

Hoja de Ruta Crítica para la Inclusión de la Política de Competencia en la Agenda Regional de Integración Económica

Trabajo de consultoría para el Grupo de Trabajo
de Política de la Competencia en la Integración
Centroamericana

BID ATN/OC 11812RG Modelo Normativo e Institucional para una Política
Regional de Competencia

TERCER INFORME

Por Julio Cesar Bendaña Jarquin
Managua, 20 de Noviembre de 2012

I. RESUMEN EJECUTIVO:

El trabajo efectuado trata, versa y se ocupa, de manera relevante, sobre la elaboración de una propuesta de hoja de ruta crítica a fin de incluir e incorporar la Política de Competencia en la agenda regional de integración económica en el marco del Sistema de Integración Centroamericana (SICA). No obstante, también aborda otros temas de importancia trascendental que le incumben al proceso de adopción y fundación de esta importante Política Regional.

Tales temas están referidos al análisis de algunos instrumentos jurídicos y normativas pertenecientes al acervo del Derecho Comunitario Centroamericano y su relación con el Derecho y Política de Competencia; los mecanismos de cooperación e intercambio de información, existentes, entre agencias de competencia de los diferentes países a fin de combatir prácticas anticompetitivas con efectos transfronterizos (PAC's). Así también, temas de carácter normativo e institucional, en el ámbito del SICA, que le atañen y afectan en alguna medida a la Política de Competencia; y el abordaje de la problemática que supone el impulsar y promover la creación de una normativa de competencia y un modelo institucional de carácter regional.

El presente documento, que constituye el informe final de esta consultoría, está conformado por 11 Capítulos, los cuales se bosquejan a continuación:

El Capítulo 1 trata el tema del intercambio de información, principalmente la de carácter confidencial. El enfoque se centra en la búsqueda de fundamentos jurídicos, dentro del Derecho Comunitario Centroamericano, que posibiliten o viabilicen tal intercambio de información, tan necesario para la investigación persecución y sanción de las PACs. Por otro lado se analiza la carencia o vacíos de carácter normativo que impiden una cooperación efectiva entre la agencias de competencia de los países. Este primer capítulo incluye un análisis extenso de los diferentes convenios bilaterales suscritos entre agencias de competencia, su objetivo o propósitos, su alcance y efectividad en la investigación de PACs; también su fundamento jurídico y naturaleza cuya procedencia se ubican en la legislación nacional de cada país, instrumentos y normativas de carácter regional, y convenios internacionales.

El Capítulo 2 ofrece un análisis del concepto y trato jurídico que se la da a la información confidencial en las diferentes leyes de la materia en los diferentes

países. Se tocan temas como la prohibición de la difusión de datos e información reputada como confidencial como un elemento de equidad procesal contemplada en la totalidad de las leyes analizadas; no obstante el alcance y definición de las prohibiciones, en las diferentes leyes, posee un alto grado de divergencias. Otros temas incluidos en el análisis comprende los mecanismos empleados para el aseguramiento de la protección de la confidencialidad; los métodos de administración y normativas internas para el manejo de documentación, otros. El Consultor consideró de importancia incluir este análisis de leyes sobre acceso a la información, por cuanto las mismas, son los instrumentos especializados de la materia en cada país en donde se establecen las definiciones y conceptos jurídicos sobre el significado inequívoco y legal de la información confidencial.

El Capítulo 3 de este documento contiene el estudio, desarrollado por el Consultor, sobre el Fundamento Jurídico existente para el intercambio de la información confidencial, en el contexto del Derecho Comunitario Centroamericano. Describe diversos instrumentos o normativas jurídicas derivadas de la normativa constitucional comunitaria, en plena vigencia, que fundamentan y/o “permitirían el intercambio de información, reputada como confidencial, entre agencias de competencia y un eventual organismos regional”. El Consultor ha identificado los siguientes instrumentos:

- Protocolo al Tratado General de Integración Centroamericana (Protocolo de Guatemala)
- Convenio Marco para el Establecimiento de la Unión Aduanera
- Alianza para el Desarrollo Sostenible. Octubre de 1994
- Tratado Marco para la Seguridad Democrática en Centroamérica: Vigente. Desde el 26/12/1997 para Nicaragua, El Salvador y Honduras. Para Guatemala desde el 28/10/1999. Para Belice desde el 24/07/2003
- Acuerdo Marco de Cooperación entre los gobiernos de Centroamérica, Belice y República Dominicana, noviembre de 1997
- Tratado de Asistencia Legal Mutua en Asuntos Penales entre las repúblicas de El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Costa Rica y Panamá.
- Tratado de Libre comercio entre EE UU, Centroamérica y República Dominicana. (CAFTA DR)
- Reglamento Centroamericano Sobre Prácticas Desleales de Comercio

El Capítulo 4 considera y atiende los mecanismos que permiten el intercambio de información confidencial. Hace referencia una vez más a los convenios bilaterales de cooperación entre agencias señalando la necesidad de revisar, ampliar y mejorar el alcance y eficacia de estos convenios. Describe algunas clasificaciones sugeridas por entidades como la UNCTAD y la CCJ y ofrece algunas recomendaciones.

A este respecto, la recomendación del consultor es la adopción de una normativa especializada, similar a un Reglamento Técnico Centroamericano (RTCA). Esta normativa de naturaleza técnica podría ser un modelo a seguir. Se trata de una normativa de carácter estrictamente técnico con miras al buen manejo, manipulación y resguardo de los expedientes y documentación que sea objeto de intercambio entre agencias. El objeto de este Reglamento Técnico es precisamente la protección de la información confidencial, incluyendo la información que eventualmente pueda ser proporcionada por otros países cuya divulgación podría perjudicar a la persona o entidad que la suministre, a las empresas o intereses del país de origen de la información.

El Capítulo 5 analiza el tema de los recursos y mecanismos de apelación aplicables en caso de que los afectados consideren que de las resoluciones dictadas ha resultado en agravio de sus derechos. Dado que el Derecho Comunitario Centroamericano, aún no posee un grado suficiente de desarrollo sobre normativa adjetiva o de procedimiento, el análisis se centra, principalmente, en los aspectos de principios y disposiciones de carácter substantivo y constitutivo, establecidos en el Protocolo de Tegucigalpa y el Estatuto de la Corte Centroamericana de Justicia. También se acude a una revisión de los actos normativos del SICA y algún reglamento específico como el Reglamento de Prácticas Desleales de Comercio, el cual establece mecanismos procedimentales de revisión y recursos de alzada.

El Capítulo 6 trata acerca del reconocimiento jurídico del futuro organismo o autoridad de competencia regional; es decir, el nacimiento a la vida jurídica y el procedimiento y causas legales a observar para tal efecto. Al tratarse de una cuestión fundamental, ésta debe ser suficientemente analizada en el presente trabajo de consultoría. El Consultor pretende, al abordar este tema, que como resultado del análisis se obtengan los elementos de juicios y premisas fundamentales para la propuesta de una hoja de ruta crítica para la inclusión de una Política de Competencia en el proceso de integración.

Dicho de otro modo, el enfoque de este análisis, recae sobre las posibles formas y cauces legales a seguir, cuáles serían las instancias u órganos del SICA, sus competencias y facultades normativas que den lugar al nacimiento a la vida jurídica de la normativa de competencia regional. Así pues, se expone en este Capítulo las alternativas viables desde el punto de vista jurídico, a fin de encontrar e identificar el acto normativo y de procedimiento correcto para obtener el reconocimiento jurídico del organismo, y con ello, la creación de la normativa y la autoridad de competencia regional.

También, de manera sobresaliente, en este apartado se plantean las primeras acciones y esfuerzos que deben agotarse como etapas primarias en este largo proceso; se trata de proponer acciones que conduzcan a la obtención del estatus

jurídico necesario e inequívoco para el Grupo de Trabajo de Política de Competencia en la Integración Centroamericana; esto significa su reconocimiento jurídico. En efecto, al Grupo debe dársele estatus jurídico; debe ser dotado y revestido de formalidad institucional lo cual le permitirá actuar como interlocutor válido ante otras instancias públicas nacionales y del SICA, estando capacitado y competente para protagonizar e impulsar un plan de acción que culmine en la obtención de los objetivos y resultados que se propongan en La Hoja de Ruta Crítica.

En el Capítulo 7 se bosqueja la posición de consenso que El Grupo ha manifestado sobre la problemática que supone el financiamiento y obtención de recursos para que el órgano de competencia regional que se vaya a crear, funcione con eficacia y efectividad. Aspectos como las fuentes de financiamiento, entre ellas, el destino de las multas, la cooperación externa y la participación de los gobiernos nacionales en el otorgamiento de partidas presupuestarias, son temas que las autoridades de competencia abordaron con la debida medida y discreción. Esto último, por considerar que se trata de un tema prematuro o temprano, a desarrollar y resolver, dentro del largo proceso que queda por recorrer.

El Capítulo 8 compila o recoge el consenso del Grupo sobre las labores de Abogacía de la Competencia que debería de efectuar la agencia de competencia regional, una vez que esta sea creada. Se le da un lugar de importancia a esta función por el efecto, que se espera tenga, sobre la conducta de la comunidad empresarial y la administración pública de los países de la Región; y sobre la competencia misma. Este apartado ilustra sobre el alcance y trascendencia de esta actividad, así como el concepto jurídico técnico que se tiene sobre el tema en el ámbito internacional. Se incluye además, un breve análisis de la legislación de Centroamérica, Panamá y República Dominicana sobre la Abogacía de la Competencia, lo cual resulta útil para determinar las recomendaciones resultantes del presente estudio o consultoría.

En el Capítulo 9 se realiza una revisión y análisis de algunas normativas regionales en materia de prácticas desleales de comercio, servicios y solución de diferencia, con el propósito de detectar el surgimiento de posibles incompatibilidades entre estas normativas, ya existentes, y la futura normativa regional en materia de competencia.

Capítulo 10: La Hoja de Ruta Crítica. El trabajo de campo realizado por el Consultor durante las visitas a la totalidad de las seis agencias de competencia de la Región ha sido fundamental para la propuesta consensuada de la Hoja de Ruta Crítica. La utilización del Método de Marco Lógico resultó ser la metodología más

apropiada para planificar las acciones necesarias a fin de incorporar, en la agenda regional de integración económica, la Política de Competencia.

En este capítulo diez, se deja constancia de que El Grupo, ha sido unánime en desarrollar la “hoja de ruta crítica bajo los siguientes principios guidores: a) planteamiento de objetivos alcanzables objetivamente, viables jurídicamente y permisibles desde la óptica de los decisores políticos; b) Modestos en cuanto a la necesidad de considerar los recursos humanos, técnicos y materiales con que se cuenta; c) de obtención temprana, es decir logros de corto plazo; d) en base al consenso logrado entre las agencias de competencia; e) debate debe ser incluyente (involucramiento de entidades nacionales y regionales del sector público).

El Capítulo 11 contiene conclusiones de carácter relevante, entre las cuales, destacamos, en este resumen ejecutivo, que el ordenamiento jurídico del Sistema de Integración Centroamericana ofrece el sustento jurídico necesario para la adopción de una normativa regional de competencia. Así también que, dicho ordenamiento jurídico regional, y el Derecho Nacional de cada uno de los países poseen el asidero jurídico necesario para desarrollar y derivar la normativa específica para el establecimiento de mecanismos de cooperación e intercambio de información, entre autoridades de competencia de los países, necesarios para la investigación y sanción de PAC's con efecto transfronterizos.

Se ofrecen recomendaciones viables de implementar en el corto y mediano plazo; sin que estas constituyan la totalidad de las mismas, pues algunas de ellas se encuentran en el contenido de los análisis, de forma implícita, a lo largo del documento. La Matriz de Marco Lógico, esta nutrida de recomendaciones y propuestas de objetivos, actividades, resultados y medios de verificación. Así también, incluye los supuestos externos y críticos que pudieran afectar la ejecución de la hoja de ruta. Finalmente se proponen lineamientos generales para la gestión del proyecto.

II. INTRODUCCIÓN

Sin duda la ausencia de políticas de competencia durante todos estos años del proceso de Integración Económica Centroamericano, ha disminuido vigor y eficiencia a la economía regional, ha dado lugar a la existencia de PACs; y al surgimiento de barreras de entrada a los mercados de nuevos agentes económicos competidores, que impiden o dificultan la inversión y el establecimiento de nuevas empresa, “*opacando*” el logro pleno de uno de los objetivos fundamentales de la integración económica: El Libre Comercio.

Centroamérica, al igual que otras regiones en el mundo se ha sumado al proceso de adopción de leyes de competencia, despuntando Costa Rica en el año de 1994; seguido por Panamá en 1996; a finales del año 2004, El Salvador; en el año 2005 lo hizo Honduras y en el año 2006, Nicaragua. Guatemala cuenta con una Dirección de Competencia en el Ministerio de Economía con el objetivo de impulsar la ley en el Congreso, promoviendo su discusión con distintos grupos políticos, académicos, agentes económicos y sociedad civil. En general, en los últimos años, el tema de competencia ha cobrado relevancia dentro de la Región y se le ha dado importancia tanto a nivel nacional, regional e internacional incluyendo la incorporación en tratados y acuerdos comerciales internacionales.

Con la adopción de leyes de competencia en los países de Centroamérica, se ha dado un impulso sustancial al proceso institucional del Derecho de la Competencia en la Región, y con ello se acrecienta la oportunidad de contar con un instrumento de política regional que aporte de forma sustancial a la consolidación del libre comercio y un clima de competencia en el área centroamericana, lo que seguramente supone un factor de mejora en la competitividad de las empresas y una mayor eficiencia al sistema de libre mercado. No obstante el desarrollo institucional de esta política, es aún incipiente.

Aunque los factores que motivaron la adopción de leyes de competencia en Centroamérica son diversos, entre ellos la suscripción del CAFTA/DR en el caso de algunos países¹, no se puede dejar de considerar que el mandato establecido en el artículo 25 del Protocolo de Guatemala, constituye un factor de importancia. Con la entrada en vigencia del Convenio Marco para el Establecimiento de la Unión Aduanera, suscrito en Ciudad Guatemala el doce de Diciembre del año dos mil siete, se le da mayor vitalidad al proceso, pues el Capítulo XI Política de

¹ Recientemente, en Junio del corriente año, se ha suscrito el Acuerdo de Asociación Centroamérica Unión Europea, el cual posee un capítulo relacionado al tema.

Competencia, artículo 21 establece: “Los Estados Parte desarrollarán una normativa regional en materia de Política de Competencia”².

El intercambio de experiencias, la constante comunicación y la participación continua en el debate internacional por parte de las agencias de competencia de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá, han sentado las bases del proceso de adopción de una política de competencia regional, lo que ha dado lugar al surgimiento de iniciativas concretas como la conformación del Grupo de Trabajo de Política de Competencia en la Integración Centroamericana, cuyo impulso inicial se efectúa desde la Reunión de Viceministros de Integración Económica, tomando como fundamento jurídico el artículo 25 del Protocolo de Guatemala, en Mayo del 2006.

La existencia de un grupo de trabajo en materia de competencia dentro del ámbito del proceso de integración, no supone una tarea concluida quedando un largo camino por recorrer, pues El Grupo se está haciendo cargo de implementar una primera fase inicial de diseño de estrategia que culmine en la adopción de una normativa de competencia y una estructura institucional regional centroamericana. De allí la necesidad de evaluar el camino recorrido, la gestión efectuada hasta hoy, para luego, imprimirle una dinámica de mayor eficiencia y efectividad convirtiéndole, al Grupo, en el instrumento gestor de la construcción del proceso institucional del Derecho de Competencia de Integración Centroamericana.

Con el objetivo general de formular instrumentos técnicos viables para la inclusión de la Política de Competencia en la agenda regional de integración económica; así mismo para efectos de proponer una hoja de ruta consensuada que permita el desarrollo e implementación de la Política Regional de Competencia en Centroamérica; además, para lograr el desarrollo de un mecanismo efectivo de coordinación entre las entidades públicas de la Región, a fin de que proceda la interacción de las políticas de comercio y competencia, se ha avanzado, con el presente trabajo de consultoría mediante la realización de las siguientes actividades:

- Investigación y análisis sobre el intercambio de información entre las autoridades de competencia de la Región:
- Investigación y análisis acerca de normativas jurídicas nacionales, de Derecho de Integración Centroamericana, a efectos de:
 - Establecer la base legal para el uso de la información y el intercambio de la misma, sea esta de carácter público o de naturaleza confidencial.
 - Proponer mecanismos de intercambio de información entre agencias nacionales; y entre estas y una futura agencia regional.

² Julio C Bendaña, Dic. 2008

- En base a un ejercicio de investigación y análisis sobre normativas centroamericanas relacionadas al tema de esta consultoría, se ha evaluado propuesta de lineamientos generales para un procedimiento de manejo de información confidencial, incluido requisitos y/o criterios para la declaración o reputación de confidencialidad, el ordenamiento protección y resguardo de la misma.
- Se ha incluido un análisis en materia jurisdiccional, competencias y procedimientos con el propósito específico de:
 - Explicar los recursos y acciones que pueden ser invocados por personas con interés legítimo, y que pudieran ser agraviados en sus derechos, en virtud de resoluciones emitidas por una futura agencia regional de competencia.
 - En este caso, en base al Derecho Centroamericano de Integración, precisar ante que órgano o entidad del Sistema de Integración Centroamericana se debe interponer los recursos y acciones de alzada, frente a las decisiones y resoluciones de carácter regional.
- El Consultor, en base a su análisis del Derecho de Integración Centroamericano, ofrece argumentos y consideraciones que demuestran la viabilidad jurídica de la creación de una autoridad de competencia regional y el reconocimiento jurídico del organismo en el marco del Derecho Comunitario y el Sistema de Integración Centroamericano.
- En cuanto al tema de financiamiento, el Consultor ha realizado una prospección del modelo de financiamiento y obtención de recursos de la institucionalidad regional. Es decir, la identificación de las fuentes de ingresos de fondos para la gestión y operación de la entidad regional de competencia. Las diferentes posiciones y opiniones de las agencias de competencia, han sido fundamentales para que el Consultor ofrezca en este trabajo de consultoría, una prospección de consulta, viable y no especulativa del asunto tratado.
- Se ha auscultado mediante la celebración de reuniones de consulta e intercambio de opiniones, y haciendo uso del Derecho Comparado, la utilización de los fondos procedentes de multas impuestas por la autoridad regional. Se trata de ofrecer, por parte del Consultor, los principios rectores que conduzcan a métodos viables de recaudación de dichos fondos y la asignación de los mismos. Estos principios rectores, se conceptúan, en virtud de las posiciones y visiones de cada una de las agencias de competencia de la Región, expresadas y discutidas con el Consultor en cada una de las entrevistas y reuniones de consultas sostenidas con los representantes de las autoridades de competencia.
- Se ha definido los ámbitos de acción de la entidad regional, en cuanto a la abogacía de la competencia y la disseminación y propagación sistemática de la cultura de la competencia en la región centroamericana. Esta definición se ha logrado mediante el consenso de las agencias de competencia de los países.
- Acudiendo a un examen de carácter analógico, de conformidad y armonización se ha hecho un análisis de reglamentos centroamericanos,

pertinentes, a efectos de que no surjan incompatibilidades con la normativa regional de competencia que se espera adoptar, en virtud de los tratados constitutivos del SICA y el Convenio para la Unión Aduanera.

- Diseño de una hoja de ruta crítica, un plan de acciones que permita el desarrollo, implementación y puesta en marcha de la norma regional y la creación de la entidad regional de competencia. El Marco Lógico ha sido el modelo metodológico utilizado para el diseño de la hoja de ruta; poniendo especial énfasis en las opiniones y aportes que emanan de las agencias de competencia, en cuanto a alcanzar objetivos y resultados, a saber: a) estos objetivos y logros deben ser viables jurídicamente; b) posibles políticamente, es decir considerando la óptica de los tomadores de decisión; c) alcanzables en consideración a los recursos con que se cuenta; d) debe ser un proceso gradual y armónico entre los países; e) el proceso debe ser incluyente, pues diferentes actores nacionales y regionales, con interés y competencias en el tema, deben involucrarse desde el inicio; f) las acciones y decisiones deben ser consensuadas en los diferentes niveles.

Para una mejor lectura se anexan matrices de convenios bilaterales de cooperación e intercambio de información; matrices de memorándum de entendimiento suscrito entre los países de Centroamérica y otros; y resúmenes de leyes centroamericanas en materia de acceso a la información pública.

En cuanto a la hoja de ruta crítica; siendo éste uno de los productos o resultados de la Consultoría de mayor preponderancia, es necesario advertir que la misma se ha desarrollado en base a las diferentes posiciones, opiniones y aportes ofrecidos por las autoridades de competencia de los países de la Región. Es un plan consensuado acerca de los pasos inmediatos que se debe emprender a fin de obtener logros tempranos, resultados viables y seguros, de utilidad práctica; los cuales constituyen peldaños o pasos necesarios que conducirán, gradualmente a estadios o etapas de desarrollo superiores hasta alcanzar el objetivo de programa u objetivo de trascendencia óptima.

En cuanto a la metodología empleada, es pertinente esbozar algunas líneas y recursos metodológicos empleados, con la intención de ofrecer una explicación ilustrativa de las acciones, procedimientos y recursos empleados a fin de obtener los buenos resultados augurados para este importante estudio, a saber:

a) La realización de la gira de trabajo en los países beneficiarios del Programa ha dado lugar a la retroalimentación necesaria para la obtención de los mejores resultados de esta consultoría;

b) La compilación de opiniones, criterios técnicos y posiciones oficiales por parte de los actores entrevistados, ha sido medular para la construcción de la hoja de ruta crítica;

La investigación y análisis de los instrumentos jurídicos pertinentes, que son parte del entramado jurídico del Derecho Comunitario Centroamericano, es una parte sustancial de esta metodología

c) El uso del Marco Lógico como técnica metodológica, nos ofrece una fácil lectura de la planificación de las acciones a emprender a lo inmediato por parte del Grupo y demás actores involucrados, a fin de lograr la inclusión de la política de competencia en la agenda regional de integración económica.

Como parte de la metodología empleada, se efectúa análisis crítico de instrumentos jurídicos nacionales y regionales con el fin de detectar posibles incompatibilidades con la futura normativa regional de competencia, o bien, con el propósito de armonizarla y justificarla. La metodología se desarrolla en base a paralelismos de contraste o divergentes; y paralelismo análogo o convergente, los cuales centran la atención del análisis, en aquellos aspectos fundamentales de los instrumentos y normativas analizadas: tratados, convenios, leyes, normativas de integración centroamericana y otros.

Así mismo, se acude al análisis de analogías; es decir, equivalencias relativas a otros instrumentos jurídicos cuya materia no trata necesariamente de la materia de competencia e investigación de prácticas anticompetitivas; no obstante son pertenecientes a la materia económica comercial y al acervo o entramado jurídico del Derecho Comunitario Centroamericano. Esto nos ofrece la certeza de la existencia y uso del intercambio de información en otras materias del Derecho, otras esferas o ámbitos institucionales, para fines de perseguir conductas antijurídicas o penadas por la ley; también con esto, tratamos de establecer el fundamento jurídico y legalidad incuestionables en cuanto al intercambio de información y cooperación en la persecución de PACs. Nos referimos con más exactitud a instrumentos centroamericanos que envuelven el tema del intercambio de información en materia de comercio exterior; investigación de prácticas desleales de comercio, tema aduanero y arancelario, y otros que puedan aportar luces y argumentos de carácter jurídico que nos lleven a la certeza de propuestas de mecanismos que permitan el intercambio de información confidencial y la cooperación entre las agencias centroamericanas, y la agencia regional.

Como medios metodológicos, que ofrecen una fácil lectura y comprensión, se utilizan matrices comparativos de convenios bilaterales y resúmenes de leyes de los países en razón de los temas claves, contenidos en estos instrumentos, los que revisten particular importancia para efectos de un buen análisis y una utilización práctica de la información.

La realización de la gira de trabajo en los países beneficiarios del Programa ha permitido la retroalimentación necesaria para obtener los mejores resultados de esta consultoría. Es así que el proceso metodológico culmina con la realización de reuniones de consulta que propendan al consenso y convergencias de parte de las autoridades de competencia en cuanto al diseño de una hoja de ruta crítica para la inclusión de la política de competencia en la agenda regional de integración económica.

