



EFECTIVIDAD E IMPACTO DE LA POLITICA DE COMPETENCIA EN COSTA RICA

Análisis ex post

Msc. Pamela Sittenfeld
Julio de 2017.

TABLA DE CONTENIDO

1	Introducción.....	6
2	Metodologías y criterios de evaluación.....	8
2.1	Tipos de evaluación: <i>ex-ante</i> y <i>ex-post</i>	9
2.2	Retos y dificultades para hacer una evaluación.....	10
2.3	Contenido de la evaluación: Evaluaciones cuantitativas y cualitativas.....	11
2.4	Evaluación del impacto económico de las políticas de competencia.....	13
3	Evaluación de efectividad de COPROCOM.....	14
3.1	Selección de criterios a considerar en este estudio.....	14
3.2	Indicadores de entrada (<i>input indicators</i>).....	15
3.2.1	Marco Institucional de COPROCOM.....	16
3.2.1.1	Estructura.....	16
3.2.1.2	Funciones y facultades.....	18
3.2.1.3	Presupuesto, recurso humano y su uso.....	18
3.2.2	Legislación.....	21
3.2.2.1	Objetivo y ámbito de aplicación.....	21
3.2.2.2	Prácticas prohibidas.....	23
3.2.2.3	Concentraciones.....	26
3.2.2.4	Sanciones.....	29
3.2.2.5	Abogacía.....	31
3.2.2.6	Procedimientos de investigación.....	32
3.2.2.7	Herramientas de investigación.....	35
3.2.2.8	Terminación anticipada de procedimientos.....	36
3.2.3	Relación con reguladores sectoriales.....	37
3.3	Indicadores de salida (<i>output indicators</i>).....	42
3.3.1	Adopción y ejecución de plan estratégico.....	42
3.3.2	Investigaciones de prácticas anticompetitivas.....	43
3.3.2.1	Procedimiento de investigación.....	44
3.3.2.2	Contenido de las resoluciones.....	45
3.3.2.3	Prácticas monopolísticas absolutas.....	46
3.3.2.4	Prácticas monopolísticas relativas.....	47
3.3.3	Terminación anticipada de procedimientos y compromisos.....	49

3.3.4	Análisis de concentraciones.....	50
3.3.5	Actividades de abogacía ejecutadas	52
3.3.6	Resultados en Tribunales de Justicia.....	54
4	Proyecto de reforma a la Ley.....	55
5	Conclusiones y recomendaciones.....	58
5.1	Generalidades, diseño institucional y marco regulatorio.....	58
5.2	Eficiencia y uso de recursos COPROCOM.....	59
5.3	Análisis de resoluciones de COPROCOM.....	59
5.4	Sistema de Control de Concentraciones.....	60
5.5	Procedimiento sancionatorio.....	61
5.6	Abogacía de la Competencia.....	62
6	ANEXOS.....	63
6.1	Anexo 1 - Concentraciones resueltas desde el año 2013 a junio de 2017.	63
6.2	Anexo 2 – Sanciones por conductas anticompetitivas. 1995-2017.....	74
6.3	Anexo 3 – Principales puntos de reforma contenidos en el Proyecto de Ley.....	76
7	Bibliografía.....	78
8	Lista de entrevistas.....	80

Lista de Tablas

Tabla 1: Principales diferencias entre la evaluación ex-ante y ex-post	9
Tabla 2: Indicadores cuantitativos comúnmente medidos por las autoridades de competencia	12
Tabla 3: Indicadores cualitativos más frecuentes	13
Tabla 4: Indicadores a evaluar en este estudio	15
Tabla 5: Asignación de presupuesto del MEIC	18
Tabla 6: Autoridades reguladoras de asuntos económicos: presupuesto para el año 2017 ..	19
Tabla 7: Autoridades de competencia de América Central: presupuesto para el año 2017 .	19
Tabla 8: Multas que establece la Ley N° 7472	30
Tabla 9: Denuncias e investigaciones de oficio por año	43
Tabla 10: Duración de los casos sancionados (desde el año 2012 hasta la fecha)	44
Tabla 11: Multas impuestas por prácticas monopolísticas absolutas (a mayo de 2017)	47
Tabla 12: Multas impuestas por prácticas monopolísticas relativas (a mayo de 2017)	47

Siglas y Abreviaturas

ACODECO	Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia de Panamá
BID	Banco Interamericano de Desarrollo
CDPC	Comisión para la Defensa y Promoción de la Competencia de Honduras
COPROCOM	Comisión para Promover la Competencia
ICN	International Competition Network
MEIC	Ministerio de Economía, Industria y Comercio
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos
PROCOMPETENCIA	Instituto Nacional de Promoción de la Competencia de Nicaragua
SUGEF	Superintendencia General de Entidades Financieras

SUGESE	Superintendencia General de Seguros
SUGEVAL	Superintendencia General de Valores
SUPEN	Superintendencia de Pensiones
SUTEL	Superintendencia de Telecomunicaciones
UNCTAD	Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo

1 INTRODUCCIÓN

La evaluación del desempeño de la agencia a cargo es un elemento necesario y esencial de una política de competencia. Entre otros beneficios, ayuda a identificar necesidades de reformas, así como a evaluar la calidad de las resoluciones y la asignación de sus recursos¹.

En este contexto, se entiende por “evaluación de la autoridad de competencia” el examen de sus actividades en un período de tiempo determinado, para valorar la efectividad de sus prácticas administrativas y estructura organizacional, así como estudiar el impacto de sus actuaciones e intervenciones, tanto en la aplicación de la Ley como en sus funciones de promoción de la competencia (llamada usualmente “abogacía”)². Además, ayuda a mejorar la calidad de las decisiones y actuaciones de la autoridad³.

El proceso de evaluación sirve también para generar discusión entre los distintos sectores interesados (empresarios, académicos, consumidores e instituciones públicas) sobre la contribución de una política de competencia en la sociedad, en el mejor funcionamiento de los mercados, y en los beneficios para el consumidor, así como darle mayor visibilidad a las necesidades de mejora que pudiesen existir. Las agencias de competencia están normalmente interesadas en incrementar su efectividad, mejorar su desempeño e identificar áreas de mejora. De ahí que los procesos de evaluación externos persiguen objetivos que van en línea con los de la propia autoridad que está siendo evaluada.

Internacionalmente es frecuente que las propias agencias de competencia muestren interés en ser evaluadas, sea mediante procesos internos como externos, al reconocer los beneficios que traen estas evaluaciones. Las principales razones para justificar estas evaluaciones son⁴:

- Mejorar sus prácticas en la aplicación de la Ley, e incrementar la calidad en sus decisiones y políticas.
- Intensificar la efectividad de las leyes y regulaciones, mediante el análisis de los efectos de las normas actuales en un proceso de reforma.

¹ International Competition Network (ICN). Competition Agency Evaluation, 2016, p. 5. Disponible en: <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc1072.pdf>

² Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD). Evaluation of the Actions and Resources of the Competition Authorities, 2005DAF/COMP(2005)30, p.7. Disponible en: <http://www.oecd.org/daf/competition/prosecutionandlawenforcement/35910995.pdf>

³ Izkovitz (Fabienne) y Dierx (Adriaan). European Commission, Ex-post Economic Evaluation of Competition Policy Enforcement: A Review of the Literature, 2015, p.10. Disponible en: http://ec.europa.eu/competition/publications/reports/expost_evaluation_competition_policy_en.pdf

⁴ *Ibíd.*, p.11.

- Establecer prioridades en la asignación de recursos para sus distintas actividades y ejecución de sus políticas.
- Apoyar las labores de abogacía de la competencia, comunicando el impacto de las políticas de competencia en la economía.
- Incrementar la transparencia de sus decisiones, dándole visibilidad sobre su racional y sus efectos.
- Realizar evaluaciones comparativas (*benchmarking*) con el desempeño de otras autoridades de competencia, o bien con su propio desempeño a través del tiempo.

Internacionalmente, gran cantidad de autoridades de competencia han utilizado los resultados de las evaluaciones para introducir cambios significativos en sus políticas, organización y actividades en general. Los cambios más comunes que se atribuyen a los resultados de las evaluaciones son: emisión de guías o reglamentos, cambios en la legislación, y cambios en las prácticas internas de las autoridades⁵.

En resumen, un proceso de evaluación de la autoridad de competencia ofrece beneficios a lo interno, como herramienta de planeamiento estratégico, para definir prioridades, generar cambios institucionales y decisiones en la asignación de recursos. A lo externo, la evaluación puede impactar la forma en que la agencia es percibida por terceros, incluyendo otras entidades gubernamentales, los consumidores, tribunales de justicia y el sector empresarial. Adicionalmente, sirve para aumentar la transparencia en las actividades de la autoridad y en el cumplimiento de sus objetivos⁶.

Las evaluaciones de las autoridades pueden ejecutarse por la propia agencia dentro de sus políticas y procesos de rendición de cuentas y transparencia en el desempeño. En varios países, por su parte, es usual que el análisis lo realicen terceros externos a la autoridad, ya sea por parte de la academia como también por organizaciones internacionales. Dentro de estas últimas destacan la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), y la Organización para la Cooperación y Desarrollo (OCDE).

En Costa Rica las evaluaciones formales que se han realizado son de este último tipo, por medio de los llamados “exámenes de homólogos” o “exámenes inter-partes” (*peer reviews*) conducidos bajo el auspicio de organismos internacionales. No ha habido, hasta la fecha, un proceso de evaluación formal realizado localmente. Los estudios más recientes fueron realizados por la UNCTAD en el año 2008, y por la OCDE en el 2014, los cuales son antecedentes muy relevantes utilizados como referencia para este estudio.

⁵ International Competition Network (ICN). Competition Agency Evaluation, óp. cit., p. 9.

⁶ *Ibíd.*, p. 15.

Actualmente, la Comisión para Promover la Competencia (COPROCOM) está en lo que podría ser un punto de inflexión. Con más de 20 años de existir, tiene experiencia suficiente para ser evaluada. Otros países de la región, mientras tanto, han adoptado también sus propias leyes de competencia, e incorporado herramientas y figuras propias de una segunda generación de leyes⁷, que no fueron consideradas inicialmente en nuestro país.

Adicionalmente, el país está en el proceso de incorporación a la OCDE y, dentro de este proceso se han identificado necesidades profundas de reforma a las instituciones a cargo de la aplicación de las políticas de competencia. Producto de este proceso, se encuentra en la corriente legislativa un Proyecto de Ley que pretende reformar profundamente la estructura de la autoridad, sus procedimientos, y otros aspectos del sistema actual de competencia.

En este contexto, el presente documento pretende realizar una evaluación externa del impacto de las políticas de competencia en Costa Rica. Para ello, se analizarán primero los criterios y metodología utilizados con más frecuencia. Seguidamente, se elegirán los parámetros a utilizar en esta evaluación específica y, con base en ellos, se hará una evaluación del impacto de las políticas de competencia en Costa Rica.

2 METODOLOGÍAS Y CRITERIOS DE EVALUACIÓN.

Aún cuando en los últimos años ha aumentado la importancia de evaluar las políticas de competencia, no existe internacionalmente un desarrollo definitivo sobre una metodología que sirva para guiar dichas evaluaciones de una manera uniforme⁸. Esta tarea puede ser aún más compleja si se consideran la amplitud y variedad de las actividades que usualmente realizan las autoridades de competencia.

En el caso de COPROCOM, ésta es la autoridad a cargo de la investigación y sanción de conductas anticompetitivas (carteles o de abuso de poder de mercado), así como de la aplicación el control de concentraciones. Por otro lado, realiza también actividades de promoción de la competencia (o “abogacía de la competencia”), que incluyen la emisión de opiniones sobre regulaciones y proyectos de regulación, así como la realización de estudios de mercado. Sus funciones incluyen también las opiniones consultivas ante posibles fijaciones de precios, consultas de reguladores sectoriales, así como la emisión de guías para difundir la materia de competencia y orientar a los agentes económicos sobre su comportamiento en el mercado.

⁷ Estas herramientas propias de una segunda generación de leyes de competencia se relacionan con el diseño institucional de la agencia, los “programas de clemencia”, la terminación anticipada de procedimientos, entre otros.

⁸ HÜSCHEL RATH (Karl) y LEHEYDA (NINA), A Methodology for the Evaluation of Competition Policy, Centre for European Economic Research, p.2. Disponible en: <ftp://ftp.zew.de/pub/zew-docs/dp/dp10081.pdf>

Todas estas actividades pueden, al menos en teoría, ser evaluadas. De ahí que los potenciales alcances de una evaluación pueden ser sumamente amplios. Igual ocurre si se quisiera, por ejemplo, evaluar el impacto económico de sus actuaciones, cuyo análisis puede incluir los efectos microeconómicos de intervenciones específicas, así como el impacto macroeconómico de políticas generales de competencia que se han implementado a lo largo del tiempo⁹.

Por ello, la definición del alcance y contenido es un paso indispensable al preparar una evaluación de una política de competencia. Determinar el marco en el cual se realizará la evaluación ayudará también a definir los indicadores que se medirán, así como la metodología más adecuada para hacerlo.

2.1 TIPOS DE EVALUACIÓN: *EX-ANTE* Y *EX-POST*

Los análisis de las actividades de una autoridad de competencia se pueden clasificar en dos grandes grupos, ya sea según se trate un análisis *ex-ante* o *ex-post*. En términos generales, los análisis *ex-ante* son valoraciones predictivas de los posibles impactos de una política, regulación o decisión, para determinar si dicha acción se justifica y si es adecuada para alcanzar determinados objetivos. La evaluación *ex-post*, *por su parte* evalúa los resultados e impacto de una acción (o un grupo de acciones), con el propósito de analizar sus resultados, las causas de dichos resultados, y si se alcanzaron o no los efectos previstos.

*Tabla 1: Principales diferencias entre la evaluación ex-ante y ex-post*¹⁰

Evaluación ex-ante o evaluación de impacto	Evaluación ex-post
Análisis prospectivo	Análisis retrospectivo
Previo a tomar una acción	Después de tomadas las acciones
<ul style="list-style-type: none"> - Analiza los resultados previsible en distintos escenarios - Delimita como organizar y monitorear los efectos esperados para futuras evaluaciones retrospectivas. 	<ul style="list-style-type: none"> - Evalúa si la intervención de la autoridad alcanzó los resultados esperados - Analiza la causalidad - Explica los efectos alcanzados y las lecciones aprendidas.

Ambas modalidades de análisis cumplen un rol dentro del llamado “ciclo de evaluación”, según el cual las evaluaciones *ex-post* ayudan a identificar los puntos de mejora de las políticas existentes, mientras que el análisis *ex-ante* se utiliza para evaluar las propuestas de reforma, sus resultados previsible, y si las mismas son adecuadas o no para alcanzar los

⁹ Izkovitz y Dierx. óp. cit., p.10.

¹⁰ *Ibíd.*, p.31.

objetivos que se propone, así como detectar otras consecuencias que podrían generarse y no se previeron originalmente¹¹.

El presente estudio, según se indicó, tiene como propósito el realizar un análisis de impacto de las políticas de competencia en Costa Rica. Es decir, se trata de un análisis tipo *ex-post*.

Sin embargo, actualmente se discute un proyecto de ley que pretende reformar profundamente los procedimientos y la institucionalidad en la aplicación de las normas de competencia. En esta coyuntura específica, se impone la necesidad de realizar un profundo análisis *ex-ante* de esta iniciativa, que podría proporcionar invaluable aportes a este proceso de reforma. Si bien más adelante se formulan algunas observaciones puntuales sobre este proyecto, no se pretende con el mismo hacer un análisis *ex-ante* exhaustivo, el cual excede los alcances de este estudio.

2.2 RETOS Y DIFICULTADES PARA HACER UNA EVALUACIÓN

Conocer las circunstancias, retos y limitaciones con las que se elaborará una evaluación es vital para determinar sus alcances de forma realista, y que sus resultados sean más efectivos. Según un estudio¹² realizado por la Red Internacional de Competencia (ICN por sus siglas en inglés) las autoridades de competencia han identificado los siguientes retos para medir el impacto de sus actividades (en orden decreciente según la frecuencia con que se mencionan):

- Destinar recurso humano y financiero para la realización de evaluaciones, dada la demanda requerida para compilar, interpretar y analizar la información.
- Dificultad para aislar el impacto de las decisiones de la autoridad de otros factores externos.
- Dificultad para medir el efecto disuasorio de una decisión, así como cuantificar la decisión de no intervenir en un mercado o en un caso específico.
- Encontrar medidas objetivas o *benchmarks* para realizar comparaciones relevantes, así como ausencia de criterios efectivos para medir su desempeño de forma precisa y consistente.
- Establecer indicadores adecuados para medir el desempeño, e identificar factores que sean medibles y tengan relación directa con la aplicación de la Ley.

¹¹ Ver: Comisión Europea. Reforzar los Cimientos de la Legislación Inteligente – Mejorar la Evaluación, Comunicación de la Comisión, COM(2013) 686 final. Disponible en: <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2013/ES/1-2013-686-ES-F1-1.Pdf>

¹² International Competition Network (ICN). Competition Agency Evaluation, óp. cit., p. 5.

- Dificultad para analizar cualitativamente las actuaciones y decisiones.
- Establecer los sistemas y capacidades para realizar evaluaciones con regularidad.

A todo lo anterior debe sumarse el hecho que en muchos casos, incluido el de Costa Rica, la información disponible es de cantidad y calidad limitadas, lo cual limita considerablemente las posibilidades de evaluación.

2.3 CONTENIDO DE LA EVALUACIÓN: EVALUACIONES CUANTITATIVAS Y CUALITATIVAS

Por lo general, hay dos formas de medir el desempeño de una agencia de competencia. La primera de ellas es evaluando su efectividad, es decir, la contribución de las intervenciones de la autoridad en la consecución de sus fines (como la prevención de conductas anticompetitivas o la mejora del bienestar del consumidor). El segundo enfoque se concentra en la eficiencia de sus procesos. En este caso, la evaluación se concentra en evaluar la eficiencia de las operaciones internas, uso de los recursos, decisiones administrativas, etc. Es decir, realizar un análisis costo/beneficio de las acciones de la autoridad¹³.

En la práctica es usual encontrar estudios que mezclan elementos de ambos tipos de análisis. Según el informe de la ICN citado, normalmente se evalúan aspectos cuantitativos de “productividad” de la autoridad y de los beneficios de la competencia en los consumidores, junto con aspectos cualitativos de la calidad de sus resoluciones y retroalimentación sobre su reputación¹⁴.

Indicadores cuantitativos

Las evaluaciones frecuentemente incluyen una cuantificación de la productividad de la autoridad, con base en ciertos indicadores. Los indicadores a utilizar varían según cada agencia, pero hay algunos cuyo uso es más consistente:

¹³ Kovacic, (William E). Using Ex Post Evaluations to Improve the Performance of Competition Policy Authorities, The Journal of Corporation Law, Vol. 31, 2006, pp. 504-547. Disponible en: https://www.ftc.gov/system/files/documents/public_statements/418001/2006evaluations.pdf

¹⁴ International Competition Network (ICN). Competition Agency Evaluation, óp. cit., pp.12-13.

Tabla 2: Indicadores cuantitativos comúnmente medidos por las autoridades de competencia

Frecuencia en su uso por parte de las autoridades	Indicador
Indicadores con 90%+ de coincidencia	Decisiones en aplicación de la Ley Sanciones impuestas Investigaciones abiertas Investigaciones terminadas Denuncias atendidas Decisiones o investigaciones según tipo de norma aplicada (p.ej. concentraciones, carteles, etc.) Remedios o condiciones impuestas Actividades de abogacía Estudios realizados
Indicadores con 73-85% de coincidencia	Herramientas de investigación utilizadas (requerimientos de información, allanamientos, etc.) Decisiones intermedias en investigaciones. Acciones y audiencias atendidas en tribunales, órganos legislativos, otros reguladores, etc. Opiniones y guías emitidas. Cobertura en medios
Indicadores poco frecuentes	Herramientas de comunicación utilizadas (boletines, comunicados de prensa, etc.) Visitas a sitios de internet, uso de redes sociales, etc. Consultas internacionales, reuniones bilaterales, acciones de cooperación, asistencia técnica.

Fuente: Elaboración propia con información de la ICN.

La medición de este tipo de indicadores ofrece información valiosa sobre las diferentes actividades que realiza la autoridad, y de la forma que asigna sus recursos. Sin embargo, tiene utilidad limitada para valorar la significancia de las diferentes acciones, y su impacto en alcanzar determinados objetivos.

Revisiones cualitativas

Otro aspecto comúnmente evaluado es la calidad de las actuaciones de la autoridad. Como es natural, esto no es un aspecto fácil de medir y los indicadores utilizados pueden, a lo sumo, dar una idea sobre la percepción de las acciones de la autoridad, más que medir su impacto específico.

Este análisis cualitativo en ocasiones está ligado con opiniones de los diferentes interesados (“*stakeholders*”). Esta información se obtiene usualmente mediante encuestas de opinión, o por medio de entrevistas.

Entre las ventajas de este tipo de análisis es que se concentra en la calidad y no la cantidad de las actividades de la autoridad (mayor actividad no siempre implica mejor desempeño)¹⁵.

Tabla 3: Indicadores cualitativos más frecuentes

Frecuencia en su uso por parte de las autoridades	Indicador
Indicadores con 75+% de coincidencia	Duración de las investigaciones Cumplimiento de metas y objetivos estratégicos Porcentaje de investigaciones que terminan en fases preliminares.
Indicadores con 50-70% de coincidencia	Porcentaje de éxito en apelaciones y procedimientos judiciales. Porcentaje de investigaciones que terminan en sanción. Costo de investigaciones, estudios o acciones y resultados obtenidos.
Indicadores poco frecuentes	Análisis de la carga o utilidad que representan las solicitudes de información u otras herramientas de investigación aplicadas a los administrados.

Fuente: Elaboración propia con información de la ICN.

La principal limitación de este tipo de análisis es que incluyen juicios de valor subjetivos. Su principal ventaja es que proporcionan un mayor detalle sobre las acciones de la autoridad, y cómo estas son percibidas desde afuera de la institución y permiten, hasta cierto punto, contrarrestar la subjetividad natural de las auto-evaluaciones¹⁶.

2.4 EVALUACIÓN DEL IMPACTO ECONÓMICO DE LAS POLÍTICAS DE COMPETENCIA

La medición de los beneficios que brindan las políticas de competencia a los consumidores, reviste de una particular complejidad.

Lo usual de estas evaluaciones es medir el impacto económico de decisiones y políticas específicas, especialmente en materia de concentraciones y de carteles. Este análisis microeconómico se concentra normalmente en estudiar las condiciones del mercado con posterioridad a la intervención de la autoridad, para medir los beneficios que ésta ha brindado a los consumidores.

