ser evaluado

Microeconómico: Mide efecto de decisiones o acciones específicas (comparación “antes y después”).

Macroeconómico: Impacto de las políticas a lo largo del tiempo.



*Indicadores de entrada
(input indicators)*

Marco Institucional de COPROCOM

Estructura

Funciones y facultades

Presupuesto, recurso humano y su uso

Legislación

Objetivo y ámbito de aplicación

Prácticas prohibidas

Concentraciones

Sanciones

Abogacía

Procedimientos de investigación

Relación con reguladores sectoriales

*Indicadores de salida
(output indicators)*

Adopción y ejecución de plan estratégico

Investigaciones por prácticas anticompetitivas

Terminación anticipada de procedimientos y compromisos

Análisis de concentraciones

Remedios, condiciones y multas impuestas

Actividades de abogacía ejecutadas

Resultados en Tribunales de Justicia

Resultados del estudio





Institucionalidad y potestades de COPROCOM

Investigación de prácticas anticompetitivas

Control de concentraciones

Abogacía de la Competencia

Elementos clave de una política de competencia efectiva

Experiencias internacionales han identificado que las leyes de los países cuya política de competencia es percibida como más efectiva, coinciden en las siguientes características:

- a) Sus autoridades de competencia son independientes*
- b) Tienen programas de clemencia efectivos para combatir carteles*
- c) Realizan un enfoque y abordaje económico a los casos de poder de mercado*

Institucionalidad

Comisión para Promover la Competencia





- *Órgano de desconcentración máxima del MEIC.*
- *5 comisionados nombrados por el Poder Ejecutivo sin concurso de antecedentes o exámenes de conocimientos.*
- *Son nombrados por 4 años (no siguen el ciclo político).*
- *Sesionan una vez por semana (no se dedican tiempo completo a la institución).*
- *Unidad Técnica con 17 profesionales, divididos en tres departamentos: Dirección Ejecutiva; Concentraciones y Procedimientos; Promoción y Prevención.*
- *Resoluciones son revisadas por Tribunales de Justicia no-especializados.*
- *UNCTAD y OCDE: Critican falta de independencia política y presupuestaria.*

Autoridad	Presupuesto en US\$
COPROCOM (Costa Rica)	\$847.788,00
SC (El Salvador)	\$2.557.540,00
CDPC (Honduras)	\$1.536.770,00
ACODECO (Panamá)	\$882.900,00
PROCOMPETENCIA (Nicaragua)	\$504.542,00

Regulador	Presupuesto en colones
COPROCOM	¢485.782.735,00
SUPEN	¢5.191.636.814,00
SUTEL	¢25.775.624.289,00
SUGEF	¢11.975.971.108,00
SUGESE	¢4.524.005.643,00
SUGEVAL	¢5.566.648.593,00



- *Crea el Consejo Nacional de la Competencia (CONACOM).*
- *Sigue siendo órgano desconcentrado del MEIC, pero con personería jurídica instrumental.*
- *Miembros pasan a ser funcionarios de tiempo completo, con dedicación exclusiva, y nombrados por concurso de antecedentes.*
- *Divide las etapas de investigación y decisión.*
- *Otorga fuentes adicionales de ingresos, como el cobro por revisión de concentraciones, por estudios de mercado y por servicios a terceros.*



- *Aumenta la independencia del órgano, pero sin resolver totalmente el problema.*
- *Algunas de las funciones no son típicas de un órgano desconcentrado.*
- *Lo ideal es contar con un Tribunal Administrativo o una Superintendencia.*
- *Si bien genera fuentes adicionales de ingresos, su presupuesto sigue sin estar asegurado.*
- *Autoridad tendrá facultades y poderes amplios. Por lo que la independencia es un factor clave.*

Investigación de conductas anticompetitivas





- *Política de investigación no obedece a un plan estratégico, es más bien reactiva.*
- *No se mide la cantidad de recursos invertidos en un caso, la duración de las investigaciones ni el impacto ex-post de sus decisiones.*
- *Tampoco realiza un análisis de impacto de sus intervenciones.*
- *COPROCOM atribuye la ausencia de un plan estratégico a la escasez de recursos.*



Año	2015	2016	2017 (julio)
Denuncias recibidas	8	14	8
Archivadas	3	4	7
En investigación	5	8	1
Investigaciones de oficio iniciadas	14	8	6

“Si bien se realiza un número razonable de investigaciones de oficio para el escaso personal con que se cuenta, lo cierto es que tales investigaciones corresponden en general a una reacción a temas presentados por los usuarios o a alguna nota de prensa, y esto incluye las investigaciones por supuestas omisiones en la notificación obligatoria de concentraciones.