III. ÍNDICES DE CONTENIDO, CUADROS Y GRÁFICOS

No.	CONTENIDO	Pág.
Cap. 1	Confidencialidad e intercambio de información entre las agencias de competencia de los países Centroamericanos y Panamá	16
1.1	El Grupo de Competencia CA: Un análisis de los convenios bilaterales de cooperación entre sus países miembros	16
1.2	Aspectos comunes en el contenido de los convenios	17
1.3	Convenios bilaterales de cooperación en sentido amplio: Algunos ejemplos en la Región	21
1.4	Identificando los fundamentos jurídicos de los convenios bilaterales, el intercambio de información entre los países	22
1.5	En relación al Derecho Nacional	22
1.6	El ámbito de aplicación de las leyes de competencia de los países trasciende hacia la extraterritorialidad	24
1.7	Aplicación extra regional de las leyes, su relación con el principio de localización de los efectos	24
1.8	Carencia de reglamentación y normativas específicas de Procedimiento impide la efectividad del accionar de las agencias de competencia en la investigación de PACs	25
Cap. 2	Protección de la confidencialidad en las leyes de competencia de Centroamérica y Panamá	27
2.1	Leyes de acceso a la información pública en Centroamérica y Panamá, análisis relativo a la información confidencial	28
2.1.1	Guatemala: Ley de Acceso a la Información Pública	29
2.1.2	El Salvador: Ley de Acceso a la Información Pública	31
2.1.3	Honduras: Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública	33
2.1.4	Nicaragua: Ley de Acceso a la Información Pública	35
Cap. 3	El Derecho Comunitario Centroamericano: Fundamento para la Existencia de una Política de Competencia Regional	38
3.1	Fundamento Jurídico para el Intercambio de Información Confidencial: Un Examen de la normativa del Derecho Comunitario C.A	39
3.2	Protocolo de Guatemala	40
3.3	Convenio Marco para el Establecimiento de La Unión Aduanera	41
3.4	Alianza para el Desarrollo Sostenible	42
3.5	Tratado Marco para la Seguridad Democrática en Centroamérica	43
3.6	Acuerdo Marco de Cooperación entre los Gobiernos de Centroamérica, Belice y República Dominicana	44
3.7	Tratado de Asistencia Legal Mutua en Asuntos Penales entre las Repúblicas de Centroamérica y Panamá	45
3.7.1	Análisis de algunas de estas disposiciones legales	47

3.8	Tratado de Libre Comercio con EEUU CAFTA-DR	48
3.8.1	La Normativa técnica propuesta por El Programa de USAID/CAFTA DR, un modelo viable a seguir	49
3.9	Reglamento Centroamericano sobre Prácticas Desleales de Comercio	49
3.9.1	El Análisis analógico del Reglamento: Un aporte de importancia para nuestro caso	51
3.9.1.1	Acerca de la información confidencial de la que trata El Reglamento	51
3.10	El Código Aduanero Uniforme Centroamericano, un antecedente a considerar	52
Cap. 4	Mecanismos que permiten el intercambio de información confidencial	53
4.1	Una Clasificación de La Corte Centroamericana de Justicia	53
4.2	Instrumento idóneo para el intercambio de información confidencial: la norma técnica	53
4.3	Sobre la cooperación entre agencias de competencia en C. A, el punto de vista de un estudio auspiciado por la UNCTAD	55
Cap. 5	Acerca de los Recursos Aplicables	57
5.1	Análisis del Artículo 55 del Protocolo de Guatemala	57
5.2	Recursos y procedimientos de alzada en el Derecho Comunitario Centroamericano	58
5.3	Análisis del Artículo 22 del Estatuto de la Corte Centroamericana de Justicia	59
5.4	Competencia de la CCJ para conocer sobre las resoluciones administrativas de los órganos del SICA	60
Cap. 6	Reconocimiento Jurídico del Órgano de Competencia Regional	61
6.1	Los organismos del SICA, sus competencias y actos normativos que podrían dar lugar a la existencia de la normativa Regional	61
6.2	Algunas consideraciones para el reconocimiento jurídico del Organismo de Competencia Regional	66
6.3	Identificando los Actos Normativos del Consejo de Ministros que pueden ser utilizados para la inclusión de la Política de Competencia en la agenda centroamericana de integración económica	67
Cap. 7	Acerca de la problemática de financiación del Órgano Regional	72
Cap. 8	Labores y funciones de Abogacía de la Competencia: Recomendaciones	75
8.1	El consenso del Grupo en cuanto a las funciones de Abogacía de la Competencia del Órgano Regional	79
Cap.9	Algunas normativas regionales: Revisión de posibles incompatibilidades con la Normativa Regional de Competencia	81
9.1	Reglamento Centroamericano Sobre Practicas Desleales de Comercio	81
9.2	Acerca del tema de Los Servicios, su relación con La Normativa de Competencia	82

9.3	Tratado Centroamericano sobre Solución de Controversias Comerciales	83
Cap. 10	Diseño de la Hoja de Ruta Crítica para la inclusión de la Política de Competencia en la agenda de la integración económica centroamericana	86
10.1	Principios guías para la formulación de la Hoja de Ruta Crítica	87
10.2	Construcción de la matriz de marco lógico	87
Cap. 11	Conclusiones y Recomendaciones	100
11.1	Principales conclusiones	100
11.2	Principales recomendaciones	105

INDICE DE CUADROS. Anexos I, II, III, IV

No1	Descripción de los convenios	19
No.2	Disposiciones legales acerca de la protección de la confidencialidad en las leyes de competencia	27
No.3	Algunas consideraciones para el reconocimiento jurídico del órgano regional	69
No. 4	Atribuciones legales relativas a la Abogacía de la Competencia de las agencias de competencias	77
No. 5	Funciones de Abogacía en las leyes de competencia de La Región	79
No. 6	Marco Lógico: Descripción del problema central	88
No. 7	Marco Lógico: Descripción de soluciones	89
No. 8	Matriz de Marco Lógico	90

Bibliografía Utilizada: Las fuentes bibliográficas citan en pie de páginas (64 citas)
De manera sobresaliente se hace referencia a las siguientes fuentes:

- Instrumentos jurídicos de Derecho Comunitario Centroamericano (Protocolos, Tratados, Convenios, Reglamentos, Acuerdos)
- Leyes de Competencia de los 6 países de la Región Centroamericana. Convenios bilaterales entre agencias de competencia. Otras leyes
- Leyes en materia de información de los 6 países de la Región C A
- Códigos Penales de los países C A
- CAFTA DR ; Acuerdo de Asociación entre UE y CA
- Sitios o pág. Web del SICA, SIECA, OCDE, UNCTAD, UE, MERCOSUR, COMUNIDAD ANDINA
- Carlos Molina del Pozo: El Derecho Comunitario Europeo, Génesis e Instituciones, Características, Fuentes
- Salazar Ulate Chacón: Manual de Derecho Comunitario Centroamericano
- Derecho de La Competencia Comunidad Europea. Carlos Fernández Lerga Galarza

IV. LISTA DE ABREVIATURAS Y DEFINICION DE LA TERMINOLOGIA UTILIZADAS

SICA:	Sistema de Integración Centroamericana.
SIECA:	Subsistema de Integración Económica Centroamericana
LA SIECA:	Secretaría de La Integración Económica Centroamericana
SEGESICA:	Secretaría General del SICA
PACs:	Prácticas anticompetitivas con efecto transfronterizos
CAFTA DR:	Tratado de Libre Comercio entre los EE UU, Centroamérica y República Dominicana
AAUEC-CA:	Acuerdo de Asociación entre la Unión Europea y Centroamérica
UE:	Unión Europea
UNCATAD:	Conferencia de Las Naciones Unidas para el Comercio y el Desarrollo
CCJ:	Corte Centroamericana de Justicia
COMIECO:	Consejo de Ministros de Integración
RTCA:	Reglamento Técnico Centroamericano
OTC:	Obstáculos Técnicos al Comercio
CAUCA:	Código Aduanero Centroamericano
PI:	Propiedad Intelectual
IED:	Inversión Extranjera Directa
EL GRUPO:	El Grupo de Trabajo de Política de Competencia en la Integración Centroamericana
LA REGION:	La Región Centroamericana y Panamá
EL PROGRAMA:	Programa de Apoyo del BID ATN/OC-11812RG Modelo Normativo e Institucional para una Política Regional de Competencia
OMC:	Organización Mundial de Comercio
MIEC:	Ministerio de Industria y Comercio de Costa Rica
PROCOMPETENCIA:	Instituto de Promoción de la Competencia de Nicaragua
CDPC:	Comisión para la Defensa y Promoción de la Competencia de Honduras
USAID:	Agencia Internacional del Desarrollo de los EEUU
SECO:	Secretaría de Estado de Suiza
COPROCOM:	Comisión para Promover la Competencia de Costa Rica
CARICOM:	Comunidad del Caribe
MERCOSUR:	El Mercado Común del Sur
OCDE:	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico
BM:	Banco Mundial
BID:	Banco Interamericano de Desarrollo
CEPAL:	Comisión Económica para América Latina de la ONU
CN:	Constitución Política

1. CAPITULO.- CONFIDENCIALIDAD E INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN ENTRE LAS AGENCIAS DE COMPETENCIA DE LOS PAÍSES CENTROAMERICANOS Y PANAMÁ.

La presumible existencia de PACs en la Región Centroamericana constituye un problema de dimensiones trascendentales para el proceso de integración económica de los países integrantes del SICA, pues tales prácticas, menoscaban la competencia entre agentes económicos que operan en la Región caracterizada por un solo mercado ampliado, lo cual resulta en detrimento de la competitividad regional disminuyendo los niveles de bienestar de los consumidores; a la vez que restan eficacia al libre comercio, objeto fundamental del proceso de integración.

Ante esta situación el Grupo de Trabajo de Política de Competencia de Centroamérica ha venido impulsando acciones destinadas a contribuir al proceso de adopción de una normativa centroamericana de competencia, tal y como lo establecen el Protocolo de Guatemala, El Convenio Marco para la Unión Aduanera y el Acuerdo de Asociación entre Unión Europea y Centroamérica.

1.1. El Grupo de Trabajo de Políticas de Competencia en Centroamérica: Un análisis de los convenios bilaterales de cooperación entre sus países miembros

Las autoridades nacionales a cargo del tema del comercio y la integración económica en el contexto de la integración centroamericana, por solicitud de las autoridades de competencia de los países, decidieron la creación de El Grupo de Trabajo de Política de Competencia, en vista de la necesidad y conveniencia de impulsar el mandato de los instrumentos constitutivos del SICA (Protocolo de Tegucigalpa, Protocolo de Guatemala), en cuanto al tema de Competencia, la necesidad de un instrumento regional en materia de competencia se establece en el Protocolo de Guatemala, en el Convenio marco para el establecimiento de una Unión Aduanera Centroamericana y El AA UE-CA.

Con el propósito de estrechar lazos de cooperación que facilite el accionar de las agencias de competencia nacionales de los países centroamericanos en la investigación y persecución de prácticas anticompetitivas, con efectos transfronterizos, se han venido suscribiendo convenios y memorándums de carácter bilateral, cuyo objetivo fundamental persigue el *“establecer las bases generales de coordinación institucional para el establecimiento de mecanismos de carácter permanente de cooperación para asegurar entre otros, que los beneficios de la liberación comercial no se vean menoscabados por actividades anticompetitivas, promover la cooperación y coordinación entre las autoridades de competencia, ayudar a prevenir e identificar posibles prácticas anticompetitivas y ejecutar acciones coordinadas para asegurar la competencia en distintos*

mercados e intercambiar perspectivas, políticas institucionales, conocimientos y experiencias”

Teóricamente, encontramos convenios con mayores grados de compromiso entre agencias a fin de promover la competencia y combatir las prácticas anticompetitivas en sus mercados domésticos cuando se vea afectada la competencia en los mercados de la otra Parte. Nos referimos a los convenios bilaterales de El Salvador con Costa Rica, Honduras y Nicaragua, por separado. Esto es comprensible en vista del grado de avance de la integración centroamericana, no solo en los aspectos comerciales, sino en otros de naturaleza social, cultural, medioambiental, energética etc.

1.2. Aspectos Comunes en el Contenido de los Convenios: El Contenido de estos Convenios:

- Se establecen las bases de una coordinación interinstitucional y mecanismos permanentes a fin de asegurar que los beneficios de la liberalización comercial no se vean menoscabados por las prácticas anticompetitivas.
- Ejecución de acciones coordinadas para asegurar la competencia en diferentes mercados.
- Ayuda mutua para prevenir e identificar prácticas restrictivas de la competencia.
- Auxilio mutuo para la aplicación de la ley.
- Auxilio mutuo a fin de localización y obtención de pruebas relativas a prácticas antijurídicas.
- Intercambio de información sobre actos de aplicación de la ley, relativa a prácticas que puedan tener efectos negativos en la competencia en territorio de la otra parte.
- Facilitación para la obtención de información pertinente de alcance público. Se regula la confidencialidad de la información.

Se establecen las bases de una coordinación Gral. Interinstitucional

Mecanismos permanentes contenidos en los convenios

Objeto: asegurar que los beneficios de la liberalización comercial no se vean menoscabados por las prácticas anticompetitivas.

Ejecución de acciones coordinadas para asegurar la competencia en diferentes mercados

Ayuda mutua para prevenir e identificar prácticas restrictivas de la competencia. Auxilio mutuo para la aplicación de la ley

Información mutua sobre prácticas que puedan tener efectos negativos en la competencia en territorio de la otra parte. Facilitación para la obtención de información pertinente de alcance público.

Auxilio mutuo a fin de localización y obtención de pruebas relativas a prácticas antijurídicas. Solicitud de investigación a la otra Parte. Medidas correctivas

Se regula la confidencialidad de la información.

Anexo a este tercer informe se encuentra resúmenes matriciales de los convenios bilaterales y compendios de leyes en materia de información (Anexo I y Anexo II; y Anexo III) Algunos de los convenios de cooperación y memorándums de entendimiento celebrados y suscritos por los países pertenecientes al Grupo, son los siguientes:

Cuadro 1

Nombre del Convenio	Países Suscriptores	Vigencia
Acuerdo entre el Instituto Nacional de Promoción de la Competencia de la República de Nicaragua y la Superintendencia de Competencia de la República de El Salvador sobre Cooperación Interinstitucional en materia de Competencia. Suscrito en Nicaragua	Nicaragua / El Salvador	5 años; a partir del 7 de Octubre de 2009
Acuerdo entre el Instituto de Promoción de la Competencia (PROCOMPETENCIA) de la República de Nicaragua y la Comisión para la Promoción de la Competencia (COPROCOM), Órgano adscrito al Ministerio de Economía, Industria y Comercio de la República de Costa Rica. Suscrito en Costa Rica	Nicaragua / Costa Rica	No está claro si son 5 ó 10 años a partir del 27 de Enero de 2010
Acuerdo entre la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia de la República de Panamá y el Instituto Nacional de Promoción de la Competencia de Nicaragua sobre la Aplicación de su Legislación en materia de Competencia. Suscrito en Panamá y Managua,	Nicaragua / Panamá	10 años a partir del 23 de Febrero del 2010, estableciendo cláusula de rescisión con 60 días calendario de antelación

Nicaragua		
Acuerdo entre la Comisión para la Defensa y Promoción de la Competencia de la República de Honduras y la Comisión para Promover la Competencia (COPROCOM) Órgano adscrito al Ministerio de Economía, Industria y Comercio de la República de Costa Rica, sobre Cooperación Institucional en Materia de Competencia. Suscrito en Costa Rica y Honduras. Suscrito en Costa Rica y Honduras.	Honduras / Costa Rica	5 años a partir del 14 de Mayo del 2009, pudiendo ser renovado y estableciendo cláusula de rescisión con 60 días calendario de antelación
Acuerdo entre la Comisión para la Defensa y Promoción de la Competencia de la República de Honduras y la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia de la República de Panamá, sobre Cooperación Institucional en Materia de Competencia. Suscrito en Honduras.	Honduras / Panamá	5 años a partir del 14 de Mayo del 2009, pudiendo ser renovado y estableciendo cláusula de rescisión con 60 días calendario de antelación
Acuerdo la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia de la República de Panamá y la Superintendencia de Competencia de la República de El Salvador sobre la aplicación de su legislación en materia de Competencia. Suscrito en San Salvador.	El Salvador / Panamá	Indeterminada a partir del 2007, pudiendo ser rescindido con sesenta (60) días calendario de antelación a la fecha en que se desee dar por terminado.
Acuerdo entre la	Costa Rica / Panamá	10 años a partir del 27 de

Comisión para Promover la Competencia (COPROCOM), Órgano adscrito al Ministerio de Economía, Industria y Comercio de la República de Costa Rica y la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia de la República de Panamá. Suscrito en Costa Rica el 27 de Marzo y en Panamá el 1ro. De Abril, ambos del 2008.		Marzo de 2008. Establece la terminación del Acuerdo con sesenta días de anticipación a la fecha en que se desee dar por terminado
Acuerdo entre la Comisión para Promover la Competencia de la República de Costa Rica y la Superintendencia de Competencia de la República de El Salvador.	El Salvador / Costa Rica	5 años a partir del 22 de Noviembre de 2007. Establece la terminación del Acuerdo con sesenta días de anticipación a la fecha en que se desee concluir

1.3. Convenios Bilaterales De Cooperación En Sentido Amplio: Algunos Ejemplos en la Región.

Por otro lado, se han suscrito Convenios entre países centroamericanos y países fuera de la región, los cuales hacen énfasis en la cooperación e intercambio de experiencias y de políticas, recursos humanos e información general a efectos de lograr la adopción de mejores prácticas y un mayor fortalecimiento institucional. En tales convenios, el tema de la investigación de PACs, no es relevante.

Cabe hacer mención del Acuerdo de Cooperación Interinstitucional entre el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual del Perú y la Autoridad para la Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia de la República de Panamá sobre la aplicación de su legislación en materia de Competencia y Protección al Consumidor. Suscrito en Lima, Perú. El objeto de este Acuerdo es el establecer las bases generales de coordinación institucional para el establecimiento de mecanismos de carácter permanente de cooperación, relativos a la cooperación y coordinación entre las partes sobre asuntos de su competencia; el desarrollar actividades de abogacía de la competencia de manera conjunta e intercambiar políticas institucionales, conocimientos, mejores prácticas y jurisprudencia.

Así También, para efectos de dejar establecido en este análisis, la diferencia sustancial entre los acuerdos bilaterales entre los países de la región cuyo propósito fundamental es la colaboración para la persecución de PACs, frente a los acuerdos o memorándums de entendimiento entre los países de la Región y países fuera de la Región, cuyo objeto fundamental es la cooperación y el intercambio de experiencia, es menester hacer mención de algunos de ellos, a saber: 1) Memorándum de Entendimiento entre la República de Costa Rica a través del Ministerio de Economía, Industria y Comercio (MIEC). La Conferencia de las Naciones Unidas para el Desarrollo (UNCTAD) y el Gobierno de Suiza a través de la Secretaría de Estado de Economía (SECO). Suscrito en Costa Rica, cuyo objetivo fundamental es Promover el intercambio de experiencias, información y cualquier otro tipo de apoyo que se considere oportuno para velar por el mejoramiento continuo de las políticas de protección al consumidor y de promoción de la competencia. 2) Memorándum de Entendimiento en Materia de Defensa de la Competencia entre el Ministerio de Economía, Industria y Comercio de la República de Costa Rica y la Fiscalía Nacional Económica de Chile. Suscrito en San José, Costa Rica; el cual persigue la obtención de beneficios mutuos con mayor especificidad, tales como, el Intercambio de especialistas, capacitadores y delegaciones; intercambio de material relativo a investigaciones, jurisprudencia y bibliografía pertinente; organización conjunta de seminarios, conferencias, charlas y cursos de entrenamiento.

1.4. Identificando Los Fundamentos Jurídicos De Los Convenios Bilaterales, El Intercambio De Información Entre Los Países De La Región:

Los fundamentos jurídicos sobre los cuales se producen los convenios bilaterales de cooperación, lo que incluye el intercambio de información necesaria para la investigación de PACs, deben localizarse en el Derecho Nacional de los países; en el Derecho de Integración Centroamericano; y en los principios y disposiciones de Derecho Internacional.

1.5. En Relación Al Derecho Nacional:

No obstante la existencia de abundantes disposiciones legales en el entero ordenamiento jurídico del Derecho Nacional de cada país que establecen, promueven y facilitan la suscripción de tratados, convenios y acuerdos de cooperación en múltiples materias, en este apartado, el consultor se enfocará en las disposiciones contenidas en la legislación de competencia de los países.

En los casos de El Salvador, Nicaragua y Panamá, encontramos disposiciones específicas en sus leyes de competencia, que facultan a las autoridades de competencia a:

- 1) Promover la adopción de convenios entre autoridades homologas³;
- 2) Establecer convenios de cooperación en materia de competencia con otras instituciones análogas;
- 3) Solicitar a cualquier autoridad del país o del extranjero la información necesaria para investigar posibles violaciones a la ley;
- 4) Participar en la negociación y discusión de Tratados o Convenios Internacionales en materia de Políticas de Competencia;
- 5) Representar al país ante Organismos Internacionales relacionados con Políticas de Competencia⁴.

La Ley 6054 Ley Orgánica del MEIC de Costa Rica y su Reglamento, el Decreto 32475 facultan al Ministerio y la COPROCOM a promover la integración económica; y representar al país en las negociaciones de tratados y convenios internacionales que persigan estos fines de integración, libre comercio y cooperación.

El Artículo 4 de La Ley hondureña en su párrafo tercero establece: *“Asimismo, quedan sometidas a las disposiciones de la presente ley aquellas personas con domicilio legal fuera del territorio de la República de Honduras, cuando sus actividades, contratos, convenios, prácticas, arreglos, actos o negocios produzcan efectos en el territorio nacional”*. Para la aplicación efectiva de esta disposición legal, La Comisión para La Defensa y Promoción de la Competencia de Honduras, tendría que efectuar acciones de intercambio de información con entidades homologas extranjeras para efectos de perseguir PACs fuera del mercado nacional, haciendo uso de los mecanismos y recursos necesarios para defender la competencia en los mercados internos. De allí que los convenios bilaterales de cooperación e intercambio de información con las agencias de competencia de la Región, sean el medio idóneo y legítimo para la consecución de tales fines.

Consecuentemente el Artículo 34 “Funciones de La comisión” en su numeral 2) lee: “Investigar la existencia de prácticas o conductas prohibidas por la presente ley y tomar las medidas que sean necesarias para que estas prácticas o conductas cesen, sin perjuicio de aplicar las sanciones que correspondan”.

³ Caso de Panamá: Ley 45 Que Dicta Normas sobre Protección al Consumidor y defensa de La Competencia. Arto. 86, Lit.1 y 19. Arto. 96 Lit.12

⁴ Caso de leyes de El Salvador y Nicaragua

1.6. El Ámbito O Esfera De Aplicación De Las Leyes De Competencia De Los Países Trasciende Hacia La Extraterritorialidad:

El análisis de este asunto en particular y las conclusiones a las que se llega, contribuyen a encontrar el fundamento jurídico de los convenios bilaterales entre los países y la viabilidad del intercambio de información confidencial, y por lo tanto, se justifica de manera incuestionable la existencia de los mismos y, lo que es más importante, su implementación fluida y consecuente con el alto riesgo de que existan de forma abundante las PACs en la Región Centroamericana, en menoscabo del libre comercio y el desarrollo, en esta Región de Integración.

El estudio indica que en todos los casos, excepto **Costa Rica y El Salvador**, el ámbito de aplicación se extiende extraterritorialmente a aquellos actos y conductas anticompetitivas, tipificadas como prohibidas en las leyes nacionales, que se produzcan fuera del territorio nacional y que surtan efectos en el mercado nacional. La expresión más clara de esta disposición la encontramos en la ley panameña, en el artículo 2 in fine: “Igualmente se aplicará a todos los actos o prácticas que surtan sus efectos en la **República de Panamá**, indistintamente del lugar en donde se perfeccionen”. **Nicaragua** incluye los actos y conductas transacciones y convenios... incluyendo los efectuados fuera del país, en la medida en que produzcan o puedan producir efectos anticompetitivos en el mercado nacional. Con igual claridad, tal y como se indicó anteriormente, **Honduras** incorpora en su Art. 4: “Asimismo, quedan sometidas a las disposiciones de la presente ley aquellas personas con domicilio legal fuera del territorio de la **República de Honduras**, cuando sus actividades, contratos, convenios, prácticas, arreglos, actos o negocios produzcan efectos en el territorio nacional”. Para que sirva de ilustración, en el caso de la **República Dominicana**, el Art. 3 a) de la Ley aplica a “los acuerdos, actos o conductas, incluidas las derivadas de una posición dominante, que se originen fuera del territorio de la República, siempre y cuando produzcan efectos restrictivos de la competencia en el territorio nacional.”

1.7. Aplicación Extraterritorial De La Ley, Su Relación Con El Principio De Localización De Los Efectos:

Esta disposición legal de extender el ámbito de aplicación a aquellos actos que se produzcan o perfeccionen extraterritorialmente, toda vez que causen efectos nocivos a la competencia, le añade efectividad a las leyes, puesto que, si la aplicación de las prohibiciones impuestas en la ley dependiera únicamente del lugar en donde se adoptó el acuerdo o en donde se planeó y premeditó la conducta anticompetitiva, entonces los agentes económicos implicados, sobre todo las empresas transnacionales, podrían eludir con facilidad las prohibiciones y/o sanciones; en consecuencia lo que realmente importa es el lugar, el territorio

⁵ Análisis Crítico de La Legislación de Competencia en Centroamérica, Panamá y República Dominicana. Julio C. Bendaña. Junio 2010.

en donde se ejecuta la práctica. En el derecho comunitario europeo, este argumento se sustenta en el denominado “Principio de Localización de los Efectos”, el cual ha resultado fundamental para la aplicación de las normas sobre la competencia a las llamadas empresas multinacionales.⁶

En el contexto de las leyes de **Honduras, Nicaragua, Panamá y República Dominicana**, la aplicación de las mismas a conductas anticompetitivas que se produzcan o se originen fuera del territorio nacional, no debe entenderse en sentido estricto como “aplicación extraterritorial de la ley”; pues se trata de la aplicación de la ley nacional a un hecho punible que tiene sus efectos en el territorio nacional, en el mercado local. Por lo tanto estamos ante la posibilidad real de que en los países antes mencionados, se investigue a agentes económicos externos que operan en el mercado local mediante filiales, empresas nacionales o representantes legales, cuyas conductas reputadas como anticompetitivas, realizadas o perfeccionadas en sus países de origen u otros países, tienen un efecto anticompetitivo en el mercado local de que se trate. De allí que la condición expresa establecida en las leyes, que da lugar a una investigación de conducta anticompetitiva, aún originada transfronterizamente es: “siempre y cuando produzca efectos restrictivos de la competencia en el territorio nacional”.

En el caso de El Salvador también se puede realizar la investigación bajo la premisa establecida: siempre y cuando un agente externo cuente con una representación o filial, formal y legalizada en el país. Por falta o violación de una disposición de aplicación extraterritorial, no se podría iniciar una investigación si el agente económico se encuentra en otro país y solo los efectos de la práctica son los que se recibe en el mercado salvadoreño.

1.8. Carencia De Reglamentación Y Normativas Especificas De Procedimiento Impiden La Efectividad Del Accionar De Las Entidades De Competencia En La Investigación Y Persecución De PACs.

En cuanto a la forma de proceder por parte de los órganos de aplicación de la ley, a fin de investigar prácticas anticompetitivas que se originen extraterritorialmente, no se ha dejado reglamentada ni existe normativa alguna de carácter procedimental; no obstante debemos suponer que la cooperación entre agencias y el intercambio de información debería ser fundamental para el establecimiento de un procedimiento efectivo. En El caso de los convenios de El Salvador, a fin de investigar PACs con efectos transfronterizos, además de contar con la facultad de requerir información a la autoridad homóloga, se pueden realizar consultas o notificaciones. Cabe señalar que en cuanto a las notificaciones queda a decisión

⁶ Derecho de la Competencia, Comunidad Europea y España. Carlos Fernández-Lerga Garralda. Editorial Aranzandi 1994. Pág 61.

de la autoridad homóloga que recibe la misma en iniciar cualquier tipo de actuación.

Una vez más se llega a la conclusión de que los convenios de cooperación e intercambio de información entre agencias de competencia son de suma necesidad y urgencia para efectos de contrarrestar las PACs en la Región Centroamericana.

2. CAPITULO.- PROTECCIÓN DE LA CONFIDENCIALIDAD EN LAS LEYES DE COMPETENCIA DE CENTROAMÉRICA Y PANAMÁ:

Un análisis comparativo de las leyes de competencia en cuanto a la materia específica de protección de la confidencialidad de la información, de la cual conocen las autoridades de competencia en sus investigaciones de prácticas anticompetitivas, según se establece en sus leyes nacionales.