En el plano macroeconómico, si bien existen numerosos estudios para medir la competencia en el mercado y sus beneficios, son muy pocos los trabajos que se han hecho con el propósito de determinar el impacto real de políticas de competencia específicas. Esto, por las dificultades de elegir indicadores adecuados, demostrar la causalidad entre las

¹⁵ *Ibíd.*, p. 13.

¹⁶ *Ibíd.*, p. 14.

políticas de competencia y sus efectos en el mercado, y en aislar la política de competencia de los demás factores que afectan el nivel de competencia en el mercado y el crecimiento económico¹⁷.

Estos estudios requieren acceso a una cantidad y calidad de información que generalmente no se encuentra disponible. Por ello, en estos momentos no es posible realizar un estudio de impacto económico de las decisiones de COPROCOM en los términos aquí descritos. COPROCOM, por su parte, tampoco realiza este tipo de análisis.

3 EVALUACIÓN DE EFECTIVIDAD DE COPROCOM

Hecho el anterior marco teórico sobre las evaluaciones de efectividad, corresponde ahora hacer un análisis de la política de competencia de Costa Rica y de las actividades de la autoridad. Para ello y conforme a los pasos delimitados anteriormente, se seleccionarán primero los criterios de evaluación que se utilizarán, para luego aplicarlos a la experiencia de COPROCOM.

3.1 SELECCIÓN DE CRITERIOS A CONSIDERAR EN ESTE ESTUDIO

La selección de los indicadores para un estudio específico presenta numerosos retos. El principal de ellos es, quizás, la disponibilidad de información. Muchas veces los datos de medición no están disponibles, o su obtención es costosa. Esto limita los alcances del estudio y su profundidad.

Por otro lado, existe usualmente un *trade-off* entre la simplicidad y objetividad de un indicador y su utilidad para medir la efectividad. Por ejemplo, indicadores relativos al presupuesto y el personal de una autoridad son simples y objetivos, pero dan una visión reducida sobre la fortaleza de la autoridad (mayores recursos no siempre implica más fortaleza). Por otro lado, valoraciones de fondo por parte de los diferentes interesados dan una visión más profunda de las actuaciones de la autoridad, pero son usualmente subjetivos y parciales.

En términos generales, los indicadores se pueden clasificar en dos grupos: Indicadores de entrada (*input indicators*), o indicadores de salida (*output indicators*). Los indicadores de entrada ayudan a determinar si existe un sistema adecuado de protección de la competencia, como por ejemplo la existencia de una Ley completa y con herramientas de investigación suficientes, características de la institución, presupuesto, etc. Los indicadores de salida, por su parte, se refieren a variables que describen las intervenciones de la autoridad, incluyendo cantidad de resoluciones emitidas, percepciones de su contenido, éxito en tribunales de justicia, y otros similares¹⁸.

¹⁷ Izkovitz y Dierx. óp. cit., p.11.

¹⁸ Ibíd., p.23.

Internacionalmente se ha señalado la falta de correlación entre los indicadores de entrada sobre la calidad de las leyes e instituciones con los indicadores de salida sobre la calidad percibida de las políticas de competencia¹⁹. Esto implica que la efectividad de una agencia no se puede medir concentrándose únicamente en la calidad de las leyes o en su institucionalidad. Por ello, un adecuado marco legal es necesario, pero insuficiente, para una política de competencia efectiva.

En este contexto, y dentro de los alcances de este estudio y las limitaciones prácticas del entorno, se han seleccionado los siguientes indicadores de entrada y de salida para ser evaluados. Con esta selección, se pretende valorar tanto el marco normativo e institucional como el desempeño de COPROCOM, utilizando datos e información razonablemente disponibles.

Tabla 4: Indicadores a evaluar en este estudio

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

3.2 INDICADORES DE ENTRADA (*INPUT INDICATORS*)

La ausencia de un marco legal e institucional adecuados pueden pronosticar deficiencias en la aplicación de una política de competencia, y por lo tanto un menor impacto de la misma.

¹⁹ *Ibíd.*, pp. 22-23.

A la inversa, una legislación e institucionalidad adecuadas podrían sugerir más altas probabilidades de generar un mayor impacto.

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) Tienen programas de clemencia efectivos para combatir carteles; b) Realizan un enfoque y abordaje económico a los casos de poder de mercado; y c) Sus autoridades de competencia son independientes²⁰. Tal y como se verá, la legislación e institucionalidad de COPROCOM presenta deficiencias en estos tres aspectos.

3.2.1 Marco Institucional de COPROCOM

3.2.1.1 Estructura

La Comisión para Promover la Competencia inició sus actividades en el año 1995. La Ley 7472 la creó como un órgano de máxima desconcentración adscrito al Ministerio de Economía, Industria y Comercio. Es decir, la autoridad costarricense es un órgano con autonomía técnica en las materias asignadas por Ley, pero depende administrativa y financieramente del Ministerio.

La Comisión está integrada por cinco miembros propietarios y cinco suplentes, designados por acuerdo del Poder Ejecutivo, a propuesta del Ministro de Economía, Industria y Comercio. Su mandato dura cuatro años, pudiendo ser designados para más de un período de forma consecutiva por una única vez. Los nombramientos no siguen el ciclo político, por lo que no varía todo el órgano en una misma designación. Son inamovibles de sus cargos, salvo que incurren en alguna de las causales del artículo 23 de la Ley 7472.

Los miembros de la Comisión no son funcionarios a tiempo completo, asisten a sesiones que se realizan ordinariamente al menos una vez por semana y extraordinariamente cuando sean convocadas. La legislación no exige realizar un concurso de antecedentes o exámenes de conocimientos para optar por dichos puestos, a diferencia de como se establece en otras legislaciones²¹, aunque sí exige experiencia y calificaciones profesionales afines al cargo.

La Comisión cuenta con una Unidad Técnica, formada por profesionales que apoyan el desarrollo de sus funciones. Específicamente, se encarga de realizar todos los estudios e investigaciones sobre los asuntos que le compete resolver a COPROCOM. Sus funcionarios fungen como órgano director en los procedimientos administrativos por prácticas anticompetitivas.

Sin duda alguna, uno de los puntos débiles del marco legal e institucional del país se centra en la falta de independencia de la autoridad de competencia. Al ser un órgano del Ministerio de Economía, Industria y Comercio el sistema de nombramiento de

²⁰ *Ibíd.*, pp.22-23.

²¹ Por ejemplo, este es el caso de México y Chile.

comisionados y funcionarios de la Unidad Técnica de Apoyo depende del Ministro de Economía, Industria y Comercio. Asimismo, tampoco tiene autonomía para determinar el uso de sus recursos.

En este sentido, desde la primera evaluación realizada sobre la política de competencia en el país en el 2008, la UNCTAD realizó varias críticas que todavía se mantienen vigentes:

“El diseño institucional vigente no otorga a COPROCOM un grado amplio de autonomía respecto de la administración de gobierno, porque i) es un órgano adscrito al Ministerio de Economía, Industria y Comercio (MEIC), aunque opera bajo la figura de “órgano de máxima desconcentración; ii) los comisionados son designados por la Presidencia de la República, a propuesta del MEIC y los requisitos para su remoción son poco exigentes, iii) no posee un presupuesto separado del de la administración general de gobierno y iv) los comisionados no se desempeñan en dedicación exclusiva o permanente, sino que se limitan a reunirse para decidir los asuntos que le presenta la UTA. Nótese que en la reforma propuesta de los aspectos de competencia de la LCPDEC se reconoce la centralidad de la UTA al designársela como “órgano ejecutivo y asesor” de COPROCOM.”²²

La OECD en la evaluación del 2014, reiteró las debilidades del diseño institucional de la autoridad. Criticó que la autoridad fuera parte de una institución encargada de diseñar y conducir la política industrial que por lo general busca objetivos distintos a la política de competencia. Asimismo, criticó la dependencia presupuestal y administrativa de la autoridad, el sistema de nombramientos de los comisionados y el Director Ejecutivo de la Unidad Técnica por parte del Ministro de Economía, y el hecho que los funcionarios de la Unidad Técnica sean funcionarios del Ministerio. También indicó que el sistema de tiempo parcial de los comisionados en algunos casos puede generar conflictos de interés, no les permite tener un conocimiento profundo de los casos y genera asimetrías de información entre éstos y los funcionarios de la Unidad Técnica²³.

Este es uno de los principales aspectos que pretende corregir el Proyecto de Ley, cuando modifica por completo la estructura de la autoridad, ya que, si bien se mantiene como órgano adscrito al MEIC, se le otorga personería jurídica instrumental, y sus miembros pasan a ser funcionarios de tiempo completo y con dedicación exclusiva. Asimismo, los miembros de la autoridad (que pasaría a llamarse Consejo Nacional de Competencia o CONACOM) se nombrarían por concurso de antecedentes.

²² Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD). Políticas y Legislación de Competencia en Costa Rica: Examen Voluntario Entre Homólogos, Nueva York y Ginebra, 2008. p. 31. Disponible en: http://unctad.org/es/Docs/ditcclp20082_sp.pdf

²³ Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OECD). Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Derecho y Política de Competencia en Costa Rica. Examen Inter-Pares, 2014. pp. 49 -50. Disponible en: <https://www.oecd.org/daf/competition/CostaRica-PeerReview2014esp.pdf>

Estas reformas sin duda alguna mejoran la estructura actual, al fortalecer los elementos del diseño institucional y promueve su independencia. Sin embargo, todavía no se le otorga la independencia que tendría si fuese una institución autónoma, figura recomendada por ser más afín a un regulador²⁴, y no un departamento de un Ministerio.

3.2.1.2 *Funciones y facultades*

Las principales funciones de COPROCOM se circunscriben a la promoción y la defensa de la competencia en el mercado. Para ello, posee facultades de abogacía, investigación y sanción y control de concentraciones. Todas ellas serán analizadas con mayor detalle en las secciones siguientes.

Adicionalmente, la Ley le atribuye a COPROCOM otras funciones que no son propias de una autoridad de competencia, tales como: velar porque los entes y órganos de la Administración Pública cumplan con la obligación de racionalizar y/o eliminar los procedimientos y trámites innecesarios; recomendar a la Administración Pública la regulación precios y el establecimiento de restricciones no arancelarias.

Estas otras funciones, sin embargo, no serán analizadas en este estudio que se concentra en las atribuciones directamente relacionadas con la competencia económica.

3.2.1.3 *Presupuesto, recurso humano y su uso*

Una de las principales críticas que se han formulado al sistema de protección de la competencia en Costa Rica son las limitaciones de recursos económicos asignados a la autoridad, lo cual tiene un efecto determinante en su desempeño. Esta crítica ha sido recurrente en los diversos estudios que se han realizado, incluyendo los *peer review* de la UNCTAD y de la OCDE.

El presupuesto total del Ministerio de Economía, Industria y Comercio para el año 2017 es de ¢22.123.819.031. A la Comisión para Promover la Competencia se le asignó un 2,20% de dicho presupuesto, lo que equivale a ¢485.782.735 colones. El 94% se utiliza para pagar salarios y cargas sociales²⁵.

Tabla 5: Asignación de presupuesto del MEIC

Programas presupuestarios	Monto	Porcentaje
Actividades Centrales	¢18.554.036.108	83,86%

²⁴ Como por ejemplo, la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos.

²⁵ Porcentaje más elevado que el de otras autoridades de competencia de la región. En este sentido, ver: Conferencia de Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD). Examen Voluntario entre Homólogos del Derecho y la Política de Competencia: República Oriental del Uruguay. Naciones Unidas Nueva York y Ginebra, 2016, p. 23. Disponible en: http://unctad.org/es/PublicationsLibrary/ditceclp2016d1_es.pdf

Programas presupuestarios	Monto	Porcentaje
Mejora Regulatoria	¢399.824.000	1,81%
Regulación Técnica y Verificación de Productos	¢550.287.448	2,49%
Dirección General Pequeña y Mediana Empresa	¢993.051.500	4,49%
Protección del Consumidor	¢1.140.837.240	5,16%
Promoción de la Competencia	¢485.782.735	2,20%

Fuente: Ministerio de Economía, Industria y Comercio²⁶

El presupuesto de COPROCOM es sustancialmente menor al de otras autoridades reguladoras que, aun cuando son de naturaleza y contextos distintos entre sí, su comparación ayuda a poner en perspectiva los recursos otorgados a COPROCOM:

Tabla 6: Autoridades reguladoras de asuntos económicos: presupuesto para el año 2017.

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

Fuente: Comisión para Promover la Competencia

El presupuesto es bajo también si se compara con otras autoridades de la región. Las comparaciones entre autoridades de competencia también tienen limitaciones, en virtud de las diferencias en su diseño institucional y el contexto donde operan. Aun así, llama la atención que el presupuesto de la autoridad costarricense (con los aumentos del 2017²⁷) está por debajo de la mayoría de las autoridades pequeñas de la región.

Tabla 7: Autoridades de competencia de América Central: presupuesto para el año 2017.

Autoridad	Presupuesto en USD ²⁸
COPROCOM (Costa Rica)	\$847.788
SC (El Salvador)	\$2.557.540
CDPC (Honduras)	\$1.536.770
ACODECO (Panamá)	\$882.900
PROCOMPETENCIA (Nicaragua)	\$504.542

²⁶

Disponible

en:

http://www.hacienda.go.cr/docs/5848177f722e6_Ley%202017%20SFM%20Titutlo%20208.pdf

²⁷ “El presupuesto [de COPROCOM] creció un 25% y el personal en un 20%.” Entrevista realizada, al señor Errol Solís, Director de Competencia del Ministerio de Economía, Industria y Comercio. San José, 14 de junio del 2017.

²⁸ A lo largo de todo el presente documento, para calcular los montos equivalentes aproximados en dólares de los Estados Unidos se ha empleado un tipo de cambio de ¢573 colones.

Fuente: Elaboración propia con base en la información enviada por los funcionarios de las autoridades de competencia mencionadas.

El reducido presupuesto de COPROCOM ha sido también objeto de críticas. El informe de la OCDE de anterior cita, por ejemplo, señaló que la limitación y falta de autonomía sobre los recursos humanos y económicos no le permiten al país contar con una política de competencia efectiva²⁹.

El proyecto de Ley, por su parte, tampoco asegura la suficiencia presupuestaria de la autoridad. Si bien le otorga fuentes adicionales de ingresos, tales como el cobro por revisión de concentraciones, por estudios de mercado y por servicios a terceros, no posee un mecanismo que asegure una asignación suficiente de presupuesto por parte de las autoridades correspondientes.

Finalmente, en cuanto a los recursos humanos, actualmente la Comisión está integrada por los 10 miembros de la Comisión (5 propietarios y 5 suplentes) y 16 funcionarios de la Unidad Técnica de Apoyo³⁰. Esto la califica como una agencia pequeña³¹.

La Unidad Técnica de Apoyo está dividida en tres departamentos: La Dirección Ejecutiva que está integrada por el Director Ejecutivo, 5 profesionales y 1 secretaria; el Departamento de Concentraciones y Procedimientos que está integrado por 6 profesionales; y el Departamento de Promoción y Prevención que está integrado por 4 profesionales.

Así las cosas, el diseño institucional de la autoridad costarricense, así como los recursos con los que ha contado desde su instauración han sido unas de las mayores debilidades para lograr una aplicación efectiva de la política de competencia en el país.

Recientemente, como parte del proceso de adhesión a la OECD, se discute un proyecto que aborda la mayoría de las inquietudes indicadas, pero sin resolver totalmente el tema de la independencia institucional y el de presupuesto.

²⁹ Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OECD). Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Derecho y Política de Competencia en Costa Rica. Examen Inter-Pares, óp. cit., p. 50.

³⁰ Información remitida por Victoria Velázquez, Economista de la Unidad Técnica de Apoyo a la Comisión para Promover la Competencia.

³¹ En este sentido, ver el número de funcionarios con que cuentan otras autoridades de la región. Conferencia de Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD). Examen Voluntario entre Homólogos del Derecho y la Política de Competencia: República Oriental del Uruguay. óp. cit., p. 23.

3.2.2 Legislación

3.2.2.1 Objetivo y ámbito de aplicación

El propósito de las leyes de competencia no es un tema ajeno de discusiones, ni es uniforme a nivel internacional. Si bien algunas normas específicas siguen fines muy particulares³², la mayoría de legislaciones siguen normalmente dos líneas: por un lado, la búsqueda del bienestar del consumidor y por el otro promover la eficiencia económica³³.

Así, una parte importante de la doctrina, particularmente la llamada “Escuela de Chicago”, ha promovido la noción que el único fin de una Ley de competencia debe ser la eficiencia económica. Otros autores han rebatido esta postura, argumentando que el propósito de las leyes de competencia debe ser la protección de los consumidores.³⁴

Si bien ambos propósitos (bienestar del consumidor y eficiencia económica) de primera impresión parecieran no estar en contradicción entre sí, podrían eventualmente existir situaciones específicas en las cuales se deba elegir entre uno u otro valor a proteger, particularmente en el análisis de concentraciones. De ahí la importancia de tener claridad sobre los propósitos de la Ley, y así poder generar una aplicación consistente con dichos fines.

En el caso de Costa Rica, el artículo 1 de la Ley 7472 señala:

“El objetivo de la presente Ley es proteger, efectivamente, los derechos y los intereses legítimos del consumidor, la tutela y la promoción del proceso de competencia y libre concurrencia, mediante la prevención, la prohibición de monopolios, las prácticas monopolísticas y otras restricciones al funcionamiento eficiente del mercado y la eliminación de las regulaciones innecesarias para las actividades económicas.”

De esta forma, la Ley se inclina por la postura que protege el bienestar de los consumidores como valor principal a proteger por medio de la Ley. La eficiencia económica se menciona como un medio para alcanzar dicho fin último, y no como propósito en sí mismo.

³² Por ejemplo, la Ley de Competencia de Sudáfrica promueve la igualdad de los grupos históricamente discriminados y la de la Unión Europea persigue la integración del mercado regional.

³³ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD). Ley tipo de defensa de la competencia, TD/RBP/CONF.5/7/Rev.3, Ginebra, octubre de 2000, pp. 16-17. Disponible en: <http://unctad.org/es/Docs/tdrbpconf5d7.sp.pdf>

³⁴ Al respecto se puede consultar a: Kirkwood, (John B.) y Lande, (Robert H.), The Fundamental Goal of Antitrust: Protecting Consumers, Not Increasing Efficiency, Notre Dame Law Review, Vol. 84:1, 2008, p. 191 y siguientes.

En evaluaciones anteriores se ha señalado que los fines de la Ley van acorde con las mejores prácticas internacionales, mas no así su ámbito de aplicación, dadas las múltiples excepciones que establece el ordenamiento³⁵. Las principales de estas excepciones son:

- El artículo 9 de la Ley 7472 excluye a los “*concesionarios de servicios públicos en virtud de una ley, de aquellos que ejecuten actos debidamente autorizados en leyes especiales y de los monopolios del Estado (...)*”. Bajo esta excepción caben los servicios públicos, tales como suministro de electricidad, telecomunicaciones, suministro de agua, ferrocarriles, transporte público, etc. Asimismo, monopolios estatales como la producción de bebidas alcohólicas y derivados del petróleo.
- El artículo 72 de dicha Ley señala que ésta no aplicará a “*las municipalidades, tanto en su régimen interno, como en sus relaciones con terceros*”.
- Leyes específicas de sectores particulares limitan la aplicación de la Ley a algunas de sus actividades, como en los casos de la Corporación Arrocera y la Liga Agrícola Industrial de la Caña.
- Por jurisprudencia constitucional, se ha interpretado que las profesiones colegiadas, los acuerdos entre navieras (“*Conferencias Marítimas*”) y las cooperativas también están excluidas.

Esta amplitud de excepciones limita considerablemente la aplicación de la Ley, en muchos casos en sectores claves para la economía.

El Proyecto de Ley elimina la mayoría de estas excepciones, al reformar el artículo 9 de la Ley actual. Esta reforma, sin embargo, tiene algunos puntos de mejora:

- La redacción pareciera no ser la más afortunada, ya que se eximen de aplicación de la Ley los actos expresamente autorizados por leyes especiales, pero seguidamente indica que los mismos se deberán realizar aplicando los principios de libre competencia, por lo que no queda claro sí estos actos pueden ser objeto o no de sanciones (y genera incerteza).
- Se mantiene el artículo 72 de la Ley (que exime de su cumplimiento a las Municipalidades).

³⁵ Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OECD). Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Derecho y Política de Competencia en Costa Rica. Examen Inter-Pares, óp. cit., pp. 23-24.

3.2.2.2 *Prácticas prohibidas*

Internacionalmente, es común que las diferentes leyes de competencia agrupen las distintas prácticas prohibidas según sus características comunes. Esto facilita el análisis de las diferentes conductas, y promueve una mayor consistencia en la aplicación de la Ley.

Así, por ejemplo, la legislación de competencia de la Unión Europea, al igual que las leyes de los países que se inspiran en ella³⁶, clasifican las conductas prohibidas en acuerdos y en abuso de posición de dominio. Otras legislaciones, como la de México y las de Centroamérica, dividen las prácticas prohibidas según sean horizontales (entre empresas competidoras entre sí) o verticales (entre no competidores).

En otros países, reconocidos por una cultura de competencia e institucionalidad consolidadas, la Ley contiene solamente unos enunciados básicos y la jurisprudencia se ha encargado a través del tiempo de clasificar las conductas según su tipo y gravedad, de forma similar a la Ley escrita de otros países. Dos ejemplos de ello son las leyes de los Estados Unidos de América y de Chile.

Además de diferenciarse según el tipo de práctica, las conductas la práctica internacional también ha identificado grados distintos de gravedad intrínseca para las diferentes conductas. Por ejemplo, las prácticas horizontales son normalmente más graves que las verticales y las que afectan precios son usualmente más graves que las que no lo hacen³⁷.

La Ley 7472, inspirada en la Ley Mexicana, tipifica dos tipos de prácticas monopolísticas: Las absolutas, que se refieren a acuerdos entre competidores (artículo 11) y las relativas, que salvo por una excepción se refiere a relaciones verticales (artículos 12 y siguientes).

Prácticas monopolísticas absolutas

Conforme al artículo 11 de la Ley 7472, se prohíben cinco modalidades de acuerdos entre competidores (conocidos como carteles): fijación de precios, o el intercambio de información con el mismo objeto o efecto; establecer cuotas; dividir mercados; coordinar licitaciones; y rehusarse a comprar o a vender bienes o servicios.

Si bien la Ley no utiliza esta terminología, las prácticas monopolísticas absolutas son ilegales *per se*. Es decir, son nulas de pleno derecho y no admiten justificaciones, ni se requiere demostrar la existencia de daño o efecto alguno (aunque estos elementos sí pueden afectar el monto de la sanción). Es decir, existe una presunción legal según la cual los

³⁶ Entre las leyes latinoamericanas que siguen una clasificación similar se encuentran, entre otras, las de Paraguay y Ecuador.