De allí que los resultados no tengan un impacto significativo en el mercado.”



ICN: “planificación estratégica, que implica priorizar entre objetivos y acciones, es especialmente importante para las agencias pequeñas con recursos escasos, para lograr la mayor efectividad en la aplicación de la legislación”

UNCTAD: “Concentrar esfuerzos en sectores claves de la economía, por su impacto en (a) empleo y condiciones de desarrollo (materias primas industriales, energía y mercados similares); y (b) condiciones de vida y pobreza (alimentos básicos, medicamentos, servicios de salud y educación)”



Percepción general es que casos se conducen de forma independiente e imparcial.

Aunque ha llamado la atención su duración.

Caso	Inicio	Conclusión	Duración (en años)
La Nación/ADITI	26/11/2013	10/08/2016	2,74
4 empresas relacionadas con la administración de las fiestas populares	18/09/2012	10/03/2015	2,51
5 comercializadoras de papel	20/09/2010	20/05/2014	3,72
INS	10/08/2011	12/08/2014	3,05
AIVEMA	16/06/2009	10/12/2013	4,55
3 proveedores de telecomunicaciones	13/01/2009	12/06/2012	3,46

Carteles

(prácticas monopolísticas absolutas)

“La OCDE ha estimado que los precios en una industria sujeta a una estructura de cartel son entre 10% y 20% mayores a lo que serían de no existir el mismo.”

Regulación en Costa Rica

- *Ley prohíbe “carteles de núcleo duro”.*
- *Se sancionan según “Regla Per se”.*
- *Sanciones*
 - *Multas hasta por un 10% de las ventas anuales.*
 - *Medidas correctivas*
- *Problema: Detectar y demostrar los carteles.*

Para la OECD, el combate a los carteles debe ser una prioridad dentro del desarrollo de la política de competencia, debido a las grandes pérdidas provocadas a las economías nacionales y a la economía global en su conjunto.

- *Desde su creación (1995) COPROCOM ha sancionado 17 carteles.*
- *Según OECD, es una cantidad “razonable”, dadas las serias limitaciones presupuestarias de la entidad.*
- *Carteles sancionados fueron fáciles de detectar y de probar (publicaciones en prensa, denuncias, etc.).*
- *Todos los casos se han fundamentado en pruebas directas (actas, documentos, publicaciones, etc.). No se ha utilizado prueba indirecta, a diferencia de otras jurisdicciones.*

Año	Agentes económicos involucrados	Tipo de cartel	Monto de la multa
1995	5 productores de hielo	Acuerdo de precios	₡ 201,750.00
1999	11 productores de frijol (*)	Acuerdo de precios	₡ 35,582,820.00
1999	23 locutores de radio (*)	Acuerdo de precios	₡ 167,580.00
2000	11 transportistas de contenedores	Acuerdo de precios	₡ 44,261,280.00
2000	3 tenerías	Acuerdo de precios	₡ 14,917,332.00
2001	5 arroceros (*) (**)	Cuotas de producción	₡ 30,280,820.00
2002	28 corredores de bienes raíces (*)	Acuerdo de precios	₡ 4,251,110
2002	22 porcicultores (*)	Acuerdo de precios	₡ 32,632,793.00
2002	2 procesadores de palma (*)	Acuerdo de precios y cuotas de producción	₡ 114,349,125.00
2008	5 horticultores (*)	Acuerdo de precios	₡ 82,003.00
2008	64 agentes de aduana (*)	Acuerdo de precios	No hubo sanción monetaria
2009	7 operadores de pensiones (*) (**)	Acuerdo de precios	₡ 2,475,392,315.00
2009	5 parqueos públicos	Acuerdo de precios	₡ 15,894,873.00
2012	3 proveedores de telecomunicaciones (**)	Licitación colusoria	₡ 119.996.359.00
2014	5 comercializadores de productos de papel	Licitación colusoria	₡ 154,028,805.00
2015	4 empresas relacionadas con la administración de las fiestas populares	Licitación colusoria	₡ 237,256,495.00



- *Herramientas de investigación han sido insuficientes.*
- *En el 2012 se otorgó potestad de hacer inspecciones sorpresa. A la fecha no se ha utilizado.*
- *Compromisos se han utilizado con frecuencia en casos de carteles (de las 6 solicitudes presentadas a la fecha, 3 han sido casos de carteles).*
- *Proyecto de Ley promueve los “Programas de clemencia”. Esta herramienta necesaria, pero por sí misma no va a funcionar:*
 - *Política de enforcement fuerte.*
 - *Sanciones disuasorias.*
 - *Guías de aplicación: claridad, transparencia, predictibilidad.*
 - *Trabajo intenso de abogacía.*

Prácticas de abuso de poder de mercado

(prácticas monopolísticas relativas)

“La exclusión anticompetitiva es una cuestión antimonopolio fundamental. Socava el proceso competitivo y todos los beneficios que trae consigo a los consumidores y la eficiencia económica.”