Cuadro 2

DISPOSICIONES DE PROTECCIÓN DE LA CONFIDENCIALIDAD EN LAS LEYES DE COMPETENCIA	
País	Disposición sobre confidencialidad
Costa Rica	<p>No se trata de disposición expresa. COPROCOM solicita la información a los comerciantes. En general se reputa confidencial, la información suministrada. Funcionario que divulgue esta información incurre en falta grave en el ejercicio de sus funciones, conforme la ley de la materia.</p> <p>No obstante, la información podrá ser declarada como confidencial por la Unidad Técnica, ya sea a solicitud de parte o de oficio. Por otro lado, la confidencialidad de la información está establecida en el artículo 24 de la Constitución del país, desarrollado este principio, por la Ley General de la Administración Pública (artículos 272 a 274), así como por resoluciones de la Sala Constitucional y opiniones de la Procuraduría General de la República.</p>
El Salvador	<p>Se trata de una disposición prohibitiva que recae sobre los empleados de la Superintendencia. Cualquier información revelada se considera infracción a esta disposición. Se manda a estipular, en los contratos laborales, una cláusula de confidencialidad. Sanciones de acuerdo a la ley incluida la responsabilidad penal.</p> <p>Art. 13, f de la Ley de Competencia contiene la obligación del Superintendente de proteger la confidencialidad de la información de los archivos de la Superintendencia. El reglamento de la Ley de Competencia desarrolla en los artículos 48 al 55 la declaratoria de confidencialidad de la información y el manejo de la misma.</p>
Honduras	<p>Los Comisionados, los funcionarios y los empleados que divulguen información sobre los asuntos que conozca la Comisión o se aprovechen de la misma para fines personales, causen daño al Estado o terceros, incurrirán en responsabilidad civil y criminal.</p> <p>La confidencialidad de la información se encuentra sujeta a la solicitud previa por parte del agente económico interesado, quien a su vez, deberá justificar que se trata de información confidencial de conformidad con el artículo 47 del Reglamento de la Ley. Lo anterior sin perjuicio de la confidencialidad que deben guardar los Comisionados, funcionarios y empleados con respecto a los asuntos que conozca la Comisión.</p>

Nicaragua	Releva el tema de la confidencialidad y le da carácter de principio, al cual, el órgano debe apegarse. Se reglamenta la clasificación y reputación de la información para que se tenga o se le dé carácter de confidencial. Órgano obligado a tomar todas las medidas que sean necesarias para garantizar la confidencialidad de la información, bajo su custodia. La violación a esta disposición se considerará como delito de revelación de secretos industriales, de producirse la violación a esta disposición la autoridad notificará al juez pertinente, a fin de que inicien los procesos judiciales que correspondan.
Panamá	El agente económico que suministre la información, será quien le dará carácter de confidencial. Se exceptúan las informaciones que le sean requeridas por autoridades del Ministerio Público o del Órgano Judicial, en la forma que dispongan las normas pertinentes. El carácter de confidencialidad no restringirá el acceso de la parte investigada respecto de las pruebas que se tengan en su contra.
República Dominicana	Es la disposición con mayor grado de perfeccionamiento para el tratamiento de la confidencialidad. El agente económico, mediante solicitud motivada a la Dirección Ejecutiva, de una reserva de confidencialidad sobre todo o parte del material probatorio calificado de secreto comercial. El requirente deberá cursar su solicitud dentro de los quince días hábiles siguientes al recibo de la notificación de la denuncia o de la investigación de oficio. La Dirección Ejecutiva dará respuesta a la solicitud mediante resolución motivada en un plazo no mayor de quince días hábiles. En la instrucción para establecer la reserva de confidencialidad sobre material probatorio calificado como secreto comercial, a solicitud de parte, la Dirección Ejecutiva deberá observar las disposiciones establecidas en la Ley General de Libre Acceso a la información Pública.

2.1 Leyes De Acceso A La Información Pública En Centroamérica: Análisis Relativo A La Información Confidencial

La prohibición de la difusión de datos e información reputada como confidencial es un elemento de equidad procesal contemplado en la totalidad de las leyes analizadas, no obstante el contenido de las prohibiciones posee un alto grado de divergencias. Los mecanismos empleados para el aseguramiento de la protección de la confidencialidad; los métodos de administración y normativas internas para el manejo de documentación, son temas que las agencias deberán ir desarrollando con el propósito de añadirle fortaleza institucional a las mismas y procurar el reconocimiento y prestigio en la comunidad empresarial. En el contexto regional, para que operen procesos de intercambio de información y colaboración, estos mecanismos, procedimientos y normativas internas deben estar en funcionamiento de forma eficiente, y deben ser garantía segura de protección de la

confidencialidad; y a la vez de protección de las agencias mismas y de sus funcionarios⁷.

2.1.1 GUATEMALA. LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Decreto No. 57/2008

OBJETO DE LA LEY:

- Garantizar el derecho a solicitar y tener información en posesión de las autoridades
- Garantizar a toda persona el derecho a conocer y proteger los datos personales.
- Establecer Principio de máxima publicidad y transparencia en la administración pública.
- Establecer los supuestos en los que se restrinja la información.
- Favorecer rendición de cuentas a los gobernados.

DEFINICIONES:

- Datos personales: Información concerniente a personas.
- Datos sensibles o datos personales sensibles: Datos que refieran características físicas o morales de las personas, circunstancias de su vida privada, origen racial, étnico, ideologías y opiniones políticas, creencias religiosas, salud física y mental, vida sexual, situación moral y familiar u otras de similar naturaleza.
- Derecho de Acceso a Información Pública: Derecho a información generada, administrada o en poder de los sujetos obligados.
- Habeas data: Garantía que tiene toda persona de ejercer el derecho para conocer información y la finalidad de la misma.
- Información confidencial: Información que por mandato constitucional o disposición expresa de una ley tenga acceso restringido o haya sido entregada por personas individuales o jurídicas bajo garantía de confidencialidad.
- Información pública: Información contenida en expedientes, reportes, estudios, actas, resoluciones, oficios, correspondencia, acuerdos, directivas, directrices, circulares, contratos, convenios, instructivos, notas, memorandos, estadísticas o cualquier otro documento.
- Información reservada: Información cuyo acceso se encuentra temporalmente restringido por disposición expresa de una ley o haya sido clasificada como tal conforme a procedimiento establecido en esta Ley.

ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

⁷ Julio C Bendaña. 2008

Toda persona tiene acceso a la información conforme a la Ley. Los sujetos deben tomar en cuenta las medidas de seguridad, cuidado y conservación de documentos o expedientes.

El acceso a la información es gratuito, la que se regirá por el Principio de sencillez y gratuidad, solo se cobrarán los gastos de reproducción. Las Certificaciones y Copias Secretariales se regirán conforme a la Ley del Organismo Judicial.

INFORMACIÓN CONFIDENCIAL Y RESERVADA

El acceso a la información será limitado a lo que establece la Cn de Guatemala, por disposición de ley expresa sea considerada confidencial, las reservada en virtud de esta ley y la información de acuerdo a Tratados o Convenios Internacionales ratificados por Guatemala tengan cláusula de Reserva.

Información confidencial:

- La expresamente definida en el Arto. 24 de la Constitución
- La expresamente definida como Confidencial en la Ley de Bancos y Grupos Financieros
- Información calificada como secreto profesional
- La que por disposición de Ley sea considerada como Confidencial
- Datos sensibles o personales sensibles, solamente pueden ser conocidos por el titular del derecho
- Información de particulares recibida bajo garantía de confidencia

Información Reservada:

- Información relacionada a asuntos militares clasificados como de seguridad nacional
- Información relacionada a asuntos diplomáticos Información relacionada a asuntos
- Información relacionada con la Propiedad Intelectual, Propiedad Industrial, patentes o marcas en poder de las autoridades, se estará a lo dispuesto por los Convenios o Tratados Internacionales ratificados por Guatemala
- Cuando la información que se difunda pueda causar serio perjuicio o daño a las actividades de investigación, prevención o persecución de los delitos, la relacionada a procesos de inteligencia del Estado o impartición de justicia
- Los expedientes judiciales n tanto no hayan causado ejecutoria
- Información cuya difusión pueda dañar la estabilidad económica, financiera o monetaria del país así como la que guarde relación con

- aspectos de vigilancia e inspección por parte de la SIB
- Información definida como Reservada en la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia
- Los análisis proporcionados al Presidente de la República orientados a la defensa y seguridad de la nación
- La que se determina como Reservada por efecto de otra Ley.

En ningún caso se puede clasificar como Confidencial o Reservada la información relativa a investigaciones de violaciones a los derechos humanos fundamentales o delitos de lesa humanidad.

La clasificación de la información reservada se hará mediante resolución de la máxima autoridad, debe publicarse en el Diario Oficial e indicar:

- Fuente de la información
- Fundamento por el cual se clasifica
- Partes de los documentos que se reservan
- Plazo de reserva no mayor de 7 años
- Nombre de la autoridad responsable de su conservación

2.1.2 EL SALVADOR “LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA” Decreto No. 534 abril de 2011

Tiene como objeto garantizar el derecho de acceso a toda persona a la información pública, a fin de contribuir con la transparencia de las actuaciones de las instituciones del Estado. Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información generada, administrada o en poder de las instituciones públicas y demás entes obligados de manera oportuna y veraz sin sustentar interés o motivación alguna.

FINES DE LA LEY:

- Facilitar el derecho de acceso a la información pública
- Propiciar la transparencia de la gestión pública
- Impulsar la rendición de cuentas de las instituciones y dependencias públicas
- Promoción de la participación ciudadana
- Modernizar la organización de la información pública
- Promover la eficiencia de la información pública
- Promover el uso de las tecnología de la información y comunicación y la implementación del gobierno electrónico
- Proteger los datos personales
- Contribuir a la prevención y combate de la corrupción
- Fomentar la cultura de la transparencia

- Facilitar la participación de los ciudadanos en los procesos de toma de decisiones concernientes a los asuntos públicos.

DEFINICIONES:

- Datos personales: La información privada concerniente a una persona
- Datos personales sensibles: Los que corresponden a una persona en lo referente al credo, religión, origen étnico, filiación o ideología política
- Información pública: Es aquella en poder de los entes obligados contenida en documentos, archivos, datos, bases de datos, comunicaciones, entre otros.
- Información oficiosa: Información pública que los entes obligados deberán difundir al público en virtud de esta ley sin necesidad de solicitud directa
- Información reservada: Información pública cuyo acceso se restringe de manera expresa conforme la ley en razón de un interés general durante un período determinado
- Información confidencial: Información privada en poder del Estado cuyo acceso público se prohíbe por mandato constitucional o legal en razón de un interés personal jurídicamente protegido

Información reservada

- Los planes militares secretos y las negociaciones políticas
- La que perjudique o ponga en riesgo la defensa nacional y la seguridad pública
- La que menoscabe las relaciones internacionales o la conducción de negociaciones diplomáticas
- La que ponga en peligro evidente la vida, la seguridad o la salud de cualquier persona.
- La que contenga opiniones o recomendaciones que formen parte del proceso deliberativo de los servidores públicos
- La que causare un serio perjuicio en la prevención, investigación o persecución de actos ilícitos en la administración de justicia o en la verificación del cumplimiento de la leyes.
- La que comprometiere las estrategias y funciones estatales en procedimientos judiciales o administrativos en curso
- La que pueda generar una ventaja indebida a una persona en perjuicio de un tercero.

Información confidencial

- La referente a derecho a la intimidad personal y familiar, al honor y la propia imagen, así como archivos médicos.

- La entregada en tal carácter por los particulares a los entes obligados.
- Los datos personales que requieran el consentimiento de los individuos para su difusión
- Los secretos profesional, comercial, industrial, fiscal, bancario, fiduciario u otro considerado como tal.

Las autoridades competentes en el marco de sus atribuciones tendrán acceso a información confidencial y reservada. El titular de cada dependencia o entidad deberá adoptar las medidas necesarias para asegurar la custodia y conservación de los documentos que contengan dicho carácter. Los funcionarios que divulguen información reservada o confidencial responderán conforme a las sanciones que esta ley u otras impongan.

Cuando existan documentos que contengan información reservada o confidencial, el obligado debe preparar una versión que elimine los elementos clasificados que impidan su lectura.

Toda persona o a través de su representante tiene derecho a saber si se están procesando sus datos personales, a obtener una reproducción de ella sin demora, obtener rectificaciones o supresiones cuando hayan registros injustificados o inexactos.

Es importante aclarar que la LAIP es el marco general sobre la clasificación de información confidencial para la administración pública; sin embargo la Ley de Competencia, como Ley especial, tiene su propio régimen dado por la Ley, que en ningún momento contraviene la LAIP. En ningún momento la LAIP sustituye lo dado por la LC.

2.1.3 HONDURAS. LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN Decreto 170/2006 Dic. 2006⁸

Esta Ley es de Orden Público e interés social. Tiene por finalidad el desarrollo y ejecución de la política nacional de transparencia, así como el ejercicio del derecho de toda persona al acceso a la información pública para el fortalecimiento del Estado de derecho y consolidación de la democracia mediante la participación ciudadana.

OBJETIVOS DE LA LEY:

- Garantizar el ejercicio del derecho que tienen los ciudadanos a participar en la gestión de los asuntos públicos.
- Promover la utilización eficiente de los recursos del Estado

⁸ Reglamento del IAIP Acuerdo del 3 marzo del 2008

- Hacer efectivas la transparencia en el ejercicio de las funciones públicas y en las relaciones del Estado con los particulares
- Combatir la corrupción y la ilegalidad de los actos del Estado
- Efectivo rendimiento de la rendición de cuentas por parte de la entidades y servidores públicos
- Garantizar la protección, clasificación y seguridad de la información pública y el respeto a las restricciones de acceso en los casos de:
 - Información clasificada como reservada
 - Información entregada al Estado por particulares en carácter de confidencialidad
 - Los datos personales confidenciales y
 - La secretividad establecida por la Ley.

DEFINICIONES:

- Transparencia
- Publicidad
- Derecho de Acceso a la Información Pública
- Instituciones Obligadas
- Información Pública
- Información Reservada: La información pública clasificada como tal por esta Ley, la clasificada como de acceso restringido por otras leyes y por resoluciones particulares de las instituciones del sector público
- Datos personales confidenciales: Los relativos al origen étnico o racial, características físicas, morales o emocionales, domicilio particular, número telefónico particular, dirección electrónica particular, participación, afiliación a una organización política, ideología política, creencias religiosas o filosóficas, estados de salud físicos o mentales, el patrimonio.
- Servidor público

Información confidencial: La información entregada al Estado por particulares a la que la Ley le atribuya carácter confidencial, incluyendo las ofertas selladas en concursos y licitaciones antes de la fecha señalada para su apertura.

RESTRICCIÓN DEL ACCESO A LA INFORMACIÓN:

- Cuando lo establezca la Constitución, las leyes, Tratados o sea declarada reservada
- Cuando sea información reservada o confidencial
- Cuando sea información del sector privado que no esté comprendido en las obligaciones que señala la Ley
- El derecho de acceso a la información no será invocado en ningún caso para exigir la identificación de fuentes periodísticas dentro de los órganos del sector público.

CLASIFICACIÓN DE LA INFORMACIÓN COMO RESERVADA:

Ésta procede cuando el daño que puede producirse, es mayor que el interés público de conocerse la misma o cuando la divulgación de la información ponga en riesgo o perjudique:

- La seguridad del Estado
- La vida, seguridad y salud de cualquier persona, la ayuda humanitaria, los intereses jurídicamente tutelados a favor de la niñez y otras personas o por garantía de Habeas Data
- El desarrollo de investigaciones reservadas en materia de actividad de prevención, investigación o persecución de los delitos o de la impartición de justicia
- El interés protegido por la Constitución y las leyes
- La conducción de las negociaciones y las relaciones internacionales
- La estabilidad económica, financiera o monetaria del país o la gobernabilidad

Clasificación de la Información Reservada es aquella cuya difusión pueda ocasionar mayor daño que el interés público de conocer de ella o cuando la divulgación de la información ponga en riesgo o perjudique los bienes o intereses expresamente señalados por la Ley; a eso efectos se entenderá por:

Seguridad del Estado: La que garantiza la integridad, estabilidad y permanencia del Estado, la gobernabilidad, la defensa exterior sin afectar el respeto, promoción, tutela de los derechos humanos del pueblo.

Ayuda humanitaria: La forma de asistencia solidaria de urgencia destinada exclusivamente a salvar vidas, aliviar sufrimientos y preservar la dignidad humana.

Otra Información clasificada como Reservada:

- 1) La que por disposición expresa de otra Ley sea considerada confidencial, reservada, comercial reservada o gubernamental confidencial
- 2) Los secretos comerciales, industriales, bancarios u otros considerados como tal por disposición legal.

2.1.4 NICARAGUA. LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Ley No. 621 publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 118 del 22 de Junio del 2007.

Tiene por objeto normar, garantizar, y promover el ejercicio del derecho de acceso a la información pública existente en los documentos, archivos y bases de datos de las entidades o instituciones públicas, las sociedades mixtas y las subvencionadas por el Estado, así como las entidades privadas que administren,

manejen o reciban recursos públicos, beneficios fiscales u otros beneficios, concesiones o ventajas. La información en poder del Estado no será considerada de libre acceso público.

PRINCIPIOS:

Principio de Acceso a la Información Pública: Toda persona sin discriminación alguna.

Principio de Publicidad: Toda información existente en posesión de las entidades señaladas tendrá carácter público y será de libre acceso a la población.

Principio de Multi-etnicidad: La información pública deberá proveerse también en las distintas lenguas existentes en la Costa Atlántica.

Principio de Participación Ciudadana: Los ciudadanos podrán solicitar la información que requieran para presentar propuestas y formular opiniones sobre la gestión pública.

Principio de Transparencia: Implica el manejo completo, integral y veraz.

Principio de Prueba de Daño: Catalogar determinada información como acceso restringido en base a:

Información prevista en algunos de los supuestos de excepción previstos en la Ley. Información que pueda amenazar efectivamente el interés público que persiga la Ley. El daño puede ser mayor que el interés público de conocer la información de relevancia.

CLASIFICACIÓN DE LA INFORMACIÓN: INFORMACIÓN PÚBLICA RESERVADA.-

- a) Información que puede poner en riesgo la seguridad de la integridad territorial del Estado y Defensa de la Soberanía, específica y únicamente la que revele:

Planificación y estrategias de defensa militar o comunicaciones internas que se refieren a la misma.

Planes, operaciones e informes de inteligencia para la defensa, inteligencia militar y contra inteligencia militar.

Inventarios, características y ubicación de armamento, equipos, municiones y otros medios destinados para la defensa nacional, así como la localización de unidades militares de acceso restringido.

Adquisición y destrucción de armamento, equipos, municiones y repuestos de inventario del Ejército de Nicaragua, sin perjuicio de lo que establece la ley de la materia.

Ejercicios militares destinados a elevar la capacidad combativa del Ejército de Nicaragua.

Nombres y datos generales de los miembros integrantes de los cuerpos de inteligencia para la defensa, inteligencia militar y de contra inteligencia militar.

Planes, inventarios u otra información considerada como secreto regional en los tratados regionales de los que Nicaragua sea signatario.

- b)** Información que pueda obstaculizar o frustrar actividades de prevención o persecución de delitos y del crimen organizado por parte de las Autoridades.
- c)** Información sobre sigilo bancario, secretos comerciales, industriales, científicos o técnicos propiedad de terceros o del Estado, propiedad intelectual o información industrial, comercial o reservada sin perjuicio de la publicidad del Registro de Propiedad Intelectual.
- d)** Información que ponga el riesgo las relaciones internacionales, los litigios ante Tribunales Internacionales o la estrategia de negociación de acuerdos comerciales o convenios de integración durante los procesos de negociación.
- e)** Cuando se trate de proyectos de sentencias, resoluciones y acuerdos de un órgano unipersonal o colegiado en proceso de decisión, así como las opiniones de los técnicos o de los integrantes del órgano colegiado.

El Acuerdo que clasifica la información como Reservada debe indicar:

- La fuente de información
- La justificación por la cual se clasifica
- Las partes de los documentos que se reservan,
- El plazo de reserva y
- La designación de la Autoridad responsable de su conservación.

La información que no esté expresamente Reservada, se considera de libre acceso público. La información Reservada tiene un plazo de 10 años y deja de serlo cuando dejan de existir las causas que la motivaron. Las Autoridades pueden prorrogar el período de Reserva por 5 años más por una sola vez cuando persistan los motivos para ser información Reservada.

3. CAPITULO.- EL DERECHO COMUNITARIO CENTROAMERICANO, FUNDAMENTOS PARA LA EXISTENCIA DE UNA POLÍTICA DE COMPETENCIA REGIONAL.

Tal política debe incluir la promoción y fomento de convenios bilaterales o plurilaterales que contengan instrumentos de intercambio de información para investigación de las PACs. Los modelos más avanzados de Derecho Comunitario los encontramos en Europa y Centroamérica. En la corriente de la historia este Derecho es de reciente data: finales de los años cincuenta del S XX, en ambos casos. Más recientemente se gestan otros esquemas de integración con fines comerciales, principalmente, como MERCOSUR, CARICOM, Comunidad Andina, sin que estos sean los únicos en el mundo.

Estos procesos de integración de alto contenido, cuando persiguen estadios superiores de desarrollo como las uniones aduaneras, uniones económicas y adopción de políticas comunes, generan su propia dinámica normativa y organicidad construyendo un Estado de Derecho Supranacional. A este fenómeno y realidad jurídica, desde una óptica universal es más propio llamarle Derecho de la Integración, no obstante para una identificación más específica, restringida a un modelo en particular, es más propicio llamarle Derecho Comunitario Europeo, o en nuestro caso Derecho Comunitario Centroamericano⁹.

La justificación de su existencia la encontramos, principalmente en la búsqueda del bienestar de una comunidad de estados y ciudadanos con suficientes intereses comunes, circunstancias históricas compartidas y un futuro promisorio bajo condiciones de integración y unidad. A este respecto el Profesor Carlos Molina del Pozo dice que el Derecho Comunitario se sustenta sobre “la idea de aunar las voluntades estatales con el objeto de crear una voluntad común”¹⁰. Se trata pues de la formación gradual de un nuevo sistema político jurídico en donde los Estados Miembro bajo consentimiento, delegan soberanía en beneficio del sistema mismo y sus instituciones. Estas instituciones, para su desempeño se rigen por el nuevo Derecho Comunitario, el cual posee primacía sobre las leyes nacionales.

El objetivo fundamental del Sistema de Integración Centroamericana es la creación de un Régimen de Derecho Comunitario. A este respecto, en el Artículo 3 del Protocolo se establece: *“la realización de la integración de Centroamérica,*

⁹ *Análisis, lineamientos técnicos y argumentos considerativos para una propuesta de normativa regional en materia de competencia en Centroamericana. Por: Julio Cesar Bendaña J Una consultoría para la Superintendencia de Competencia de El Salvador*

¹⁰ Carlos Molina del Pozo, el Derecho Comunitario Europeo: Génesis, Instituciones, características y Fuentes.

para constituirla como Región de Paz, Libertad, Democracia y Desarrollo". Para lograrlo se debe caminar en base a propósitos fundamentales que giran en torno a logros y aspiraciones de los centroamericanos de naturaleza social, política, de seguridad; y económica. En este contexto, una política de competencia común, dotada de los instrumentos necesarios de carácter jurídico cuyo objetivo fundamental debe ser la defensa y promoción de la competencia, el combate a los carteles y demás prácticas anticompetitivas en el entero mercado regional, debe ser uno de los propósitos fundamentales del proceso integracionista.

Para efectos del presente análisis, es decir, *"evaluar la posibilidad de que la información confidencial sea requerida por la institución regional"* para ser utilizada en la investigación de PACs, se debe dar atención a la naturaleza supranacional de la normativa jurídica, de los órganos, organismos e instituciones del SICA, relativo a esta cuestión, el Art.3 del Protocolo de Tegucigalpa, establece en su literales: c) Impulsar un régimen amplio de libertad que asegure el desarrollo pleno y armonioso del individuo y de la sociedad en su conjunto. d) Lograr un sistema regional de bienestar y justicia económica y social para los pueblos centroamericanos. e) Alcanzar una unión económica... f) Fortalecer la región como bloque económico para insertarlo exitosamente en la economía internacional. j) Conformar el Sistema de Integración Centroamericana sustentado en un ordenamiento institucional y jurídico, fundamentado en el respeto mutuo entre los Estados miembros.

Una disposición legal específica y de carácter constitucional en cuanto al Derecho de La Competencia se refiere la encontramos Protocolo al Tratado General de Integración Económica Centroamericano (Protocolo de Guatemala). Se trata del mandato establecido en el artículo 25 del Protocolo: *"En el sector comercio, los Estados Parte convienen en adoptar disposiciones comunes para evitar las actividades monopólicas y promover la libre competencia en los países de la región"*.

Con la entrada en vigencia del Convenio Marco para el Establecimiento de la Unión Aduanera, suscrito en Ciudad Guatemala el doce de Diciembre del año dos mil siete, se le da mayor vitalidad al proceso, pues el Capítulo XI Política de Competencia, artículo 21 establece: "Los Estados Parte desarrollarán una normativa regional en materia de Política de Competencia"¹¹.

3.1 FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA EL INTERCAMBIO DE LA INFORMACIÓN CONFIDENCIAL: UN EXAMEN DE LA NORMATIVA DEL DERECHO COMUNITARIO CENTROAMERICANO:

Existen, en plena vigencia, instrumentos o normativas jurídicas derivados de la normativa constitucional comunitaria, pertenecientes al Derecho Comunitario Centroamericano que fundamentan y/o "permiten el intercambio de información declarada confidencial por las agencias de competencia, con otras agencias de

¹¹ Julio C Bendaña, Dic. 2008

competencia y un eventual organismos regional”. El Consultor ha identificado los siguientes:

- Protocolo al Tratado General de Integración Centroamericana (Protocolo de Guatemala)
- Convenio Marco para el Establecimiento de la Unión Aduanera
- Alianza para el Desarrollo Sostenible. Octubre de 1994
- Tratado Marco para la Seguridad Democrática en Centroamérica: Vigente. Desde el 26/12/1997 para Nicaragua, El Salvador y Honduras. Para Guatemala desde el 28/10/1999. Para Belice desde el 24/07/2003
- Acuerdo Marco de Cooperación entre los gobiernos de Centroamérica, Belice y República Dominicana, noviembre de mil novecientos noventa y siete
- Tratado de Asistencia Legal Mutua en Asuntos Penales entre Las repúblicas de el Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Costa rica y Panamá.
- Tratado de Libre comercio entre EE UU, Centroamérica y República Dominicana. (CAFTA DR)
- Reglamento Centroamericano Sobre Prácticas Desleales de Comercio.

3.2 Protocolo al Tratado General de Integración Centroamericana (Protocolo de Guatemala)

Entre los propósitos y objetivos del proceso integracionista fundado en su normativa constitutiva, el Protocolo de Tegucigalpa, se encuentra el alcanzar el desarrollo económico y social equitativo y sostenible de los países centroamericanos¹². Tal desarrollo será visible y tangible en tanto se experimente el bienestar de sus pueblos, el crecimiento y desarrollo de todos los países miembros. Esto se logrará, solamente, mediante un proceso de adopción de políticas e instrumentos efectivos que impacten directamente en el fortalecimiento de las instituciones comunitarias, las cuales efectuarán una gestión igualmente eficaz en cuanto al logro de sus objetivos.

¹² **TITULO II. OBJETIVOS Y PRINCIPIOS DE LA INTEGRACIÓN**

ECONÓMICA CENTROAMERICANA. PROTOCOLO AL TRATADO GENERAL DE INTEGRACIÓN PROTOCOLO DE GUATEMALA:

Artículo 2. En observancia y cumplimiento de los objetivos, propósitos y principios establecidos en el Protocolo de Tegucigalpa, los Estados Parte observarán también los que se detallan en los artículos siguientes.