³⁷ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD). Ley tipo de defensa de la competencia, óp. cit., p. 29.

carteles siempre generan pérdidas de eficiencia en el mercado, y siempre perjudican a los consumidores.

La prohibición abarca una definición amplia de acuerdo, la cual incluye también prácticas concertadas, acuerdos tácitos, y cualquier otra modalidad de conducta colusiva.

La principal limitación de esta prohibición es el hecho que la Ley castiga únicamente a los agentes económicos que realizan la práctica, por lo que la prohibición no engloba a las Cámaras y Asociaciones empresariales (salvo que éstas participen directamente como oferentes o demandantes en el mercado). Esta es una limitación importante, ya que muchas de las prácticas investigadas por COPROCOM se han dado en el seno de dichas organizaciones, y la Ley alcanza solamente a sus miembros considerados individualmente, más no a la organización como tal.

Esta situación se soluciona parcialmente con el Proyecto de Ley, que incluye sanciones para quienes coadyuven, propicien o induzcan la realización de prácticas prohibidas. Con ello, las Cámaras y Asociaciones podrían ser sancionadas si patrocinan acuerdos prohibidos entre sus miembros. Sin embargo, el Proyecto no otorga a la autoridad potestades para anular las de estas organizaciones ni los acuerdos tomados en su seno. Así, por ejemplo, si los estatutos de una organización contienen alguna disposición anticompetitiva, la autoridad podría imponer una multa a los miembros que participaron del acuerdo, y a la asociación que lo patrocina, pero no podría declarar la nulidad de esta cláusula de los estatutos.

Salvo por esta limitación, la tipificación de las prácticas monopolísticas absolutas es acorde con las mejores prácticas internacionales.

Prácticas monopolísticas relativas

Las prácticas monopolísticas relativas se detallan en el artículo 12 de la Ley. Estas incluyen las conductas de tipo vertical usualmente prohibidas en legislaciones internacionales, tales como exclusividades, imposición de precios de reventa, condicionamientos, venta sujeta a condición negativa, precios predatorios, negativa de trato, discriminación, aumento de costos de rivales, y otras.

Estas conductas califican como conductas “abusivas” de una posición de dominio. Es decir, acciones que tienen el objeto o el efecto de excluir competidores del mercado, o fortalecer artificialmente el poder en el mercado.

Por su parte, y con una excepción mencionada más adelante, la Ley de Competencia en Costa Rica no castiga las llamadas prácticas “explotativas” de una condición privilegiada en el mercado. Es decir, una empresa monopólica o cuasi-monopólica no puede ser castigada por aprovecharse de esa condición y cobrar precios altos u obtener algún tipo de beneficio económico por ello.

Dentro de esta tipificación de la Ley, hay tres que destacan:

- La prohibición contenida en el inciso e) del artículo 12, consistente en “*La concertación entre varios agentes económicos o la invitación a ellos para ejercer presión contra algún cliente o proveedor, con el propósito de disuadirlo de una conducta determinada, aplicar represalias u obligarlo a actuar en un sentido específico*”. Esta es la única práctica relativa que no se realiza unilateralmente, sino que requiere un acuerdo entre varios agentes económicos, sean estos competidores o no.
- La prohibición de realizar todo acto deliberado que induzca la salida de competidores del mercado o evite su entrada. Esta práctica, similar a lo que en otras legislaciones se conoce como “monopolización”, ha sido aplicada con cautela por COPROCOM, debido al amplio espectro de conductas que podría abarcar³⁸.
- Dos prohibiciones introducidas en una reforma del año 2012: exigir la modificación de la marca comercial y la imposición de condiciones comerciales injustas. A diferencia de las demás conductas, éstas no corresponden a prácticas de tipo “abusivas”, sino que más bien, parecen a las conductas “explotativas” de una posición privilegiada en el mercado, las cuales son prohibidas con mucho menos frecuencia internacionalmente³⁹.

A diferencia de la regla *per se*, las prácticas monopolísticas relativas se analizan bajo un criterio similar al que internacionalmente se conoce como la *regla de la razón* (aunque tampoco utiliza esta terminología). Según esta regla, estas conductas son prohibidas solamente cuando las comete un agente económico con poder en el mercado, y además generan efectos anticompetitivos que no son compensados por las ganancias de eficiencia que genere.

Por su naturaleza, estas prácticas hacen referencia a términos indeterminados, tales como excluir “indebidamente” a un agente económico del mercado, o limitar “sustancialmente” su acceso, entre otros. Asimismo, su aplicación requiere el uso de conceptos económicos complejos, tales como las ganancias de eficiencia de mercado, los efectos de las conductas, y otros.

En este contexto, sería sumamente útil contar con guías de interpretación de este tipo de prácticas, que oriente a los agentes económicos sobre su comportamiento en el mercado. Esta recomendación fue formulada ya desde el año 2008 en el examen de homólogos (*peer*

³⁸ En México, por ejemplo, una prohibición similar fue declarada inconstitucional.

³⁹ Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OECD). Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Derecho y Política de Competencia en Costa Rica. Examen Inter-Pares, óp. cit., p. 26.

review) realizado por la UNCTAD⁴⁰, y reiterada en el 2014 en el informe del *peer review* que realizó la OCDE⁴¹ y aún no ha sido adoptada.

3.2.2.3 Concentraciones

El control de concentraciones en Costa Rica experimentó una reforma sustancial en el año 2012, cuando se estableció por primera vez un procedimiento de control previo.

Antes de esa fecha, el control era únicamente *a posteriori*, es decir, cuando la transacción estaba ya consumada y con normas claramente insuficientes. Los problemas generados por la legislación anterior eran evidentes, y se reflejaban en la práctica de COPROCOM. De hecho, desde su creación en 1995 y hasta la vigencia de la reforma (2013), la Comisión conoció solamente unos cuantos casos de concentraciones, y en ellos experimentó serios problemas para detener o deshacer las concentraciones, pues las mismas estaban ya consumadas.

La principal novedad introducida por la reforma de 2012, es el establecimiento de un procedimiento de control previo, según el cual se deben someter a aprobación de COPROCOM aquellas transacciones que: a) califiquen como una concentración; b) tengan un vínculo local; y c) cumplan con el umbral económico.

En cuanto al primer requisito, la definición legal de una concentración es amplia, e incluye cualquier fusión, compra, transferencia de activos, capital o cualquier otra transacción entre dos o más entidades previamente independientes, que resulten en la adquisición de control económico por una sobre el otro u otros, o en la formación de un nuevo operador bajo el control conjunto de las partes. Para estos efectos, la adquisición de control incluye tanto el “control activo” (posibilidad de adoptar decisiones) como el “control pasivo” (posibilidad de bloquear decisiones estratégicas). Una concentración puede llevarse a cabo entre competidores, proveedores, clientes o cualquier otro tercero.

El segundo de los requisitos, el vínculo local, consiste en que al menos dos de las partes involucradas tienen operaciones comerciales con incidencia en Costa Rica. Se entiende que tienen operaciones con incidencia en Costa Rica si en los últimos dos períodos fiscales han tenido ventas o actividades económicas que surtan efectos en el país, independientemente del lugar donde se realicen dichas operaciones.

Finalmente, el umbral económico se cumple cuando los activos combinados de las partes, o sus ventas combinadas del último período superen los 30,000 salarios mínimos. En ambos casos, la información que debe considerarse incluye a las partes en la transacción, así como

⁴⁰ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD). Ley tipo de defensa de la competencia, óp. cit., pp. 16-17.

⁴¹ Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OECD). Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Derecho y Política de Competencia en Costa Rica. Examen Inter-Pares, óp. cit., p. 65.

a sus casas matrices, subsidiarias y entidades relacionadas con actividades comerciales regulares con incidencia en Costa Rica.

El procedimiento de autorización se inicia con la notificación, la cual debe ocurrir ya sea antes de la consumación final de la transacción, o dentro de los 5 días siguientes a la misma. Dentro de los primeros 10 días siguientes a la presentación, COPROCOM debe verificar si la información y documentos aportados están completos. En caso que se presente la solicitud incompleta, o si se requiere más información, le concederá un plazo de 10 días al solicitante para aportar la información o documentos faltantes.

Desde el momento que la solicitud esté completa, la Comisión tiene un plazo de 30 días para resolver, que en casos complejos puede extenderse por 60 días adicionales. Antes del vencimiento de este plazo, COPROCOM deberá determinar si la concentración se aprueba, se rechaza, o si determina que la transacción tiene efectos anticompetitivos que pueden ser subsanados. El silencio de la Comisión equivaldrá a una autorización sin condiciones y sin necesidad de ninguna resolución o actuación adicional que así lo declare.

Si se detectan efectos anticompetitivos solucionables, y de haberse presentado una propuesta de condiciones con la solicitud original, indicará si esta propuesta es suficiente o no. De no haber tal propuesta, solicitará que se formule una dentro de los 10 días siguientes. Analizada la propuesta, COPROCOM determinará si la acepta o si pide condiciones adicionales, en cuyo caso el solicitante indicará si acepta o no esas condiciones adicionales.

Las condiciones que puede imponer COPROCOM dentro de este procedimiento incluyen tanto medidas de estructura (como la desinversión de ciertos activos), o de conducta (tales como la obligación de prestar ciertos servicios o vender determinados productos, la introducción o modificación de cláusulas en contratos, u otros).

Si bien este procedimiento constituye un avance muy importante en la materia, el mismo tiene algunos puntos de mejora:

- La principal crítica que se ha hecho a este sistema es el hecho que se permita notificar la transacción después de consumada, y que COPROCOM no tenga potestades para suspender la realización de la concentración antes de obtener la autorización. Esto va en contra de las mejores prácticas internacionalmente recomendadas, porque en caso de una concentración anticompetitiva, es muy complicado lidiar con una transacción ya consumada que con una en proceso.
- Por otro lado, si bien se establece un plazo claro para resolver la solicitud (30 días prorrogable hasta 60 más en caso de transacciones complejas), la Ley y su reglamento no establecen nada sobre el plazo para resolver en caso que COPROCOM solicite una propuesta de compromisos. Este vacío normativo permite que la valoración de los compromisos ofrecidos, y por lo tanto la

aprobación o rechazo definitivos, se extiendan a lo largo del tiempo, lo cual va en contra de la naturaleza de este tipo de procesos.

- El procedimiento de notificación deja por fuera el control de aquellas transacciones en las que se adquiere una participación minoritaria de un agente económico (sin adquisición de control pasivo). Internacionalmente, según señalan algunos expertos, se han identificado situaciones en las que una participación minoritaria puede generar efectos anticompetitivos. Por ejemplo, un agente económico podría dejar de competir agresivamente para no afectar sus intereses financieros que podría tener en otra empresa, entre otros posibles efectos⁴².

Otro aspecto que puede ser mejorado en este tema se refiere al procedimiento de aprobación. Bajo la normativa actual todas las concentraciones que califiquen para ser notificadas, relevantes o no, deben someterse a un mismo procedimiento y aportar iguales requisitos.

La ausencia de una distinción genera inconvenientes tanto para los agentes económicos que deben someterse a un procedimiento igualmente complejo para verificar transacciones sencillas, como para la autoridad que debe invertir recursos en casos que podrían no ameritarlo.

Para solucionar esto, las mejores prácticas internacionales recomiendan diseñar los procedimientos de manera que estas operaciones que claramente no son problemáticas se examinen con fluidez, mediante un procedimiento abreviado para transacciones de este tipo (“*fast track*”), y sometiendo a plazos de revisión más amplios solamente aquellas operaciones de concentración que sí plantean problemas en materia de competencia⁴³.

En algunas jurisdicciones el análisis de concentraciones implica un procedimiento de dos etapas (un ejemplo de ello es el procedimiento de la Comisión Europea). En la primera etapa las partes aportan la solicitud inicial con cierta información básica, que sirve para determinar si la transacción despierta o no el interés de la autoridad. Solamente aquellas concentraciones con cierta relevancia pasan a una segunda etapa, para lo cual se solicita nueva información que permita hacer el análisis de fondo completo. En la práctica, la mayoría de solicitudes se aprueban en la primera etapa. Así, los esfuerzos y recursos, tanto de la autoridad como de las partes, se invierten en casos que realmente lo ameriten.

⁴² Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OECD). Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Derecho y Política de Competencia en Costa Rica. Examen Inter-Pares, óp. cit., p. 40.

⁴³ International Competition Network (ICN). Prácticas Recomendables para Procedimientos de Notificación de Concentraciones, 2003, p. 10. Disponible en: <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc589.pdf>

En Costa Rica, la Ley establece un procedimiento único que aplica indistintamente a las concentraciones simples y las complejas. La única diferencia entre ambas es que en las complejas COPROCOM puede contar con mayor tiempo para analizar el caso, pero la información y documentos a aportar son idénticos en todos los casos.

Además, la autoridad tiene solamente una oportunidad (dentro de los diez días desde la presentación de la solicitud) para solicitar toda la información y documentos que requerirá más adelante en su análisis. Esta rigidez del procedimiento obliga a ser exhaustivos desde un inicio con todos los casos.

Por lo general, se recomienda que los requerimientos de información sean más flexibles, de manera que junto con la solicitud inicial se deba aportar únicamente la información básica, necesaria para verificar si la transacción requiere o no un análisis más detallado y, solamente en caso de ser necesario, se solicita la información completa⁴⁴. De esta forma, se evita imponer cargas innecesarias a los administrados, y además se facilita la labor de COPROCOM para cerrar ágilmente los casos que no requieren de mayor análisis.

El proyecto de Ley actualmente en discusión tampoco aborda este tema, y mantiene la situación actual en cuanto a este punto. Se recomienda modificar sustancialmente este procedimiento para ajustarlo a las prácticas recomendadas descritas arriba.

El Proyecto, además, contiene una disposición que atenta contra la agilidad y la naturaleza de estos procedimientos, al disponer que si la autoridad no sesiona por falta de quorum no provocará silencio positivo. Se recomienda eliminar esta disposición.

Por su parte, el Proyecto de Ley establece el cobro por presentar y procesar solicitudes de concentración. Este tipo de cobros podría criticarse porque presentan un incentivo a la autoridad para interpretar cada vez más casos que deban notificarse, y así obtener recursos. Por otro lado, atendiendo a un tema de realidad, mientras el monto a pagar sea razonable, esta podría ser una forma de obtener un presupuesto suficiente para realizar sus funciones.

Un punto que sí resuelve adecuadamente el proyecto es que elimina la posibilidad de notificar la concentración después de consumada la transacción, y establece además una condición suspensiva en todas las concentraciones que requieren notificación, hasta tanto no sean aprobadas. Con esto, se elimina una de las deficiencias de la Ley actual.

3.2.2.4 Sanciones

Las sanciones en materia de competencia pretenden principalmente poner fin a conductas no deseadas, así como disuadirlas a futuro⁴⁵. En algunos casos los remedios podrían buscar

⁴⁴ *Ibíd.*, p. 14.

⁴⁵ Connor, (John M.), [Effectiveness of Antitrust Sanctions on Modern International Cartels](http://www.agecon.purdue.edu/staff/connor/papers/effectiveness_antitrust_sanctions_ghosal.pdf). Purdue University, West Lafayette, Indianápolis, Estados Unidos. Junio, 2006, p.198. Disponible en: http://www.agecon.purdue.edu/staff/connor/papers/effectiveness_antitrust_sanctions_ghosal.pdf

el restaurar las condiciones de competencia en el mercado⁴⁶. Por ello, además de las multas, existen en materia de competencia, otros remedios y sanciones, tales como medidas correctivas, la nulidad de los acuerdos, y las sanciones (que en algunos países podrían ser penales).

En el caso de Costa Rica, el elenco de sanciones disponibles para castigar las violaciones a la Ley están en su artículo 28. Según éste, además de imponer multas, la autoridad podrá ordenar la suspensión, corrección o supresión de la práctica o concentración de que se trate, así como la desconcentración, parcial o total de una concentración no autorizada.

Las distintas sanciones (suspensión, supresión y multa) no son excluyentes entre sí, sino que pueden aplicarse concurrentemente si la autoridad lo considera adecuado.

Tabla 8: Multas que establece la Ley N° 7472

Falta cometida	Multa máxima (en salarios mínimos)
Retrasar la entrega de la información solicitada por la Comisión.	50
Brindar información falsa a COPROCOM	75
Personas físicas que participen directamente en las prácticas monopolísticas o concentraciones prohibidas, en representación de personas jurídicas o entidades de hecho	75
Práctica monopolística relativa	410
Concentración prohibida	410
Ausencia de notificación previa de una concentración (cuando tal notificación sea requerida)	410
Práctica monopolística absoluta	680
Incumplir condiciones impuestas por COPROCOM	680
Incumplimiento de un compromiso adoptado para poner fin a un procedimiento o investigación.	680

Además de la ausencia de sanción a quienes coadyuven en la realización de conductas anticompetitivas (a lo cual se hizo referencia anteriormente), tampoco existe sanción por entorpecer o interferir con las investigaciones de la autoridad. Asimismo, no se establece ninguna sanción en la Ley por notificar una concentración fuera de plazo (este aspecto se corrige en el Proyecto de Ley actualmente en discusión).

Para determinar el monto de la multa, la Ley establece como criterios de valoración los siguientes: la gravedad de la infracción, la amenaza o el daño causado, los indicios de intencionalidad, la participación del infractor en el mercado, el tamaño del mercado afectado, la duración de la práctica o concentración, la reincidencia del infractor y su capacidad de pago.

⁴⁶ Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD). Remedies and Sanctions for Abuse of Market Dominance. Policy Brief. Diciembre, 2008, p. 1. Disponible en: <http://www.oecd.org/daf/41814852.pdf>

En caso de reincidencia, o si la práctica tiene una gravedad particular, la Comisión podrá imponer una multa de hasta el 10% de las ventas anuales obtenidas por el infractor en su actividad ordinaria durante el año anterior.

La forma de aplicar los distintos criterios de graduación de las multas no está contenida en el Reglamento de la Ley, y COPROCOM no ha emitido guías sobre el tema. Por ello, no existe un documento o norma que indique la forma en que se valorarán los distintos agravantes o atenuantes, ni los criterios que se utilizarán para calificar un caso como de “especial gravedad”. Estas guías podrían aumentar la predictibilidad del órgano la seguridad jurídica, así como también ayudarían a la Comisión a proteger la integridad de sus resoluciones en sede judicial (como se verá más adelante, la errónea aplicación de los criterios de graduación de multas ha sido motivo de cuestionamientos reiterados a las resoluciones de COPROCOM).

Otra crítica que se le ha hecho a la Ley es que, salvo por los casos de especial gravedad, las multas se consideran bajas y poco disuasorias. En este escenario, es probable que los beneficios por realizar una práctica anticompetitiva superen el monto de la multa esperable en caso de ser detectados⁴⁷. Este es un punto que se está modificando en el Proyecto de Ley en trámite, para ajustarse a las recomendaciones formuladas al respecto.

Asimismo, se ha recomendado también la inclusión como criterio atenuante de las sanciones la existencia y ejecución de un programa de cumplimiento efectivo por parte del infractor. Así, se promoverá el cumplimiento voluntario de las reglas de competencia por parte de las empresas.

Salvo por la necesidad de acudir a COPROCOM de previo a la interposición de una demanda judicial privada (art. 21)⁴⁸, la Ley es omisa en cuanto a las consecuencias civiles de la realización de una conducta prohibida. Es decir, si los afectados por la misma pueden solicitar el resarcimiento de los daños sufridos. Dado el silencio de la Ley al respecto, es presumible que aplicarán las reglas del Derecho Civil general, según las cuales una víctima de una práctica anticompetitiva podría tener derecho a exigir un resarcimiento por el daño causado. A la fecha, no se ha presentado ningún caso de este tipo.

3.2.2.5 Abogacía

Para efectos de este informe, la abogacía de la competencia se refiere a todas aquellas actividades realizadas por la autoridad, relacionadas con la promoción de un entorno

⁴⁷ Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OECD). Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Derecho y Política de Competencia en Costa Rica. Examen Inter-Pares, óp. cit., p. 25.

⁴⁸ “La instancia administrativa ante esta Comisión es obligatoria y de previo agotamiento para acudir a la vía judicial, salvo lo establecido en el artículo 17 de esta Ley.”

competitivo, principalmente a través de sus relaciones con otras entidades gubernamentales, o bien aumentando la conciencia pública de los beneficios de la competencia⁴⁹.

En este sentido, parte sustancial de la labor de la autoridad es promover ante otras entidades públicas la adopción de medidas regulatorias a favor de la competencia o abstenerse de adoptar aquellas que la perjudiquen. Adicionalmente, le corresponde a la autoridad promover una cultura de la competencia entre distintos sectores de la sociedad, tales como, las instituciones públicas, el sector privado y las asociaciones de consumidores⁵⁰.

Las potestades de abogacía que tiene COPROCOM son amplias, y se enmarcan dentro de las funciones de “promoción de la competencia” a las que hace referencia el artículo 1 de la Ley. Estas funciones abarcan la posibilidad de hacer y publicar estudios de mercado, emitir opinión sobre actos administrativos y regulaciones, coadyuvar en acciones judiciales sobre temas que afecten la competencia del mercado, y establecer mecanismos de coordinación para prevenir la comisión de prácticas futuras. Adicionalmente, en la práctica se han realizado capacitaciones a reguladores sectoriales, funcionarios judiciales, a la administración en general y a empresarios.

El proyecto de Ley actualmente en discusión, fortalece algunas de las funciones de abogacía, agregando potestades a la autoridad en las tareas de promoción. Principalmente, se da mayor peso a los estudios de mercado y la emisión de opiniones, ya que se introduce la obligación de informar y justificar a COPROCOM. Asimismo, se crea una “escuela de competencia” para dar entrenamiento permanente a sus funcionarios y los de otras dependencias.

Aún así, el proyecto contiene algunos puntos de mejora. Por ejemplo, al referirse a los estudios de mercado indica que quien se aparte de sus conclusiones y recomendaciones deberá justificarlo, y además exige que con relación a “las recomendaciones en firme” sus destinatarios informen sobre “la forma que las adoptarán”. Así, se obliga a informar cómo se adoptarán recomendaciones que no son vinculantes. Además, deja de lado el hecho que muchos de estos estudios podrían referirse a actuaciones de agentes económicos privados, a quienes se les estaría obligando a justificar y motivar sus decisiones de no acatar recomendaciones que no son vinculantes.

3.2.2.6 Procedimientos de investigación

Las prácticas monopolísticas, conforme a la Ley, se investigan según el procedimiento administrativo ordinario que dispone la Ley General de la Administración Pública. Este procedimiento ha sido criticado porque no está especialmente diseñado para atender casos de competencia, sino que se trata de un procedimiento genérico para todo tipo de materias.