- *Ley tipifica prácticas más comúnmente prohibidas.*
- *Análisis bajo “regla de la razón”. Se prohíben solamente si la realiza empresa con poder y si tiene efectos anticompetitivos.*
- *En la práctica los efectos son rara vez considerados. Tanto UNCTAD como OECD recomiendan mejorar análisis económico.*
- *Calidad y consistencia de las decisiones ha sido identificada como un área de mejora.*
- *Desde 1995 se han sancionado 12 casos (cantidad “razonable” para los limitados recursos).*
- *Un caso ha concluido por terminación anticipada.*



“(...) COPROCOM rara vez explica con suficiente detalle las razones de por qué las prácticas sancionadas se consideran que han ocasionado un daño a la competencia.

(...) una vez que la COPROCOM establece que los agentes en cuestión tienen poder en el mercado, se aplica una especie de prohibición per se.

En otras palabras, a menudo se critica a la COPROCOM porque minimiza el análisis de los efectos de las prácticas sometidas a investigación, lo cual aumenta el riesgo de errores tipo I, o falsos positivos, cuando se evalúan prácticas monopolísticas relativas.”

OECD

Año	Agente económico	Práctica Sancionada	Multa
1995	Bticino de Costa Rica	Restricciones verticales de precios	₡ 3,128,241.00
1999	Cámara Nacional de Farmacias (CANAFAR)	Boicot de grupo	₡ 178,560.00
2001	10 productores de arroz	Boicot de grupo	₡ 92,035,140.00
2004	Embotelladora Panamco Tica, SA	Exclusividades	₡ 34,028.360.00
2005	Corporación de Supermercados Unidos	Discriminación e imposición de precios	₡ 205,911,840.00
2007	Abonos Agro	Ventas atadas	₡ 63,980,090.00
2008	Coopealfaro Ruiz RL	Negativa de trato	₡ 21,320,910.00
2009	Coopelesca RL	Negativa de trato	₡ 63,980,090.00
2011	Empresa de Servicios Públicos de Heredia	Negativa de trato	₡ 90,341,642.00
2013	Credomatic de Costa Rica, S.A. (*)	Exclusividad	₡ 12,036,368,377.00
2013	22 distribuidores de vehículos y repuestos	Boicot de grupo	₡ 515,658,295.00
2014	Instituto Costarricense de Seguros	Actos deliberados para excluir competidores	₡ 94,034,192.00



- *Profundizar análisis económico, enfocando casos en los efectos de la conducta en el mercado.*
- *Habilitar una unidad económica que apoye el proceso de toma de decisiones.*
- *Emitir guías para el análisis de las prácticas (predictibilidad, transparencia).*



Resultados en Tribunales de Justicia

19 sanciones han sido impugnadas en Tribunales (de un total de 29).

Resultados:

- En 11 casos, la resolución se confirmó.*
- 6 anulaciones judiciales*
- 1 conciliación (que implicó anular la resolución)*
- 1 anulación pendiente de firmeza.*

Únicos 3 casos con multas altas fueron anulados.

Resoluciones casi siempre son por aspectos formales (en ocasiones reiterativos). Por el fondo, a veces se ha alejado de criterios usuales en la materia.

5 de los 6 últimos casos desfavorables son de los últimos 5 años.