Artículo 3. El objetivo básico del Subsistema de Integración Económica creado por este Instrumento complementario del Protocolo de Tegucigalpa es alcanzar el desarrollo económico y social equitativo y sostenible de los países centroamericanos, que se traduzca en el bienestar de sus pueblos y el crecimiento de todos los países miembros, mediante un proceso que permita la transformación y modernización de sus estructuras productivas, sociales y tecnológicas, eleve la competitividad y logre una reinserción eficiente y dinámica de Centroamérica en la economía internacional.

Artículo 5 El Subsistema de la Integración Económica se ajustará a los siguientes principios y enunciados básicos: legalidad; consenso; gradualidad; flexibilidad; transparencia; reciprocidad; solidaridad; globalidad; simultaneidad y complementariedad.

Artículo 25 En el sector comercio, los Estados Parte convienen en adoptar disposiciones comunes para evitar las actividades monopólicas y promover la libre competencia en los países de la región.

Así, no se esperaría el desarrollo de los niveles de competencia y competitividad en la Región que coadyuve al desarrollo sostenible, sin el establecimiento de una normativa e institucionalidad regional de competencia que tenga como resultados tangibles la disminución de las PACs en el mercado regional ampliado. Tales prácticas antijurídicas, penadas en el Derecho Nacional y en El Derecho Comunitario, no podrían ser investigadas, por la autoridad regional o las autoridades nacionales, sin la existencia de instrumentos normativos de cooperación e intercambio de información y colaboración para el aporte de pruebas idóneas para el castigo y sanción de los responsables.

3.3 Convenio Marco Para El Establecimiento De La Unión Aduanera

El Capítulo XI Política de Competencia, artículo 21 establece: “Los Estados Parte desarrollarán una normativa regional en materia de Política de Competencia”. Una política de naturaleza regional o comunitaria, solamente se concibe en tanto posee naturaleza armónica. Este hecho no escapa al espíritu y letra del Convenio Marco para el Establecimiento de la Unión Aduanera, pues el mismo contempla, que dentro del proceso de construcción de la Unión Aduanera, necesariamente deberá desarrollarse una “etapa de modernización y convergencia normativa”.

Es así que el Artículo 7 Lit. c) del convenio, establece: “armonizar la normativa regional en todas las áreas contenidas en este instrumento...” En el área de competencia, aun no existe en el Derecho Comunitario el desarrollo de una normativa especializada. Este hecho brinda una excelente oportunidad para el nacimiento de una normativa regional de competencia armónica, en la cual no debe faltar la adopción de normativas y mecanismos, de procedimiento o adjetivos, que permitan el intercambio de información confidencial entre agencias de competencia nacionales y la institución regional, por nacer.

En relación al tratamiento de la información necesaria para el funcionamiento de la Unión Aduanera, el Convenio, establece un principio de importancia para el tema que nos ocupa (evaluación de los fundamentos jurídicos, en el Derecho Comunitario, para justificar el intercambio de información confidencial), a saber: Artículo 12 *“Los Estados Parte coordinarán sus servicios aduaneros con el fin de aplicar normas, idéntica documentación en forma, clase, requerimientos; mismos procedimientos y plazos; sistemas comunes de aplicaciones de tratamiento de la información y pautas uniformes de conducta para sus funcionarios, tomando en cuenta las mejores prácticas internacionales en materia aduanera”*.

En cuanto a este Artículo 12, en sí mismo constituye un principio, cuya aplicación genera efectos que trascienden a otras esferas o áreas del Convenio, sobre todo en lo relativo a la aplicación y utilización de *“sistemas comunes de aplicaciones de tratamiento de la información y pautas uniformes de conducta para sus funcionarios...”* el análisis indica, que en el contexto del Convenio, el tema aduanero es de carácter genérico y de continente; y por lo

tanto contiene, acoge y alberga al tema, materia o área específica de La Competencia; de la misma manera que contiene y alberga los temas específicos de: origen, tributario, sanitario, obstáculos técnicos al comercio, inversiones, contrataciones públicas, solución de diferencias, propiedad intelectual¹³. El asunto es que en todos estos temas, será necesario la aplicación y utilización de sistemas comunes de aplicación de tratamiento de la información y pautas uniformes de conducta de los funcionarios para el resguardo de la información confidencial.

Es de interés hacer mención del título V del Convenio en su Capítulo Único: Etapa de Desarrollo Institucional. Aquí se plantea la realización de una etapa fundamental, sin la cual no habrá Unión Aduanera, y por lo tanto tampoco existirá Unión Económica. Se trata del establecimiento de la institucionalidad necesaria para el funcionamiento, administración y consolidación de la Unión Aduanera. Esto nos enseña que el Convenio no es más que los andamios sobre los cuales se apostan los constructores de la Unión.

Se deberá, en esta etapa de desarrollo institucional, dar respuesta a las necesidades que se van presentando durante la evolución del proceso. Los Estados Parte y los órganos del SICA deben desarrollar los ajustes necesarios para el avance del proceso. La cuestión es, cuando se hacen estos ajustes. Cada área o materia contenida en este proceso presenta su propia dinámica y necesidades, por ejemplo: en materia de medidas sanitarias y fitosanitarias y OTC, los ajustes se han venido efectuando por largo tiempo; lo mismo que en el tema de origen de las mercancías. Qué hay del tema de competencia. La necesidad de combatir y disminuir las PACs con efectos transfronterizos en la Región, es de urgencia, pues los daños que causan tales prácticas tienen un impacto de gran envergadura en la economía de los países, las empresas y los consumidores¹⁴.

3.4 Alianza Para El Desarrollo Sostenible.

La Reunión de Presidentes, el máximo órganos permanente del SICA decidió adoptar una estrategia integral de desarrollo sostenible en la región la cual se materializa en una estrategia nacional y regional, que se ha denominado Alianza para el Desarrollo Sostenible. Esta iniciativa de carácter integral centroamericana, incluye una gama amplia de aspectos en lo político, moral, económico, social y ecológico. Este programa de acciones aspira a

¹³ Artículos 14 al 22 del Convenio para el Establecimiento de la Unión Aduanera.

¹⁴ **CONVENIO MARCO PARA EL ESTABLECIMIENTO DE LA UNIÓN ADUANERA. TÍTULO V CAPITULO ÚNICO ETAPA DE DESARROLLO INSTITUCIONAL** Artículo 23 1. El objetivo de la etapa de Desarrollo Institucional es establecer la institucionalidad necesaria para el funcionamiento, administración y consolidación de la Unión Aduanera. 2. En este proceso, los Estados Parte desarrollarán los ajustes necesarios a la institucionalidad regional vigente, a efecto de responder a las necesidades de la evolución del proceso. 3. Los Estados Parte velarán para que los ajustes necesarios a realizar en la institucionalidad no sean onerosos y para que sus actuaciones financieras, legales y administrativas sean transparentes, no discrecionales, dinámicas y ágiles. 4. Una vez se defina la institucionalidad necesaria, los Estados Parte suscribirán el instrumento legal respectivo, el cual entrará en vigor cuando se hayan cumplido los procedimientos legales internos de cada Estado Parte.

convertirnos en un modelo para otras regiones. Es relevante, para el objeto de este análisis, señalar que la materia de competencia ha sido incluido como uno de los elementos claves del desarrollo sostenible.

En el apartado sobre las Bases para el Desarrollo Sostenible encontramos en el literal 3) *“El modelo de desarrollo sostenible de la región estimula la creciente participación del sector privado y el pleno desarrollo de su capacidad creativa. Se dirige hacia la promoción de inversiones directas, entre otras, para la dotación de servicios a los grupos más necesitados por constituir éste un medio para aumentar la productividad y competencia, así como para mitigar la pobreza”.*

3.5 Tratado Marco Para La Seguridad Democrática En Centroamérica¹⁵:

Este instrumento, de trascendental importancia para el proceso integracionista, reconoce la amenaza de la corrupción pública o privada en todos sus niveles y modalidades para la consolidación de Centroamérica como Región de paz, libertad, democracia y desarrollo. Los Estados Parte se comprometen a realizar todos los esfuerzos para erradicar la corrupción. No cabe la menor duda que los carteles y demás prácticas monopolísticas son una modalidad de la corrupción, en el ámbito del sector privado¹⁶.

Con el propósito de contribuir a la consolidación de Centroamérica como Región de Desarrollo, el Artículo 11 literal b) establece como objetivo el fortalecer los mecanismos de coordinación operativa de las instituciones competentes, para hacer más efectiva la lucha, a nivel nacional y regional, contra la delincuencia... en la materia del Derecho de la Competencia en el contexto comunitario, los esfuerzos que las autoridades nacionales realicen para el fortalecimiento de los mecanismos de coordinación operativa, vendrían a ser la aplicación de sus convenios bilaterales, y la realización de intercambio de información confidencial y no confidencial y el auxilio para el establecimiento de la prueba a la hora de investigar PACs.

En la búsqueda del fundamento jurídico y base legal para la existencia de mecanismos de cooperación entre las agencias de competencias, tales como el intercambio de información confidencial, el Artículo 18 del Tratado es concluyente, categórico e irrefutable, pues en él se establece: *“Las Partes se comprometen a prevenir y combatir, todo tipo de actividades delictivas con repercusión regional o internacional, sin ninguna excepción, tales como...”* El

¹⁵ Vigente desde el 26/12/1997 para Nicaragua, El Salvador y Honduras. Para Guatemala desde el 28/10/1999. Para Belice desde el 24/07/2003

¹⁶ **Artículo 5.** Tratado Marco para la Seguridad Democrática. La corrupción, pública o privada, constituye una amenaza a la democracia y la seguridad de los habitantes y de los Estados de la región centroamericana. Las Partes se comprometen a realizar todos los esfuerzos para su erradicación en todos los niveles y modalidades.

Artículo 21 refuerza esta conclusión al decir: “*Las Partes se comprometen a desarrollar todos los esfuerzos necesarios y promover la cooperación para garantizar la protección del consumidor...*” Con ese propósito establecerán mecanismos ágiles y efectivos de comunicación y cooperación entre las autoridades encargadas de la materia.

Visto lo anterior, es preciso recordar que todas las leyes de competencia de los países de la Región tienen como objetivo fundamental la promoción y fomento del bienestar del consumidor; esto convierte a las autoridades de competencia en “autoridades encargadas de la materia”. Por otro lado, están encargadas de promover la eficiencia económica y la competitividad, condiciones indispensables para el desarrollo. Por lo tanto están llamadas a establecer mecanismos ágiles y efectivos de comunicación y cooperación y así contribuir a la consolidación de Centroamérica como Región de Paz, Libertad, Democracia y Desarrollo¹⁷.

3.6 Acuerdo Marco De Cooperación Entre Los Gobiernos De Centroamérica, Belice Y República Dominicana

El objetivo del Tratado es la ampliación y profundización de la cooperación entre los Estados Partes. Establece un marco general normativo y de referencia para la misma, establece mecanismos de cooperación, y estimula una mayor participación de las instituciones públicas y privadas de las Partes, en los programas de cooperación.

¹⁷ **Artículo 11.** Con el propósito de contribuir a la consolidación de Centroamérica como Región de Paz, Libertad, Democracia y Desarrollo, se establecen los siguientes objetivos en esta materia:

- a) Garantizar a todos los habitantes las condiciones de seguridad que les permitan participar y beneficiarse de las estrategias nacionales y regionales de desarrollo sostenible, mediante el impulso de una economía de mercado que posibilite el crecimiento económico con equidad;
- b) Establecer o fortalecer los mecanismos de coordinación operativa de las instituciones competentes, para hacer más efectiva la lucha, a nivel nacional y regional, contra la delincuencia y todas las amenazas a la seguridad democrática que requieran el uso de fuerzas militares, de seguridad o de policía civil, tales como el terrorismo, el tráfico ilícito de armas, la narcoactividad y el crimen organizado;
- c) Fortalecer la cooperación, coordinación, armonización y convergencia de las políticas de seguridad de las personas, así como la cooperación fronteriza y la profundización de los vínculos sociales y culturales entre sus poblaciones; y,
- d) Promover la cooperación entre los Estados para garantizar la seguridad jurídica de los bienes de las personas.

Artículo 21. Las Partes se comprometen a desarrollar todos los esfuerzos necesarios y promover la cooperación para garantizar la protección del consumidor, del medio ambiente y del patrimonio cultural centroamericano, de conformidad con los acuerdos internacionales y regionales de que sean Parte o aquellos e puedan suscribirse sobre estas materias, particularmente el Convenio Constitutivo de la Comisión Centroamericana de Ambiente y Desarrollo. Con ese propósito establecerán mecanismos ágiles y efectivos de comunicación y cooperación entre las autoridades encargadas de la materia

El Tratado contiene disposiciones en materia de cooperación económica, acordando que las Partes se comprometen a fortalecer y desarrollar programas en los ámbitos de liberalización comercial, desarrollo de la oferta exportable, promoción y protección de inversiones.

Con el propósito de lograr un desarrollo sostenible, las Partes fortalecerán y diversificarán sus relaciones de cooperación en todos los ámbitos de interés común, especialmente en las áreas de gobernabilidad; fortalecimiento de la Administración de Justicia... Para el desarrollo de las actividades en materia de cooperación, se podrán adoptar diferentes modalidades, entre las cuales se encuentra el intercambio de documentación e información¹⁸.

3.7 Tratado De Asistencia Legal Mutua En Asuntos Penales Entre Las Repúblicas De El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Costa Rica Y Panamá.

El análisis de este instrumento refuerza el criterio del consultor en cuanto a que el Derecho Comunitario Centroamericano proporciona a las agencias de competencia los instrumentos jurídicos necesarios para implementar mecanismos de cooperación y el intercambio de información y pruebas en la investigación de PACs. Mediante este Tratado, los Estados se comprometen a procurarse asistencia legal mutua en asuntos penales relacionados con cualquier hecho punible tipificado como tal en el Estado Requirente como en el Estado Requerido.

Un posible contraargumento a esta afirmación podría ser que las prácticas anticompetitivas no están tipificadas como delitos de naturaleza penal; o que no pertenece, esta materia ni las agencias de competencia, al ámbito de los asuntos penales. Este contraargumento resultaría ser falso e inadecuado. Por dos razones: Primero: porque El Derecho, principalmente el Derecho Penal, admite en su conceptualización los procesos analógicos. Dicho de otro modo,

¹⁸ **ACUERDO MARCO DE COOPERACIÓN ENTRE LOS GOBIERNOS DE CENTROAMERICA, BELICE Y REPUBLICA DOMINICANA. MECANISMOS DE LA COOPERACIÓN**

Artículo 3. Las Partes convienen que este Acuerdo constituya el marco que oriente, norme y ordene la cooperación entre ellas, por lo que los acuerdos y programas derivados responderán a los objetivos del mismo. Este no limitará el alcance de otros instrumentos de la cooperación bilateral suscritos, o que en el futuro puedan establecerse.

Artículo 5. Para facilitar la cooperación entre las Partes, la Comisión de Alto Nivel tendrá las siguientes atribuciones específicas: a) Proponer, coordinar y dar seguimiento a todos los proyectos y acciones de cooperación; b) Definir y, en su caso, coordinar las negociaciones sobre las iniciativas de cooperación que se prioricen; c) Estimular una mayor participación de las instituciones públicas y privadas de las Partes, en los programas de cooperación; d) Coordinar con las diferentes dependencias gubernamentales y privadas las actividades y programas de apoyo y colaboración correspondientes;

Artículo 6 Las instituciones de la integración centroamericana y las instituciones nacionales pertinentes brindaran su apoyo en la preparación de iniciativas, seguimiento, evaluación de los programas, proyectos y acciones; y, cuando corresponda, a la ejecución de las mismas.

COOPERACION ECONOMICA

Artículo 9 En materia de cooperación económica, las Partes acuerdan fortalecer y desarrollar programas en los ámbitos de liberalización comercial, desarrollo de la oferta exportable, promoción y protección de inversiones.

Artículo 13. Con el propósito de lograr un desarrollo sostenible, las Partes fortalecerán y diversificarán sus relaciones de cooperación en todos los ámbitos de interés común, especialmente en las siguientes áreas: a) Gobernabilidad; b) Fortalecimiento de la Administración de Justicia;

Artículo 14. Para el desarrollo de las actividades en materia de cooperación, se podrán adoptar las siguientes modalidades: a) Intercambio de especialistas; b) Pasantías; c) Intercambio de documentación e información;

para la comprensión de un término, para la búsqueda de las definiciones y tipificaciones, puede ser necesario acudir a las analogías. Así pues una práctica castigada por la ley, una práctica antijurídica, una práctica prohibida por la ley que amerita una sanción, sea esta pecuniaria o privativa de libertad, es un delito, una transgresión o infracción a la ley. En conclusión son términos unívocos. Segundo: porque en las leyes centroamericanas las prácticas anticompetitivas o monopólicas están tipificadas en sus códigos penales como delitos.¹⁹

-
- 19 Código Penal de Nicaragua. Art. 273 Prácticas anticompetitivas:** Será sancionado con seiscientos a mil días multa y prisión de dos a seis años e inhabilitación especial por el mismo período, para ejercer profesión, oficio, industria o comercio, el que, contraviniendo la ley de la materia, mediante acuerdos impida, dificulte o, restrinja la libre competencia, poniendo en peligro la estabilidad económica del país, o que la práctica anticompetitiva recaiga sobre bienes, productos o servicios de primera necesidad a través de alguna de las prácticas siguientes:
- La imposición, directa o indirecta, de los precios u otras condiciones de compra o venta de bienes o servicios, intercambiar información con el mismo objeto o efecto;
 - La imposición de limitaciones o restricciones a la producción, procesamiento, distribución y comercialización de bienes o servicios;
 - El reparto de los mercados, áreas de suministro, fuentes de aprovisionamiento o de clientes;
 - Impedir, dificultar u obstaculizar a otros agentes económicos la entrada o permanencia en un mercado o excluirlas de éste.

Código Penal de Guatemala. MONOPOLIO

ARTICULO 340. Quien, con propósitos ilícitos, realizare actos con evidente perjuicio para la economía nacional absorbiendo la producción de uno o más ramos industriales, o de una misma actividad comercial o agropecuaria, o se aprovechara exclusivamente de ellos a través de algún privilegio, o utilizando cualquier otro medio, efectuare maniobras o convenios, aunque se disimularen con la constitución de varias empresas, para vender géneros a determinados precios en evidente perjuicio de la economía nacional o de particulares, será sancionado con prisión de seis meses a cinco años y multa de quinientos a diez mil quetzales.

OTRAS FORMAS DE MONOPOLIO ARTICULO 341. Se consideran, también, actos de monopolio contrarios a la Economía pública y al interés social: 1o. El acaparamiento o sustracción al consumo de artículos de primera Necesidad, con el propósito de provocar el alza de los precios en el mercado interno.

2o. Todo acto o procedimiento que impida o se proponga impedir la libre concurrencia en la producción o en el comercio. 3o. Los convenios o pactos celebrados sin previa autorización gubernativa, encaminados a limitar la producción o elaboración de algún artículo, con el propósito de establecer o sostener privilegios y lucrar con ellos. 4o. La venta de bienes de cualquier naturaleza, por debajo del precio de costo, que tenga por objeto impedir la libre concurrencia en el mercado interno.

Código Penal de El Salvador.

CAPITULO II DE LOS DELITOS RELATIVOS AL MERCADO, LA LIBRE COMPETENCIA Y LA PROTECCION DEL CONSUMIDOR. MONOPOLIO

Art. 232.- Será sancionado con prisión de cuatro a ocho años y multa de ciento ochenta a trescientos días multa el que abusando de una posición de dominio total o parcial del mercado o mediante acuerdos con otras personas o empresas, impidiere, dificultare o falseare las reglas de competencia, conforme a alguna de las modalidades siguientes:

- 1) La imposición, directa o indirecta, de los precios de compra o venta;
- 2) La imposición de condiciones especiales para las transacciones o mediante la subordinación de la conclusión de los contratos a la aceptación de prestaciones o de operaciones comerciales suplementarias, que por su naturaleza y según las prácticas usuales, no guarden relación con el objeto de los contratos;
- 3) La imposición de condiciones contractuales desiguales, para prestaciones similares;
- 4) La imposición de limitaciones a la producción, desarrollo técnico o las inversiones de otras personas;
- 5) El reparto de los mercados, o de las áreas de suministro o de aprovisionamiento

Código Penal de Honduras. ARTICULO 299. Será sancionado con reclusión de tres (3) a cinco (5) años y multa de cincuenta mil (L.50,000.00) a cien mil Lempiras (L.100,000.00) quien:

- 2) Con actos o procedimientos indebidos obstaculice la libre concurrencia en la producción y comercialización de mercancías o la práctica de licitaciones o subastas públicas.

Código Penal de Panamá. Artículo 379. El que restrinja o imposibilite el libre comercio y competencia mediante el establecimiento de monopolio, será sancionado con prisión de 1 a 6 años y de 50 a 200 días-multa, sin perjuicio de las sanciones administrativas que se impongan

Visto lo anterior, el Tratado de Asistencia Legal Mutua en asuntos Penales entre Las repúblicas de el Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Costa Rica y Panamá, es el instrumento de Derecho Comunitario idóneo y eficaz para que las agencias de competencia utilicen los causes legales correspondientes a fin de implementar sus mecanismos de intercambio de información confidencial y la obtención de pruebas en la investigación de PACs. La forma de proceder y los causes legales correspondientes están establecidos en el Tratado.

3.7.1 Analizando Algunas De Estas Disposiciones:

- Las agencias de competencia de los países pueden invocar el Tratado a fin de procurarse asistencia legal en la investigación de PACs relativas a las prohibiciones de conductas tipificadas tanto en las leyes del Estado Requirente como en el Estado Requerido²⁰.
- Dicha asistencia legal incluye:
 - recepción de declaraciones testimoniales;
 - La obtención y ejecución de medios de prueba;
 - La notificación de resoluciones judiciales (o administrativas) y otros documentos emanados de autoridad competente (las agencias de competencia de cada país);
 - d. La ejecución de medidas cautelares;
 - La localización de personas; y
 - Cualquier otra asistencia legal acordada entre dos o más Estados contratantes.
- En cada uno de los Estados Contratantes se establecerá una Autoridad Central con capacidad administrativa suficiente, a través de la cual las solicitudes de asistencia deberán ser tramitadas de conformidad con el presente Tratado²¹.

²⁰ **Tratado de Asistencia Legal Mutua en Asuntos Penales entre Las Repúblicas de el Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Costa Rica y Panamá.**

ARTICULO 2. AMBITO DE APLICACION.

1. Los Estados Contratantes, de conformidad con lo que establece el presente Tratado, deberán procurarse asistencia legal en asuntos penales relacionados con cualquier hecho punible tipificado como tal tanto en el Estado Requirente como en el Estado Requerido.

2. La Asistencia Legal, de conformidad con lo que dispone el presente Tratado incluye:

- a. La recepción de declaraciones testimoniales;
- b. La obtención y ejecución de medios de prueba;
- c. La notificación de resoluciones judiciales y otros documentos emanados de autoridad competente; documentos emanados de autoridad competente;
- d. La ejecución de medidas cautelares;
- e. La localización de personas; y
- f. Cualquier otra asistencia legal acordada entre dos o más Estados contratantes.

²¹ ARTÍCULO 3. AUTORIDAD CENTRAL 1. En cada uno de los Estados Contratantes se establecerá una Autoridad Central con capacidad administrativa suficiente, a través de la cual las solicitudes de asistencia deberán ser tramitadas de conformidad con el presente Tratado.

Para la República de Costa Rica la Autoridad Central será la Procuraduría General de la República, quien en cada caso remitirá la solicitud a la autoridad jurisdiccional competente.

Para la República de El Salvador la Autoridad Central será la Corte Suprema de Justicia.

- La clasificación de la documentación y la información; la forma y procedimientos de obtención e intercambio de documentación y pruebas; así como las formalidades para la relación entre el estado requirente y el estado requerido se establecen en el Tratado.²²

3.8 Tratado De Libre Comercio Entre Los EE UU, Centro América Y República Dominicana. (CAFTA DR)

El Artículo 5.6 del CAFTA DR: Establece los términos y condiciones para el asunto de la Confidencialidad relativa al intercambio de información en los siguientes términos:

1. Cuando una Parte proporcione información a otra Parte, de conformidad con este Capítulo y la designe como confidencial, la otra Parte mantendrá la confidencialidad de dicha información. La Parte que proporciona la información podrá requerir garantías por escrito de la otra Parte de que la información se mantendrá en reserva, que será usada sólo para los propósitos especificados en la solicitud de información de la otra Parte y que no se divulgará sin la autorización específica de la Parte que proporcionó dicha información.

2. Una Parte podrá negarse a entregar la información solicitada por otra Parte, cuando esa Parte no ha actuado de conformidad con las garantías señaladas en el párrafo 1.

Para la República de Guatemala la Autoridad Central será la Corte Suprema de Justicia.
 Para la República de Honduras la Autoridad Central será la Corte Suprema de Justicia.
 Para la República de Nicaragua la Autoridad Central será la Procuraduría General de Justicia.
 Para la República de Panamá, la Autoridad Central será el Ministerio de Gobierno y Justicia.

²² **Tratado de Asistencia Legal Mutua en Asuntos Penales entre Las Repúblicas de el Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Costa Rica y Panamá.**

OBTENCION DE PRUEBAS

1. El Estado Requerido, de conformidad con su derecho interno y a solicitud del Estado Requirente, podrá recibir declaración jurada de personas dentro de un proceso que se sigue en el Estado Requirente, y solicitar la evacuación de las pruebas necesarias.
2. Cualquier interrogatorio deberá ser presentado por escrito y el Estado Requerido después de evaluarlo, decidirá si procede o no.
3. Todas las partes involucradas en el proceso podrán estar presentes en el interrogatorio. El procedimiento estará siempre sujeto a las leyes del Estado Requerido.
4. El Estado Requerido podrá entregar cualquier prueba que se encuentre en su territorio y que esté vinculada con algún proceso en el Estado Requirente, siempre que la Autoridad Central de Estado Requirente formule la solicitud de asistencia de acuerdo con los términos y condiciones del presente Tratado.

ARTICULO 13 DOCUMENTOS PUBLICOS

1. El Estado Requerido suministrará copias de los documentos públicos disponibles en los archivos de una Institución Gubernamental o de su Órgano Judicial, cuando su legislación lo permita.
2. El Estado Requerido podrá suministrar copias de documentos o de información en posesión de una Oficina o Institución Gubernamental, pero no disponibles al público, en la misma medida y bajo las mismas condiciones que los suministraría a sus propias autoridades encargadas de hacer cumplir la Ley. El Estado Requerido podrá, a su discreción, negar la solicitud total o parcialmente.
3. Los documentos suministrados en virtud de este Artículo, serán firmados por el funcionario encargado de mantenerlos en custodia y certificados por la Autoridad Central, mediante sello cuyo formato aparece en el anexo del presente Tratado. No se requerirá otra certificación o autenticación. Los documentos certificados al tenor de lo dispuesto por este Párrafo serán prueba admisible de la veracidad de los asuntos en ellos expuestos.