⁴⁹ International Competition Network (ICN). Advocacy Working Group. Advocacy and Competition Policy. Nápoles, Italia. 2002. p. i Disponible en: <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc358.pdf>

⁵⁰ *Ibíd.*, p. ii.

Algunas de las críticas específicas se refieren a las limitadas herramientas de investigación con que cuenta la autoridad⁵¹, y en general que no se adapta a la especificidad y complejidad de la materia⁵².

Algunas de las limitaciones que presenta el procedimiento son: a) las partes del procedimiento están en una posición de incerteza, ya que la comparecencia es la única oportunidad de defensa que se les concede, pero antes de la misma las partes desconocen cuál es la prueba que se evacuará, y los alegatos que deberá enfrentar; b) los plazos previstos por Ley, si bien no son perentorios, son demasiado reducidos e insuficientes para llevar a cabo la investigación; c) en ocasiones, en el transcurso de la investigación es evidente que los cargos son improcedentes, pero por Ley deben conducir el procedimiento hasta el final; y d) los plazos y oportunidades para recurrir resoluciones, ya sea finales o de trámite, son reducidos.

El procedimiento en general, por su parte, es objeto de una reforma sustancial en el proyecto de Ley actualmente en discusión. Esta propuesta, sin embargo, tiene una serie de limitaciones y puntos de mejora. Particularmente, llama la atención las siguientes disposiciones:

- No se contempla la posibilidad de rechazar la denuncia cuando sea abiertamente improcedente (un ejemplo de ello podría ocurrir cuando se denuncien hechos que aún de ser ciertos no constituyan una práctica monopolística).
- Se establece un plazo perentorio de 45 días para ejercer la defensa, el cual es improrrogable. Este plazo no solamente es corto comparado con los plazos totales del procedimiento, sino que además podría infringir el derecho de defensa al limitar la posibilidad del agente investigado de hacer manifestaciones en el momento que lo desee.
- El procedimiento mantiene la posibilidad de “sorprender” a las partes durante la comparecencia oral, con argumentos y pruebas nuevas no reveladas con anterioridad. Dado el carácter técnico de estos procedimientos, se recomienda que de previo a la comparecencia se informe al agente económico investigado cuáles son las pruebas que se evacuarán en dicha audiencia, para que éste pueda preparar adecuadamente su defensa.

⁵¹ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD). Ley tipo de defensa de la competencia, óp. cit., p. 12.

⁵² Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OECD). Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Derecho y Política de Competencia en Costa Rica. Examen Inter-Pares, óp. cit., p. 11.

- Se recomienda adicionar la posibilidad de terminar anticipadamente el procedimiento, sea de oficio o a solicitud de parte, y sin necesidad de compromisos, si en el transcurso de la investigación surgen elementos que hagan evidente la improcedencia de una sanción.

Asimismo, el proyecto establece que los plazos del procedimiento se suspenden cuando se solicite información a terceros, lo cual es una tarea propia de la investigación.

Lo mismo ocurre “*cuando se interponga una acción en sede judicial que tenga relación directa en lo substancial con el procedimiento que se impulsa en sede administrativa.*”. No es razonable suspender los procedimientos salvo en aquellos casos que dicha suspensión se ordene de forma cautelar por la autoridad judicial. En la forma en que está redactada esta disposición, ante la impugnación de una decisión de la autoridad, se suspenderían todos los procedimientos en que se discuta ese mismo tema.

En cuanto al órgano a cargo de llevar adelante la investigación, internacionalmente se siguen varias opciones, siendo las más comunes las siguientes: *a)* el modelo bifurcado judicial, en que la autoridad administrativa tiene facultades de investigación y eleva las acciones legales ante los tribunales de jurisdicción general; *b)* el modelo de agencia bifurcada, en el que la autoridad tiene facultades de investigación e inicia acciones de ejecución ante otras autoridades administrativas especializadas de competencia, existiendo derecho de apelación ante otros órganos especializados o bien ante los tribunales; *c)* el modelo de agencia integrada, en el que la autoridad concentra las funciones de investigación y resolución, existiendo derecho de apelación ante órganos de apelación generales o especializados⁵³.

La tercera alternativa, que es la que se sigue en Costa Rica, no está exenta de críticas. Hay quienes no creen conveniente combinar en un solo órgano los poderes de investigación y decisión de casos, por entender que no estaría asegurada la independencia e imparcialidad en la fase de decisión⁵⁴. Otros defienden la idoneidad de este modelo en países con recursos limitados⁵⁵, entendiendo que los derechos del administrado quedarían resguardados, en todo caso, con la posibilidad de acudir ante los Tribunales de Justicia para combatir las decisiones de la autoridad de competencia.

⁵³ Ver en este sentido: Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD). Ley tipo de defensa de la competencia, óp. cit., pp. 68-69.

⁵⁴ Peter-John, (Gordon). The Case for Maintaining a Single Competition Agency for Investigation and Adjudication of Anti-Trust Cases. Jamaica Fair Trading Commission, pp. 16-17. Disponible en: http://www.jftc.gov.jm/Libraries/Speeches_and_Presentations/The_Case_for_Maintaining_a_Single_Competition_Agency_for_Investigation_and_Adjudication_of_Antitrust_Cases_-_Dr_Peter-John_Gordon.sflb.ashx

⁵⁵ *Ibíd.*, p. 11.

En las estructuras de agencia integrada, para de cierto modo tener una separación entre las funciones de investigación y de decisión, se opta por separar la instrucción y la decisión de los casos en órganos distintos. De esta forma, aún cuando formen parte de una misma institución, aumenta la independencia en la toma de decisiones. Esta es la opción que se utiliza en nuestra legislación, no solo en materia de competencia, sino que en los procedimientos administrativos que se rigen por la Ley General de la Administración Pública.

3.2.2.7 Herramientas de investigación

Las herramientas de investigación con que cuenta COPROCOM han sido tradicionalmente limitadas, lo cual le ha reducido su capacidad de acción.

La principal de ellas ha sido la posibilidad de requerir a los particulares y a los demás agentes económicos, la información o los documentos relevantes. Si bien estos terceros no pueden legalmente negarse a aportar la información, y la misma tiene carácter de declaración jurada, ésta no está exenta de limitaciones. La principal de ellas es la dificultad que tiene COPROCOM de verificar dicha información de forma independiente.

En la reforma del 2012 estas potestades se ampliaron, al otorgársele a la autoridad la posibilidad de, previa autorización judicial, hacer inspecciones sorpresa y obtener documentos de los agentes económicos. Esta herramienta, no ha sido utilizada en ningún caso, y COPROCOM carece de la infraestructura y recurso humano necesarios para llevar a cabo esta tarea, o de asegurar que las mismas se realizarán con el detalle y profundidad adecuados⁵⁶.

Asimismo, COPROCOM puede también solicitar y compartir información con agencias de competencia de otros países con quienes tenga convenios de cooperación. A la fecha, esta potestad tampoco se ha utilizado.

Quizás la herramienta de detección de carteles que más hace falta en estos momentos es la instauración del llamado “programa de clemencia”. En uso de estas potestades, se otorga la oportunidad a un miembro de un cartel para, sujeto a ciertas condiciones, aportar a la autoridad información valiosa para perseguir e investigar el cartel a cambio de una reducción total o parcial de la sanción.

En el proyecto de Ley se agrega esta potestad lo cual, si bien no está exenta de puntos de mejora, constituye un importante avance.

⁵⁶ En este sentido, el señor Errol Solís, Director de Competencia del Ministerio de Economía, Industria y Comercio, indicó lo siguiente: “*Todavía no se ha realizado ninguna inspección, ya que aún no existen los recursos humanos y técnicos para realizar este tipo de procedimientos adecuadamente. COPROCOM tampoco ha considerado realizar una inspección en ningún caso, previa autorización por parte de los tribunales correspondientes.*” Entrevista realizada en San José, el 19 de junio del 2017.

3.2.2.8 *Terminación anticipada de procedimientos*

La terminación anticipada es una posibilidad que el ordenamiento jurídico le da a los agentes económicos investigados para, sin necesariamente aceptar la ilegalidad de sus conductas, comprometerse a abstenerse de realizarla, suprimir sus efectos, y así resolver las preocupaciones que la Comisión hubiese expresado en el auto de apertura de un procedimiento.

Internacionalmente se le considera una herramienta útil para utilizar con más eficiencia los recursos de la autoridad. Le permite, en consecuencia, eliminar situaciones que preocupen a la Comisión en el mercado sin tener que pasar por el desgaste y la inversión de recursos que implica la realización de una investigación completa y el procedimiento administrativo.

Para las autoridades, un adecuado uso de la terminación anticipada ofrece algunas ventajas. Por ejemplo, les permite llevar más rápidamente a los consumidores los beneficios de sus intervenciones, así como obtener rápidamente resultados en los casos para liberar recursos para destinarlos a nuevas investigaciones. Para los agentes económicos las principales ventajas consisten en la posibilidad de terminar un procedimiento abierto sin admisión de culpa y sin sanciones, evitando la incerteza, el daño reputacional y los costos de una investigación.

El uso de esta figura no ha estado exenta de polémica. Algunos señalan que al evitarse un pronunciamiento de fondo se entorpece la posibilidad de sentar jurisprudencia y antecedentes relevantes. Además, la discrecionalidad de la autoridad para concederlos facilita la opacidad de los procedimientos, y podría generar desigualdades. Se les ha criticado también porque en ocasiones *“la aceptación de garantías constituye un mecanismo arbitrario de amnistía a los investigados, que en muchos casos las garantías consisten en la simple promesa de cumplir la ley”*⁵⁷.

Para evitar estos obstáculos, las mejores prácticas internacionales recomiendan que a) la terminación anticipada no se aplique a casos de carteles, b) su uso sea discrecional (sin que la discrecionalidad implique arbitrariedad); c) se utilicen reglas claras y transparentes; y d) se aplique de forma excepcional y no como regla. Un ejemplo de regulación que cumple con estas condiciones se observa en las regulaciones de la Comisión Europea⁵⁸.

En Costa Rica la figura se introdujo por primera vez en la reforma del 2012, que agregó el inciso h) al artículo 27 de la Ley N° 7472, según el cual la Comisión podrá:

“Poner fin al procedimiento administrativo, a solicitud del agente económico involucrado, en cualquier momento hasta antes de celebrarse la audiencia,

⁵⁷ Miranda Londoño (Alfonso). Las garantías como mecanismo de terminación anticipada de las investigaciones por administrativas por la presunta violación de normas de competencia, en Rev. Derecho Competencia. Bogotá (Colombia), vol. 10 N° 10, 237-282, enero-diciembre 2014, p. 240.

⁵⁸ Ver: http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-04-217_en.htm?locale=en

siempre que exista un compromiso suficiente del agente económico de suprimir la práctica que se investiga o contrarrestar los efectos anticompetitivos que causa esa práctica, mediante el cumplimiento de las condiciones que le imponga la Comisión. Lo anterior deberá hacerse por resolución razonada que deberá valorar el daño causado, el comportamiento del agente económico en el pasado y que sea posible restablecer las condiciones competitivas en el mercado. En estos casos, la Comisión podrá exigirle al agente económico las garantías que considere necesarias, incluso de tipo económico, y la publicación de un resumen de este acuerdo y su comunicación directa a quienes considere conveniente, cuyos costos correrán a cargo de los agentes económicos involucrados en la conducta.”

Como se observa de esta redacción, si bien contiene algunos de los elementos usualmente recomendables para esta figura, es omisa en cuanto a las recomendaciones arriba descritas. El Reglamento, por su parte, regula el procedimiento a seguir para que los agentes económicos propongan la terminación y compromisos, y la Comisión valore su adopción.

Asimismo, para poder aplicar esta herramienta de forma efectiva se requiere que el auto de apertura del procedimiento se emita con absoluta rigurosidad, de manera que tanto el agente económico como la autoridad tengan claridad en los hechos que deben eliminarse, y los efectos anticompetitivos que se espera suprimir.

Por su parte, las principales recomendaciones internacionales (no uso en carteles, aplicación discrecional, transparente y excepcional) pueden ser considerados en la práctica de COPROCOM. Como se verá más adelante, la Comisión no necesariamente ha seguido todos estos parámetros en la práctica.

3.2.3 Relación con reguladores sectoriales

Según se indicó, el artículo 9 de la Ley 7472 limita la efectividad de la legislación de competencia en ciertos sectores claves para el país, sin que exista ninguna justificación técnica para hacer tal exclusión.

En este punto es importante indicar, que con la reforma del 2012 a la ley 7472, se amplió el ámbito de aplicación, ya que la norma anterior excluía prácticamente a todos los servicios públicos. De tal manera, que actualmente sectores como el transporte aéreo de pasajeros, la distribución de gas licuado y la distribución de gasolina al detalle estarían dentro del marco de acción de la COPROCOM.

En el caso de las telecomunicaciones, en el marco de la apertura de este sector se estableció un régimen especial en materia de competencia. Durante la discusión de este régimen, parte de los argumentos indicados para separar este sector de la regulación general, fue la necesidad de contar con un órgano especializado en materia de telecomunicaciones, así como la debilidad del marco legal e institucional que en aquel momento tenía la Ley

7472⁵⁹. Este modelo no ha estado exento de críticas. En este sentido, la OECD en el Examen Inter-pares de la Política de Competencia, indicó lo siguiente:

“Al respecto, se podría argumentar que, dado que la SUTEL es responsable de la implementación de la regulación ex ante, facultarla para hacer cumplir regulación ex post podría resultar en una aplicación menos rigurosa de esta última, particularmente cuando ambos tipos de regulación entran en conflicto. Este plan, además, podría generar incongruencia entre las decisiones de la SUTEL y las de la COPROCOM, con la posible consecuencia de debilitar la legitimidad de la política de competencia en general. Por último, también se podría argumentar que delegar a una sola autoridad reguladora la aplicación tanto de la regulación ex ante como de la regulación ex post incrementa las posibilidades de captura regulatoria, pues al fin y al cabo, es más fácil capturar a una agencia, que a dos.”

No obstante lo anterior, hay que reconocer que la SUTEL ha hecho un esfuerzo importante por construir una institucionalidad que le permita aplicar adecuadamente las normas de competencia. En este sentido, se puede mencionar la capacitación del equipo técnico para atender los casos por prácticas y concentraciones anticompetitivas, la emisión de manuales y guías, la capacitación a instituciones públicas y el Poder Judicial en la materia, entre otras actividades⁶⁰.

Ahora bien, la Ley 8642 le otorga a la SUTEL la potestad de ser la autoridad sectorial de competencia, responsable de investigar las prácticas monopolísticas, analizar las concentraciones económicas y velar por el funcionamiento eficiente del mercado de telecomunicaciones.

De previo a resolver sobre la procedencia o no de un procedimiento por prácticas anticompetitivas y antes de dictar la resolución final, la SUTEL debe solicitar el criterio de la Comisión para Promover la Competencia. Asimismo, en materia de concentraciones, la SUTEL debe consultar la opinión de la autoridad de competencia de previo a resolver. Los criterios no son vinculantes, pero la SUTEL debe motivar su decisión para apartarse de la opinión de COPROCOM.

Desde el año 2012 hasta junio del 2017, la COPROCOM ha emitido 31 opiniones, distribuidas de la siguiente forma:

Año	2012	2013	2014	2015	2016	2017
-----	------	------	------	------	------	------

⁵⁹ En el año 2012, se reforma la Ley 7472. Se establece un procedimiento de notificación previa para el caso de las concentraciones, la posibilidad de la autoridad de terminar anticipadamente los procedimientos y realizar inspecciones, y se fortalece el régimen de sanciones.

⁶⁰ En este sentido, Walther Herrera, Director General de Mercados de la SUTEL, explicó que se han realizado una serie de acciones para fortalecer la capacidad técnica de la SUTEL, tales como la emisión de guías y manuales, actividades de capacitación, participación en distintos foros, entre otras. Entrevista realizada en San José, el 29 de junio del 2017.

Número de opiniones	4	5	8	8	6	2
---------------------	---	---	---	---	---	---

Fuere: Comisión para Promover la Competencia

La experiencia en la coordinación de los casos entre las autoridades ha sido relativamente buena. Según expresaron funcionarios de ambas instituciones, tienen una buena comunicación y ha habido pocas divergencias de criterio respecto de los casos por prácticas y concentraciones prohibidas⁶¹.

Fundamentalmente, ha habido dos temas en los que han tenido una opinión distinta: el primero de ellos se refiere a la adquisición de Cablevisión por parte del Instituto Costarricense de Electricidad (ICE). En este caso, la COPROCOM consideró que la transacción no tenía ningún impacto en los niveles de concentración en el espectro radioeléctrico, y SUTEL decidió imponer ciertas condiciones para autorizar la concentración (la decisión fue posteriormente revocada por el regulador)⁶². Asimismo, ha habido criterios distintos respecto de la competencia de ambos órganos en los servicios de radiodifusión⁶³.

En cuanto a la regulación de las prácticas y concentraciones anticompetitivas, la Ley 8642 sigue el mismo modelo que la Ley 7472. Sin embargo, existen algunas diferencias respecto de la lista de conductas tipificadas, el procedimiento para analizar las concentraciones, así como las condiciones y sanciones para los casos de prácticas y concentraciones con efectos anticompetitivos. Esta es una debilidad que ha sido señalada por la OECD en la evaluación realizada al marco regulatorio⁶⁴. En este mismo sentido, se expresó Daniel Quirós. Abogado de la Dirección de Mercado de la SUTEL, que indicó que *“debe haber consistencia entre ambos marcos regulatorios.”*⁶⁵

Justamente, el proyecto de Ley unifica la Ley de fondo aplicable al sector de telecomunicaciones con la Ley 7472, eliminando las normas de fondo de competencia contenidas en el régimen de telecomunicaciones, y manteniendo la competencia de la

⁶¹ En este sentido, se expresó el señor Errol Solís, Director de Competencia del Ministerio de Economía, Industria y Comercio: *“Tienen pocas divergencias con la SUTEL. Tienen una buena comunicación. En algunos casos, se han dado discusiones sobre la competencia sobre ciertos sectores.”* Entrevista realizada en San José, el 14 de junio del 2017. Igualmente, la señora Hazel Orozco, funcionaria de la Unidad Técnica de Apoyo a la Comisión para Promover la Competencia, indicó que *“Luego de la concentración en el mercado del cable, no ha habido mayores diferencias con la SUTEL.”* Entrevista realizada en San José, el 19 de junio del 2017.

⁶² Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL). Resolución RCS-291-2012.

⁶³ Comisión para Promover la Competencia (COPROCOM). Voto 25-2016 del 10 de mayo del 2016.

⁶⁴ Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OECD). Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Derecho y Política de Competencia en Costa Rica. Examen Inter-Pares, óp. cit., pp. 56-58 11.

⁶⁵ Entrevista realizada en San José, el 29 de junio del 2017.

SUTEL para aplicar dichas normas en el sector. Esto resuelve parcialmente la crítica formulada al sistema ya que, si bien unifica las normas de fondo, mantiene la existencia de más de un órgano encargado de la aplicación,

En el caso del sector financiero, se establece un sistema mixto, que utiliza la Ley 7472 como marco legal. El artículo 27 bis distribuye las competencias de la siguiente manera: en materia de concentraciones, corresponde a las superintendencias del sector financiero autorizar previamente las cesiones de carteras, fusiones, adquisiciones, cambios de control accionario y demás procesos de concentración de las entidades bajo su supervisión. Sin embargo, de previo a emitir su criterio deben consultar a la COPROCOM sobre los efectos a la competencia que puedan causar dichas transacciones. La opinión de la autoridad no es vinculante, sin embargo, los reguladores deben motivar su resolución en caso que decida apartarse de tal opinión.

Desde el año 2012 hasta junio del 2017, la COPROCOM ha emitido 28 opiniones en materia de concentraciones para este sector:

Año	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Número de opiniones	5	7	4	6	5	1

Fuente: Comisión para Promover la Competencia

En todos los casos la COPROCOM ha emitido una opinión favorable⁶⁶. Ahora bien, en el hipotético caso que alguna presentara problemas de competencia, ninguna de las dos autoridades podría establecer los remedios adecuados, ya que el marco legal aplicable no los define. Esta es una carencia sustantiva en la Ley.

Es por lo anterior, que algunos funcionarios y expertos han indicado que los procedimientos relacionados con el sector financiero se han convertido en un mero formalismo⁶⁷. Aún más, algunos sostienen que “para el sector financiero el tema de la competencia es marginal.” De hecho las Superintendencias no han creado la institucionalidad necesaria para atender los casos de competencia, tales como la emisión de reglamentos y lineamientos, la capacitación al personal, entre otras acciones.

⁶⁶ Información remitida por Victoria Velázquez, Economista de la Unidad Técnica de Apoyo a la Comisión para Promover la Competencia.

⁶⁷ En este sentido, se expresó Marcela Gómez, Presidenta de la Comisión para Promover la Competencia: “El artículo 27 bis no fue planteado pensando en las implicaciones que tendría su ejecución, tanto para las superintendencias como para las entidades financieras. En muchas ocasiones no es más que un mero formalismo, desde el punto de vista de competencia.” Entrevista realizada en San José, el 28 de junio del 2017.

Adicionalmente, se han dado algunas diferencias de criterios respecto de cuál debe ser el órgano competente en concentraciones por actividades que no son supervisadas, como por ejemplo el caso de las tarjetas de crédito⁶⁸.

Finalmente, debe indicarse que el procedimiento establecido no permite el intercambio de información entre instituciones, ya que las superintendencias entienden que no pueden compartir con COPROCOM la información que le aporten las partes en virtud del secreto bancario. Por lo anterior, las entidades acordaron que los agentes económicos presenten en ambas instituciones la información.

En el caso de las prácticas anticompetitivas, corresponde a la COPROCOM investigar y sancionar conductas verticales u horizontales en los mercados supervisados por las superintendencias. Ante la apertura de un procedimiento sancionador la COPROCOM debe consultar el criterio a la superintendencia respectiva. La opinión de la Superintendencia no tiene carácter vinculante, pero en los casos en que la Superintendencia advierta la necesidad de evitar que una acción sancionadora ponga en riesgo la estabilidad del sistema financiero, la COPROCOM debe motivar su resolución para separarse válidamente de la opinión del órgano técnico. Adicionalmente, los superintendentes tienen la obligación de denunciar ante la COPROCOM, las prácticas contrarias a la competencia.

Hasta la fecha COPROCOM ha sancionado un caso por prácticas monopolísticas absolutas en el mercado de las operadoras de pensiones, y dos casos por prácticas monopolísticas relativas, uno en el mercado de tarjetas de crédito y otro en el mercado de seguros.

El proyecto de Ley modifica la regulación de concentraciones, de manera que aquellas que no cumplan con los umbrales de notificación sean resueltas por la superintendencia respectiva, y si cumplen con los umbrales, la autorización sea resuelta por la autoridad de competencia. En estos últimos casos, la superintendencia revisaría las solicitudes para lo de su cargo, y en caso de autorizarla la remitirá a la autoridad de competencia para que analice los efectos de la transacción en el mercado.