Control de Concentraciones





- *Reforma del 2012 marca un punto de inflexión, al establecer una notificación obligatoria.*
- *Antes de la reforma se conocieron 8 casos. Desde 2012 a mayo de 2017 se conocieron 111.*
- *Mayoría de los casos no presentan problemas de competencia (solamente 2 se han condicionado y ninguno se ha rechazado por el fondo).*
- *Algunas solicitudes se han archivado por incumplimiento de formalidades, especialmente el último año*

Año	Solicitudes
2013	8
2014	26
2015	24
2016	37
2017 (a mayo)	16



- *Mejores prácticas recomiendan descartar rápido los casos que no presentan problemas, e intervenir solo cuando lo amerita.*
- *En CR, el trámite se ha vuelto innecesariamente engorroso y formalista.*
- *Procedimiento es rígido y no prevé descarte temprano de casos.*
- *Se invierten recursos de COPROCOM en discusiones innecesarias sobre cumplimiento de formalidades. Además atrasa la revisión del caso.*
- *Proyecto no atiende este problema.*
- *COPROCOM podría agilizar procesos aún con Ley actual.*



A criterio de COPROCOM:

- *Cantidad de concentraciones deja poco espacio para realizar investigaciones por prácticas anticompetitivas.*
- *Proceso muchas veces se alarga por presentación incompleta de la información.*

Necesidad de buscar formas más eficientes de atender las solicitudes.



“Nada impide que COPROCOM descarte rápidamente aquellos casos que claramente carecen de impacto en el mercado, lo cual a veces es evidente, y se concentre a analizar los demás.

Sin embargo, en la práctica no discrimina entre los casos, y trata todos de la misma forma, lo cual le resta eficiencia al proceso.”



- *Emitir guías de procedimientos y formularios de notificación.*
- *Resolver rápido casos que claramente no generan preocupación, incluso si falta información (que no sea clave).*
- *Mejor manejo de dispensas y de requisitos.*
- *Modificar procedimiento en proyecto de Ley (proceso de dos etapas).*

Abogacía de la Competencia





- *En los primeros años, se concentraron en actividades de difusión y capacitación.*
- *Del 2001 en adelante se han concentrado en emisión de opiniones.*
- *Abogacía y enforcement deben estar más relacionados. No hay coordinación clara de ambos esfuerzos.*
- *Proyecto de Ley fortalece potestades pero con importantes puntos de mejora (ej.: estudios de mercado).*



“Las opiniones de COPROCOM tienen poco impacto, ya que no son vinculantes, no se debe justificar los motivos por los cuales no se siguen. Además, se les hace poca publicidad.”

Año	Sobre reglamentos técnicos o normativa vigente	Sobre proyectos de ley	Otros
2012	-	4	8
2013	-	1	4
2014	4	1	5
2015	-	-	5
2016	5	2	7
2017	-	2	3



Aspectos positivos

Algunos proyectos son importantes y están bien diseñados (ej.: Guía para Contratación Administrativa).

Ciertos criterios en temas claves (ej.: Regulación de precios del arroz, regulaciones de tasas de interés).

Aspectos negativos

Poca difusión de opiniones.

Inconsistencia en algunos temas (ej.: Movilidad colaborativa y Regulación de precios de medicamentos).

Necesidad de promover capacitaciones a jueces y otras autoridades.



“COPROCOM es esencialmente reactivo, no proactivo. La Comisión para Promover la Competencia prácticamente atiende los casos que recibe, por las limitaciones de recursos que tiene, es muy poca la capacidad que tiene para realizar investigaciones de oficio.”

Miembro de COPROCOM

Conclusiones y recomendaciones



Marco legal

Marco actual es funcional, pero requiere reformas significativas:

- *Estructura de la autoridad*
- *Asegurar presupuesto*
- *Mejora en procedimientos*
- *Herramientas de investigación*

Implementación

Carencia abrumante de recursos. Pocos recursos que posee podrían utilizarse más eficientemente

- *Elaborar un plan estratégico "Tener un norte"*
- *Evaluar y medir desempeño*
- *Mejorar eficiencia de procesos*

Contenido de resoluciones

COPROCOM ha demostrado independencia al resolver investigaciones. Sin embargo:

- *A veces son inconsistentes*
- *No profundiza en temas económicos (falsos positivos)*
- *Reiterativo en razones por las cuales Tribunales les anulan resoluciones*



Proyecto de Ley

Incluye algunos de los temas que requieren reforma (clemencia, mejora la independencia, procedimiento especial). Sin embargo, el abordaje en algunos casos no es el adecuado.

Deja temas sin resolver, y en algunos aspectos desmejora la regulación.

Algunos temas que requieren atención:

- *Diseño institucional y potestades de CONACOM*
- *Procedimiento sancionatorio*
- *Procedimiento de control de concentraciones*
- *Estudios de mercado*
- *Incentivos para cumplimiento voluntario*

Política de competencia en Costa Rica no está al nivel de las otras tres políticas, económicas que promueven mercados competitivos.

No genera un impacto relevante.