3. Cada Parte adoptará o mantendrá procedimientos mediante los cuales sea protegida de su divulgación no autorizada la información confidencial presentada de conformidad con la administración de la legislación aduanera de la Parte, incluida la información cuya divulgación podría perjudicar la posición competitiva de la persona que la proporciona.”

Con respecto al párrafo 3, sobre la adopción de procedimientos para proteger la información confidencial presentada, el Proyecto Regional de USAID de Comercio para CAFTA DR, realizó un estudio para una propuesta de Normativa Para Mantener Protegida la Información Confidencial de los Operadores de comercio Exterior, para El Salvador.²³

3.8.1 La Normativa Propuesta Por El Programa De USAID CAFTA DR. UN Modelo Viable A Seguir.

Esta propuesta de normativa técnica podría ser un modelo a seguir por el Grupo de Competencia y eventualmente, llegaría a formar parte del conjunto de normativas y guías administrativas de la futura agencia regional de competencia. El consultor ofrece un resumen de la normativa propuesta por el Proyecto Regional de USAID.

- Contenido de la Normativa:
- Definiciones
- Alcance del Trabajo y Actividades
- Objetivo General
- Objetivos Específicos
- Definición de Información Confidencial
- Base Legal
- Información que es Considerada Como Confidencial
- Mecanismos de Seguridad para Proteger la Información Confidencial
- Requisitos para Solicitudes de Información Confidencial por Parte de Otros Países Miembros de CAFTA DR
- Mecanismos para Recibir y Transmitir Información Confidencial
- Divulgación
- Recursos necesarios

3.9 Reglamento Centroamericano Sobre Prácticas Desleales De Comercio

Este instrumento jurídico desarrolla las disposiciones sustantivas establecidas en la OMC, el Protocolo de Guatemala y el convenio sobre el Régimen Arancelario Centroamericano. Mediante la Autoridad investigadora está llamada a establecer la existencia y efectos de las prácticas desleales

²³ http://www.caftadr.net/rtp-manuals_files/CAFTA-DR_Manual%20de%20informacion%20confidencial%20Nicaragua_Jul10.pdf

de comercio. Podrá ser iniciado a petición de parte interesada o de oficio, de conformidad con lo establecido en los Acuerdos de la OMC. La Autoridad encargada, es de naturaleza esencialmente Investigadora, pues está encargada de indagar, analizar y evaluar las supuestas prácticas desleales de comercio y decidir si es procedente recomendar la imposición de "derechos *antidumping*" o "derechos compensatorios". Tales gravámenes equivalen a una medida de sanción o castigo.

Esta figura jurídica es análoga y posee similitud a la eventual agencia de competencia regional y su correspondiente marco legal, la cual se encargaría de la investigación y sanción de prácticas anticompetitivas que afecten los mercados regionales. La mayor similitud la encontramos en su objeto y especialidad de la materia de la cual conoce, pues el dumping y el subsidio son prácticas comerciales, que en un área o región de integración, se les debe tratar como prácticas anticompetitivas equivalentes a las prácticas de: precio predatorio; y ayudas públicas injustificadas.

El Reglamento es eminentemente de carácter procedimental o adjetivo, pues desarrolla las disposiciones establecidas en la OMC, así como, en lo procedente, las disposiciones del Protocolo de Guatemala; y El Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano. Algunos elementos de interés, para este análisis, contenidos en el Reglamento son:

- Las investigaciones se pueden efectuar a solicitud de parte; y de oficio, por la autoridad investigadora (Nacional: los Ministerios, Regional: SIECA y EL Comité Ejecutivo del SICA)
- En cuanto al Régimen sancionatorio: Imposición de Derechos Antidumping y Derechos compensatorios, según sea el caso.
- La práctica debe causar o amenazar causar daño importante o perjuicio a una rama de la producción nacional o retraso importante a esta rama, de conformidad con los criterios de OMC.
- Se establecen formas y requisitos de admisión o rechazo de la denuncia, aceptación y apertura de la investigación; plazos y medidas provisionales y otros aspectos adjetivos.
- Así también se regula el acceso y manejo de información, incluida la información confidencial.
- Los Gobiernos nacionales, afectados, son Parte sustancial en el proceso y son sujetos activos del mismo, pues sobre ellos recae el efecto de las resoluciones; correspondiéndoles la ejecución de las medidas dictadas por el Comité Ejecutivo.
- Sobre los recursos, el Reglamento no dice nada de forma explícita. No obstante, tal y como se ha dejado constancia en el Capítulo 5 de este documento, La Corte Centroamericana de Justicia es el órgano jurisdiccional principal, permanente y con jurisdicción y competencia obligatoria, exclusiva y de única instancia.

3.9.1 El Análisis Analógico Del Reglamento, Un Aporte De Importancia Para Nuestro Caso.

En cuanto al tema de la información confidencial, podemos sustraer importantes lecciones para el enriquecimiento del presente análisis. A continuación algunas lecciones²⁴

3.9.1.1 Acerca De La Información Confidencial De La Que Trata El Reglamento:

- Tratamiento de la investigación debidamente normado a fin de que la información de carácter confidencial sea debidamente resguardada: Dos expedientes o archivos: a) uno con información de acceso público; b) otro con información confidencial a la cual sólo tendrá acceso la Autoridad Investigadora y la parte que la haya suministrado.
- Esta información (confidencial y no confidencial) no podrá ser divulgada durante el proceso de investigación.
- Información considerada confidencial por su naturaleza; ejemplos:

²⁴ **REGLAMENTO CENTROAMERICANO SOBRE PRÁCTICAS DESLEALES DE COMERCIO**

ARTÍCULO 2. (Objeto del Reglamento). El presente Reglamento desarrolla las disposiciones establecidas en los Acuerdos de la OMC, así como, en lo procedente, las disposiciones del Protocolo de Guatemala y del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano.

ARTÍCULO 3. (Impulso procesal). El proceso de investigación tendiente a establecer la existencia y efectos de las prácticas desleales de comercio podrá ser iniciado a petición de parte interesada o de oficio, de conformidad con lo establecido en los Acuerdos de la OMC.

Cuando la Autoridad Investigadora proceda de oficio, notificará a la rama de producción nacional para confirmar su anuencia a que se continúe con la investigación.

ARTÍCULO 4. (Normas sustantivas y procesales). Todos los aspectos sustantivos relacionados con las prácticas desleales de comercio, y aquellos aspectos procesales no regulados en el presente Reglamento, serán determinados por las disposiciones establecidas en los instrumentos a que se refiere el Artículo 2 de este Reglamento.

ARTÍCULO 5. (Objeto del procedimiento). La Autoridad Investigadora se encargará de indagar, analizar y evaluar las supuestas prácticas desleales de comercio y decidir si es procedente recomendar la imposición de "derechos *antidumping*" o "derechos compensatorios", según sea el caso.

Tales medidas se impondrán cuando las prácticas desleales de comercio causen o amenacen causar daño importante o perjuicio grave a una rama de producción nacional, o un retraso importante en la creación de una rama de producción nacional, de conformidad con los criterios establecidos en los Acuerdos de la OMC.

ARTÍCULO 12. (Del expediente y su acceso). Toda información aportada por las partes interesadas, así como la acopiada de oficio por la Autoridad Investigadora, será archivada cronológicamente en expedientes separados, uno de los cuales contendrá la información pública y el otro, la confidencial.

Las partes interesadas, sus representantes y sus abogados, debidamente acreditados al efecto, tendrán derecho en cualquier fase del procedimiento a examinar, leer y copiar cualquier documento o medio de prueba del expediente así como pedir certificación del mismo, salvo la información confidencial a la cual sólo tendrá acceso la Autoridad Investigadora y la parte que la haya suministrado. Esta información no podrá ser divulgada durante el proceso de investigación.

Una vez concluida la investigación, cualquier persona podrá tener acceso al expediente que contiene la información pública y solicitar autorización a la Autoridad Investigadora para su fotocopia.

ARTÍCULO 13. (Confidencialidad). De conformidad con los Acuerdos de OMC y de manera específica con lo establecido en la legislación nacional de cada Estado Parte, no habrá acceso a la información considerada como confidencial, excepto para la parte que la haya proporcionado y para la Autoridad Investigadora.

Toda información que, por su naturaleza sea confidencial, por ejemplo, porque su divulgación implicaría una ventaja significativa para un competidor, o tendría un efecto significativamente desfavorable para la parte interesada que ha proporcionado la información o para un tercero del que haya recibido la información, será tratada como tal por la Autoridad Investigadora previa justificación suficiente al respecto.

ARTÍCULO 19. (Verificación de la Información). En cualquier momento durante el desarrollo de la investigación, la Autoridad Investigadora podrá realizar las visitas de verificación que considere pertinentes.

La Autoridad Investigadora recabará cualquier información que considere necesaria, y cuando lo juzgue apropiado, examinará y verificará la información de las partes interesadas para comprobar la certeza de dicha información.

- Su divulgación implicaría una ventaja significativa para un competidor.
- Tenga un efecto significativamente desfavorable para la parte interesada que ha proporcionado la información
- Tenga un efecto significativamente desfavorable para un tercero del que haya recibido la información.
- La información será tratada como confidencial por la Autoridad Investigadora previa justificación suficiente al respecto.
- El intercambio de información y la búsqueda de la misma en otros países (en el país exportador) es procedente en el procedimiento de investigación.

3.10 El Código Aduanero Uniforme Centroamericano Y Su Reglamento: Un Antecedente Jurídico, En El Ámbito Del Derecho Comunitario Centroamericano, En Materia De Intercambio De Información Confidencial:

El Artículo 16. Del CAUCA, Acerca del Intercambio de información establece que las entidades aduaneras de los países, fin de asegurar el control de carga, liquidación y recaudación de tributos, estas se prestarán la asistencia mutua necesaria, manteniendo la confidencialidad de la información intercambiada. Los fiscalizadores y demás funcionarios aduaneros están obligados a guardar y observar confidencialidad respecto a los asuntos que conozcan en razón de su cargo. Su incumplimiento quedará sujeto a la aplicación de las sanciones legales correspondientes. Este deber de confidencialidad cubre a todo el personal de las unidades de fiscalización.²⁵

Esta disposición legal constituye un importante antecedente para el caso que nos ocupa, y refuerza el fundamento jurídico y la base legal existente en el Derecho Comunitario Centroamericano, que valida de forma suficiente la eventual adopción de esta clase de disposiciones en una eventual normativa regional de competencia.

²⁵ Los Servicios Aduaneros se prestarán asistencia mutua para facilitar el intercambio de información en todas sus modalidades, incluyendo informaciones generales sobre: el ingreso, salida o tránsito de mercancías; ramos de actividad económica; fiscalizaciones simultáneas, y la realización de fiscalizaciones en el extranjero. Todo lo anterior con el fin de asegurar el control de la carga, la precisa determinación, liquidación y recaudación de los tributos, prevención y combate del fraude, la evasión y la elusión aduanera y tributaria, y establecer mejores fuentes de información en ambas materias, respetando los **principios** de confidencialidad correspondientes.

4. CAPITULO.- MECANISMOS QUE PERMITEN EL INTERCAMBIO DE INFORMACION

4.1 Una Clasificación Sugerida Por La Corte Centroamericana De Justicia²⁶:

En sentido amplio, los instrumentos de cooperación e intercambio de información, cuyo objeto es, fortalecer el intercambio comercial entre países *inmersos* en procesos de integración, los encontramos en diferentes ámbitos de carácter formal e informal; diferentes contextos de naturaleza asociativa; y diferentes ordenamientos jurídicos. Una clasificación sugerida, para el objeto del presente documento, puede ser la siguiente:

- Instrumentos formales e informales de cooperación e intercambio de información entre agencias de competencia
 - Bilaterales
 - Plurilaterales
- Instrumentos formales contenidos en ordenamientos jurídicos de Derecho Internacional
 - Tratados internacionales de cooperación con base jurídica
 - Tratados y acuerdos comerciales²⁷
- Instrumentos de Derecho Comunitario
 - Normativas y disposiciones jurídicas derivadas especializadas²⁸

4.2 El Instrumento Idóneo Para El Intercambio De La Información Confidencial: Normativas y Disposiciones Técnicas Derivadas Especializadas:

Una vez promulgado el Reglamento Regional de Competencia; la recomendación del consultor es la adopción de una normativa o disposiciones jurídica derivada especializada, similar a un Reglamento Técnico

²⁶ **Contribución de La Corte Centroamericana de Justicia a la Sexta Conferencia de las Naciones Unidas** para examinar todos los aspectos del Conjunto de Principios y Normas Equitativos Convenidos Multilateralmente para el Control de Prácticas Comerciales Restrictivas. **Noviembre 2010**

²⁷ El Artículo 5.6 del CAFTA DR: Establece los términos y condiciones para el asunto de la Confidencialidad relativa al intercambio de información en los siguientes términos:

TLC Chile Corea del Sur. Un caso representativo de la implementación de leyes en materia de competencia derivadas de un Tratado de Libre Comercio (TLC) lo encontramos en el TLC de Chile y Corea del Sur de Abril del 2004. El principal objetivo del intercambio de información entre las Partes es la aplicación efectiva de sus leyes de competencia, mediante la aplicación del principio de la transparencia, respetando las reglas sobre confidencialidad de la información. Sin embargo las autoridades de competencia de ambas partes podrán intercambiar información confidencial comprometiéndose a no revelarla sin autorización expresa. El tratado contempla además compromisos de asistencia técnica mutua.

²⁸ **REGLAMENTO CENTROAMERICANO SOBRE PRÁCTICAS DESLEALES DE COMERCIO**

Centroamericano (RTCA). Esta normativa de naturaleza técnica podría ser un modelo a seguir por el Grupo de Competencia y eventualmente, llegaría a formar parte del conjunto de normativas y guías administrativas de la futura agencia regional de competencia. Obviamente, dicho Reglamento no debería bajo ningún punto de vista, exceder disposiciones jurídicas de jerarquía superior, como las leyes y disposiciones de carácter constitucional en donde se garantiza el Derecho a la Inviolabilidad de la correspondencia, a la intimidad o la información confidencial propiamente dicha.

Se trata de una normativa de carácter técnico con miras al buen manejo, manipulación y resguardo de los expedientes y documentación que sea objeto de intercambio entre agencias. El objeto de este Reglamento Técnico es precisamente la protección de la información confidencial, incluyendo la información que eventualmente pueda ser proporcionada por otros países cuya divulgación podría perjudicar a la persona o entidad que la suministre, a las empresas o intereses del país de origen de la información.

Se debe regular en esta normativa el intercambio de la información bajo los siguientes términos y alcances:

- Descripción de procedimientos.
- Procedimientos precisos para fijar los términos de intercambio de la información confidencial.
- Definición de lo que compone o se entiende por información confidencial, para los efectos de los convenios bilaterales y sus fines, es decir para la investigación de PACs.
- Establecer en la normativa los mecanismos de seguridad para la protección de la información confidencial.
- Requisitos para efectuar o tramitar solicitudes de Información confidencial, por parte de las agencias de competencia de los países.
- Mecanismos eficaces, sean estos informáticos o de otra índole, para transmitir y recibir la información confidencial²⁹.

²⁹ En el Derecho de Integración CA existe un importante antecedente jurídico para la utilización de estos mecanismos: **Código Aduanero Uniforme Centroamericano:** Artos 29, 30, 31 y 35

CAPITULO III

DEL USO DE LOS SISTEMAS INFORMATICOS

Artículo 29. Utilización de Tecnologías de Información y Comunicación (TIC)

Los auxiliares de la función pública aduanera y los demás usuarios autorizados, deberán transmitir electrónicamente al Sistema Informático del Servicio Aduanero la información relativa a los actos, operaciones o regímenes aduaneros en que participen.

Artículo 30. Cumplimiento de medidas de seguridad

Los funcionarios y empleados aduaneros, auxiliares, declarantes y demás personas autorizadas que utilicen Tecnologías de Información y Comunicación (TIC) con el Servicio Aduanero, deberán acatar las medidas de seguridad que ese Servicio Aduanero establezca, incluyendo las relativas, al uso de firmas electrónicas o digitales, códigos, claves de acceso confidencial o de seguridad y serán responsables civil, administrativa y penalmente de sus actos.

Artículo 31. Medios equivalentes a la firma autógrafa

Las firmas electrónicas o digitales, los códigos, claves de acceso confidenciales o de seguridad equivalen, para todos los efectos legales, a la firma autógrafa de los funcionarios y empleados aduaneros, auxiliares, declarantes y demás personas autorizadas por el Servicio Aduanero.

Artículo 35. Prueba de los actos realizados en sistemas informáticos

Los datos recibidos y registrados en el sistema informático del Servicio Aduanero, constituirán prueba de que el funcionario o empleado aduanero, el Auxiliar de la función pública aduanera, el declarante y cualquier persona autorizada por el

- Responsables a cargo de los procedimientos.
- Formalidades, formatos que coadyuven al control de procesamiento de la información confidencial que será transmitida y recibida.

4.3 Sobre la cooperación entre agencias de competencia en C. A, el punto de vista de un estudio auspiciado por la UNCTAD

En su estudio sobre "Investigación de PACs: Recomendaciones para Mejorar la Cooperación Regional en Centroamérica" la UNCTAD advierte sobre la falta de cooperación entre agencias en Centroamérica, entre otras acotaciones, el estudio plantea:

"Varias razones se han identificado para tratar de explicar la falta de cooperación regional entre autoridades de competencia sobre todo en los países en desarrollo. Entre ellas se encuentran la experiencia y la vida institucional (la mayoría de las agencias en Centroamérica son relativamente jóvenes) de las autoridades, la falta de monitoreo a las actividades de los carteles y demás prácticas anticompetitivas, así como la falta de acuerdos bilaterales o multilaterales relacionados con otras jurisdicciones. Aunado a esto, el análisis de información vis-a-vis con los requisitos legales de cada país es una tarea compleja y costosa, más aún para los países que carecen de estructuras administrativas sólidas y con experiencia. Es obvio que la carencia de una normativa regional de competencia y la inexistencia de una entidad supranacional, en conformidad con el Derecho Comunitario Centroamericano, es el factor obstaculizante de mayor preponderancia".

Este es un importante aporte de la UNCATAD que a juicio del consultor, debe ser considerado con mucha seriedad, pues es una realidad que "el intercambio de información confidencial es inviable mientras no se adopte normativa legal expresa, que permita, ordene y regle dicho intercambio. Esta importante cuestión explica la ausencia de aplicación de la ley de competencia a nivel regional, y el por qué no fluye la información confidencial entre agencias. Los organismos a menudo no pueden compartir este tipo de información con otras jurisdicciones debido a lo estipulado en sus propias leyes nacionales".

No obstante la existencia de convenios de cooperación bilaterales entre las agencias de competencia, se presume a partir del cuestionario elaborado por la UNCTAD, que el intercambio de información y la implementación de la cooperación para la investigación de casos, es casi nula. Por ejemplo, la autoridad de Costa Rica tiene firmados Acuerdos sobre cooperación institucional en materia de competencia con la Comisión para la Defensa y Promoción de la Competencia de la República de Honduras, el Instituto de Promoción de la Competencia (Pro Competencia) de la República de Nicaragua, la Superintendencia de Competencia del Salvador y con la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la

Servicio Aduanero, realizaron los actos que le corresponden y que la información fue suministrada por éstos, usando su firma digital o electrónica, la clave de acceso confidencial o su equivalente

Competencia de Panamá entre otros. Si bien estos acuerdos tienen como fin último fomentar la libre competencia en la región, estos esfuerzos se han visto opacados por la falta de acuerdos o disposiciones específicos en el tratamiento e intercambio de información confidencial entre autoridades, debido principalmente a las limitaciones de sus normas domésticas sobre la materia.³⁰

³⁰ Fuente: "Análisis Sustantivo y Casuístico de las Legislaciones Nacionales de Costa Rica, Honduras, Nicaragua, El Salvador y Guatemala". Cuestionario de la UNCTAD para el inicio de la primera fase del proyecto.

En cuanto a esta limitación normativa y la inexistencia de procedimientos concretos para el tratamiento de la confidencialidad en eventuales investigaciones de casos, en el Cuestionario de la UNCTAD, la autoridad panameña contestó: *"Ninguna de las partes está obligada a proporcionar información a la otra parte, si la divulgación de esta información está prohibida por la legislación o normativa de la parte que posee la información, o haya sido declarada con carácter confidencial"*. En El Salvador, la autoridad de competencia informó que si bien ninguna de las partes está obligada a proporcionar información a la otra parte, la agencia está buscando: *"suscribir nuevos acuerdos de cooperación con entidades homólogas de competencia, y/o renovar los que ya se tienen.... En ese sentido, el reto es buscar nuevos proyectos de cooperación, y sacar el mejor provecho de los proyectos con que se cuente"*.

5. CAPITULO.- ACERCA DE LOS RECURSOS APLICABLES EN CASO DE INCONFORMIDAD DE LAS SANCIONES QUE IMPONDRÍA LA AGENCIA REGIONAL:

La cuestión planteada a continuación es: Que recursos existen en el contexto del Derecho Comunitario Centroamericano, ante el agravio de derechos o inconformidad producidos a personas y ciudadanos centroamericanos, en virtud de resoluciones emitidas por la eventual agencia regional de competencia.

El Derecho Comunitario de Centroamericano aún no posee un grado suficiente de desarrollo sobre normativa adjetiva o de procedimiento. En consecuencia no encontramos en este contexto una normativa específica de suficiente conformación en materia de recursos procedimentales; llámense estos recursos de revisión o de apelación. Sobre este aspecto en particular y para fines de analizar la cuestión planteada en el primer párrafo de este apartado, nos referiremos al Protocolo de Guatemala, en su Título IV Aspectos Institucionales, Cap. II y Artículo 55; y al Estatuto de la Corte Centroamericana de Justicia; y la Ordenanza de Procedimientos dictada por la CCJ en Enero de 1995. Son estos los asideros jurídicos que posee el Derecho de Integración para determinar cuáles serían los recursos aplicables, en caso de inconformidad o debido a supuestos agravios invocados por personas y/o ciudadanos centroamericanos.

No obstante se debe señalar que la CCJ, aun no goza del pleno reconocimiento de todos los países miembros del SICA. Actualmente, está conformada por magistrados incorporados por El Salvador, Honduras y Nicaragua (dos magistrados propietarios y dos suplentes, por cada país). Guatemala ha ratificado el Estatuto, pero aun no ha delegado e incorporado a sus miembros magistrados propietarios y suplentes.

5.1 Análisis Del Título IV Aspectos Institucionales, Cap. II Y Artículo 55 Del Protocolo De Guatemala.

En el primer caso se instituye los Actos Administrativos del Subsistema de Integración Económica. Estos se expresaran en Resoluciones, Reglamentos, acuerdos y Recomendaciones. En cuanto a las Resoluciones. Estas se definen como los actos obligatorios mediante los cuales, el Consejo de Ministros de Integración Económica adoptará decisiones referentes a asuntos internos del Subsistema, tales como los relativos al funcionamiento de los órganos y el seguimiento de políticas institucionales de la integración económica. Cabe señalar que el Consejo es el máximo órgano administrativo del subsistema y tendrá a su cargo la coordinación, armonización, convergencia o unificación de las políticas económicas de los países.

El hallazgo fundamental a considerar en este Artículo 55 del Protocolo de Guatemala se ubica en su numeral 8) pues aquí se instituye “un recurso de

alzada” ante el mismo órgano. Este dice: “*Las Resoluciones podrán ser objeto de reposición ante el Consejo de Ministros de Integración Económica*”. No obstante, la cuestión que se plantea es: De las resoluciones o decisiones que tomen autoridades u órganos u organismos de menor jerarquía, con respecto al Consejo, ante quien se puede acudir de revisión.

A este respecto el Reglamento Centroamericano sobre Prácticas Desleales de Comercio en su Capítulo III. Procedimiento Regional, instituye a la Secretaria de Integración Económica Centroamericana como el órgano ante quien se somete el procedimiento en el ámbito regional³¹. En consecuencia, las decisiones o resoluciones que La SIECA adopte, en definitiva, pueden ser recurridas ante el Consejo de Ministros de Integración Económica Centroamericana. Concerniente a esto último el Artículo 46 del Reglamento establece: (Recursos). Contra las decisiones emitidas por los órganos regionales se podrán interponer los recursos previstos en los instrumentos jurídicos de la integración centroamericana.

5.2 Recursos Y Procedimientos De Alzada En El Derecho Comunitario Centroamericano:

La siguiente cuestión a despejar es: cuales son los recursos de alzada previstos en los instrumentos jurídicos de la integración centroamericana, de los cuales habla este Artículo 46 del Reglamento. El análisis nos lleva a un aspecto de fondo y definitivo, en cuanto a competencias jurisdiccionales: La CCJ es el órgano jurisdiccional supranacional del sistema de Integración Centroamericana y es el encargado y garante a fin de velar por la interpretación y aplicación del Derecho Comunitario Centroamericano. Es de aceptación general afirmar que la Corte representa los más altos valores de la conciencia integracionista de la Región.

En efecto, La CCJ es el órgano jurisdiccional principal, permanente y con jurisdicción y competencia obligatoria, exclusiva y de única instancia. Es principal por cuanto tiene atribuida la competencia de velar por la interpretación aplicación de la normativa comunitaria; permanente, en cuanto no puede aceptarse por un período determinado, ni retirarse; obligatoria, dado que se le puede someter demandas y consultas cuyos fallos son obligatorios y producen cosa juzgada; es exclusiva, respecto de cualquier otra forma de solución; y de única instancia, por cuanto lo resuelto, no puede ser objeto de revisión por otro órgano³².

³¹ **ARTICULO 28. (Procedimiento regional).** Cuando sea afectada una rama de producción de un Estado Parte distinto del importador, a solicitud del Gobierno interesado se abrirá un procedimiento regional, el que se tramitará a través de la SIECA. El procedimiento se iniciará en el momento en que la SIECA reciba la solicitud del Estado interesado, la que será presentada en original y cinco copias y, en lo procedente, deberá ajustarse a lo establecido en el Artículo 6 de este Reglamento.

³² Salazar Grande – Ulate Chacón, Managua 2009

5.3 Del Análisis Del Artículo 22 Del Estatuto De La Corte, Se Confirma La Hipótesis

Sobre la competencia de la CCJ para conocer acerca de los recursos que interpongan los particulares y los estados por agravio en sus derechos resultantes de resoluciones de los órganos del SICA.³³ **El literal b)** Conocer de las acciones de nulidad y de incumplimiento de los acuerdos de los organismos del Sistema de la Integración Centroamericana **El literal c) del artículo 22 dice:** *Conocer, a solicitud de cualquier interesado, acerca de las disposiciones legales, reglamentarias, administrativas o de cualquier otra clase dictadas por un Estado, cuando afecten los Convenios, Tratados y de cualquier otra normativa del Derecho de la Integración Centroamericana, o de los Acuerdos o resoluciones de sus Órganos u organismos.* **El literal g) del artículo 22 del Estatuto de la Corte**

³³ DE LA COMPETENCIA Y OTRAS FACULTADES

ARTÍCULO 22.