En términos generales, se considera que la Ley actual es funcional, ya que contiene todos los elementos mínimos para establecer un sistema de protección de la competencia. A pesar de ello, la normativa tiene importantes puntos de mejora, para ser realmente efectiva y conforme a las últimas tendencias regulatorias.

Algunas de estas falencias están siendo atendidas por medio del proyecto de Ley en trámite, aunque este proyecto tiene también varios aspectos por corregir.

⁶⁸ Comisión para Promover la Competencia (COPROCOM). Voto 63-2015 del 17 de noviembre del 2015.

3.3 INDICADORES DE SALIDA (*OUTPUT INDICATORS*)

Según se indicó, los indicadores de salida analizan las intervenciones de la autoridad. La importancia de evaluar estos factores radica en que no basta con tener una normativa adecuada para proteger la competencia, sino que ella debe ser aplicada de forma adecuada. Esto último se intenta analizar con este tipo de indicadores.

Como es natural, los indicadores relacionados con la calidad de las resoluciones se basan en percepciones e impresiones de parte de los diferentes interesados, muchas de ellas subjetivas y podrían verse influenciadas por el rol que desempeña cada quien, ya sea miembro de la institución, representante del sector empresarial, abogado litigante ante la Comisión, consultor, etc. Por ello, la información sobre estos puntos en muchos casos tiene un alto componente valorativo.

3.3.1 Adopción y ejecución de plan estratégico

Una primera conclusión que surge del análisis de las resoluciones de COPROCOM es que su política de investigación no obedece a un plan estratégico, sino que es más bien reactiva.

Esta no es una tendencia reciente en COPROCOM, sino que su estilo reactivo la ha caracterizado a lo largo del tiempo. Como muestra de ello, entre las recomendaciones formuladas por el *peer review* del año 2008, se recomendó a COPROCOM “*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)*”⁶⁹.

Funcionarios de COPROCOM entrevistados para este estudio atribuyen la falta de proactividad y de plan estratégico a la escasez de recursos⁷⁰. A pesar de ello, la ICN ha señalado más bien que la 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 legislación⁷¹.

En este sentido, desde el año 2015 hasta la fecha ha decrecido el número de investigaciones de oficio iniciadas por la Comisión. Aún más, Victoria Velázquez, Economista de la

⁶⁹ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD). Políticas y Legislación de Competencia en Costa Rica: Examen Voluntario Entre Homólogos, óp. cit., p. 28.

⁷⁰ En este sentido, Marcela Gómez, Presidenta de la Comisión para Promover la Competencia indicó lo siguiente: “*La Comisión para Promover la Competencia es un órgano 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.*” Entrevista realizada en San José, el 28 de junio del 2017.

⁷¹ En este sentido, ver: Internacional Competition Network (ICN). Agency Effectiveness: Competition Agency Practice Manual, Chapter. 1, Strategic Planning and Prioritization, 2010, p. 6. Disponible en: <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc744.pdf>

Unidad Técnica de Apoyo de la Comisión para Promover la Competencia indicó: “Si bien se realizan 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.”⁷²

Tabla 9: Denuncias e investigaciones de oficio por año⁷³

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

(*) Datos a julio de 2017.

Fuente: Comisión para Promover la Competencia

Ahora bien, la Comisión pareciera no utilizar indicadores adecuados para medir su desempeño sobre la eficiencia en el uso de sus recursos. No se mide la cantidad de recursos invertidos en un caso, la duración de las investigaciones ni, más importante aún, el impacto *ex-post* de sus decisiones. Tampoco realiza un análisis de impacto de sus intervenciones, lo cual es una carencia señalada por algunos de los funcionarios entrevistados⁷⁴.

Así, los recursos no solo son escasos, sino que se utilizan sin seguir un sentido estratégico, por lo que existe una alta probabilidad que los mismos no se estén invirtiendo en los casos que puedan generar un mayor impacto, sino que la Comisión interviene en casos conforme se les van presentando las oportunidades, y sin seguir una planificación o política.

3.3.2 Investigaciones de prácticas anticompetitivas

La investigación de prácticas monopolísticas es una de las áreas en las que COPROCOM ha mostrado mayor independencia. Según se le ha reconocido, la autoridad ha “*probado*

⁷² Entrevista realizada a la señora Victoria Velázquez, Economista de la Unidad Técnica de Apoyo de la Comisión para Promover la Competencia. San José, 19 de junio del 2017.

⁷³ Información remitida por la señora Victoria Velázquez, Economista de la Unidad Técnica de Apoyo a la Comisión para Promover la Competencia.

⁷⁴ Entrevista al señor Errol Solís, Director de Competencia del Ministerio de Economía, Industria y Comercio: “Se han solicitado recursos para montar una unidad de inteligencia de mercados. En estos momentos, la Unidad Técnica de Apoyo no tiene los recursos para realizar una evaluación *ex post* de sus resoluciones.” San José, 19 de junio del 2017.

*repetidamente sus intenciones de confrontar y aplicar agresivamente la Ley a agentes económicos poderosos (...) su nivel de independencia no es puesto en duda*⁷⁵.

3.3.2.1 Procedimiento de investigación

En cuanto a la forma de conducir los procedimientos, la percepción general entre los expertos entrevistados es que los mismos se conducen de forma independiente e imparcial. Aunque sí ha llamado la atención la duración de los mismos, especialmente en determinados casos más complejos.

La siguiente es la duración de algunos casos representativos que fueron resueltos por COPROCOM en los últimos años (la duración indicada es desde la apertura formal del caso, por lo que se le deben agregar unos 8 meses adicionales que en promedio se invierte en las investigaciones preliminares):

Tabla 10: Duración de los casos sancionados (desde el año 2012 hasta la fecha).

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

Fuente: Comisión para Promover la Competencia

Como se observa, la duración de los casos es en efecto extensa, particularmente porque la mayoría de los casos no presentaban mayores dificultades probatorias o de investigación. Así, la percepción expresada sobre este tema parece confirmarse.

Otro aspecto que ha generado críticas recurrentes es la forma en que normalmente se realiza la apertura de los procedimientos y traslado de cargos a las partes. En estas resoluciones, es usual que se informe a los agentes económicos que están siendo investigados por determinados hechos, los cuales pueden constituir una práctica monopolística (absoluta o relativa), pero no se le indica de cuál o cuáles prácticas específicas se trata. Esto ha generado incomodidad en algunos casos (sobre todo cuando los hechos no tan claramente se identifican con una práctica determinada). En estos casos, es hasta la resolución final del caso, ya pasada la audiencia y evacuada la prueba, en que se puede conocer con certeza cuál es la práctica típica por la cual fueron investigados. Por su parte, en la única ocasión

⁷⁵ Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OECD). Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Derecho y Política de Competencia en Costa Rica. Examen Inter-Pares, óp. cit., p. 65.

que se ha cuestionado este proceder de COPROCOM, éste fue avalado por la Sala Constitucional⁷⁶.

La necesidad de tener claridad en el auto de apertura se acentúa con la posibilidad que tienen las partes, a partir de la reforma del 2012, de ofrecer compromisos para terminar anticipadamente las investigaciones. Los compromisos deben ofrecer una forma efectiva de eliminar los efectos anticompetitivos de las prácticas investigadas, por lo que debe haber claridad en cuanto a las conductas investigadas y sus posibles efectos en el mercado, y esta claridad debe surgir del auto de apertura, que es la resolución que enmarca el objeto de la investigación.

3.3.2.2 *Contenido de las resoluciones*

La evaluación del contenido de las resoluciones no es una tarea fácil, ya que involucra muchas veces divergencias de opiniones, y es un proceso cargado de subjetividad. Aún así, es posible analizar la percepción de los diferentes *stakeholders* sobre la calidad técnica de las intervenciones de la autoridad.

A modo de contexto, según se vio en secciones anteriores, la estructura institucional de COPROCOM tiende a la estabilidad de sus miembros, tanto la Comisión como de su Unidad Técnica. De hecho, durante muchos años hubo muy poca rotación, lo cual le permitió a la institución capacitar a su personal y acumular experiencia y capacidad técnica. Esta situación cambió en los últimos años, en que COPROCOM ha tenido una renovación de los comisionados⁷⁷ y funcionarios técnicos. Esta renovación no fue paulatina, sino que una cantidad considerable de funcionarios variaron.

Es de esperar que la institución pase por un período de ajuste, correspondiente a la curva de aprendizaje asociada al manejo de un tema técnicamente complejo. Este proceso de renovación también se ha visto reflejado en el contenido de sus resoluciones. Así, varios de los expertos entrevistados tanto internos como externos a la institución, mencionan que las resoluciones no son técnicamente consistentes⁷⁸, y que la fundamentación en algunas de ellas es bastante sólida mientras que en otras es más débil⁷⁹.

Conforme lo indica la Presidenta de la Comisión, *“La calidad de las resoluciones es un área de oportunidad, podrían ser más profundas en temas económicos. Existen*

⁷⁶ Sala Constitucional, Corte Suprema de Justicia. Voto 921-2000.

⁷⁷ Por ejemplo, en los años 2011 y 2012 la mayoría de los miembros de la autoridad cambiaron, ya sea porque se les venció el nombramiento o porque renunciaron.

⁷⁸ Entrevista realizada a la señora Victoria Velázquez, Economista de la Unidad Técnica de Apoyo a la Comisión para Promover la Competencia: *“No hay consistencia técnica en la calidad de resoluciones de la autoridad.”* San José, 19 de junio del 2017.

⁷⁹ Entrevista al señor Edgar Odio, experto en Derecho de la Competencia: *“La calidad de las resoluciones es inconsistente. Hay resoluciones muy bien fundamentadas y otras muy débiles.”* Entrevista realizada en San José, el 22 de junio del 2017.

herramientas tecnológicas que podrían mejorar el análisis económico y legal.”⁸⁰ Esta situación, hasta cierto punto, es provocada por la propia estructura del órgano, ya que quienes toman las decisiones no son funcionarios a tiempo completo. A criterio de la Presidenta, *“el modelo institucional no es adecuado. No permite que los comisionados revisen responsablemente los casos. No permite que estén completamente involucrados en los casos.”*⁸¹

Hechas estas reflexiones generales, en las próximas secciones se analizarán las intervenciones de COPROCOM en cada una de las áreas que conforman las labores de defensa de la competencia (prácticas absolutas, prácticas relativas y concentraciones).

3.3.2.3 Prácticas monopolísticas absolutas

En relación con las prácticas monopolísticas absolutas (carteles), desde su creación en 1995 se han sancionado 17 de ellos. Este desempeño, en cuanto a la cantidad de casos, ha sido calificado como “razonable”, dadas las serias limitaciones presupuestarias de la entidad⁸².

Sin embargo, la gran mayoría de carteles sancionados fueron relativamente fáciles de detectar y de probar, pues se basaron en publicaciones de prensa o en denuncias. Esto denota la falta de herramientas más profundas de investigación, así como un uso limitado de aquellas herramientas que posee.

Todos estos casos se han fundamentado en pruebas directas (actas, documentos, publicaciones, etc.). Hasta la fecha no se ha utilizado prueba indirecta para demostrar este tipo de conductas anticompetitivas, a diferencia de otras jurisdicciones en donde la prueba indiciaria es comúnmente invocada por autoridades de competencia.

Asimismo, aún cuando todos estos casos eran modalidades de “carteles de núcleo duro” (como se les conocen internacionalmente), solo uno de ellos fue calificado como de especial gravedad, y la resolución que así lo declaró fue luego revocada en sede judicial (aunque por otros motivos). En el resto de los casos se impusieron multas por debajo del máximo previsto en la Ley para casos que no son especialmente graves⁸³.

⁸⁰ Entrevista a la señora Marcela Gómez, Presidenta de la Comisión para Promover la Competencia. San José, 28 de junio del 2017.

⁸¹ Entrevista a la señora Marcela Gómez, Presidenta de la Comisión para Promover la Competencia. San José, 28 de junio del 2017.

⁸² Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OECD). Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Derecho y Política de Competencia en Costa Rica. Examen Inter-Pares, óp. cit., p. 27.

⁸³ *Ibíd.*, p. 27.

Tabla 11: Multas impuestas por prácticas monopolísticas absolutas

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

(*) Acuerdos alcanzados con la participación de una cámara o asociación.

(**) Acuerdo anulado posteriormente por resolución judicial.

Fuente: Comisión para Promover la Competencia

3.3.2.4 Prácticas monopolísticas relativas

Desde 1995 COPROCOM ha sancionado 12 casos por prácticas monopolísticas relativas. Al igual que las investigaciones por prácticas absolutas, esta cantidad se ha considerado razonable para una agencia de competencia del tamaño y recursos de COPROCOM⁸⁴.

Tabla 12: Multas impuestas por prácticas monopolísticas relativas

Año	Agente económico	Práctica Sancionada	Multa
1995	Bticino de Costa Rica	Restricciones verticales de precios	₡ 3,128,241.00
1999	Cámara Nacional de Farmacias	Boicot de grupo	₡ 178,560.00

⁸⁴ En este sentido, ver: Ibíd.

Año	Agente económico	Práctica Sancionada	Multa
	(CANAFAR)		
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

(*) Resolución anulada posteriormente

Fuente: Comisión para Promover la Competencia

Lo que sí ha sido objeto de críticas ha sido la forma de analizar estos casos. A diferencia de las mejores prácticas recomendadas internacionalmente, según las cuales este tipo de conductas se deben analizar según sus efectos en el mercado, COPROCOM no realiza normalmente un análisis a fondo de las mismas desde el punto de vista económico, y en lugar de una verdadera *regla de la razón*, aplica una suerte de regla *per se con poder de mercado*, según la cual una vez determinada la existencia de poder de mercado y la realización de la conducta prohibida, se presume el efecto anticompetitivo de la práctica investigada y se procede a sancionarla⁸⁵.

Esta forma de análisis genera un riesgo que, sin percatarse de ello, en ocasiones se pudieron haber sancionado conductas que eran inocuas para el proceso de competencia, o bien que generaban ganancias de eficiencia más allá de sus efectos anticompetitivos. Al respecto, se ha dicho:

“[E]n sus decisiones, la 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. Por ende, no es extraño que una crítica común entre las personas entrevistadas para el presente análisis sea que, una vez que la COPROCOM establece la existencia de una conducta de las enumeradas en el Artículo 12 y descubre que los agentes en cuestión tienen poder sustancial en el mercado relevante, 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

⁸⁵ Entrevista realizada al señor Uri Weinstok, experto en Derecho de la Competencia. Entrevista realizada en San José, el 19 de junio del 2017.

*investigación, lo cual aumenta el riesgo de errores tipo I, o falsos positivos, cuando se evalúan prácticas monopolísticas relativas.*⁸⁶

Para evitar lo anterior, se ha sugerido que COPROCOM habilite una unidad económica que se dedique a realizar los análisis para apoyar el proceso de toma de decisiones⁸⁷. Asimismo, tanto el *peer review* de la UNCTAD del 2008⁸⁸ como el de la OCDE del 2014 han sido claros en la necesidad de emitir guías de análisis para este tipo de prácticas. Esta última, señalando que es una tarea pendiente desde hace ya mucho tiempo⁸⁹.

3.3.3 Terminación anticipada de procedimientos y compromisos

Según se indicó, desde su introducción a la Ley se han presentado en total 6 solicitudes de terminación anticipada, de las cuales se han aceptado 4. De ellas, 3 corresponden a carteles y una a conductas verticales.

Esta información nos muestra que, contrario a las mejores prácticas internacionales (Ver Sección 3.2.2.6.), COPROCOM ha utilizado esta herramienta en casos de carteles, que son las conductas anticompetitivas más graves de todas, y usualmente no deberían ser objeto de compromisos. Asimismo, en estos casos el compromiso consistió fundamentalmente en suspender la práctica y no repetirla a futuro.

Por otro lado, comparando la cantidad de casos resueltos por compromisos con la cantidad de sanciones emitidas en ese mismo período, y el promedio histórico de casos sancionados antes del 2012, se puede concluir que la terminación anticipada no es una herramienta utilizada de forma excepcional, sino que hasta cierto punto ha venido a sustituir la emisión de sanciones por parte de COPROCOM.

De mantenerse esta tendencia, se podría comprometer el uso de los programas de clemencia por parte de los administrados, ya que para que estos funcionen, debe existir una sensación de probabilidad de ser sancionado por parte de los agentes económicos miembros de un cartel. Si éstos perciben que de ser detectados podrán solucionar la situación con facilidad y sin sanción económica, no tendrán mayor incentivo de acogerse al programa de clemencia, lo cual limitará la posibilidad de detectar carteles a futuro.

⁸⁶ Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OECD). Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Derecho y Política de Competencia en Costa Rica. Examen Inter-Pares, óp. cit., p. 32.

⁸⁷ *Ibíd.*, p. 66.

⁸⁸ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD). Políticas y Legislación de Competencia en Costa Rica: Examen Voluntario Entre Homólogos, óp. cit., p. 26.

⁸⁹ Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OECD). Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Derecho y Política de Competencia en Costa Rica. Examen Inter-Pares, óp. cit., p. 65.

En el otro caso que se aplicó la medida, el procedimiento se abrió para investigar una supuesta conducta de abuso de poder de mercado por parte de una empresa aseguradora, cuyo reglamento contenía algunas cláusulas cuestionadas. El compromiso en este caso, en lo esencial, consistió en modificar el reglamento para eliminar dichas cláusulas. Este sí pareciera ser un uso adecuado de la herramienta, la cual permitió de forma rápida y efectiva eliminar una barrera en el mercado, sin invertir recursos sustanciales en un procedimiento.

En dos casos la solicitud de terminación anticipada fue rechazada. En uno de ellos por cuanto no se tenía el consentimiento de todos los investigados, lo cual es un requisito para poder aplicar la medida. En el otro, que era una investigación por supuesto abuso de poder de mercado en el mercado farmacéutico, COPROCOM consideró que la propuesta era insuficiente. Este último caso ha sido el único en el que el denunciante se opuso a la solicitud.

3.3.4 Análisis de concentraciones

Según se indicó, desde la introducción del control previo de concentraciones, y debido al volumen de trabajo que genera y los plazos reducidos para resolver, la autoridad ha tenido que dedicar una considerable cantidad de recursos a su atención.

Desde el año 1995 hasta la vigencia de la reforma en el año 2013, la Comisión analizó 8 casos de concentración⁹⁰. Posterior al 2013 y hasta mayo del 2017, conoció 111 casos⁹¹.

Año	2013	2014	2015	2016	2017 (a mayo)
Número de concentraciones analizadas	8	26	24	37	16

Fuente: Comisión para Promover la Competencia

La gran mayoría de los casos se aprobaron incondicionalmente, sólo en dos de ellos se impusieron condiciones, y ninguno ha sido rechazado. Esto significa que, al igual como sucede en muchas otras jurisdicciones, la gran mayoría de concentraciones sometidas al procedimiento de autorización previa no presentan mayores problemas de competencia.

Entre los distintos casos resueltos recientemente, cabe mencionar uno que involucró el mercado del arroz, en el cual inicialmente COPROCOM concluyó que si bien la transacción no daba lugar para generar poder de mercado, el hecho que los agentes que se integraban tuviesen participación en una empresa competidora facilitaría las posibilidades de coordinación, lo cual se incrementa por las altas barreras de entrada en el mercado. En

⁹⁰ Este número no incluye las concentraciones que en el sector financiero a raíz de la promulgación de la Ley de Protección al Trabajador, en el año 2008.

⁹¹ Ver Anexo 1.

consecuencia, solicitó a las partes ofrecer condiciones para compensar estos efectos⁹². La resolución fue recurrida bajo el argumento que la participación en esa empresa competidora era minoritaria, y no le daba ninguna influencia o control sobre la misma. Este argumento fue aceptado por COPROCOM, quien revocó la decisión para aprobar la transacción incondicionalmente⁹³.

Llama la atención lo resuelto, ya que va en sentido opuesto a una importante tendencia internacional, según la cual una participación minoritaria puede generar incentivos para que los agentes económicos compitan menos agresivamente (ver Sección 3.2.2.3.). Aspecto que no fue considerado en la decisión.

El hecho que la mayoría de concentraciones se aprueben incondicionalmente es lo usual en este tipo de procedimientos. Sin embargo, presenta ciertos problemas de eficiencia para la autoridad, ya que una parte sustancial de sus escasos recursos se dedica a atender estos casos. De hecho, el aumento en el volumen de concentraciones ha sido causa de preocupación entre funcionarios de la Unidad Técnica. Según indican, *“la cantidad de concentraciones aumentó en el 2016 y 2017, esto deja un menor espacio para realizar investigaciones de oficio por prácticas anticompetitivas”*⁹⁴.

Esta situación pone en evidencia la necesidad de buscar formas más eficientes de atender las solicitudes.

Según se vio (Sección 3.2.2.3.), la Ley en Costa Rica no distingue los requerimientos de información que aplican a las concentraciones simples y las complejas, sino que un sistema más rígido en el cual la totalidad de la información y documentos debe aportarse desde el inicio del procedimiento (lo cual constituye también un punto de mejora en el proyecto de ley).

Sin embargo, aún ante esta situación, COPROCOM sí tiene herramientas a su alcance para hacer un abordaje más eficiente del tema. Por ejemplo, según sugieren algunos expertos, *“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.”*⁹⁵

⁹² Comisión para Promover la Competencia (COPROCOM). Voto N° 03-2015.

⁹³ Comisión para Promover la Competencia (COPROCOM). Voto N° 28-2015.

⁹⁴ Entrevista realizada al señor Errol Solís, Director de Competencia del Ministerio de Economía, Industria y Comercio. San José, 14 de junio del 2017.

⁹⁵ Entrevista realizada al señor Uri Weinstok, experto en Derecho de la Competencia. San José, 19 de junio del 2017.

En caso de proceder de esta forma, algunos temas quedarían sin analizar, pero cuando es evidente que la transacción no genera efectos anticompetitivos, no afecta que algunos temas queden abiertos (lo cual además es usual en este tipo de análisis).

Sin embargo, ha sido una observación recurrente entre los expertos entrevistados que el trámite que se da a las concentraciones es en exceso formalista e innecesariamente complejo, lo cual *“genera que menos agentes económicos quieren notificar las transacciones. Los casos se complican innecesariamente.”*⁹⁶.

Asimismo, muchas veces en el proceso de análisis de concentraciones se les solicita una gran cantidad de información y documentos que no son relevantes para el análisis: *“Alguna información que se solicita en materia de concentraciones es innecesaria, incluso en algunos casos inútil. Ni siquiera se utiliza en las resoluciones finales.”*⁹⁷. Esto ralentiza el proceso y además provoca que la autoridad destine a estos casos una importante cantidad de recursos que podrían liberarse más rápidamente para atender otros asuntos.

Por otro lado, funcionarios de la Unidad Técnica que da asesoría a la COPROCOM manifiestan que muchas veces *“la presentación de la información ha empezado a caer en el descuido por parte de los agentes económicos. El proceso se alarga porque no se presenta la información completa.”*⁹⁸, lo cual influye negativamente en la fluidez de los procesos.

Ante este panorama, se formulan las siguientes sugerencias (no excluyentes entre sí) para mejorar la eficiencia en el análisis de concentraciones: a) modificar el Proyecto de Ley para incluir en éste un análisis de dos etapas, similar al realizado en otras jurisdicciones; b) modificar el Proyecto de Ley en cuanto dispone que la ausencia de quorum provocará que no opere el silencio positivo; c) ajustar internamente la forma de analizar las concentraciones, para descartar de entrada aquellas que evidentemente no presentan ningún problema, y no hacer un análisis exhaustivo en estos casos; y d) emitir guías sobre el procedimiento y formularios base, para dar una mayor certeza de la forma en que debe aportarse la información y cómo la misma será utilizada.

3.3.5 Actividades de abogacía ejecutadas

En sus primeros años, los esfuerzos de abogacía de COPROCOM se concentraron en difundir y generar una cultura de competencia, y buscar ampliar su base de apoyo. Las principales actividades realizadas se concentraron en cursos y capacitaciones, dirigidas a empresarios, asociaciones de consumidores, otras instituciones públicas, funcionarios

⁹⁶ Entrevista realizada al señor Claudio Donato, experto en Derecho de la Competencia. San José, 23 de junio del 2017.

⁹⁷ Entrevista realizada al señor Edgar Odio, experto en Derecho de la Competencia. San José, 22 de junio del 2017.

⁹⁸ Entrevista realizada a la señora Marcela Gómez, Presidenta de la Comisión para Promover la Competencia. San José, el 28 de junio del 2017.

judiciales, reguladores sectoriales, etc. También se realizaron actividades para familiarizar a la prensa con temas de competencia.

Algunas de estas actividades se ejecutaron como parte de programas de cooperación de organizaciones internacionales como UNCTAD, y autoridades extranjeras como las autoridades de competencia de los Estados Unidos de América, de la Unión Europea, y de México.

En una segunda etapa (del año 2001 en adelante) la mayor parte de sus actividades de abogacía se han concentrado en la emisión de opiniones en materia de competencia y libre concurrencia.

Desde el 2012 hasta junio del 2017, estas son las opiniones que ha emitido COPROCOM:

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

Fuente: Comisión para Promover la Competencia

Aquí es donde, para algunos, ha estado el principal aporte de las acciones de abogacía de COPROCOM⁹⁹. En este contexto, se han emitido opiniones relacionadas con aspectos de competencia en regulaciones, reglamentaciones técnicas y proyectos de Ley en varias áreas, incluyendo productos agrícolas, medicamentos, gasolineras, cemento. Recientemente, uno de los proyectos más importante de la COPROCOM, ha sido la emisión de la Guía de Contratación Administrativa y Competencia¹⁰⁰.

Los resultados de estas acciones han sido mixtos. En algunos casos las opiniones han servido para mejorar regulaciones y eliminar barreras al mercado. Sin embargo, en muchos casos el criterio es ignorado. Si bien COPROCOM no da seguimiento a las opiniones que emite y su impacto, la percepción es que el mismo es bajo. Conforme lo señalan funcionarios de COPROCOM, *“Las opiniones de COPROCOM tienen poco impacto, ya*

⁹⁹ Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OECD). Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Derecho y Política de Competencia en Costa Rica. Examen Inter-Pares, óp. cit., p. 55.

¹⁰⁰ Disponible en: http://www.coprocom.go.cr/publicaciones/Guias_para_investigacion/guia_contratacion_administrativa.html

que no son vinculantes, no se debe justificar los motivos por los cuales no se siguen. Además, se les hace poca publicidad.”¹⁰¹

Es importante notar que, conforme a la evaluación realizada por la OCDE, la Comisión se ha mantenido en su “zona de confort” en la emisión de sus opiniones. Esto por cuanto generalmente emite opiniones principalmente de forma reactiva, y muy rara vez opina sobre mercados no regulados por la Ley N° 7472. Así, ha omitido emitir opiniones sugiriendo, por ejemplo, reformas estructurales en mercados en donde la competencia es reducida, o donde el rol de COPROCOM es limitado¹⁰².

3.3.6 Resultados en Tribunales de Justicia¹⁰³

COPROCOM ha impuesto sanciones en 28 expedientes, 20 de ellos han sido impugnados en los Tribunales de Justicia. Entre ellos, 11 han sido casos relacionados con prácticas monopolísticas absolutas, 7 con prácticas monopolísticas relativas, un caso de concentración, y una sanción por no presentar la información requerida por la Comisión.

Del total de casos revisados judicialmente, en 11 de ellos la resolución fue confirmada en todos sus extremos. De los 9 casos restantes, en 6 la resolución de COPROCOM fue anulada parcial o totalmente, en uno el Estado concilió con el demandante (y el acuerdo conciliatorio implicó la anulación de la resolución de COPROCOM por parte del Ministro), y en uno la sentencia anulatoria no está firme porque todavía está pendiente que se resuelva el recurso de casación ante los tribunales.

De los 6 casos desfavorables para COPROCOM, 5 se refieren a resoluciones dictadas por la Comisión en los últimos 5 años, de los cuales en 3 se impusieron multas de especial gravedad. Finalmente, hay 3 casos que todavía están siendo conocidos por los Tribunales de Justicia.

El contenido de las resoluciones, tal y como señalan algunos expertos entrevistados, usualmente se han concentrado en aspectos formales más que en el fondo, “*sin embargo en algunos casos los tribunales tienen razón*”¹⁰⁴. Así, por lo general el análisis de fondo de las sentencias tiende a confirmar el criterio de COPROCOM.

A pesar de ello, en dos casos recientes, uno de una concentración y otro que involucró a unas operadoras de pensiones, el Tribunal anuló la resolución por el fondo, utilizando

¹⁰¹ Entrevista realizada a la señora Victoria Velázquez, Economista de la Unidad Técnica de Apoyo a la Comisión para Promover la Competencia. San José, 19 de junio del 2017.

¹⁰² Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OECD). Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Derecho y Política de Competencia en Costa Rica. Examen Inter-Pares, óp. cit., p. 57.

¹⁰³ Ver Anexo 2

¹⁰⁴ Entrevista realizada al señor Edgar Odio, experto en Derecho de la Competencia. San José, el 22 de junio del 2017.

valoraciones alejadas de lo que normalmente se ha reconocido como los criterios de análisis usuales en materia de competencia. De ahí que se confirme la necesidad de retomar e intensificar las capacitaciones al Poder Judicial y a la Procuraduría General de la República que se realizaban hace un tiempo como parte de las tareas de abogacía.

Llama especialmente la atención que al menos tres resoluciones (caso de arroceros del 2001, caso de proveedores de telecomunicaciones del 2012, y caso de tarjetas de crédito en el 2013) fueron anuladas por razones similares. En todos estos casos se concluyó, ya sea por los Tribunales de Justicia o por la Procuraduría General de la República, que el monto de la sanción no estaba adecuadamente fundamentado ni justificado. Esto refleja un punto al que se le debe poner especial atención, y confirma la necesidad de emitir guías para la imposición de multas, que agregue predictibilidad y transparencia al proceso, a la vez de proteger más la integridad de las futuras resoluciones.

4 PROYECTO DE REFORMA A LA LEY

Según se indicó, actualmente se discute en la Asamblea Legislativa un proyecto de reforma a la Ley 7472¹⁰⁵. Este proyecto se preparó a raíz de las observaciones formuladas por la OCDE dentro del proceso de incorporación de Costa Rica a dicha organización. Los principales temas de la reforma se enlistan en el Anexo 3 a este informe.

Esta propuesta incorpora, con algunas limitaciones, las observaciones formuladas por la OCDE, así como algunas de las mejores prácticas internacionales en la materia. Sin embargo, a la misma vez contiene importantes puntos de mejora en algunos aspectos fundamentales. Algunos de estos aspectos son:

- Diseño institucional: En lugar de una institución autónoma se opta por un órgano de desconcentración máxima con personería jurídica instrumental, al cual se le permite acudir al Ministerio de Hacienda a justificar su presupuesto. Sin embargo, esto no es ninguna garantía de que contará con algún presupuesto razonable para el ejercicio de sus funciones además se encuentra siempre atada a un Ministerio.
- Cantidad de miembros del Consejo: Se prevé que el CONACOM esté conformado en sus niveles superiores por 5 miembros propietarios y un suplente, todos a tiempo completo. Adicionalmente la organización contará con un secretario que dirigirá la Secretaría Técnica. Se recomienda bajar el número de miembros a 3, especialmente considerando las limitaciones presupuestarias previsibles para la institución.

¹⁰⁵ La reforma se tramita actualmente en el expediente legislativo N° 19.996 “Ley de Creación del Consejo Nacional de Competencia”.

- Excepciones: En lugar de las amplias excepciones actuales, se establece una exclusión de los “actos autorizados en leyes especiales”. Sin embargo, establece también que dichos actos deben realizarse observando los principios de competencia. Lo anterior expone a los agentes económicos a enfrentar procedimientos incluso por realizar actos autorizados expresamente por leyes especiales.
- Estudios de mercado: El Proyecto indica que cuando la autoridad realice un estudio de mercado, sus destinatarios deberán presentar un informe sobre la forma de implementar sus recomendaciones, o bien justificar los motivos por los cuales se aparta de ellas. Esta disposición deja de lado el hecho que muchos de estos estudios podrían estar dirigidos a empresas privadas, a quienes se les estaría obligando a justificar y motivar sus decisiones de no acatar recomendaciones que no son vinculantes, y sin haber pasado por el debido proceso.
- Procedimiento: Con relación al procedimiento, el proyecto plantea varios puntos de mejora, en resguardo de los derechos de los administrados. Por ejemplo:
 - Las normas del procedimiento son muy básicas, por lo que muchos aspectos de su tramitación quedan sin regular.
 - No se contempla la posibilidad de rechazar la denuncia cuando sea claramente improcedente, ni de terminar anticipadamente el procedimiento si durante el caso surgen evidencias que muestren que la acusación carece de sustento.
 - Se establece un plazo único de 45 días para formular la defensa y aportar pruebas, el cual no es prorrogable. Este plazo no solo es reducido si se compara con los extensos plazos de investigación que cuenta la autoridad, sino que además podría eventualmente limitar las posibilidades de defensa.
 - Según el procedimiento, la parte acusada acude a la audiencia sin conocer la totalidad de argumentos y de pruebas que se ofrecerán. Esta es una carencia del procedimiento actual, que el proyecto no corrige.
 - Establece que el procedimiento se suspenderá cada vez que se plantee una demanda que verse sobre el mismo tema que se discute en el caso. Esto podría retrasar considerablemente los procedimientos cada vez que alguien plantee una demanda en un asunto distinto pero que se discuta un tema relacionado.
- Solicitudes de información: Cuando la autoridad solicite información no se le exige motivar su solicitud, ni justificar las razones por las cuales solicita la información.

Asimismo, para entregar la información otorgan cinco días hábiles improrrogables, lo cual también resulta un plazo corto y difícil de cumplir.

- Procedimiento de aprobación de concentraciones:
 - Según el proyecto no opera el silencio positivo cuando la resolución del caso se atrasa por falta de quorum. Esto puede extender injustificadamente los plazos para resolver (y la realización de un negocio) por asuntos que son atribuibles a la autoridad, ya que es su deber sesionar.
 - Se exigen los mismos requisitos y requerimientos de información a todas las concentraciones. Según se indicó, lo recomendable es solicitar inicialmente información básica y solamente cuando el caso llama la atención de la autoridad solicitar el resto de la información. Esto agilizaría mucho el trámite, sobre todo porque la mayoría de concentraciones no generan problemas de competencia.
 - Establece que con la solicitud inicial de la aprobación se debe aportar la demás información que solicite el Concejo. Sin embargo, al momento de la solicitud las partes desconocen que es lo que quiere el Concejo (porque no lo ha solicitado y porque ellos no conocen todavía el caso).
- Parámetro para imponer multas: Utiliza el volumen de negocios de la empresa como criterio para medir las multas. Esto penaliza a la empresa por su tamaño y no por sus acciones necesariamente.
- Reincidencia: Se define la reincidencia con un parámetro de diez años para la comisión de otra infracción, plazo desmesuradamente alto. Se considera que el plazo debería tener alguna relación con la prescripción de la potestad sancionadora, regulada en el mismo proyecto 4 años.

Las anteriores son las observaciones más sustanciales que se detectaron al revisar el proyecto. Sin embargo, existen además algunos puntos de mejor adicionales sobre su redacción y sobre otras de sus disposiciones. Según se indicó anteriormente, se reitera la recomendación de realizar un análisis *ex-ante* completo sobre el proyecto y sus posibles efectos.

5 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Con base en las anteriores consideraciones, las siguientes son las principales conclusiones a las que arriba este estudio:

5.1 GENERALIDADES, DISEÑO INSTITUCIONAL Y MARCO REGULATORIO

- a. En términos generales, la Ley N° 7472 es funcional, ya que contiene todos los elementos mínimos para establecer un sistema de protección de la competencia. Sin embargo, la normativa tiene importantes puntos de mejora, para ser realmente efectiva y conforme a las últimas tendencias regulatorias. Muchas de estas falencias están siendo atendidas, al menos parcialmente por medio del proyecto de Ley en trámite.
- b. En los países cuya política de competencia es percibida como más efectiva, sus legislaciones coinciden en tener programas de clemencia efectivos, enfoque económico a los casos de poder de mercado, e independencia de la autoridad de competencia. La legislación y práctica de COPROCOM son deficientes en estos tres aspectos.
- c. Uno de los puntos débiles del marco legal e institucional del país se centra en la falta de independencia de la autoridad de competencia.
- d. La amplitud de excepciones limita considerablemente la aplicación de la Ley, en muchos casos en sectores claves para la economía. Por su parte, COPROCOM podría intensificar sus esfuerzos de abogacía en estos sectores, lo cual ha hecho rara vez.
- e. La estructura de COPROCOM no es la ideal para una autoridad de competencia, ya que le limita su independencia, su eficiencia, y su acceso a recursos suficientes. Estos problemas son resueltos parcialmente por el proyecto de Ley.
- f. Existe una necesidad imperiosa de emitir guías en varias áreas, y muy particularmente para el análisis de prácticas verticales, cálculo de multas, y trámite del procedimiento de control de concentraciones. Estas guías podrían aumentar la predictibilidad del órgano la seguridad jurídica, así como también ayudarían a la Comisión a proteger la integridad de sus resoluciones en sede judicial.
- g. El Proyecto de Ley actualmente en discusión (Expediente N° 19.996) tiene importantes puntos de mejora (algunos de los cuales fueron identificados en este estudio). Se recomienda realizar un análisis profundo *ex-ante* de este proyecto, para evaluar su posible impacto de sus disposiciones, e identificar la mejor forma de redactar la Ley, para que alcance de forma más efectiva sus objetivos.
- h. La estructura institucional de COPROCOM tiende a la estabilidad de sus miembros. De hecho, durante muchos años hubo muy poca rotación, lo cual le permitió a la institución

capacitar a su personal, y acumular experiencia y capacidad técnica. En los últimos años, sin embargo, COPROCOM ha tenido una renovación que no fue paulatina. Este proceso de renovación se ha visto reflejado en el contenido de sus resoluciones.

5.2 EFICIENCIA Y USO DE RECURSOS COPROCOM

- a. COPROCOM es una agencia pequeña, y con muy altas limitaciones presupuestarias. Sus escasos recursos, sin embargo, podrían ser utilizados de forma más eficiente y con mayor sentido estratégico. Existe una alta probabilidad que los mismos no se estén invirtiendo en los casos que puedan generar un mayor impacto.
- b. Las actuaciones de la autoridad no obedecen a una política definida o a un plan estratégico. Sus intervenciones se caracterizan por ser reactivas. La limitación de presupuesto, lejos de justificar su reactividad, incrementa la necesidad y utilidad de invertir sus escasos recursos de forma estratégica.
- c. La Comisión pareciera no utilizar indicadores adecuados para medir su desempeño sobre la eficiencia en el uso de sus recursos. No se mide la cantidad de recursos invertidos en un caso, la duración de las investigaciones ni, más importante aún, el impacto *ex-post* de sus decisiones. Tampoco realiza un análisis de impacto de sus intervenciones
- d. Las herramientas de investigación con que cuenta COPROCOM han sido tradicionalmente limitadas, lo cual le ha reducido su capacidad de acción. Asimismo, las herramientas con que sí cuenta han sido utilizadas de forma limitada debido a carencias institucionales y presupuestarias.

5.3 ANÁLISIS DE RESOLUCIONES DE COPROCOM

- a. La investigación de prácticas monopolísticas es una de las áreas en las que COPROCOM ha mostrado mayor independencia. Sí ha llamado la atención la duración de los mismos, especialmente en determinados casos más complejos
- b. La calidad de las resoluciones ha sido calificada como inconsistente, con una necesidad de ser más profundas en temas económicos.
- c. A diferencia de las mejores prácticas recomendadas internacionalmente, COPROCOM rara vez realiza normalmente un análisis económico en los casos relacionados con prácticas monopolísticas relativas.
- d. La gran mayoría de carteles sancionados fueron relativamente fáciles de detectar y de probar, ya que se basaron ya sea en publicaciones de prensa o en denuncias. Esto denota la falta de herramientas más profundas de investigación, así como un uso limitado de aquellas herramientas que posee.

- e. La terminación anticipada de procedimientos no se recomienda utilizar para casos de carteles. Asimismo, su uso debe ser discrecional (aunque no arbitrario) y excepcional.
- f. Las multas previstas por Ley han sido consideradas como poco disuasorias. Asimismo, COPROCOM ha impuesto usualmente multas por debajo del máximo de Ley. Los pocos casos en que las multas se han acercado al máximo fueron posteriormente anuladas.
- g. Se recomienda intensificar los esfuerzos de abogacía. Particularmente, retomando e intensificando las capacitaciones a funcionarios judiciales y de otras dependencias del Estado. Asimismo, la emisión de opiniones podría extenderse a proponer reformas estructurales en sectores no cubiertos por la Ley N° 7472.
- h. Los resultados obtenidos por COPROCOM en los Tribunales de Justicia son por lo general positivos, ya que la mayoría de las resoluciones impugnadas han sido convalidadas. Sin embargo, en los últimos años han aumentado los resultados negativos y la anulación de resoluciones. Particularmente, llama la atención que al menos tres resoluciones han sido anuladas por una mala fundamentación del cálculo de la multa.
- i. Judicialmente, se han anulado las resoluciones en las que se han impuesto las multas más considerables. Casos desfavorables para COPROCOM en la mayoría han ocurrido en los últimos 5 años.
- j. Al menos tres resoluciones fueron anuladas por razones similares. En todos estos casos se concluyó, ya sea por los Tribunales de Justicia o por la Procuraduría General de la República, que el monto de la sanción no estaba adecuadamente fundamentado ni justificado.

5.4 SISTEMA DE CONTROL DE CONCENTRACIONES

- a. Una de las principales críticas que se le hace al sistema es que permite notificar la transacción después de consumada, y que COPROCOM no tenga potestades para suspender la realización de la concentración antes de obtener la autorización.
- b. Si bien se establece un plazo claro para resolver la solicitud, no se establece un plazo para resolver en caso que COPROCOM solicite una propuesta de compromisos. Este vacío normativo permite que la valoración de los compromisos ofrecidos, y por lo tanto la aprobación o rechazo definitivos, se extiendan a lo largo del tiempo, lo cual va en contra de la naturaleza de este tipo de procesos.

- c. El procedimiento de análisis de concentraciones no diferencia entre las transacciones simples y las complejas, estableciendo un único procedimiento para todas. La única diferencia entre ambas es que en las complejas COPROCOM puede contar con mayor tiempo para analizar el caso, pero la información y documentos a aportar son idénticos en todos los casos.
- d. Se recomienda modificar profundamente el procedimiento de control de concentraciones, para introducir un sistema de *fast track* o de “dos etapas”, que permita analizar con un procedimiento rápido y simple aquellas concentraciones que no llamen la atención de la autoridad.
- e. Una parte sustancial de los escasos recursos de COPROCOM se dedica a atender concentraciones, lo cual pone en evidencia la necesidad de buscar formas más eficientes de atender las solicitudes. COPROCOM sí tiene herramientas a su alcance para hacer un abordaje más eficiente del tema.
- f. Mientras no se reforme el procedimiento, es recomendable que COPROCOM ajuste sus políticas de análisis de estos casos, para aprobar de forma rápida aquellas concentraciones que claramente no tienen efectos anticompetitivos.
- g. El trámite que se da a las concentraciones es en exceso formalista e innecesariamente complejo. Los casos se complican innecesariamente
- h. El proyecto de Ley actualmente en discusión tampoco aborda este tema, y mantiene la situación actual en cuanto a este punto. Se recomienda modificar sustancialmente este procedimiento para ajustarlo a las prácticas recomendadas.
- i. El Proyecto, además, contiene una disposición que atenta contra la agilidad y la naturaleza de estos procedimientos, al disponer que si la autoridad no sesiona por falta de quorum no provocará silencio positivo.

5.5 PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

- a. El procedimiento para investigar prácticas prohibidas no se ajusta a las necesidades y complejidad de la materia. Particularmente, se sugiere mejorar varios aspectos puntuales del procedimiento, relacionados con el conocimiento de las pruebas y alegatos de las partes de previo a la audiencia; posibilidad de desestimar un caso después de abierto en caso que se determine su improcedencia; aumento de plazos y oportunidades para recurrir resoluciones; y otros.
- b. COPROCOM carece de herramientas profundas para investigar carteles, tales como la posibilidad de utilizar procedimientos de clemencia. Por su parte, las herramientas que posee no se utilizan con regularidad. La mayoría de carteles sancionados fueron

relativamente fáciles de detectar y de probar, ya que se basaron ya sea en publicaciones de prensa o en denuncias. Ningún caso hasta la fecha se ha basado en prueba indirecta o indiciaria.

- c. Salvo por los casos de especial gravedad, las multas se consideran bajas y poco disuasorias. En este escenario, es probable que los beneficios por realizar una práctica anticompetitiva superen el monto de la multa esperable en caso de ser detectados.
- d. Críticas al procedimiento. El procedimiento en general, por su parte, es objeto de una reforma sustancial en el proyecto de Ley actualmente en discusión. Esta propuesta, sin embargo, tiene una serie de limitaciones y puntos de mejora.
- e. Se recomienda adicionar la posibilidad de terminar anticipadamente el procedimiento, sea de oficio o a solicitud de parte, y sin necesidad de compromisos, si en el transcurso de la investigación surgen elementos que hagan evidente la improcedencia de una sanción.