La competencia de La Corte será:

a) Conocer, a solicitud de cualquiera de los Estados miembros, de las controversias que se susciten entre ellos. Se exceptúan las controversias fronterizas, territoriales y marítimas, para cuyo conocimiento se requiere la solicitud de todas las partes concernidas.

Previamente las respectivas Cancillerías deberán procurar un avenimiento, sin perjuicio de poder intentarlo posteriormente en cualquier estado del juicio.

b) Conocer de las acciones de nulidad y de incumplimiento de los acuerdos de los organismos del Sistema de la Integración Centroamericana.

c) Conocer, a solicitud de cualquier interesado, acerca de las disposiciones legales, reglamentarias, administrativas o de cualquier otra clase dictadas por un Estado, cuando afecten los Convenios, Tratados y de cualquier otra normativa del Derecho de la Integración Centroamericana, o de los Acuerdos o resoluciones de sus Órganos u organismos;

CH) Conocer y fallar, si así lo decide, como árbitro, de los asuntos en que las partes la hubieren solicitado como Tribunal competente. También podrá decidir, conocer y resolver un litigio ex aequo et bono, si los interesados, lo convienen;

d) Actuar como Tribunal de Consulta Permanente de las Cortes

Supremas de Justicia de los Estados, con carácter ilustrativo;

e) Actuar como órgano de Consulta de los órganos u organismos del

Sistema de la Integración Centroamericana, en la interpretación y aplicación del "Protocolo de Tegucigalpa de reformas a la Carta de la Organización de Estados Centroamericanos (ODECA)", y de los instrumentos complementarios y actos derivados de los mismos;

f) Conocer y resolver a solicitud del agraviado de conflictos que puedan surgir entre los Poderes u Órganos fundamentales de los Estados, y cuando de hecho no se respeten los fallos judiciales;

g) Conocer de los asuntos que someta directa e individualmente cualquier afectado por los acuerdos del Órgano u Organismo del Sistema de la Integración Centroamericana;

h) Conocer de las controversias o cuestiones que surjan entre un Estado Centroamericano y otro que no lo sea, cuando de común acuerdo le sean sometidos;

i) Hacer estudios comparativos de las Legislaciones de

Centroamérica para lograr su armonización y elaborar proyectos de leyes uniformes para realizar la integración jurídica de Centroamérica.

Esta labor la realizará en forma directa o por medio de institutos u organismos especializados como el Consejo Judicial Centroamericano o el Instituto Centroamericano de Derecho de Integración;

j) Conocer en última instancia, en apelación, de las resoluciones administrativas, dictadas por los Órganos u Organismos del Sistema de la Integración Centroamericana, que afecten directamente a un miembro del personal del mismo y cuya reposición haya sido denegada;

k) Resolver toda consulta prejudicial requerida por todo Juez o Tribunal Judicial que estuviere conociendo de un caso pendiente de fallo encaminada a obtener la aplicación o interpretación uniforme de las normas que conforman el ordenamiento jurídico del "Sistema de la Integración Centroamericana", creado por el "Protocolo de Tegucigalpa", sus instrumentos complementarios o actos derivados del mismo.

dice: Conocer de los asuntos que someta directa e individualmente cualquier afectado por los acuerdos del Órgano u Organismo del Sistema de la Integración Centroamericana.

5.4 Competencia De La CCJ Para Conocer Sobre Las Resoluciones Administrativas De Los Órganos Y Organismos Del SICA.

En virtud de las disposiciones antes consideradas, La Corte, a solicitud de cualquier interesado, ciudadano centroamericano, agente económico, empresa o entidad pública o privada puede conocer y por lo tanto tiene competencia para investigar acerca de resoluciones dictadas por los órganos u organismos del SICA. Así mismo, La Corte podrá dictar las medidas prejudiciales o cautelares que considere convenientes para resguardar los derechos de cada una de las partes, desde el momento en que se admita alguna reclamación contra uno o más Estados, Órganos u Organismos del Sistema de la Integración Centroamericana, hasta que se falle definitivamente...³⁴

De existir un organismo regional especializado para aplicar una normativa de competencia, en el ámbito administrativo, las resoluciones que este produzca serían del conocimiento de la CCJ, toda vez que un agente económico así lo solicitare, y una vez que se haya agotado la vía administrativa o sea una vez que haya sido del conocimiento del Consejo de Ministro (COMIECO) como máxima autoridad administrativa del Subsistema de Integración.

³⁴ Artículo 31 de Ordenanza de Procedimientos dictada por la Corte Centroamericana de Justicia en Enero de 1995.

6. CAPITULO.- RECONOCIMIENTO JURÍDICO DEL ORGANISMO O AUTORIDAD DE COMPETENCIA REGIONAL

El reconocimiento jurídico del organismo o autoridad de competencia regional, es una cuestión fundamental, la cual debe ser suficientemente analizada en el presente trabajo de consultoría. Este análisis servirá de antecedente referencial para la propuesta de hoja de ruta para la inclusión de una política de competencia en el proceso de integración. Razón por la cual, a continuación, el consultor enfoca el análisis sobre las posibles rutas y cauces legales a seguir, cuáles serían las instancias u órganos del SICA, sus competencias y facultades normativas que den lugar al nacimiento a la vida jurídica de la normativa de competencia regional. Es decir, se expone, a continuación, las alternativas viables desde el punto de vista jurídico, a fin de encontrar e identificar el acto normativo y de procedimiento correcto para obtener el reconocimiento jurídico del organismo, y con ello, la creación de la normativa y la autoridad de competencia regional.

No obstante, para fines de estructurar una hoja de ruta crítica cuyos objetivos y resultados sean realmente susceptibles de alcanzar (viables desde el punto de vista jurídico y político) lo que incluye la materialización del reconocimiento jurídico del organismo o autoridad regional de competencia, antes debemos enfocar las primeras acciones y esfuerzos hacia obtener el reconocimiento jurídico del grupo Centroamericano de Competencia. En efecto, al Grupo debe dársele estatus jurídico; debe ser dotado y revestido de formalidad institucional lo cual le permitirá actuar como interlocutor válido ante otras instancias del SICA, estando capacitado y competente para protagonizar un plan de acción que culmine en la obtención de los objetivos y resultados que se propongan en la hoja de ruta misma.

6.1 De Los Órganos Del SICA, Ámbitos De Competencias, Y Sus Actos Normativos Que Podrían Dar Lugar A La Existencia De La Normativa Regional De Competencia Y Su Organismo Regional:

Para los fines del SISTEMA DE LA INTEGRACION CENTROAMERICANA se establecen los siguientes Órganos: a) La Reunión de Presidentes; b) El Consejo de Ministros; c) El Comité Ejecutivo; d) La Secretaría General.³⁵ De igual forma son parte integrantes del Sistema, La Reunión de Vicepresidentes, El Parlamento Centroamericano, La Corte Centroamericana de Justicia y El Consejo Consultivo. El análisis versará únicamente sobre los cuatro primeros órganos del Sistema. El consultor, en trabajos anteriores ha abordado este tipo de análisis desde la óptica del Derecho de la Integración.

La REUNION DE PRESIDENTES: es el Órgano Supremo del SISTEMA DE LA INTEGRACION CENTROAMERICANA. La REUNION DE PRESIDENTES se

³⁵ Artículo 12 del Protocolo de Tegucigalpa

integra por los Presidentes constitucionales de los Estados Miembros, y se realizará ordinariamente cada semestre, y extraordinariamente cuando así lo decidan los Presidentes. Sus decisiones se adoptarán por consenso. El país sede de la REUNION DE PRESIDENTES será el Vocero de Centroamérica, durante el semestre posterior a la realización de la misma.³⁶

La Reunión de Presidentes, para hacer efectivas sus funciones, concretar sus actuaciones y avanzar en el proceso de integración deben actuar en base al principio de seguridad jurídica y el orden que le debe ser propio al Sistema, por lo tanto es menester precisar la naturaleza de sus actos normativos. Al respecto el Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores en su calidad de Órgano Principal de Coordinación del Sistema³⁷ adoptó el Reglamento Sobre los Actos Normativos del SICA. En este orden, para el ejercicio de las funciones que le atribuye el Artículo 15 del Protocolo de Tegucigalpa, la Reunión de Presidentes emitirá Declaraciones y adoptará Acuerdos, Decisiones y Resoluciones.³⁸

La Reunión de Presidentes en ejercicio de su facultad normativa expresa, mediante Declaración, los grandes pasos generales que conducen el Proceso de Integración. *La Declaración*, es pues, un acto normativo que se sitúa como el instrumento jurídico de mayor rango en la jerarquía de las decisiones con fuerza de ley, al estar revestido de solemnidad, la materia o aspectos de que se traten

³⁶ Artículos 13 y 14 del Protocolo de Tegucigalpa.

³⁷ Artículo 16 del Protocolo de Tegucigalpa.

³⁸ Reglamento Sobre los Actos Normativos del SICA 1 Dic 2005

Artículo 5. Declaración. Es el acto solemne mediante el cual la Reunión de Presidentes formula su voluntad política sobre aspectos estratégicos que regirán la integración centroamericana, fijando sus orientaciones y lineamientos básicos.

Artículo 6. Acuerdo. Es el acto específico e individual mediante el cual la Reunión de Presidentes instruye, faculta o designa a un órgano, organismo, autoridad o institución del Sistema la realización de una misión determinada, con carácter obligatorio para el destinatario.

Artículo 7. Decisión. Es el acto debidamente razonado, de obligatorio cumplimiento en todos los Estados que forman parte del SICA, mediante el cual la Reunión de Presidentes decide en materias de su competencia, definidas especialmente en el artículo 15 del Protocolo de Tegucigalpa.

Artículo 8. Resoluciones. Son los actos obligatorios para los Estados mediante los cuales la Reunión de Presidentes resuelve asuntos relativos a la política e integración regional.

deberán ser eminentemente estratégicos y tienen que llegar a ser la expresión de la voluntad política de los pueblos centroamericanos a través de su vocero principal: La Reunión de Presidentes. La declaración debe estar acompañada de lineamientos básicos, orientaciones que tienen por objeto asegurar que los Órganos e Instituciones del Sistema le den una fiel interpretación a dicha voluntad política; la cual se materializa en la oportunidad más propicia, dentro de un plazo razonable y bajo condiciones favorables a juicio de la entidad, órgano o institución del SICA, competente para cada tema.

Es de especial interés, para fines de precisar la obtención del reconocimiento jurídico del órgano o autoridad centroamericano de competencia, abordar ampliamente el tema de los actos normativos de los órganos del SICA. En consecuencia, es importante hacer notar la viabilidad jurídica, que ofrece el Derecho de la Integración, de incluir en la emisión de determinada Declaración (en su calidad de acto normativo supremo) que la Reunión de Presidentes haga, la adopción e inclusión de la Política de Competencia en la Agenda de Integración.

Para lograr esta “proeza” será necesario fundamentar:

a) la suprema importancia que esta Política tiene para el desarrollo económico y social de los pueblos centroamericanos;

b) el reconocimiento que se le ha dado, a esta Política, como instrumento de desarrollo y disminución de la pobreza, en los foros económicos más importantes del mundo, tal y como lo demuestra la abundante literatura relacionada (OCDE, BM, BID, OMC, UNCTAD, CEPAL³⁹);

c) la comprobación de los efectos trascendentalmente dañinos, que las prácticas anticompetitivas con efectos transfronterizos tienen, sobre los mercados nacionales y el mercado regional; especialmente los carteles internacionales

d) comprobar el efecto incuestionable, que en el bienestar de los consumidores tiene, la libre competencia entre los agentes económicos que operan en un área regional bajo régimen de unión aduanera;

e) La imposibilidad real de liberar el comercio en un contexto de Unión Aduanera sin la existencia de una Política de Competencia efectiva, lo que incluye un Reglamento Centroamericano de Competencia y una autoridad u organismo regional, tal y como lo establece el Protocolo de Guatemala, El Convenio Marco para la Unión Aduanera y el Acuerdo de Asociación entre Centroamérica y Unión Europea.

La Reunión de Presidentes, como máximo Órgano del SICA, para hacer efectivas sus funciones, concretar sus actuaciones y avanzar en el proceso de integración hace uso de otros actos normativos de obligatorio cumplimiento, como son *los*

³⁹ La Dimensión del Desarrollo en la Política de Competencia. Series CEPAL LC/R 2047/E. Serie Comercio Internacional. No. 40

Acuerdos, estos conllevan una mayor especificidad e individualidad, dirigidos directamente a órganos e instituciones, mediante los cuales les faculta o comisiona para el desempeño de misiones determinadas. Así mismo, *Las Decisiones* son actos normativos destinados, principalmente a asegurar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el Protocolo de Tegucigalpa y demás Acuerdos, Convenios y Protocolos que constituyen el ordenamiento jurídico del SICA; además, mediante una decisión La Reunión de Presidentes podrá reformar estos instrumentos.⁴⁰ *En cuanto a las Resoluciones*, este acto normativo no está muy bien definido en el texto del Reglamento, su alcance y efectos recae “sobre asuntos relativos a la política e integración regional;” como se ve “un asunto” de carácter general que constituye todo el objeto del derecho Comunitario.⁴¹

El Consultor, recomienda considerar la gestión del Consejo de Ministros ante la Reunión de Presidente, a fin de que este Órgano Supremo, utilice una *Declaración* a fin de solemnizar y enaltecer las aspiraciones de unidad, desarrollo económico y social, democracia económica y erradicación de la pobreza, que poseen los pueblos y ciudadanos centroamericanos. Pero además debe proponérsele a la Reunión de Presidentes, emita o dicte un *Acuerdo*, el que debe contener a mayor especificidad e individualidad el mandato de reglamentar en la materia de competencia. Este debe contener un plazo determinado y debe ser dirigido o encargado directamente al órgano que resulte la más idónea (el Consejo de Ministros), facultándole o comisionándola para el desempeño de una misión determinada: La inclusión de una política de competencia en el proceso de integración y la creación de un organismo regional con suficiente autonomía e independencia, según dicte el rigor técnico, a fin de implementar esta importante política y normativa legal.

El Consejo de Ministros es el Órgano del SICA que en el ámbito de la estructura administrativa, se sitúa bajo la Reunión de Presidentes. Su naturaleza es eminentemente ejecutiva y está en el deber de asegurar la ejecución eficiente de las decisiones adoptadas por La Reunión de Presidentes. El Protocolo le otorga facultades de representación de la Región ante la Comunidad Internacional; y algunas atribuciones de carácter administrativo.

Integrado por los ministros del ramo y según sea necesario, en función de la naturaleza de los temas que sea necesario tratar, se podrá constituir intersectorialmente. De manera expresa se designa a los Ministros de Relaciones Exteriores como el Órgano principal de coordinación; y cuando se trate de prever y resolver sobre las repercusiones internacionales que puedan ocasionar las decisiones y medidas políticas de carácter económico y social que se tomen en la región, dar seguimiento a las mismas. El Consejo de Ministros, de manera ampliada asume la responsabilidad de la Integración Económica Centroamericana y Desarrollo regional, por lo tanto responsables de la ejecución de las decisiones de la Reunión de Presidentes encaminadas a impulsar la política económica

⁴⁰ Artículo 15 y 37 del Protocolo de Tegucigalpa

⁴¹ Reglamento sobre los actos normativos del SICA, Artículo 8

regional e integracionista. Esta dinámica de actuación ministerial extiende la responsabilidad a los Consejos de Ministros de otros sectores para atender asuntos de su competencia: Seguridad, Ambiente, Social.⁴²

Un tema de trascendencia a analizar es la facultad, con carácter de supranacional, que se le otorga al Consejo de Ministros en el Artículo 22: “Sin perjuicio de lo establecido en el Artículo 10, las decisiones de los Consejos serán de obligatorio cumplimiento en todos los Estados miembros y sólo podrán oponerse a su ejecución disposiciones de carácter legal. En tal caso, el Consejo, previo los estudios técnicos pertinentes, analizará de nuevo el asunto y acomodará la decisión, en su caso, al respectivo ordenamiento legal. No obstante, tales decisiones podrán ser ejecutadas por los Estados miembros que no las hubieren objetado”. A este respecto cabe señalar que “el obligatorio cumplimiento” para los Estados miembros, de las decisiones del Consejo, está limitado por “disposiciones de carácter legal”. Estas limitaciones suelen ser disposiciones constitucionales que obstaculizan el efecto directo que pretenden tener tales decisiones de los Consejos, sobre los Estados miembros.

El Consejo de Ministros de Integración Económica (COMIECO) es el encargado del Subsistema de Integración Económica, es el responsable de la integración económica y desarrollo regional; y llamado a ejecutar las decisiones de la Reunión de Presidentes en materia de integración económica e impulsar las políticas en materia económica regional⁴³. Además se le ha asignado la tarea de echar a andar el proceso de Unión Aduanera. En consecuencia este Órgano es el idóneo para elevar una propuesta de Declaración ante la Reunión de Presidentes.⁴⁴ Esta propuesta vendría a existir en virtud de un acto normativo del propio Consejo de Ministro, para lo cual está facultado.⁴⁵

En el ámbito del Subsistema de Integración económica, pasos fundamentales para la hoja de ruta crítica: Siendo la Política de Competencia, una política de

⁴² Artículo 19 del Protocolo de Tegucigalpa

⁴³ Artículo 18 del Protocolo de Tegucigalpa

⁴⁴ Durante las reuniones de consulta que realizó el Consultor con los titulares de las Agencias de Competencia de los países Centroamericanos, recogió el consenso en cuanto a que, debe ser el COMIECO quien posee la iniciativa de coordinar la formación de un grupo Ad hoc, lo que significaría la formalización del Grupo Centroamericano de Competencia y la inclusión, en las primeras etapas de discusión, de otros organismos nacionales (Ministerios de Comercio y de Relaciones Exteriores).

⁴⁵ Los Actos Normativos del Consejo de Ministros tienen otra clasificación, en virtud del citado Reglamento. En el Capítulo III establece que los actos normativos del Consejo de Ministros se expresan en Resoluciones, Reglamentos, Acuerdos y Recomendaciones. **Resoluciones** son los actos obligatorios para los Estados mediante los cuales el Consejo de Ministros resuelve asuntos internos de su respectivo ramo, tales como los relativos al funcionamiento de los Órganos y el seguimiento de políticas institucionales de la Integración. **Los Reglamentos** tendrán carácter general, obligatoriedad en todos sus elementos y serán directamente aplicables en todos los Estados que forman parte del SICA. **Los Acuerdos** tendrán carácter específico o individual y serán obligatorios para sus destinatarios. **Las Recomendaciones** contendrán orientaciones y sugerencias que sólo serán obligatorias en cuanto a sus objetivos y principios, y servirán para preparar la emisión de Resoluciones, Reglamentos o Acuerdos.

carácter general y de importancia trascendental; la cual podría ubicarse en la categoría de “directriz fundamental del subsistema de Integración Económica Centroamericana”, corresponde al COMIECO, someter a consideración de la Reunión de Presidentes un programa o proyecto que contenga dichas directrices y acciones fundamentales que conlleve a la adopción de la normativa centroamericana de competencia. Así mismo este acto normativo supremo de la Reunión de Presidentes, propuesto por el COMIECO deberá contener la propuesta de conformación y funcionamiento del órgano o autoridad de competencia regional⁴⁶.

6.2 Algunas Consideraciones Para El Reconocimiento Jurídico Del Organismo O Autoridad De Competencia Regional:

Esta nueva estructura institucional del Subsistema Económico debe gozar de suficiente autonomía funcional y debe ser dotada de los recursos necesarios para su buen funcionamiento. Una autoridad regional de competencia debe basar sus resoluciones en una gestión eminentemente técnica, alejada en la medida de lo posible, de la influencia política que pueda afectarle procedente de otros órganos del Sistema y del lobby procedente de grupos de interés. Ambos principios: autonomía funcional, eficacia y eficiencia son congruentes con los postulados de los Tratados Fundacionales del SICA y El Subsistema de Integración Económica.

Con respecto a la naturaleza autónoma del organismo, otra explicación y fundamento de naturaleza doctrinaria, la encontramos en El Derecho Administrativo la cual define o conceptúa las categorías: Centralización y Descentralización Administrativa. Esto es congruente con El Derecho Comunitario, pero además admisible y sumamente necesario, ya que dentro del proceso continuo de creación de órganos e instituciones, la figura de la descentralización es de vital importancia, la cual es una forma jurídica que se utiliza en pro de la organización administrativa del Sistema; es decir mediante instrumentos complementarios y derivados del ordenamiento jurídico basado en los tratados constitutivos de La Integración. Dicho de otro modo, mediante órganos subsidiarios e instituciones dotados de autonomía, personalidad jurídica propia y responsables de una actividad específica de interés y conveniencia para el

⁴⁶ **Artículo 39 del Protocolo de Tegucigalpa**

1. Las propuestas de políticas generales y directrices fundamentales del Subsistema de Integración Económica Centroamericana, serán formuladas por el Consejo de Ministros de Integración Económica, con la finalidad de someterlas a aprobación de la Reunión de Presidentes Centroamericanos.
2. Los órganos del Subsistema de Integración Económica, a través de actividades, programas, proyectos y actos administrativos ejecutarán directamente o por delegación en los órganos correspondientes las indicadas políticas y directrices del Subsistema.
3. El Consejo de Ministros de Integración Económica aprobará los reglamentos sobre la conformación y funcionamiento de todos los órganos del Subsistema Económico.

proceso integracionista y de beneficio general para los ciudadanos de la región centroamericana.⁴⁷

La autonomía del órgano descentralizado presupone no estar sujeto a la administración central del Subsistema de Integración Económica, en este caso El Consejo de Ministros y la SIECA. No obstante, por razón de la materia (materia económica en este caso) y en virtud de desempeñar funciones y actividades afines a las del resto del subsistema, es menester agruparse bajo vínculos funcionales, no de supeditación y jerarquía, sino en el espíritu de armonización y cooperación interinstitucional a fin de impulsar el proceso integracionista⁴⁸.

6.3 Identificando Los Actos Normativos Del Consejo De Ministros Que Pueden Ser Utilizados Para La Inclusión De La Política De Competencia En La Agenda CA De Integración Económica:

El Reglamento Sobre los Actos Normativos del Sistema de Integración Centroamericana, en sus artículos 10 al 13 establece y tipifica los actos normativos del Consejo de Ministros, a saber:

Resoluciones: Las resoluciones son los actos normativos obligatorias para los Estados miembros mediante los cuales el Consejo de Ministro resuelve asuntos

⁴⁷ **Protocolo de Guatemala. Artículo 1** Los Estados Parte se comprometen a alcanzar de manera voluntaria, gradual, complementaria y progresiva la Unión Económica Centroamericana cuyos avances deberán responder a las necesidades de los países que integran la región, sobre los siguientes fundamentos: a. La integración económica regional es un medio para maximizar las opciones de desarrollo de los países centroamericanos y vincularlos más provechosa y efectivamente a la economía internacional. b. La integración económica se define como un proceso gradual, complementario y flexible de aproximación de voluntades y políticas. c. El proceso de integración económica se impulsará mediante la coordinación, armonización y convergencia de las políticas económicas, negociaciones comerciales extra regionales, infraestructura y servicios, con el fin de lograr la concreción de las diferentes etapas de la integración. d. El proceso de integración económica se regulará por este Protocolo, en el marco del ordenamiento jurídico e institucional del SICA, y podrá ser desarrollado mediante instrumentos complementarios o derivados.

⁴⁸ **Artículo 3.** EL SISTEMA DE LA INTEGRACION CENTROAMERICANA tiene por objetivo fundamental la realización de la integración de Centroamérica, para constituir la Región de Paz, Libertad, Democracia y Desarrollo. En ese sentido, se reafirman los siguientes propósitos: ... b) Concretar un nuevo modelo de seguridad regional sustentado en un balance razonable de fuerzas, el fortalecimiento del poder civil, la superación de la pobreza extrema, la promoción del desarrollo sostenido, la protección del medio ambiente, la erradicación de la violencia, la corrupción, el terrorismo, el narcotráfico y el tráfico de armas. c) Impulsar un régimen amplio de libertad que asegure el desarrollo pleno y armonioso del individuo y de la sociedad en su conjunto. d) Lograr un sistema regional de bienestar y justicia económica y social para los pueblos centroamericanos. e) Alcanzar una unión económica y fortalecer el sistema financiero centroamericano. f) Fortalecer la región como bloque económico para insertarlo exitosamente en la economía internacional. j) Conformar el SISTEMA DE LA INTEGRACION CENTROAMERICANA sustentado en un ordenamiento institucional y jurídico, y fundamentado asimismo en el respeto mutuo entre los Estados miembros.

internos de su respectivo ramo, tales como los relativos al funcionamiento de los órganos y el seguimiento de políticas institucionales.

Reglamentos: Los reglamentos tendrán carácter general, obligatoriedad en todos sus elementos y serán directamente aplicables a todos los Estados forman parte del SICA.

Acuerdos: Los acuerdos tendrán carácter específico o individual y serán obligatorios para sus destinatarios.

Recomendaciones: Las resoluciones contendrán orientaciones y sugerencias que solo serán obligatorias en cuanto a sus objetivos y principios y servirán para preparar la emisión de Resoluciones, Reglamentos o Acuerdos.

Siendo así, la ruta debería observar los siguientes pasos:

1. El Consejo de Ministros (COMIECO), somete a consideración de la Reunión de Presidentes la adopción de una Declaración (acto normativo supremo, exclusivo de la Reunión de Presidentes) ordenando la inclusión de la Política de Competencia en la Agenda de Integración.
2. La Reunión de Presidentes emite La Declaración que fija y orienta la inclusión de la Política de Competencia en la Agenda Regional; con sus correspondientes lineamientos básicos. Estos lineamientos básicos podrían ser:
 - a. El reconocimiento al Grupo de Competencia como Grupo de Trabajo o Comisión beligerante en el proceso;
 - b. el carácter autónomo que debe tener la autoridad de competencia,
 - c. los principios fundamentales que debe observar el Reglamento CA de Competencia).
3. El Consejo de Ministro puede emitir una Recomendación que contenga orientaciones y sugerencias dirigidas al Grupo Centroamericano de Competencia (ya en su nuevo estatus en virtud de la Reunión de Presidentes) enumerando objetivos y principios, a un mayor detalle que la Declaración de Presidentes y que servirán o valdrán para preparar una propuesta de Reglamento Centroamericano de Competencia.
4. El Consejo de Ministro recibirá del Grupo el proyecto de reglamento, para, finalmente, la realización del acto normativo de reglamentación del Consejo en materia de competencia y la correspondiente creación de la autoridad regional.