5.6 ABOGACÍA DE LA COMPETENCIA

- a. Si bien COPROCOM no da seguimiento a las opiniones que emite y su impacto, la percepción es que el mismo es bajo.
- b. Los recientes resultados en los Tribunales de Justicia ponen en evidencia la necesidad de retomar e intensificar las capacitaciones al Poder Judicial y a la Procuraduría General de la República que se realizaban hace un tiempo como parte de las tareas de abogacía.
- c. El proyecto de Ley actualmente en discusión fortalece algunas de las funciones de abogacía, agregando potestades a la autoridad en las tareas de promoción. Principalmente, se da mayor peso a los estudios de mercado y la emisión de opiniones, ya que se introduce la obligación de informar y justificar a COPROCOM.
- d. El proyecto contiene algunos puntos de mejora. Por ejemplo, al referirse a los estudios de mercado indica que quien se aparte de sus conclusiones y recomendaciones deberá justificarlo. Esto deja de lado el hecho que muchos de estos estudios podrían referirse a actuaciones de agentes económicos privados, a quienes se les estaría obligando a justificar y motivar sus decisiones de no acatar recomendaciones emitidas sin haber seguido el debido proceso.

6 ANEXOS

6.1 Anexo 1 - Concentraciones resueltas desde el año 2013 a junio de 2017.

NO. VOTO	EMPRESAS INVOLUCRADAS	FECHA DE NOTIFICACIÓN	FECHA DE RESOLUCIÓN	MERCADO	
2013					
1.	05-2013	METALCO, GALVATICA Y TUBOTICO		26-02-2013	Láminas para techo, tubos y perfiles. Se tramitó como un procedimiento sancionatorio porque fue antes de la notificación obligatoria.
2.	10-2013	SIGMA ALIMENTOS-MONTEVERDE	03-04-2013	28-05-2013	Productos lácteos
3.	11-2013	DMS- ARCHIVOS BEECHE	22-04-2013	28-05-2013	Almacenamiento de documentos
4.	12-2013	EL LAGAR- ASHLAND FINANCIAL	08-05-2013	18-06-2013	Ferreterías (venta de materiales de construcción).
5.	13-2013	ALMACENES EL COLONO-AGRICULTORE ADVISORY	08-05-2013	18-06-2013	Comercialización de productos agrícolas.
6.	22-2013	INCESA ATANDARD-CORONA	07-05-2013	13-08-2013	Loza sanitaria (se amplió el plazo)
7.	23-2013	CENTENNIAL TOWERS-LAS TORRES DCR	09-08-2013	08-10-2013	Torres para telecomunicaciones
8.	32-2013	COLGATE PALMOLIVE-PUNTO ROJO	22-08-2013	10-12-2013	Productos de tocador (se amplió el plazo).
2014					
1.	01-2014	UNOPETROL-SERVICENTRO LIMÓN Y OTRAS	18-12-2013	28-01-2014	Estación de gasolina
2.	04-2014	ARCELOR MITTAL-BEKAERT	16-12-2013	04-03-2014	Varillas y productos de acero
3.	05-2014	DMS-METROARCHIVOS	28-01-2014	11-03-2014	Almacenamiento de documentos
4.	07-2014	SIGMA ALIMENTOS-SAVI SAN JOSÉ Y OTRO	08-03-2014	20-05-2014	Embutidos
5.	12-2014	SYSCO-MAYCA	19-05-2014	10-06-2014	Distribuidoras mayoristas de alimento

NO. VOTO	EMPRESAS INVOLUCRADAS	FECHA DE NOTIFICACIÓN	FECHA DE RESOLUCIÓN	MERCADO	
6.	13-2014	ROMA PRINCE-LUCEMA	21-04-2014	24-06-2014	Pastas Alimenticias (se amplió el plazo)
7.	14-2014	CENTRO DE LUBRICACIÓN PARA SUPERMERCADOS-SUPERSERVICIO S.A	03-06-2014	24-06-2014	Servicios de lubricación
8.	18-2014	HAPAG LLOYD- CSAV AGENCY	25-04-2014	10-07-2014	Transporte Marítimo (se amplió el plazo)
9.	19-2014	UNOPETROL- PROPIEDADES BENIDORM Y OTRAS	13-06-2014	10-07-2014	Estaciones de gasolina
10.	23-2014	INMOBILIARIA HOSPITALIDAD SAN RAFAEL S.A.- HOTEL ÍNDIGO	27-06-2014	29-07-2014	Hoteles
11.	24-2014	CHIQUITA BRANDS-FYFFES	19-06-2014	05-08-2014	Banano
12.	30-2014	PELMOT INVESTMENTS S.A. Y RIVARA HOLDINGS S.A.	22-07-2014	26-08-2014	Jugo de Frutas y Derivados
13.	31-2014	ESTANDAR FRUIT COMPANY COSTA RICA-COMPAÑÍA AGRÍCOLA GANADERA CARIARI S.A.- COMPAÑÍA BANANERA LA TERESA S.A.	24-07-2014	26/08/2014	Cultivo de Banano para Exportación
14.	33-2014	GRUPO Q S.A Y GRUPO Q PRODUCTOS AUTOMOTRICES S.A.	01-09-2014	16-09-2014	Automotriz
15.	35-2014	YARA, CAFESA Y FERTITEC	24-01-2014	07-10-2014	fertilizantes (se amplió el plazo y se condicionó)
16.	36-2014	APL LOGÍSTICA DE COSTA RICA SRL Y ILG LOGISTICS S.A.	30-09-2014	14-10-2014	Servicios logística
17.	44-2014	AGROINDUSTRIAL PIÑAS DEL BOSQUE S.A. Y COLLIN STREET BAKERY INCORPORATED.	06-10-2014	28-10-2014	Productos agrícolas
18.	46-2014	HOLCIM (CR) S.A. Y COOPELESCA.	14-10-2014	04-11-2014	Electricidad
19.	47-2014	AGROINDUSTRIAL PIÑAS DEL BOSQUE S.A. Y GANADERA LA FLOR S.A.	23-10-2014	11-11-2014	Productos agrícolas
20.	48-2014	BANCO CITIBANK Y GESTIONADORA DE CRÉDITO DE SJ.	20-10-2014	18-11-2014	Financiero
21.	50-2014	CHIQUITA BRANDS Y CAVENDISH	31-10-2014	18-11-2014	Productos agrícolas

NO. VOTO	EMPRESAS INVOLUCRADAS	FECHA DE NOTIFICACIÓN	FECHA DE RESOLUCIÓN	MERCADO	
22.	51-2014	GLOBAL SPICE S.A.E INDUSTRIA LOS PATITOS S.A. Y GRUPO INDUSTRIAL ALIMENTICIO S.A. Y TECNISPICE INTERNATIONAL, S.A.	03-10-2014	25-11-2014	Productos alimenticios
23.	52-2014	PRECISION WIRE COMPONENTS C.R. SRL Y CREGANNA MEDICAL DEVICES, INC Y OTROS	24-10-2014	25-11-2014	Producción de alambre maquinado para uso en instrumentos y dispositivos médicos.
24.	53-2014	DIGEMA/F.A. TRES S.A. Y ARPE S.A.	21-10-2014	28-01-2014	Materiales de construcción y ferreterías
25.	54-2014	AB ELECTROLUX Y GE	12-09-2014	25-11-2014	Mercado de electrodomésticos (se amplió el plazo y se archivó a solicitud parte)
26.	57-2014	ABBOTT LABORATORIES Y GYNOPHARM S.A.	03-10-2014	16-12-2014	Productos farmacéuticos para humanos y suplementos nutricionales
2015					
1.	03-2015	TRC TRADING CORPORATION (TRC) Y ARROCERA EL PORVENIR	09-10-2014	20-01-2015	Mercado arrocero (Se amplió el plazo)
2.	12-2015	UNILEVER N.V. & PROCTER AND GAMBLE COMPANY	09-01-2015	24-03-2015	Mercado de jabones de tocador
3.	13-2015	MEXICHEM S.A.B. Y VESTOLIT	08-12-2014	24/03/2015	Tubos PVC (Se amplió el plazo)
4.	14-2015	ESSILOR Y GRUPO VISIÓN	15-12-2014	24/03/2015	Lentes oftálmicos (Se amplió el plazo y se solicitaron condiciones)
5.	16-2015	HOTEL FIESTA Y SUEÑOS DEL PACÍFICO	04-03-2015	31-03-2015	Sector hotelero
6.	17-2015	PFIZER INC Y HOSPIRA	12-02-2015	31-03-2015	Mercado de medicamentos (Se amplió el plazo)
7.	18-2015	COCORISA Y FOTOLIT	09-03-2015	14-04-2015	Mercado de empaques
8.	19-2015	HERAUS UV SOLUTIONS GMB Y NEOMETRICS	18-03-15	14-04-2015	Mercado de dispositivos medicos
9.	20-2015	INVERSIONES ANDROS S.A., POR LA SUSCRIPCIÓN DE UNA ALIANZA COMERCIAL CON CPG REAL ESTATE LLC.	05-03-2015	14-04-2015	Sector inmobiliario
10.	30-2015	CUESTAMORAS SALUD S.A. Y OLT INVESTMENTS INC Y	08-05-2015	23-06-2015	Múltiples mercados (se amplió el plazo)

NO. VOTO	EMPRESAS INVOLUCRADAS	FECHA DE NOTIFICACIÓN	FECHA DE RESOLUCIÓN	MERCADO	
	SOCOFAR S.A.,				
11.	34-2015BIS	INTELECTIVA COSTA RICA S.R.L. Y KENTUCKY FRIED CHICKEN COSTA RICA	17-06-2015	11-08-2015	venta de comida rápida
12.	35-2015	INVERSIONES EÓLICAS DE COSTA RICA S.A. Y GLOBELEQ MESOAMÉRICA ENERGY (WIND) LTD Y SUBSIDIARIAS	19-06-2015	11-08-2015	Mercado energético nacional
13.	36-2015	KERRY COSTA RICA, S.A., Y BALTIMORE SPICE CENTRAL AMERICA, S.A., Y KING TAMAR INVESTMENT, S.A.	11-06-2015	11-08-2015	Elaboración y distribución de: sazoadores, panificadores, empanizadores e ingredientes a nivel industrial
14.	37-2015	AB ELECTROLUX Y GENERAL ELECTRIC COMPANY	30-04-2015	11-08-2015	Mercado de electrodomésticos (Se amplió el plazo, se solicitaron condiciones, y el solicitante desistió de la concentración)
15.	44-2015	CADENA DE HOTELES BARCELÓ CORP. EMPRESARIAL, S.A. Y OCCIDENTAL HOTELES MANAGEMENT, S.L.	31-07-2015	08-09-2015	Sector turístico hotelero de 4-5 estrellas
16.	50-2015	EMPRESA 3-101-698698 S.A. Y FARMACIA CHAVARRÍA S.A.	27-07-2015	22-09-2015	comercialización de medicamentos (fabricación, distribución y venta al detalle)
17.	56-2015	TYCO INTERNATIONAL HOLDING, POR LA COMPRA DEL 100% DE LAS ACCIONES DE CIRCUITO, S.A., COMMISSION CONSULTING COMPANY C.T.S., S.A., Y KUMMA S.A.	23-09-2015	13-10-2015	Servicios de seguridad por monitoreo de alarmas; sistemas de seguridad para la detección/extinción de incendios y servicios múltiples de asistencia.
18.	58-2015	MADE IN AUSTRIA S.A., BREYMANN MOTORALES S.A. Y DISTRIBUIDORA DE REPUESTOS EUROPEOS PARA MOTOCICLETAS	30-09-2015	27-10-2015	Comercialización de motocicletas de gama alta
19.	61-2015	SIEMBRAS GLOBALES SIGLO, S.R.L. COMPRA DE LOS DERECHOS DEL FIDEICOMISO EL PORVENIR-BCT / DOS MIL CATORCE, DE PARTE DE INVERSIONES SÁBALO, S.A.	09-09-2015	10-11-2015	Mercado nacional de la producción del insumo arroz en granza
20.	64-2015	GREATBATCH, INC. Y LAKE REGION MEDICAL	27-10-2015	2017-11-2015	Suministro de dispositivos médicos OEM para

NO. VOTO	EMPRESAS INVOLUCRADAS	FECHA DE NOTIFICACIÓN	FECHA DE RESOLUCIÓN	MERCADO	
	HOLDINGS, INC.			aplicaciones cardiacas y vasculares	
21.	66-2015	GRUPO EMPRESARIAL DE SUPERMERCADOS, S.A. (GESSA), DADA LA COMPRA DEL ESTABLECIMIENTO "SÚPER SAN PABLO"	29-10-2015	01-12-2015	Venta de suministros al detalle
22.	67-2015	EMPRESA 3-101-689687, S.A.), DADA LA COMPRA DEL 100% DE LAS ACCIONES DE UNIBAN DE COSTA RICA, S.A.	22-10-2015	01-12-2015	Producción de banano para exportación
23.	69-2015	ENEL GREEN POWER COSTA RICA, S.A., MOLINOS DEL VIENTO DEL ARENAL, S.A. Y TIERRAS MORENAS, S.A. Y A AEROGENERACIÓN DE CENTROAMÉRICA, S.A.	26-11-2015	15-12-2015	Generación privada de energía
24.	70-2015	KKR & CO. L.P., POR LA ADQUISICIÓN DE LA EMPRESA SOFTWAREONE HOLDING AG	24-11-2015	15-12-15	Servicios informáticos
2016					
1.	03-2016	CADBURY NETHERLANDS INTERNATIONAL HOLDINGS, B.V, EL GALLITO INDUSTRIAL, S.A.	18-12-2015	09-02-2016	Producción y comercialización de confites y chocolates
2.	04-2016	NEWELL RUBBERMAID INC., POR LA FUSIÓN CON LA EMPRESA JARDEN CORPORATION	04-01-2016	09-02-2016	Mercados internacionales de productos para escritura y manualidades, para bebé y maternidad, de limpieza comercial e higiene, de consumo y hogar, de herramientas y de equipo deportivo
3.	05-2016	CLINVERSE, INC. (CLINVERSE, Y WSHP JLL INTERMEDIATE, LLC.	14-01-2016	16-02-2016	Mercado internacional de investigaciones clínicas,
4.	06-2016	ABONOS DEL PACÍFICO, S.A, DISAGRO INVESTMENT HOLDING INC., COMPAÑÍA TREINTA DE JUNIO S.A., YARA INTERNACIONAL ASA., Y FIBRAS DE CENTROAMÉRICA S.A.	27-11- 2015	16-02-2016	Importación, fraccionamiento, formulación, envasado y distribución mayorista y minorista (a grandes clientes) de fertilizantes en el territorio nacional
5.	07-2016	VIAJES BARCELÓ, S.L. Y MAYORISTA DE VIAJES,	01-02-2016	23-02-2016	Mercado nacional de las agencias de viajes

NO. VOTO	EMPRESAS INVOLUCRADAS	FECHA DE NOTIFICACIÓN	FECHA DE RESOLUCIÓN	MERCADO	
	S.A.				
6.	13-2016	ATI CAPITAL SOLUTIONS, DADA LA ADQUISICIÓN DEL ESTABLECIMIENTO MERCANTIL DE LA EMPRESA VÍA LEASING	08-03-2016	29-03-2016	Servicios de arrendamiento de activos
7.	14-2016	TE CONNECTIVITY LTD, CREGSTAR HOLDCO LIMITED, CREGANNA MEDICAL S.R.L Y CREGSTAR BIDCO LIMITED	05-02-2016	29-03-2016	Insumos y servicios para el desarrollo y fabricación de dispositivos médicos
8.	18-2016	GERBER INGREDIENTS S.A. DADA LA COMPRA DEL 100% DE LAS ACCIONES POR PARTE DE LA COMPAÑÍA INVERSORA CARRERBADIA S.A.	11-03-2016	22-04-2016	Producción de puré y esencia de banano para exportación
9.	23-2016	DEPÓSITO LAS GRAVILIAS S.A., DADA LA COMPRA DE UN PORCENTAJE DEL CAPITAL ACCIONARIO DE CORPORACIÓN COMERCIAL E INDUSTRIAL EL LAGAR S.A.	29-02-2016	10-05-2016	Comercialización de materiales de construcción y artículos de ferretería
10.	24-2016	CMA CGM, NEPTUNE ORIENT LINES LIMITADA (NOL) Y TEMASEK HOLDING LIMITED Y AFILIADAS	01-04-2016	10-05-2016	Transporte marítimo de contenedores
11.	29-2016	AMCOR HOLDING, AMCOR HOLDING N° 1 LIMITED, TECH PACK S.A, INMOBILIARIA TECHPACK S.A, ALUSA S.A E INVERSIONES ALUSA S.A.	20-04-2016	31-05-2016	Venta de empaques flexibles
12.	30-2016	COOPELESCA Y SARET SISTEMAS ENERGÉTICOS S.A.; CORPORACIÓN HERMANOS MATAMOROS AGÜERO CMA S.A.; CASMAT ASESORES EN RECURSOS HUMANOS S.A.; Y, DROME HIDRO ENERGÍAS S.A.	05-04-2016	07-06-2016	Generación de energía eléctrica
13.	31-2016	ARCELORMITTAL Y EUROPERFIL S.A.	27-04-2016	07-06-2016	Comercialización de láminas de acero de construcción y Paneles Sándwich.
14.	33-2016	AGROINDUSTRIAL PIÑAS DEL BOSQUE S.A., FLOR Y FAUNA REALTY S.A. Y	10-05-2016	14-06-2016	Cultivo de piña para la exportación.

NO. VOTO	EMPRESAS INVOLUCRADAS	FECHA DE NOTIFICACIÓN	FECHA DE RESOLUCIÓN	MERCADO
	ALTAMIRA PINEAPPLE S.A.			
15.	36-2016 MAYOREOS ABONOS AGRO S.A., ASHLAND FINANCIAL S.A. Y AGRICULTURE ADVISORY CORPORATION.	10-06-2016	28-06-2016	Importación y comercialización de productos de acero: varillas y tuberías, trefilados y láminas
16.	37-2016 ACEROS ABONOS AGRO S.A., ASHLAND FINANCIAL S.A. Y AGRICULTURE ADVISORY CORPORATION.	10-06-2016	28-06-2016	Importación y comercialización de productos de acero: varillas y tuberías, trefilados y láminas
17.	41-2016 COMERCIALIZADORA LALA COSTA RICA S.A Y PRODUCTORA LA FLORIDA S.A.	06-07-2016	10-08-2016	Comercialización de los siguientes productos lácteos: leche líquida UHT, yogurt, mantequilla y helados, en el territorio de Costa Rica
18.	45-2016 HOLCIM (COSTA RICA) S.A, Y CONCRETERA NACIONAL, S.A.	20-07-2016	30-08-2016	Fabricación, comercialización y distribución de concreto premezclado
19.	47-2016 HOLCIM (COSTA RICA) S.A, Y AGREGADOS GÚAPILES	20-07-2016	20-09-2016	Extracción, fabricación y comercialización de agregados para la construcción, en el territorio de Costa Rica.
20.	48-2016 GRUPO CORPORATIVO STEIN S.A., Y CENTRO INTERNACIONAL DE COSMIATRIA S.A.PI DE C.V	2017-08-2016	20-09-2016	Venta al por mayor de productos farmacéuticos de salud femenina: anticonceptivos, antidrogénicos, antiviricosos y bifosfonatos., en el territorio de Costa Rica.
21.	49-2016 FARYVET S.A., Y DISTRIVET, S.A	19-08-2016	20-09-2016	Distribución y comercialización de fármacos veterinarios: vacuna, antibiótico, desparasitante, expectorante, desinfectante, antiinflamatorio, anestésico y hormonal; en todo el territorio nacional
22.	50-2016 COOPERATIVA DE PRODUCTORES DE LECHE DOS PINOS R.L, Y GRUPO MIX LATINOAMERICANO S.A	23-08-2016	20-09-2016	
23.	51-2016 MOLEX MEDICAL, Y PANTHEON TOPCO, INC	23-08-2016	27-09-2016	Venta de conectores eléctricos; alrededor del mundo. Venta de componentes para la elaboración de dispositivos médicos; alrededor del mundo
24.	52-2016 ALBEMARLE CORPORATION, USA, Y BASF SE.	22-08-2016	04-10-2016	Comercialización de productos: químicos, productos de rendimiento, materiales y soluciones

NO. VOTO	EMPRESAS INVOLUCRADAS	FECHA DE NOTIFICACIÓN	FECHA DE RESOLUCIÓN	MERCADO	
				funcionales, soluciones agrícolas y tratamiento de superficies; en todo el territorio nacional	
25.	53-2016	OTOBAI MOTORS S.A., Y TODO MOTORS S.A.	24-08-2016	04-10-2016	Importación y venta al detalle de motocicletas de lujo y motocicletas no de lujo. Importación y venta al detalle de cuatriciclos. Importación y venta al detalle de side by side o mulas. Talleres autorizados y repuestos y accesorios de motocicletas, cuatriciclos y side by side o mulas
26.	54-2016	OTOBAI MOTORS S.A., Y TODO MOTORS S.A.,	24-08-2016	04-10-2016	Importación y venta al detalle de motocicletas de lujo y motocicletas no de lujo, cuatriciclos., side by side o mulas. Talleres autorizados y repuestos y accesorios de motocicletas, cuatriciclos y side by side o mulas
27.	55-2016	TYCO INTERNATIONAL, PLC Y JOHNSON CONTROLS, INC	09-09-2016	11-10-2016	Mercados costarricenses de sistemas de seguridad y sistemas de detección/extinción de incendios, ingeniería electromecánica, servicios de seguridad por monitoreo de alarmas y servicios de asistencia
28.	56-2016	VIAJES BARCELÓ, S.L. Y VIAJES CATAI, S.A.	21-09-2016	11-10-2016	Mercado nacional de las agencias de viajes
29.	62-2016	MARRIOTT INTERNATIONAL, INC. Y STARWOOD HOTELS & RESORTS WORLDWIDE, INC.	30-09-2016	25-10-2016	Mercado de hospedaje en establecimientos de 4 y 5 estrellas
30.	64-2016	COOPERATIVA DE PRODUCTORES DE LECHE DOS PINOS R.L. Y EL GALLITO INDUSTRIAL S.A	07-10-2016	25-10-2016	Mercado de los confites y chocolates
31.	65-2016	D QUINIENTOS SEIS, S.A., HOTELERA PINARES, S.A. Y LA SOCIEDAD SHI HOSPITALITY HOLDINGS COSTA RICA, S.A.	24-10-2016	29-11-2016	Desarrollos inmobiliarios turísticos y hospedaje en establecimientos
32.	66-2016	ACTIS GENERATION HOLDINGS LIMITED Y MESOPOWER HOLDING CORP, MULTI INVERSIONES EÓLICAS	01-11-2016	29-11-2016	Generación privada de energía eléctrica productos de carne de pollo y cerdo