Cuadro No. 3 ALGUNAS CONSIDERACIONES PARA EL RECONOCIMIENTO JURIDICO DEL ORGANISMO O AUTORIDAD DE COMPETENCIA REGIONAL

Acto Normativo y Naturaleza del Ente	Ubicación jerárquica en la Estructura Institucional del SICA	Fundamentos Jurídicos
<p>Reglamento con carácter general, obligatoriedad en todos sus elementos y directamente aplicable en todos los Estados que forman parte del SICA.</p> <p>Este Reglamento, dictado por el Consejo de Ministros, emana del Acto Normativo Supremo del Sistema: Una Declaración de la Reunión de Presidentes.</p> <p>Naturaleza o definición: Genéricamente vendría a ser un órgano, especializado del Subsistema de Integración Económica, de naturaleza y carácter eminentemente técnico, al que se le podría denominar de forma específica: comisión, instituto o consejo.</p>	<p>Autónoma e Independiente en cuanto a su funcionamiento, capacidad resolutive, con personalidad jurídica propia y autonomía funcional. Por razón de la materia, ordenada y tipificada en el Subsistema de Integración Económica Centroamericano.</p> <p>Sus actuaciones y resoluciones de carácter administrativo, deberán estar sujetas a revisión en vía Jurisdiccional. Debe señalarse que algunos países no dan su reconocimiento jurisdiccional a la Corte Centroamericana de Justicia.</p> <p>Por tal razón el Consultor ofrece una recomendación: Efectuar un debate jurídico bajo el rigor técnico debido, a fin de que sean los órganos jurisdiccionales nacionales de mayor jerarquía (La Corte Suprema de Justicia de cada País) los órganos jurisdiccionales competentes para conocer de los recursos⁴⁹ VER ANEXO IV</p>	<p>Protocolo de Tegucigalpa.</p> <p>Artículo 25 del Protocolo de Guatemala <i>los Estados Parte convienen en adoptar disposiciones comunes para evitar actividad monopólicas y promover la libre competencia en los países de la región.</i></p> <p>Artículo 23 del Convenio Marco para el establecimiento de la Unión Aduanera.</p> <p>Acuerdo de Asociación entre C A y UE.</p> <p>Reglamento de los Actos Normativos del SICA.</p> <p>Estatuto de la Corte Centroamericana de Justicia.</p>

⁴⁹ El Derecho Comunitario Europeo es la fuente de Derecho Comparado más importante para fundar el debate. Esta figura jurídica de cooperación, basada en La Red de Competencia Europea, que posibilita la apelación ante los órganos jurisdiccionales nacionales se plantea en El Reglamento CE No. 1/2003 del Consejo de 16 Dic. 2002 relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado. Las resoluciones de los órganos nacionales deben tener efecto en el ámbito nacional, es decir en su propio ámbito jurisdiccional; y por otro lado deben ser, sin menoscabo al orden jerárquico comunitario (pues actuaran por delegación del órgano supranacional).

El objetivo de este nuevo régimen de aplicación de la normativa es garantizar un mayor respeto de las normas de competencia de la Unión Europea (UE) en interés de los consumidores y de las empresas, aligerando al mismo tiempo el peso burocrático que sufren las empresas. Este Reglamento, que se basa en la aplicación descentralizada de las normas de competencia y en un mayor control *a posteriori*, reducirá la carga administrativa de la Comisión, lo que le permitirá concentrar sus recursos en la persecución de infracciones más graves de las normas de competencia. Asimismo, aumentará el papel de las autoridades de

En cuanto al acto normativo y naturaleza del ente: El carácter o naturaleza del Reglamento reviste a este acto normativo de suficiente “peso y vigor jurídico”. Esto obedece a la definición misma del acto normativo. El artículo 11 del Reglamento de los Actos Normativos del SICA literalmente dice: **Artículo 11. Reglamentos.** Los Reglamentos tendrán carácter general, obligatoriedad en todos sus elementos y serán directamente aplicables en todos los Estados que forman parte del SICA.

A diferencia de los otros actos normativos (Acuerdos, Decisiones y Resoluciones) el Reglamento es de obligatorio cumplimiento en los Estados Parte del SICA. Su carácter general estriba en el hecho de que afecta directa e inmediatamente a los gobernados, es decir a los operadores económicos y empresas de los Estados Parte. Mientras que las Resoluciones obliga únicamente a los Estados; y los Acuerdos son de carácter específico e individual, obligatorios solamente para sus destinatarios.

El Derecho Comunitario admite, por ser absolutamente necesario, la existencia de reglamentos generales autónomos, en tanto no dependen para su validez de la existencia previa de una ley a la que se encuentren vinculados, sino que cuentan con vida jurídica propia, y en este caso, emanan de los Tratados Fundacionales o Derecho Comunitario Primario, y llegan a ser parte del Derecho Derivado Comunitario. Constituyen materialmente una ley, pues se tratan de normas administrativas obligatorias con carácter general en cuanto a su alcance, es decir afecta a las personas y empresas de los Estados Parte⁵⁰.

A este respecto es menester referirnos al Artículo 22 del Protocolo de Tegucigalpa: Un tema de trascendencia a analizar es la facultad, con carácter de supranacional, que se le otorga al Consejo de Ministros en el Artículo 22: “Sin perjuicio de lo establecido en el Artículo 10, las decisiones de los Consejos serán de obligatorio cumplimiento en todos los Estados miembros y sólo podrán oponerse a su ejecución disposiciones de carácter legal. En tal caso, el Consejo, previo los estudios técnicos pertinentes, analizará de nuevo el asunto y acomodará la decisión, en su caso, al respectivo ordenamiento legal. No obstante, tales decisiones podrán ser ejecutadas por los Estados miembros que no las hubieren objetado”. A este respecto cabe señalar que “el obligatorio cumplimiento” para los Estados miembros, de las decisiones del Consejo, está limitado por

competencia y los órganos jurisdiccionales nacionales en la ejecución del Derecho de competencia de la UE, garantizando al mismo tiempo su aplicación efectiva y uniforme.

⁵⁰ El alcance de esta recomendación se limita a una descripción general de la naturaleza del acto normativo, una definición genérica y nominativa de la entidad a crearse; así mismo propone la ubicación del órgano subsidiario en la estructura institucional del SICA dotada de la autonomía necesaria e independencia de otros órganos con carácter y de naturaleza política. Tiene su fundamento jurídico en los Tratados Fundacionales del Sistema. No se trata pues, de una propuesta de la normativa, en sí misma, que trascienda a los temas y aspectos sustantivos, adjetivos y de carácter orgánico. Claro está que esta labor es necesaria, mas no es objeto de la presente consultoría.

“disposiciones de carácter legal”. Estas limitaciones suelen ser disposiciones constitucionales que obstaculizan el efecto directo que pretenden tener tales decisiones de los Consejos, sobre los Estados miembros.

Otra vía u opción jurídicamente válida para la adopción de una normativa, que a su vez crea un organismo o entidad de competencia, es mediante un convenio con jerarquía de tratado internacional suscrito por los presidentes de los gobiernos de los Estados Parte; convenio que posteriormente deberán ratificar los poderes u órganos legislativos de cada país. No obstante la validez jurídica de esta figura, su viabilidad es dudosa y el esfuerzo es innecesario, no solo por el costo político que esto supone frente al “valor o resultado” a obtener; sino por el supuesto acertado de que el SICA, creado por el Protocolo de Tegucigalpa, posee los mecanismos y dispositivos de dinamismo, organicidad y coherencia procedimental para que de este se deriven actos de derecho que se materializan en normativas secundarias y nuevas figuras orgánicas subsidiarias e institucionales con fuerza de ley, cuyo propósito es impulsar y fortalecer el proceso de integración.

7. CAPITULO.- ACERCA DE LA PROBLEMÁTICA DEL FINANCIAMIENTO DEL ÓRGANO O AUTORIDAD DE COMPETENCIA REGIONAL

En la gira de trabajo realizada por el Consultor en los países de Centroamérica y Panamá, se abordó con especial énfasis el tema de la problemática del financiamiento de un futuro órgano o autoridad de competencia regional. A continuación se alistan los criterios y opiniones expresadas, al respecto, por los funcionarios representantes con quienes se realizaron entrevistas y reuniones de consulta:

Se reconoce la importancia de darle consideración al tema del financiamiento del organismo, cuyos recursos deben provenir, principalmente de los aportes presupuestarios de cada país. No descartándose la posibilidad de obtener dichos recursos de otras fuentes, tales como: la cooperación internacional; tasas por servicios otorgados por el organismo regional a los agentes económicos; y los fondos procedentes de las multas que se impongan a los infractores de la ley.

El abordaje de este tema es considerado, en esta etapa del proceso, como un tema prematuro pues se debe avanzar en pos de objetivos viables, de obtención temprana y realistas. Se llega al consenso de que el tema del financiamiento debe de ser un tema que debe debatirse con otros actores que componen el sector público en los países, en etapas posteriores del proceso.

Acerca de la recaudación y manejo de fondos originadas por multas y sanciones pecuniarias. Existe consenso en cuanto a este tema:

- Es una desventaja la utilización de las multas por las agencias de competencia que las impongan.
- Es un incentivo perverso es contraproducente, se arriesga la institucionalidad y fortaleza de la entidad.
- Es incompatible con la Política Fiscal prevaleciente en todos los países de la Región. Pues el concepto de “caja única” o recaudación centralizada, mediante los ministerios de hacienda y de finanzas, es un concepto incorporado en las legislaciones de los países.

En comparación a los modelos institucionales más avanzados en el mundo, la solución a esta problemática estriba, principalmente, en la asignación presupuestaria; es decir, provenientes de fondos públicos. Dos modelos desarrollados analizados:

- Federal Trade Commission:
 - Fondos presupuestarios o fondos públicos asignados por el Congreso, representan la gran mayoría de sus recursos de financiamiento.
 - Partidas de fondos públicos especiales para determinados proyectos. (Ley Authorization. Ley Appropriation)

- Otros recursos se obtienen de los análisis de concentraciones y fusiones, los cuales se cobran a los agentes económicos en concepto de tasas por servicios.
- Procedimientos de solución de conflictos entre empresas o agentes económicos.
- Unión Europea: El sistema de la UE financia su presupuesto procedente de fondos públicos de los Estados Miembros. A su vez el presupuesto interno de la UE distribuye entre sus diferentes órganos e instituciones los recursos para su funcionamiento. Solamente un 1% del presupuesto proviene de las multas por transgresiones a la ley de competencia y otras. Cabe señalar que dichas multas ingresan al presupuesto general de ingresos de la UE; y no a la Dirección General de Competencia, que es el órgano o autoridad europeo de la competencia:
 - Recursos propios tradicionales (RPT): Consisten principalmente en derechos que gravan las importaciones de productos procedentes de terceros Estados. Ascienden a aproximadamente un 12 % de los ingresos totales.
 - El recurso basado en el impuesto sobre el valor añadido (IVA) supone la aplicación de un tipo uniforme a los ingresos IVA armonizados de cada Estado miembro. Los recursos procedentes del IVA ascienden a aproximadamente un 11 % de los ingresos totales.
 - El recurso basado en la renta nacional bruta (RNB) consiste en la aplicación de un tipo uniforme a la RNB de cada Estado miembro. Aunque solo se utiliza para completar los recursos necesarios, se ha convertido en la mayor fuente de ingresos, ascendiendo actualmente a alrededor del 76 % de los ingresos totales.
 - El presupuesto tiene también otros ingresos, como los impuestos sobre los sueldos del personal de la UE, las contribuciones de terceros países a ciertos programas de la UE
 - y las multas impuestas a las empresas que incumplen las normas de competencia u otras leyes. Estos recursos varios ascienden a aproximadamente un 1 % del presupuesto. Los ingresos totales de la UE previstos en 2010 se fijan en unos 147 200 millones de euros⁵¹.
- La Cooperación Internacional:
 - Es una alternativa viable de corto alcance y de baja trascendencia.
 - No es indefinida y presupone la existencia de contrapartida presupuestaria, nacional o regional.
 - La experiencia de los países indica que no se debe crear expectativas más allá de lo razonable.

⁵¹ www.ec.europa.eu/budget/library/2012

El Acuerdo de Asociación entre Centroamérica y Europa en su Parte III Cooperación, Artículo 24, establece que el Objetivo de la Cooperación es el apoyo a la aplicación del Acuerdo con el fin de alcanzar una asociación efectiva entre ambas regiones mediante la aportación de recursos, mecanismos, herramientas y procedimientos. El Acuerdo prioriza la cooperación hacia varios temas, entre ellos, la profundización del proceso de integración centroamericana.

8. CAPITULO.- LABORES DE ABOGACÍA DE LA COMPETENCIA, RECOMENDACIONES Y OPINIONES DE CONSENSO:

La Internacional Competition Network, ICN, 2003, nos ofrece un Concepto de Abogacía de la Competencia: entendiendo esta como el “conjunto de actividades realizadas por la autoridad para promover un ambiente favorable a la competencia. Estas actividades son de carácter no obligatorio y generalmente se dirigen a otras instituciones, agentes económicos y consumidores. Su objeto fundamental es obtener de ellos el reconocimiento de los beneficios de la competencia.”

Un breve análisis de la legislación de Centroamérica, Panamá y República Dominicana sobre la abogacía de la Competencia resulta útil para determinar las recomendaciones resultantes del presente estudio o consultoría: Todos los órganos tienen, dentro de sus funciones, disposiciones para la promoción de la cultura de la competencia; no obstante en los casos de Nicaragua y República Dominicana, sus órganos de competencia, tienen un mandato especial en base a funciones y responsabilidades de mayor trascendencia⁵²:

En el caso de **Nicaragua**, en cuanto a los medios para lograr la promoción y tutela de la libre competencia, en su Objetivo, se incorpora un elemento que no encontramos en ninguna otra de las leyes; se trata de “el fomento de la cultura de la competencia.” La utilización de este medio se verá reforzada en la Ley misma al incluir un capítulo que desarrolla disposiciones sobre “la promoción y abogacía de la competencia”. Se trata del Capítulo III de la Ley que establece facultades para PROCOMPETENCIA⁵³, de realizar acciones e iniciativas de carácter preventivo y coadyuvante al proceso de mejoramiento de las condiciones de competencia.

Algo similar sucede en el caso de **República Dominicana**⁵⁴, cuya ley incorpora en su Cap. IV, tres artículos dedicados a la “promoción de la cultura de la competencia” mediante: a) Acciones de simplificación de trámites, y el no establecimiento de trabas o interferencias indebidas a los particulares, que puedan obstaculizar su derecho a la libre empresa y competencia; b) la revisión de actos jurídicos estatales contrarios a la libre competencia; y c) tratamiento a las ayudas estatales. Ningún otro País incorpora este tema en sus leyes.

En ambos casos: **Nicaragua y República Dominicana**, las disposiciones sobre abogacía de la competencia, incorporan el tema de mejora regulatoria y

⁵² Análisis Crítico de la Legislación de Competencia en Centroamérica, Panamá y República Dominicana.
Julio C Bendaña J Junio 2010

⁵³ Instituto Nacional de Promoción de la Competencia

⁵⁴ República Dominicana no forma parte del Grupo Centroamericano de Competencia. No obstante, para fines ilustrativos resulta de interés bosquejar el caso de este país.

simplificación de trámites, como que si se tratara de lo mismo. No obstante conviene distinguir ambos conceptos puesto que la primera tienen por objeto persuadir a la comunidad empresarial, a la Administración Pública y hacedores de políticas que el proceso de libre competencia trae beneficios a la entera sociedad; dicha persuasión se logra mediante diversas actividades e iniciativas, entre las cuales se incluyen actividades de carácter educativa y diseminación de conceptos con miras a implantar una cultura de competencia. Mientras que la mejora regulatoria y la simplificación de trámites, aun que sí puede ser incluida entre las actividades promocionales que una agencia de competencia desarrolla para lograr un mejor ambiente competitivo para el mejor desempeño de los agentes económicos; esta disciplina pertenece al ámbito del Derecho Administrativo y obedece a la necesidad de una constante transformación y mejoría de la Administración Pública, con el objeto de estrechar la relación para con sus administrados o ciudadanos⁵⁵.

⁵⁵ Concepto de Abogacía de la Competencia: entendiéndola esta como el “conjunto de actividades realizadas por la autoridad para promover un ambiente favorable a la competencia. Estas actividades son de carácter no obligatorio y generalmente se dirigen a otras instituciones, agentes económicos y consumidores. Su objeto fundamental es obtener de ellos el reconocimiento de los beneficios de la competencia.” (Internacional Competition Network, ICN, 2003).

CUADRO No. 4
ATRIBUCIONES LEGALES RELATIVAS A LA ABOGACÍA DE LA COMPETENCIA EN
CADA UNA DE LAS AGENCIAS DE LA REGIÓN

Costa Rica

- Velar porque los entes y los órganos de la Administración Pública cumplan con la obligación de racionalizar los procedimientos y los trámites que deban mantenerse; además, eliminar los innecesarios, según se dispone en los artículos 3 y 4 de La Ley
- Cuando lo considere pertinente, emitir opinión, en materia de competencia y libre concurrencia, respecto de las leyes, los reglamentos, los acuerdos, las circulares y los demás actos administrativos, sin que tales criterios tengan ningún efecto jurídico. La Comisión no puede ser obligada a opinar.

El Salvador

Art. 14:

- Ordenar y contratar la realización de estudios de mercado y consultorías específicas sobre aspectos técnicos que sean necesarios para cumplir con el objetivo de la ley, siempre y cuando dichos estudios sirvan para ampliar o suplir los realizados por el Superintendente durante la instrucción de los expedientes
- Informar a los Entes Reguladores, cuando producto de la investigación de una práctica anticompetitiva se determine que la causa o el problema tenga su origen en las regulaciones de dichos entes, a efecto que tomen las medidas correspondientes;
- Estudiar y someter a consideración del Órgano Ejecutivo, a través del Ramo de Economía, propuestas de reformas a la Ley, reglamentos y demás normativa aplicable;
- Emitir un glosario de términos utilizados para la aplicación de la Ley

Corresponde al Art. 13 de LC "Atribuciones y deberes del Superintendente:

- Ordenar y contratar la realización de estudios de mercado y consultorías específicas sobre aspectos técnicos que sean necesarios para cumplir con el objetivo de la ley;
- Compilar las resoluciones y publicarlas;
- Publicar un informe anual de los resultados de su gestión;
- Establecer los mecanismos de coordinación con los Entes Reguladores para prevenir y combatir las prácticas anticompetitivas a que se refiere la ley;
- Participar en la negociación y discusión de Tratados o Convenios Internacionales en materia de Políticas de Competencia;
- Llevar a cabo un programa de educación pública para promover la cultura de la competencia;
- Informar y solicitar la intervención del Fiscal General de la República, según el caso, cuando la situación lo amerite;

Honduras

Art. 34:

- Emitir opiniones o recomendaciones en los casos que estime conveniente o que se le soliciten
- Divulgar en el territorio Nacional la materia de la presente ley mediante campañas de información
- Realizar estudios relativos al estructura y el comportamiento del mercado;

- Emitir dictámenes sobre los asuntos de su competencia cuando así lo requieran las actividades judiciales o administrativas

Nicaragua

Art. 13 y 14:

- Llevar a cabo un programa de educación pública para promover la cultura de la competencia;
- Informar a los entes reguladores, cuando producto de la investigación de una practica anticompetitiva se determine que la causa o el problema tengan su origen en las regulaciones de dichos entes, a efecto que tomen las medidas correspondientes;
- Estudiar y presentar propuestas de reforma a esta Ley;
- Informar y solicitar la intervención del Procurador General de la Republica, según el caso, cuando la situación lo amerite;
- Ordenar y contratar la realización de consultarías específicas sobre aspectos técnicos que sean necesarios para cumplir con el objetivo de la presente Ley;
- Representar al país nacional e internacionalmente en materia de políticas de competencia;
- Compilar las resoluciones y publicarlas;
- Informar y Publicar un informe anual de los resultados obtenido;
- Proponer los mecanismos de coordinación con los Entes Reguladores para prevenir y combatir las prácticas anticompetitivas a que se refiere la presente ley;
- Participar con las dependencias competentes en las negociaciones y discusiones de Tratados o Convenios Internacionales en materia de Políticas de Competencia;

Panamá

Artículo 86.

- Establecer mecanismos de coordinación con otras entidades del Estado, para la protección al consumidor y para la prevención de las prácticas restrictivas de la competencia.
- Realizar abogacía de la libre competencia ante los agentes económicos, asociaciones, instituciones educativas, entidades sin fines de lucro, organizaciones de la sociedad civil y la Administración Pública, a través de la cual podrá recomendar, mediante informes técnico-jurídicos, la adopción o modificación de cualquier trámite o requisito propio de algún sector de la economía nacional o realizar estudios a fin de promover y fortalecer la competencia en el mercado.
- Establecer Programas Corporativos de Conformidad, a fin de prevenir las prácticas restrictivas de la competencia en los distintos mercados, procurando su funcionamiento más eficiente, garantizando así los intereses superiores de los consumidores.
- Emitir opiniones sobre las leyes, los reglamentos, los actos administrativos y los proyectos, que se relacionen con las materias objeto de esta Ley.
- Conocer de las consultas que sometan a su consideración los agentes económicos y los consumidores.
- Realizar estudios sobre el comportamiento del mercado para detectar distorsiones en el sistema de economía de mercado, y propiciar la eliminación de tales prácticas, mediante su divulgación o la recomendación de medidas legislativas o administrativas encaminadas a su corrección.
- Coordinar con el Órgano Ejecutivo, a través del Ministerio de Comercio e Industrias, acciones para que los reglamentos técnicos se apliquen a todos los productos y servicios ofrecidos en el territorio aduanero nacional.

CUADRO No. 5
Funciones relevantes de las agencias de competencia relacionadas a la
Abogacía de La Competencia en La Región⁵⁶

País	Abogacía de la Competencia#	Vínculo con entes reguladores +	Negociaciones Internacionales de tratados de*	Acción Judicial^
C Rica		Emitir Opinión		
E Salvador		Coordinación	X	
Honduras			X	
Nicaragua	X	Dictamen vinculante	X	X
Panamá		D. no vinculante		X
Re. Dominicana	X	D. no vinculante	X	

Leyes que incorporan todo un capítulo relacionado a la promoción y abogacía de la Competencia. Los demás órganos tienen, dentro de sus funciones, la promoción de la cultura de la competencia; no obstante en los casos de Nic. Y Rep. Dominicana los órganos tienen un mandato especial en base a funciones y responsabilidades de mayor trascendencia.

+ En el caso de El Salvador, el Superintendente establecerá con los entes reguladores, las acciones y mecanismos de coordinación para combatir y prevenir las prácticas anticompetitivas. Cuando se trate de concentraciones en los sectores regulados, podrá emitir opinión vinculante.

*Se trata de participación en negociaciones internacionales en materia de competencia.

^ En el caso de Panamá el órgano de competencia actúa con naturaleza de fiscalía⁵⁷. Casos de Nicaragua como gestor privilegiado, a fin de solicitar medidas cautelares y otras intervenciones judiciales procesales y administrativas⁵⁸.

8.1 El consenso del Grupo en cuanto a las labores de abogacía de la competencia del órgano regional:

- Existen labores de abogacía de la competencia, cuyos efectos y trascendencias pudieran ser contraproducentes al avance del proceso regional de la adopción de la política de competencia; puesto que se presentaría oposición firme por parte de algunos grupos de interés y entidades del sector público.

⁵⁶ Análisis Crítico de la Legislación de Competencia en Centroamérica, Panamá y República Dominicana.

Julio C Bendaña J Junio 2010

⁵⁷ Panamá. **Artículo 87.** Legitimación general. La Autoridad está legitimada para ejercitar acción ante los tribunales de justicia, en razón de concentraciones económicas, prácticas monopolísticas o violaciones a las normas de protección al consumidor, excluyendo lo que sobre el particular dispongan las leyes especiales.

La legitimación concedida en esta Ley a la Autoridad para los casos de protección al consumidor se entenderá concedida para ejercer acciones en defensa del orden público económico o de los intereses de los consumidores de manera individual o colectiva. Para los efectos de este artículo, la Autoridad podrá subrogarse en los derechos de los consumidores para el ejercicio de las acciones en defensa de estos. No obstante, cuando se trate de acciones pecuniarias que persigan una sentencia condenatoria, la resolución proferida por el juzgado competente deberá indicar expresamente el reconocimiento de dichas sumas a favor de los consumidores afectados. De igual forma, cuando se trate de acciones que persigan la declaratoria de nulidad absoluta o relativa de las cláusulas abusivas en contratos de adhesión, la resolución proferida por el juzgado competente tendrá efecto directo sobre los contratos celebrados por los consumidores en cuyo nombre se legitimó la Autoridad.

⁵⁸ Nicaragua Artículos 13g y 14 d. 14n.

- Se debe adoptar una posición de prudencia y objetiva, realista considerando la viabilidad jurídica y política de los planteamientos que se hagan.
- El tema de propuestas de reducción de barreras legales a sectores o mercados puede ser de suma importancia para la competencia en La Región. Esta labor de abogacía debe realizarse con prudencia haciendo participar a los actores interesados; y de esa manera obtener el consenso necesario para realizar las propuestas.
- Primero se debe ganar un espacio mediante una buena imagen y credibilidad del organismo regional.
- Hay que ejercer mucho cuidado en cuanto a determinar las labores de abogacía cuyos efectos puedan ser de gran impacto. tales como propuestas de liberalización de mercados, propuestas de reformas legales en materias que no sean de competencia propiamente dicha; ejercer cautela en cuanto a la publicación de ciertos resultados obtenidos de los estudios de mercado que se realicen. Pues esto podría acarrear contradicciones innecesarias con otros organismos o instituciones públicas y privadas
- Se debe adoptar labores de abogacía relativa a la culturización y disseminación del conocimiento de la materia.
- Es importante la priorización de acciones y labores del organismo regional, a fin de aprovechar racionalmente los recursos, capacidades y el tiempo necesario que se le dedicaran a estas acciones.

9. CAPITULO.- ALGUNAS NORMATIVAS REGIONALES: REVISIÓN DE POSIBLES INCOMPATIBILIDADES CON LA NORMATIVA REGIONAL DE COMPETENCIA.

Es este apartado, se hará una revisión y análisis de algunas normativas regionales en materia de prácticas desleales de comercio, servicios y solución de diferencia, con el propósito de detectar el surgimiento de posibles incompatibilidades entre estas normativas, ya existentes, y la futura normativa regional en materia de competencia.

Por el contrario, se trata de identificar analogías y similitudes con la eventual agencia de competencia regional y su correspondiente marco legal, la cual se encargaría de la investigación y sanción de prácticas anticompetitivas que afecten los mercados regionales.

9.1 Reglamento Centroamericano sobre Practicas Desleales de Comercio:

Este instrumento jurídico de integración de carácter adjetivo o procedimental, desarrolla las disposiciones sustantivas establecidas en la OMC, el Protocolo de Guatemala y el convenio sobre el Régimen Arancelario Centroamericano. Mediante la Autoridad investigadora está llamada a establecer la existencia y efectos de las prácticas desleales de comercio. Podrá ser iniciado a petición de parte interesada o de oficio, de conformidad con lo establecido en los Acuerdos de la OMC. La Autoridad encargada, es de naturaleza esencialmente Investigadora, pues está encargada de indagar, analizar y evaluar las supuestas prácticas desleales de comercio y decidir si es procedente recomendar la imposición de "derechos *antidumping*" o "derechos compensatorios". Tales gravámenes equivalen a una medida de sanción o castigo.