NO. VOTO	EMPRESAS INVOLUCRADAS	FECHA DE NOTIFICACIÓN	FECHA DE RESOLUCIÓN	MERCADO	
	DE AMÉRICA, S.L.			alimentos balanceados para animales harinas de trigo, maíz, pastas y galletas Restaurantes de comida rápida	
33.	69-2016	APOTEKA INMOBILIARIA S.A., Y A LA EMPRESA 3-101-667886 S.A.	31-10-2016	08-12-2016	La distribución y venta al detalle de medicamentos
34.	70-2016	SAAM OPERADORA DE PUERTOS EMPRESA DE ESTIBA Y DESESTIBA COSTA RICA, S.A. Y SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA, S.A., SOCIEDAD PORTUARIA DE CALDERA SPC, S.A. Y SOCIEDAD PORTUARIA GRANELERA DE CALDERA SPGC, S.A	30-09-2016	08-12-2016	Servicios de escalas comerciales, graneleros y de remolcadores en Puerto Caldera
35.	71-2016	NISSAN MOTOR CO. LTD Y MITSUBISHI MOTORS CORPORATION	26-10-2016	08-12-2016	Manufactura y comercialización de vehículos de pasajeros y vehículos comerciales ligeros
36.	72-2016	ADITI SOCIEDAD ANÓNIMA Y A ADC MÓVIL CRI SOCIEDAD ANÓNIMA	11-11-2016	13-12-2016	Productos de entretenimiento en la forma de películas y juegos de video en formato físico y soluciones tecnológicas especializadas
37.	73-2016	UNIVERSITIES SUPERANNUATION SCHEME LIMITED, ONTARIO TEACHERS PENSION PLAN BOARD Y ANTIN INFRASTRUCTURE WGH LIMITED	09-11-16	13-12-2016	Servicios relacionados con crematorios y cementerios
2017					
1.	02-2017	CHINA NATIONAL AGROCHEMICAL CORPORATION, DADA LA ADQUISICIÓN DEL 40% DE LAS ACCIONES DE LA EMPRESA ADAMA AGRICULTURAL SOLUTIONS, LTDA., A LA COMPAÑÍA KOOR INDUSTRIES, LTDA.	29-12-2016	17-01-2017	Industria nacional de la protección de cultivos
2.	09-2017	UPS CORPORATE FINANCE, S.A.R.L Y MAZE 1, LTD. (MAZE 1)	02-01-2017	07-02-2017	Industria global de los servicios de logística y distribución de ensayos clínicos

NO. VOTO	EMPRESAS INVOLUCRADAS	FECHA DE NOTIFICACIÓN	FECHA DE RESOLUCIÓN	MERCADO	
3.	10-2017	ABBOTT LABORATORIES Y ST. JUDE MEDICAL, INC.	11-01-2017	07-02-2017	Industria global de los dispositivos médicos
4.	11-2017	KOCH EQUITY DEVELOPMENT LLC Y GOLDEN GATE CAPITAL	18-11-2016	07-02-2017	Industria global del software de aplicaciones empresariales
5.	16-2017	SERVICIOS MÉDICOS DEL CONTINENTE, EMERGENCIA MÉDICAS DEL CONTINENTE S.A., CAMDENTON INC, S.A., VEHÍCULOS MÉDICOS UTIM S.A., TRASLADOS MÉDICOS S.A., TRANSPORTES MÉDICOS S.A., ADMINISTRACIONES MÉDICAS S.A. Y TELEFONÍA MÉDICA, S.A.	25-01-2017	28-02-2017	Industria nacional de los servicios de emergencias ambulantes
6.	17-2017	COMPAÑÍA INMOBILIARIA CENTROAMERICANA CICCRA, Y OTRAS	07-02-2017	28-02-2017	Mercado de arrendamiento de bienes inmuebles, comerciales, de oficina y estacionamientos, y pertenecen al mismo grupo económico. La operación no correspondía a una concentración en los términos de artículo 16 bis de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, por lo que se rechazó la gestión
7.	20-2017	MATERIALES EL LAGAR S.A Y LA SOCIEDAD LIMITADA LOS CONSTRUCTORES ROJAS Y MONGE	30-01-2017	07-03-2017	Industria de la comercialización minorista de materiales para la construcción, artículos de ferretería y materiales de acabado
8.	23-2017	CPG REAL ESTATE LLC, IFP HOLDING COSTA RICA S.A., SHI HOSPITALITY HOLDINGS COSTA RICA S.A., EL GRAN SUEÑO LLC, TRANSPORTE DOS DCR S.A., ALONORANGE S.A. ALOGUZ OVERSEAS CORPORATION S.A., INVERSIONES VALDEPINO S.A., ENVASES COMECA S.A., CONSERVAS DEL VALLE S.A., Y METALES FLIX S.A.	09-01-2017	21-03-2017	Industria nacional de los desarrollos inmobiliarios turísticos y a las industrias de hospedaje en establecimientos de 4 y 5 estrellas en el Valle Central y Pacífico Medio
9.	24-2017	HAPP INVESTORS LTD.Y SHI HOSPITALITY	26/01/2017	28-03-2017	Propiedad o concesión de bienes inmuebles destinados

NO. VOTO	EMPRESAS INVOLUCRADAS	FECHA DE NOTIFICACIÓN	FECHA DE RESOLUCIÓN	MERCADO
	HOLDINGS COSTA RICA			al desarrollo de hoteles comprendidos en la categoría de 4 y 5 estrellas en la Región Pacífico Norte
10.	27-2017 RECKITT BENCKISER GROUP PLC (RB) Y MEAD JOHNSON NUTRITION COMPANY (MJ),	07-03-2017	04-04-2017	Salud, higiene y hogar Nutrición infantil, de niños y de madres
11.	30-2017 KGIC MERGER CORPORATION Y GUARDIAN INDUSTRIES CORP	08-02-2017	18-04-2017	Industrias globales de productos-soluciones de vidrio y suministros automovilísticos de galvanoplastía y a la industria estadounidense de la distribución de productos para la construcción
12.	31-2017 CONOPCO, INC. Y LIVING PROOF, INC.	22-12-16	18-04-2017	Industria del champú y cremas-acondicionadores a nivel nacional
13.	36-2017 PETRÓLEOS DELTA C.R., S.A. Y TOTAL PETRÓLEO C.R., S.A.	31-03-2017	09-05-2017	Venta al por menor de combustible
14.	38-2017 3-101-731314 SUBSIDIARIA DE LA COMPAÑÍA “CUESTAMORAS SALUD COSTA RICA, S.A. Y LA CADENA DE FARMACIAS LA BOMBA	31-01-2017	16-05-2017	Define la distribución minorista de medicamentos de venta restringida en la GAM
15.	39-2017 SIEMENS AG Y GAMESA CORPORACIÓN TECNOLOGÍA, S.A.	17-04-2017	23-05-2017	Comercialización de turbinas de viento para ser usadas en tierra
16.	40-2017 KKR & CO., L.P. E HITACHI KOKI, CO., LTD.	05-04-2017	23-05-2017	Herramientas eléctricas en el territorio nacional

Fuente: Comisión para Promover la Competencia

6.2 Anexo 2 – Sanciones por conductas anticompetitivas. 1995-2017

SECTOR, EMPRESA O AGENTES ECONOMICOS SANCIONADOS	TIPO DE PRACTICA SANCIONADA	Nº DE AGENTES SANCIONADOS	Nº TOTAL DE SALARIOS MINIMOS	TOTAL MULTA IMPUESTA (colones)	RESOLUCIÓN EN TRIBUNALES
BTICINO DE C. R	Imposición de precios de reventa e imposición de trato exclusivo.	1	100	3.128.241,00	No acudieron a tribunales.
FABRICAS DE HIELO	Acuerdo de precios.	6	6	201.750,00	No acudieron a tribunales.
Presidente de la Junta Directiva de CANAFAR	Boicot para evitar la entrada de nuevos competidores	1	3	178.560,00	No acudieron a tribunales.
COMERCIALIZADORES DE FRIJOL	Intercambio de información y acuerdo de precios.	11	637	35.582.820,00	Resolución final confirmada en primera y segunda instancia.
LOCUTORES	Acuerdo de precios	3	3	167.580,00	No acudieron a tribunales.
TRANSPORTISTAS DE CONTENEDORES	Acuerdo de fijación de precios	11	668	44.261.280,00	Resolución final confirmada en primera y segunda instancia.
TENERÍAS	Acuerdo de precios.	6	171	11.917.332,00	No acudieron a tribunales.
CORREDORES DE BIENES RAÍCES	Acuerdo de fijación de precios.	28	58	4.251.110,00	Resolución final confirmada en primera y segunda instancia.
PORCICULTORES	Restricción de oferta de carne	23	421	32.478.682,50	Resolución final confirmada en primera y segunda instancia.
INDUSTRIALES DEL SECTOR ARROCERO	Restricción de la oferta y concertación para ejercer presión.	22	1845	122.249.700,00	Tribunal de primera instancia declaró la nulidad de la resolución final, aunque solo cuestionó a la forma en que se determinó la sanción impuesta. La Sala Primera confirmó lo resuelto por el Tribunal.
PALMATICA Y COOPEAGROPAL	Acuerdo en el precio del aceite refinado y por acuerdo en el volumen de venta de aceite refinado.	4	1486	114.703.530,00	Resolución final confirmada en primera y segunda instancia.
EMBOTELLADORA PANAMCO TICA S.A.	Exclusividad e imposición de precios.	1	820	68.056.720,00	Resolución final confirmada en primera y segunda instancia.
CORPORACIÓN DE SUPERMERCADOS UNIDOS	Por imposición de condiciones y boicot	1	1640	205.911.840,00	Resolución final confirmada en primera y segunda instancia.
ABONOS AGRO	Venta atada de varilla para construcción	1	410	63.980.090	No acudieron a los tribunales.
COOPELESCA	Negativa de acceso a facilidad esencial para la prestación del servicio de TV por cable	1	410	63.980.090	Resolución final confirmada en primera y segunda instancia.

COOPEALFARO RUIZ	Negativa de acceso a facilidad esencial para la prestación del servicio de TV por cable	1	130	21.320.910,00	Resolución final confirmada en primera y segunda instancia.
MIEMBROS DE LA CORPORACIÓN HORTÍCOLA NACIONAL	Intercambio de información de precios	5	25	410.017,50	No acudieron a los tribunales.
OPERADORAS DE PENSIONES	Acuerdo de precios	7	gravedad particular	2.475.392.315	Tribunal de primera instancia declaró la nulidad de la resolución final. Actualmente está en casación.
AGENTES ADUANALES	Acuerdo de precios	64	No se impuso sanción económica	NA	No acudieron a los tribunales.
PARQUEOS	Acuerdo de precios	5	81	15.894.873	Resolución final confirmada en primera y segunda instancia, excepto para una de las empresas.
ESPH	Negativa de acceso a facilidad esencial para la prestación del servicio de TV por cable	1	410	90.341.642,70	Tribunal de primera instancia confirmó la resolución final de COPROCOM. No obstante, la Sala Primera acaba de resolver en contra y declara incompetente a la COPROCOM para conocer el tema.
ATLAS-MABE	Concentración prohibida	1	gravedad particular	1.158.780.500,00	Tribunal de primera instancia declaró la nulidad de la resolución final, por no considerar todos los elementos del mercado relevante. Actualmente está en casación.
EMPRESAS DE TELECOMUNICACIONES	Licitación colusoria	4	2040	479.985.436,00	Tribunal de primera instancia, en tres casos, declaró la nulidad parcial de la resolución final, solo cuanto a la forma en que se determinó la sanción impuesta. En uno de los casos la Sala Primera confirmó lo resuelto por el Tribunal.
EMPRESA DEL SECTOR FINANCIERO	Prácticas monopolísticas relativas	1	gravedad particular	12.036.368.377,00	Anulada por el Ministro del MEIC.
EMPRESAS PERTENECIENTES A AIVEMA	Boicot vertical	22	1950	501.511.207,00	En conocimiento de Tribunales de Justicia.
EMPRESAS COMERCIALIZADORAS DE PRODUCTOS DE PAPEL	Licitación colusoria	5	576	154.028.805,00	En conocimiento de Tribunales de Justicia.
EMPRESA ASEGURADORA	Actos deliberados para excluir competidores	1	338	94.034.192,00	No acudieron a la vía judicial.
EMPRESAS DEL SECTOR ENTRETENIMIENTO	Licitación colusoria	3	752	237.236.423	En conocimiento de Tribunales de Justicia.

Fuente: Unidad Técnica de Apoyo a la Comisión para Promover la Competencia.

6.3 Anexo 3 – Principales puntos de reforma contenidos en el Proyecto de Ley

Tema	Ley actual	Proyecto de reforma
Agencia de competencia	<p>Comisión Nacional de Competencia, COPROCOM.</p> <p>Órgano desconcentrado del MEIC.</p> <p>5 miembros propietarios y 5 suplentes, no son funcionarios de tiempo completo.</p> <p>Nombrados por el Poder Ejecutivo</p>	<p>Consejo Nacional de Competencia, CONACOM.</p> <p>Órgano desconcentrado del MEIC, con personería jurídica instrumental.</p> <p>5 miembros propietarios y 1 suplente a tiempo completo., con miembros a tiempo completo.</p> <p>Nombrados por el Poder ejecutivo, avalados por Asamblea Legislativa.</p>
Ámbito de aplicación.	No aplica a monopolios del Estado, concesionarios de servicios públicos por Ley y actos específicamente autorizados.	No aplica a actos autorizados expresamente en leyes especiales. Sin embargo, dichos actos deberán realizarse observando los principios de competencia.
Potestades	<p>No cobra ningún servicio</p> <p>No regula expresamente estudios de mercado.</p> <p>Solicitudes de información deberán atenderse en plazo de 10 días prorrogables.</p>	<p>Se incluye la posibilidad de cobrar por los servicios (estudios de mercado, concentraciones, cursos, etc.)</p> <p>Regula específicamente la posibilidad de hacer estudios de mercado e impone obligaciones con base en sus resultados.</p> <p>Los destinatarios de los estudios deberán presentar un informe sobre cómo adoptarán las recomendaciones, o bien justificar los motivos por los cuales se apartan.</p> <p>Solicitudes de información se deben responder en plazo de 5 días improrrogables.</p>
Procedimiento sancionatorio	<p>Procedimiento administrativo de la Ley General de la Administración Pública.</p> <p>Caducidad para denunciar 6 meses.</p>	<p>Crea un procedimiento especial en dos etapas, investigación (Secretaría Técnica) e instrucción (CONACOM)</p> <p>Caducidad para denunciar de 1 año.</p> <p>Plazo único de 45 días para formular la defensa y aportar pruebas.</p> <p>Suspende el procedimiento cada vez que se plantee una demanda sobre el</p>

Tema	Ley actual	Proyecto de reforma
		<p>mismo tema</p> <p>Posibilidad de hacer “vistas” ante CONACOM.</p> <p>Plazos de defensa más cortos e improrrogables.</p>
<p>Inspecciones (Visitas sorpresa a las empresas para recabar información.)</p>	<p>Ya estaba regulada, con algunas lagunas (nunca se ha usado).</p>	<p>Se mantiene, pero la regulación es poco clara a raíz de la derogatoria del artículo que la desarrollaba.</p>
<p>Terminación anticipada (Posibilidad de terminar el procedimiento si se ofrecen compromisos que permitan eliminar los efectos anticompetitivos)</p>	<p>No prevé consulta a denunciante (si lo hay) sobre las condiciones propuestas.</p>	<p>Introduce consulta a la contraparte.</p> <p>No establece cómo se valorará esa opinión.</p>
<p>Programa de clemencia (Posibilidad de confesar la participación en una práctica monopolística y que se reduzca la multa)</p>	<p>No regulado</p>	<p>Crea un programa de clemencia.</p>
<p>Notificación de concentraciones</p>	<p>Se puede notificar antes o 5 días después de perfeccionada la transacción.</p> <p>No suspende el negocio.</p> <p>No se debe pagar por el procedimiento.</p> <p>Silencio positivo sin excepciones.</p>	<p>Se debe notificar antes de perfeccionar la transacción.</p> <p>Suspende el negocio hasta que se obtenga la aprobación.</p> <p>Se introduce el cobro.</p> <p>El silencio positivo no corre si no hay quórum para sesionar.</p> <p>Plazos más cortos para presentar información, sin prórrogas.</p>
<p>Sanciones</p>		<p>Utiliza como parámetro para fijar multas el volumen de negocios del infractor.</p> <p>Aumenta las multas.</p> <p>Crea nuevas multas para nuevas infracciones</p>
<p>Prescripción potestad sancionadora</p>	<p>No se regula (por jurisprudencia judicial se interpretó en 4 años)</p>	<p>Se regula un plazo de 4 años</p>

7 BIBLIOGRAFÍA

Comisión Europea. Reforzar los Cimientos de la Legislación Inteligente – Mejorar la Evaluación, Comunicación de la Comisión, COM(2013) 686 final. Disponible en: <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2013/ES/1-2013-686-ES-F1-1.Pdf>

Conferencia de Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD). Examen Voluntario entre Homólogos del Derecho y la Política de Competencia: República Oriental del Uruguay. Naciones Unidas Nueva York y Ginebra, 2016, p. 23. Disponible en: http://unctad.org/es/PublicationsLibrary/ditcclp2016d1_es.pdf

Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD). Ley tipo de defensa de la competencia, TD/RBP/CONF.5/7/Rev.3, Ginebra, octubre de 2000. Disponible en: <http://unctad.org/es/Docs/tdrbpcconf5d7.sp.pdf>

Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD). Políticas y Legislación de Competencia en Costa Rica: Examen Voluntario Entre Homólogos, Nueva York y Ginebra, 2008. Disponible en: http://unctad.org/es/Docs/ditcclp20082_sp.pdf

Connor, John M. Effectiveness of Antitrust Sanctions on Modern International Cartels. Purdue University, West Lafayette, Indianápolis, Estados Unidos. Junio, 2006. Disponible en: http://www.agecon.purdue.edu/staff/connor/papers/effectiveness_antitrust_sanctions_ghosa1.pdf

HÜSCHEL RATH (Karl) y LEHEYDA (NINA), A Methodology for the Evaluation of Competition Policy, Centre for European Economic Research. Disponible en: <ftp://ftp.zew.de/pub/zew-docs/dp/dp10081.pdf>

International Competition Network (ICN). Advocacy Working Group. Advocacy and Competition Policy. Nápoles, Italia. 2002. Disponible en: <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc358.pdf>

International Competition Network (ICN). Agency Effectiveness: Competition Agency Practice Manual, cap. 1, “Strategic Planning and Prioritisation”, 2010. Disponible en: <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc744.pdf>

International Competition Network (ICN). Competition Agency Evaluation, 2016. Disponible en: <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc1072.pdf>

International Competition Network (ICN). Prácticas Recomendables para Procedimientos de Notificación de Concentraciones, 2003. Disponible en: <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc589.pdf>

Izkovitz (Fabienne) y Dierx (Adriaan). European Commission, Ex-post Economic Evaluation of Competition Policy Enforcement: A Review of the Literature, 2015.

Disponible en:
http://ec.europa.eu/competition/publications/reports/expost_evaluation_competition_policy_en.pdf

Kirkwood, (John B.) y Lande, (Robert H.), The Fundamental Goal of Antitrust: Protecting Consumers, Not Increasing Efficiency, Notre Dame Law Review, Vol. 84:1, 2008.

Kovacic, (William E). Using Ex Post Evaluations to Improve the Performance of Competition Policy Authorities, The Journal of Corporation Law, Vol. 31, 2006.
Disponible en:
https://www.ftc.gov/system/files/documents/public_statements/418001/2006evaluations.pdf

Miranda Londoño (Alfonso). Las garantías como mecanismo de terminación anticipada de las investigaciones por administrativas por la presunta violación de normas de competencia, en Rev. Derecho Competencia. Bogotá (Colombia), vol. 10 N° 10, 237-282, enero-diciembre 2014.

Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OECD). Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Derecho y Política de Competencia en Costa Rica. Examen Inter-Pares, 2014. Disponible en: <https://www.oecd.org/daf/competition/CostaRica-PeerReview2014esp.pdf>

Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD). Evaluation of the Actions and Resources of the Competition Authorities, 2005DAF/COMP(2005)30.
Disponible en:
<http://www.oecd.org/daf/competition/prosecutionandlawenforcement/35910995.pdf>

Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD). Remedies and Sanctions for Abuse of Market Dominance. Policy Brief. Diciembre, 2008. Disponible en: <http://www.oecd.org/daf/41814852.pdf>

Peter-John, (Gordon). The Case for Maintaining a Single Competition Agency for Investigation and Adjudication of Anti-Trust Cases. Jamaica Fair Trading Commission.
Disponible en: http://www.jftc.gov.jm/Libraries/Speeches_and_Presentations/The_Case_for_Maintaining_a_Single_Competition_Agency_for_Investigation_and_Adjudication_of_Antitrust_Cases_-_Dr_Peter-John_Gordon.sflb.ashx

Resoluciones

Comisión para Promover la Competencia (COPROCOM). Voto N° 03-2015.

Comisión para Promover la Competencia (COPROCOM). Voto N° 28-2015.

Comisión para Promover la Competencia (COPROCOM). Voto 63-2015.

Comisión para Promover la Competencia (COPROCOM). Voto 25-2016.

Sala Constitucional, Corte Suprema de Justicia. Voto 921-2000.

Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL). Resolución RCS-291-2012.

Otros

Asamblea Legislativa de Costa Rica. Comisión de Gobierno y Administración. Texto Sustitutivo. Expediente 19.996, “Ley de Creación del Tribunal Administrativo de Competencia.”

8 LISTA DE ENTREVISTAS

Adriana Castro, Economista encargada de las Políticas de Competencia, Ministerio de Comercio Exterior.

Claudio Donato, Especialista en Derecho de la Competencia.

Cynthia Zapata, Directora de la Unidad Técnica de Apoyo de la Comisión Nacional del Consumidor.

Daniel Quirós, abogado de la Dirección General de Mercado de la Superintendencia de Telecomunicaciones.

Edgar Odio, Especialista en Derecho de la Competencia.

Errol Solís, Director de Competencia del Ministerio de Economía, Industria y Comercio.

Hazel Orozco, Economista de la Unidad Técnica de Apoyo a la Comisión para Promover la Competencia.

Marcela Gómez, Presidenta de la Comisión para Promover la Competencia.

Uri Weinstok, Especialista en Derecho de la Competencia.

Victoria Velázquez, Economista de la Unidad Técnica de Apoyo a la Comisión para Promover la Competencia.

Walther Herrera, Director de la Dirección General de Mercado de la Superintendencia de Telecomunicaciones.