Esta figura jurídica es análoga y posee similitud a la eventual agencia de competencia regional y su correspondiente marco legal, la cual se encargaría de la investigación y sanción de prácticas anticompetitivas que afecten los mercados regionales. La mayor similitud la encontramos en su objeto y especialidad de la materia de la cual conoce, pues el dumping y el subsidio son prácticas comerciales, que en un área o región de integración, se les debe tratar como prácticas anticompetitivas equivalentes a las prácticas de: precio predatorio; y ayudas públicas injustificadas.

El Reglamento es eminentemente de carácter procedimental o adjetivo, pues desarrolla las disposiciones establecidas en la OMC, así como, en lo procedente, las disposiciones del Protocolo de Guatemala; y El Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano. Algunos elementos de interés, para este análisis, contenidos en el Reglamento son:

- Las investigaciones se pueden efectuar a solicitud de parte; y de oficio, por la autoridad investigadora (Nacional: los Ministerios, Regional: SIECA y EL Comité Ejecutivo del SICA)
- En cuanto al Régimen sancionatorio: Imposición de Derechos Antidumping y Derechos compensatorios, según sea el caso.
- La práctica debe causar o amenazar causar daño importante o perjuicio a una rama de la producción nacional o retraso importante a esta rama, de conformidad con los criterios de OMC.
- Se establecen formas y requisitos de admisión o rechazo de la denuncia, aceptación y apertura de la investigación; plazos y medidas provisionales y otros aspectos adjetivos.
- Así también se regula el acceso y manejo de información, incluida la información confidencial.
- Los Gobiernos nacionales, afectados, son Parte sustancial en el proceso y son sujetos activos del mismo, pues sobre ellos recae el efecto de las resoluciones; correspondiéndoles la ejecución de las medidas dictadas por el Comité Ejecutivo.
- Sobre los recursos, el Reglamento no dice nada de forma explícita.

En cuanto al Procedimiento y recursos que se susciten, el Reglamento establece, para el Procedimiento Regional, que la autoridad regional competente es La SIECA, esta tiene la capacidad de investigar y recomendar las medidas, ya sean estas medidas antidumping o derechos compensatorios, pues corresponde al Comité Ejecutivo el resolver de forma definitiva. En cuanto a la ejecución de las medidas impuestas por el Comité, están a cargo de los Estados Parte, de conformidad con su legislación interna.⁵⁹

9.2 Acerca del tema de los Servicios, su relación con una normativa de competencia regional:

El Comercio de Servicios en Centroamérica ha venido hacer un tema de gran interés para los países de la Región, pues la liberalización de este gran sector comercial tiene un impacto trascendental en la atracción de la IED. En este sentido, los Países de la Región han creado políticas de fomento, regímenes internos de subsidios y medidas de facilitación a efectos de competir por atraer los mayores niveles posibles de inversión.

Un instrumento normativo de influencia notoria en el comercio de los servicios es el CAFTA DR, el cual establece las bases fundamentales para la liberalización del comercio de servicios en general, con énfasis en los servicios básicos de infraestructura, tales como telecomunicaciones, energía, otros.

El capítulo 9 del tratado se refiere a la Contratación Pública, su objetivo es garantizar que las Partes otorguen acceso a los proveedores, bienes y servicios

⁵⁹ Capítulo III Artículos 28 en adelante del Reglamento.

de las otras Partes en sus contrataciones públicas. Este Capítulo aborda temas relativos a entidades involucradas, describe los bienes y servicios de que se trata; fórmula de ajuste de los umbrales y mecanismos de transición. Incluye compromisos sobre el ámbito de aplicación y cobertura, plazos para el proceso de presentación de ofertas, documentos de contratación, especificaciones técnicas, requisitos y condiciones para la participación de proveedores en las contrataciones, procedimientos de contratación, adjudicación de contratos, garantía de integridad en las prácticas de contratación, excepciones a la contratación, revisión nacional de impugnaciones de proveedores y modificaciones y rectificaciones a la cobertura⁶⁰.

Con el propósito de garantizar la competencia, se convino en este instrumento la prohibición de crear estándares técnicos que puedan levantar barreras innecesarias al comercio; salvo aquellas medidas destinadas a preservar la seguridad y el orden público, la salud y la vida humana, vegetal y animal; así como el respeto y preservación a la PI.

Asimismo, se pactó que los contratos deben adjudicarse mediante procedimientos de licitación abiertos. Sin embargo, en ciertos casos las entidades contratantes podrán adjudicar contratos por otros medios distintos, siempre que estos no se utilicen como medio para evitar la competencia o para proteger a proveedores nacionales.⁶¹

En conclusión, de conformidad con lo anteriormente expuesto, en la normativa vigente de Servicios en Centroamérica, no encontramos incompatibilidad alguna con la norma regional que se espera adoptar en materia de competencia. Por el contrario dicha normativa, vendría a reforzar el ordenamiento legal ya existente, cuyo principal objetivo es la liberalización del comercio, el evitar que se erijan barreras innecesaria y obstáculos técnicos injustificados; por ende elevar los niveles de competencia en el comercio local, intrarregional e internacional.

9.3 Tratado Centroamericano sobre Solución de Controversias Comerciales

Con el propósito de efectuar un análisis enfocado a determinar posibles incompatibilidades entre este Tratado y la norma regional de competencia que se espera adoptar, el análisis se centrará en la naturaleza y ámbito de aplicación de este importante instrumento jurídico de integración centroamericana.

No se trata de un instrumento derivado de los Tratados Fundacionales del SICA, sino de un tratado autónomo, pues ha sido sometido al escrutinio y aprobación de los poderes legislativos de los países suscriptores: Costa Rica, El Salvador,

⁶⁰ Las Regulaciones Sobre Compras Públicas en los TLC de Centroamérica (Doris Osterloff, Ana Marcela Villasusco, Mauricio Herdocia S) OCT 2011 Latin American Trade Network

⁶¹ OCT 2011 Latin American Trade Network

Guatemala, Honduras y Nicaragua. Se trata pues, de un Tratado de carácter internacional el cual emana de fundamentos constitucionales de los países, cuya jerarquía jurídica, con respecto a otros instrumentos, en la mayoría de los países, solamente es superada por la Constitución Política.

El Ámbito de Aplicación está referido: a) A la prevención o a la solución de todas las controversias entre los Estados Parte relativas a la aplicación o a la interpretación de los Instrumentos de la Integración Económica; o b) Cuando un Estado Parte considere que una medida vigente o en proyecto, de otro Estado Parte, es incompatible con las obligaciones de estos instrumentos o que, aún cuando no contravenga a los mismos considere que se *anulan o menoscaban los beneficios* que razonablemente pudo haber esperado recibir de su aplicación.

El término, *anulación y menoscabo*, podrá interpretarse conforme a la jurisprudencia sobre el artículo XXIII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994). Los sujetos activos de este Tratado son los Estados mismos, y no los particulares; y básicamente posee un rol de carácter jurídico trascendental: *el control de la legalidad* de los instrumentos y normativas de integración de naturaleza comercial.

Los elemento sustancial del procedimiento establecido en el Tratado:

- Los Acuerdos de la OMC, son la normativa fundamental para la solución de controversias comerciales.
- La Cooperación entre los Estados es el primer peldaño para la búsqueda de la solución de controversias comerciales. Esta se basa en procesos de consultas entre los Estados.
- La elección de foros es una siguiente fase del proceso: Tribunal Arbitral o Grupo Especial.
- El Consejo de Ministros puede intervenir, a solicitud de los Estados, una vez que falle el intento de solución mediante la cooperación y las consultas.
- La SIECA funge como secretaria técnica y de facilitación. Es necesario auxiliarse de peritos, y terceros, grupos de trabajo o expertos.
- El Tribunal Arbitral es la instancia subsiguiente a los intentos anteriores de solucionar las controversias.
- Las resoluciones del Tribunal Arbitral (provisional y final) son de cumplimiento obligatorio para los Estados Parte.

En conclusión, este Tratado no tiene por objeto la solución de diferencias, controversias o conflictos entre particulares, y su ámbito de aplicación no incluye ni contempla la corrección de prácticas comerciales específicas y determinadas que obstaculicen o menoscaben la competencia, sino que ejerce control sobre la legalidad de los instrumentos legales del SICA, mediante, velar por la correcta aplicación e interpretación de los Instrumentos de la Integración Económica.

Una lección fundamental que sacamos del análisis de esta norma, es que, su naturaleza y jerarquía de Tratado Internacional, le convierte en un instrumento eficaz, en cuanto a la suficiencia de su fuerza y vigor jurídico que le es propio.

10. CAPITULO.- DISEÑO DE UNA HOJA DE RUTA CRÍTICA PARA LA INCLUSIÓN DE LA POLÍTICA DE COMPETENCIA EN LA AGENDA DE LA INTEGRACIÓN ECONÓMICA CENTROAMERICANA

La Ruta Crítica es una metodología de planeación y programación; ejecución y control, ideado con la finalidad de proveer de herramientas a un administrador de un programa o proyecto para la realización eficiente del mismo. Consta de diagramas y flechas direccionales (ruta crítica) que definen, de forma metodológica y sistémica los procedimientos a seguir.

Existen otras metodologías para el diseño, seguimiento y evaluación de programas y proyectos. Es decir metodologías para ejecutar un conjunto de actividades interrelacionadas, que han de realizarse mediante una administración y unos recursos unificados, con el fin de lograr un objetivo específico en un plazo determinado⁶².

Durante las reuniones de consulta realizadas con las diferentes agencias de competencia de los países de Centroamérica, El Consultor, ausculto la opinión de los representantes de las mismas en cuanto a la conveniencia de utilizar la metodología más apropiada para planificar las acciones necesarias a fin de incorporar, en la agenda regional de integración económica, la política de competencia. A este respecto, se ha llegado a la conclusión de que la utilización del Método de Marco Lógico, será el más adecuado a las necesidades que se plantea la presente consultoría.

Cabe mencionar que para la construcción de un Marco Lógico, en base al rigor técnico previsto en esta clase de metodologías, se hace necesario el ejercicio de dos fases: a) La fase del análisis; y b) La fase de planificación. Ambas fases suelen desarrollarse mediante ejercicios grupales presenciales de debate y discusión. Los actores e involucrados legítimos intervienen en la discusión de manera proactiva, pues a ellos les corresponde la identificación y análisis de los problemas; el análisis de los objetivos; y la discusión de las opciones⁶³. Esperamos que las visitas y reuniones de trabajo efectuadas por El Consultor, se consideren como acciones sustitutivas a los ejercicios grupales presenciales; los cuales no se efectuaron conjuntamente.

⁶² Planificación de intervenciones por objetivos, PIPO, Brussel, marzo 94

⁶³ La Teoría del ZOO (Planificación de Proyectos por Objetivos). Organización Técnica para la Cooperación Alemana. GTZ

10.1 Principios guidores para la formulación de la Hoja de Ruta Crítica:

El Grupo de Competencia Centroamericano, ha sido unánime en desarrollar la “hoja de ruta crítica bajo los siguientes principios guidores: a) planteamiento de objetivos alcanzables objetivamente, viables jurídicamente y permisibles desde la óptica de los decisores políticos; b) Modestos en cuanto a la necesidad de considerar los recursos humanos, técnicos y materiales con que se cuenta; c) de obtención temprana, es decir logros de corto plazo; d) en base al consenso logrado entre las agencias de competencia; e) debate debe ser incluyente (involucramiento de entidades nacionales y regionales del sector público: Ministerios encargados de la Integración económica, Comercio, Relaciones Exteriores; y órganos de integración SIECA, SEGESICA).

10.2 Construcción del Marco Lógico:

El análisis de problemas es un paso inicial fundamental, dentro del proceso de construcción del Marco Lógico. En este caso, la formulación del problema a juicio del Consultor, es el percibido por los involucrados, mismo que se ha expresado de forma unánime por los funcionarios y representantes de las agencias, con quienes se ha entrevistado el Consultor durante la gira de campo por los países.

Para caracterizarlo, según la metodología empleada, se trata de un estado existente negativo; y no de la ausencia de una solución. A Continuación se ofrece la descripción del problema central y problemas de carácter secundario.

El Problema Central: Las Practicas anticompetitivas con efectos transfronterizos impiden el buen funcionamiento de los mercados regionales restando eficacia económica al libre mercado

Problemas relativos a la utilización de políticas

- Falta de una Política Regional de Competencia
- Falta de conciencia, en los tomadores de decisión, en cuanto a la importancia de la Política de Competencia
- Falta de estrategia y plan de trabajo para avanzar en la adopción de la normativa regional

Problemas de orden practico

- Falta de estatus jurídico del Grupo
- Gestión inadecuada del Grupo de Competencia CA ante los gobiernos nacionales y organismos de integración
- Vinculación inadecuada entre las agencias de competencia

De acuerdo a la metodología, una vez obtenido el árbol de problemas, pasaremos a elaborar el árbol de objetivos. Para esto formulamos todas las condiciones negativas del árbol de problemas transformadas en condiciones positivas. Estas deben ser adecuadas a los principios guadores, establecidos en consenso por el Grupo (alistados arriba). Por lo tanto deben ser deseables y realizables en la práctica.

Soluciones al Problema Central: Las Practicas anticompetitivas con efectos transfronterizos impiden el buen funcionamiento de los mercados regionales restando eficacia económica al libre mercado

Soluciones relativas a la utilización de políticas

- El Grupo de Competencia ha propuesto al COMIECO una hoja de ruta y plan de trabajo para la inclusión de la Política en la Agenda de Integración CA
- El COMIECO ha elevado a la Reunión de Presidentes del SICA una propuesta de acto normativo para avanzar en el establecimiento de La Política
- La Reunión de Presidentes del SICA ha incluido en una Declaración el mandato de trabajar en la adopción de la Política

Soluciones de orden practico

- Se le ha otorgado estatus jurídico al Grupo
- El Grupo de Competencia gestiona de forma adecuada, ante los gobiernos nacionales y organismos de integración, una agenda de trabajo
- Las agencias de competencia centroamericanas han alcanzado un grado de vinculación apreciable. Se han activado los acuerdos de cooperación bilaterales, y su revisión para mejorarlos se ha iniciado

Los esquemas anteriores pueden ser revisados y transformados, puesto que son planteamientos básicos y generales. Pues al examinar las relaciones entre los medios y los fines pueden aparecer nuevos escenarios y condicionalidades que inducen una modificación de las formulaciones; o bien agregar nuevos objetivos si estos son relevantes y necesarios para alcanzar el objetivo propuesto en el nivel inmediato superior, dentro del esquema del Marco Lógico.

MARCO LOGICO PARA LA INCLUSION DE LA POLITICA DE COMPETENCIA EN LA AGENDA DE INTEGRACION ECONOMICA CENTROAMERICANA			
DESCRIPCIÓN	INDICADORES VERIFICABLES	MEDIOS DE VERIFICACIÓN	SUPESTOS CRITICOS
OBJETIVO SUPERIOR			
El proceso de reglamentación en materia de competencia económica y creación de un organismo regional ha sido iniciado bajo mandato de la Reunión de Presidentes del SICA.	<p>Mediante una Declaración (acto normativo supremo de La Reunión de Presidentes del SICA) dictada por la Reunión de Presidentes se ha incluido, en calidad de mandato, implementar las acciones necesarias y avanzar en la adopción de una normativa centroamericana de competencia; fijando orientaciones y lineamientos básicos, lo que incluye la creación de una autoridad regional.</p> <p>Acto normativo de Recomendación emitida por el Consejo de Ministros de Integración Económica en donde se establecen orientaciones y sugerencias de carácter obligatorio para El Grupo. Así mismo contendrá objetivos y principios guidores que deberá fundamentar el contenido del reglamento regional.</p>	<p>Acto normativo de Declaración de la Reunión de Presidentes, debidamente documentado e incorporado al acervo de actos normativos del máximo órgano del SICA. Publicado oficialmente.</p> <p>Acto normativo de Recomendación emitida por el Consejo de Ministros de Integración Económica, obrando en poder del Grupo. Publicado por los medios oficiales de publicación del Sistema.</p>	<p>Priorización, por parte de la Reunión de Presidentes del SICA, de una agenda de trabajo que dé cumplimiento al mandato y disposiciones legales, relativo al establecimiento de una normativa y creación de un órgano regional de competencia, en virtud de: a) El Protocolo de Guatemala; b) El Convenio Marco para el Establecimiento de la Unión Aduanera Centroamericana; y c) El Acuerdo de Asociación entre Centroamérica y la Unión Aduanera.</p>

OBJETIVO DEL PROYECTO			
<p>El Grupo Centroamericano de Competencia ha obtenido el nivel institucional y organizativo necesario para impulsar el proceso de inclusión de la política de competencia en la agenda regional de integración económica.</p>	<p>Acto normativo de Declaración de La Reunión de Presidentes que fija y orienta la inclusión de la Política de Competencia en la Agenda Regional; con sus correspondientes lineamientos básicos. Tales como: a) El reconocimiento del Grupo de Competencia como Grupo de Trabajo, Foro o Comisión beligerante en el proceso; b) el carácter autónomo que debe tener la futura autoridad de competencia regional, c) los principios fundamentales que debe observar el Reglamento CA de Competencia.</p> <p>Acto normativo de Recomendación emitida por el Consejo de Ministros de Integración Económica en donde se establecen orientaciones y sugerencias de carácter obligatorio para El Grupo, Ministerios Nacionales y La SIECA. Así mismo, contendrá objetivos y principios</p>	<p>Actos normativos documentados, correspondientes a: 1) La Declaración de La Reunión de Presidentes; 2) Acto normativo de Recomendación emitida por el COMIECO en manos del Grupo; 3) Actas de reuniones del Grupo Centroamericano en las que conste haber iniciado el proceso, decisiones en cuanto a su organización interna y la adopción de una agenda de trabajo</p>	<p>El mejoramiento, sustancial en la organización interna del Grupo, debe ser un paso fundamental. Debiendo aprovechar la obtención de una hoja de ruta crítica, un plan de trabajo y otros instrumentos, bajo metodologías eficaces.</p> <p>Debe mejorarse sustancialmente la gestión y proceder del Grupo, su interés en hacer funcionar el proceso con capacidad de liderazgo; de forma que interactúa adecuadamente con organismos nacionales, órganos de integración del Sistema; y organismos e instituciones internacionales de cooperación.</p> <p>Es de preponderancia contar con los recursos humanos, técnicos, financieros y materiales para que se alcance los objetivos planteados. Estos son supuestos críticos ineludibles. En primeras etapas se pueden crear grupos de trabajo a lo interno del Grupo.</p>

	guiadores para la redacción del reglamento regional.		
RESULTADOS			
<p>El Grupo Centroamericano de Competencia ha obtenido el estatus jurídico necesario para actuar como interlocutor válido en el proceso; y ha elevado su actividad de trabajo de forma sustancial.</p> <p>El Grupo de Trabajo de Competencia Centroamericano cuenta con una organización y grado institucional suficiente para el desempeño de su gestión.</p>	<p>Reglamento interno de organización y estatutos han sido aprobados y emitidos por El Grupo.</p> <p>El Grupo se ha organizado en comisiones y grupos de trabajo. Por lo tanto ha tenido la capacidad de efectuar 12 reuniones de trabajo (plenarias y de comisiones de trabajo) durante el primer año del Proyecto.</p> <p>2 nuevos proyectos financiados por organismos de cooperación han sido preparados y están listos para su gestión de financiamiento, desarrollo y funcionamiento en un primero y segundo año del Proyecto.</p>	<p>12 actas de reuniones periódicas y extraordinarias se han formalizado durante el primer año del Proyecto.</p> <p>2 proyectos y/o programas auspiciados por organismos de cooperación formalizados y en ejecución.</p>	<p>El Acto normativo del COMIECO (Recomendación) ha incluido como orientación y sugerencias específicas la capacidad del Grupo de aprobar su propio reglamento interno.</p> <p>El Grupo debe comprometerse, a lo inmediato a efectos de elaborar y obtener dos propuestas de proyectos con enfoque de fortalecimiento institucional y de desarrollo del proceso de la Política Regional.</p> <p>El Grupo debe contar con apoyo y cooperación técnica y financiera; es decir los recursos suficientes para su gestión. Esto debe incluir una unidad de apoyo y administrativa cuando menos de 2 o 3 profesionales. La sede de esta unidad técnica y administrativa debe ser ubicada, con carácter de permanencia mientras dure el Proyecto, en una</p>

			agencia de competencia anfitriona, escogida o elegida por consenso por el Grupo.
Organismos de Integración (SIECA; SG-SICA) manifiestan su interés en colaborar con el establecimiento de la Política de Competencia Regional. Se efectúan acciones concretas en este sentido.	Se ha instalado de forma oficial y formalmente el foro de discusión y debate, en el ámbito centroamericano. La SIECA actúa como facilitador del proceso y SG-SICA brinda apoyo al Proyecto. En el primer año del Proyecto se han realizado 3 reuniones presenciales con resultados verificables.	Certificaciones de actas y Acuerdo del COMIECO en donde SIECA recibe el mandato de constituirse en facilitador del proceso de debate para la elaboración del Reglamento Regional de Competencia. 3 Actas formales resultantes de las tres reuniones de trabajo realizadas en el primer año del Proyecto	Los Ministros de cada país que conforman el COMIECO, han recibido instrucciones de La Reunión de Presidentes del SICA para gestionar de forma vigorosa el proceso.
Gobiernos nacionales participan activamente en el proceso en apoyo a las autoridades de competencia (Ministerios de Economía, Comercio, Relaciones Ext.)	Los Ministerios de Relaciones Exteriores, Comercio y encargados de la integración, han delegado a sus representantes en el equipo de trabajo nacional. 18 reuniones de trabajo se han efectuado en los seis países de la Región a fin de tomar decisiones de carácter interno; y a efectos de preparar las reuniones regionales bajo la facilitación de La SIECA.	6 Acuerdos Inter – Ministeriales firmados por los ministros de la materia en cada país. 18 actas resultantes de las reuniones de los equipos nacionales.	El acto normativo de carácter administrativo puede variar en cada país, según sea lo establecido en sus legislaciones nacionales. La forma de constituir el equipo nacional puede variar; la importancia de esto radica en que llegue a existir, bajo los principios de inclusión y búsqueda de consenso
Los organismos de cooperación	El BID ha manifestado interés	Documentación oficial pertinente	El grupo debe iniciar a lo inmediato, las

<p>manifiestan y demuestran interés en apoyar el proceso (UE, BID, BM, UNCTAD)</p>	<p>en emprender una II Etapa del Programa de Apoyo al Grupo CA y al proceso de inclusión de la Política de Competencia en la Agenda de Integración.</p> <p>Unión Europea ha activado sus mecanismos e instancias de cooperación para colaborar en el proceso, en el espíritu del Acuerdo de Asociación CA UE. Lo ha manifestado mediante comunicación oficial dirigida a las autoridades pertinentes.</p>	<p>existe</p> <p>Convenio firmado existe</p> <p>Comunicaciones oficiales de la UE existen y rolan en expedientes.</p>	<p>gestiones correspondientes ante los organismos de cooperación.</p>
---	---	---	---

ACTIVIDADES

Relativas al fortalecimiento institucional del grupo centroamericano de competencia

<p>Realizar un diagnóstico y propuesta de rediseño organizativo y funcional del Grupo de Trabajo Competencia,</p>	<p>La gestión del Grupo, hasta ahora realizada, y los logros obtenidos en el transcurso de su misión desde su fundación, ha sido cuantificada y calificada.</p> <p>Identificados los obstáculos relevantes que dificultan el proceso de gestión efectivo del Grupo</p> <p>El Grupo cuenta con su Reglamento Interno.</p>	<p>Inventario y descripción cuantitativa de los logros, resultados y objetivos alcanzados, producto de la gestión histórica del Grupo. Esto debidamente documentado.</p> <p>El Reglamento existe.</p> <p>Las actas han sido asentadas y compiladas.</p>	<p>Se espera una voluntad real por parte del Grupo y sus miembros para la renovación institucional del Grupo que, debe convertirle en un instrumento de mayor eficacia y efectividad, en su rol de gestor e impulsor de la adopción de una normativa regional en materia de política de competencia.</p> <p>El Grupo debe tener la disposición de desarrollar el Diagnostico, con sus propios medios,</p>
---	--	---	---

			designando a un pequeño grupo o comité para este fin.
Realización de acciones de Abogacía de la Competencia, las que deben comprender, principalmente: a) divulgación y tareas de culturización; b) participación den debates y foros de carácter económico regionales, a los que sean invitados.	Acciones divulgadas mediante notas de prensa, redes sociales, web del Grupo y autoridades nacionales	6 actividades divulgadas en los medios sociales y de comunicación (redes, web) en el primer año del proyecto. 6 comparecencias televisadas en programas de opinión y entrevistas previstas y organizadas con anterioridad. 4 Boletines electrónicos publicados en las web y redes sociales.	El Grupo debe reactivar laas ediciones de su boletín electrónico y coordinar acciones para aprovechar las redes sociales. El Grupo debe redoblar esfuerzos para constituirse en líder de opinión de forma que induzca su presencia en el debate público. El Grupo debe crear, a lo interno del mismo con apoyo de sus miembros, una instancia de relaciones públicas y divulgación.
Elaborar propuestas de Proyecto para el fortalecimiento institucional del Grupo y obtención del Financiamiento, ante organismos de cooperación.	Proyecto elaborado	Documento de Proyecto existe; y está preparado para ser presentado al organismo de cooperación pertinente.	Se debe contar con los recursos para la elaboración del proyecto, bajo las directrices y formato del organismo de cooperación pertinente. Para esto debe contarse con los recursos adecuados para el diseño del mismo. Explorar la posibilidad de incluir esta actividad, en el Proyecto que actualmente se ejecuta con el BID
ACTIVIDADES. Relativas a gestión y funcionamiento del grupo ante los órganos de integración y gobiernos nacionales			
Proponer las bases conceptuales para la realización de una agenda de mediano	El tema ha sido debatido en las reuniones remotas y presenciales del	Las Actas de las últimas 3 reuniones recogen los acuerdos y	Estas bases conceptuales deben discutirse y establecerse

<p>plazo que dote, al Grupo, de una gestión estratégica y definida que garantice el éxito de su misión y la consecución de sus objetivos.</p>	<p>Grupo realizadas en los tres meses anteriores. Se ha llegado a acuerdos concretos y se han designado funcionarios responsables para ejecutar los acuerdos.</p>	<p>resoluciones del Grupo</p>	<p>durante la próxima o próximas reuniones presenciales del Grupo. Deben ser un punto de agenda preponderante en las próximas reuniones.</p> <p>El Grupo debe desarrollar sinergias con actores claves que le lleven a elevar su capacidad de gestión y su legitimidad representativa en la materia de competencia y en la agenda de integración CA.</p>
<p>Proponer un modelo de gestión que involucre al Grupo con los órganos y organismos del SICA y las diferentes entidades nacionales que le atañen el tema de competencia con el propósito de buscar complementariedad y colaboración.</p>	<p>Modelo de Gestión se ha obtenido.</p> <p>Se cuenta con una agenda de trabajo, en el corto plazo, que conduzca a la actualización de sus métodos y normativas organizativas internos; de sus procesos de debate y ejecución de resoluciones y acuerdos que facilita las sinergias con otras entidades nacionales y regionales.</p>	<p>Documento técnico que contiene el Modelo de Gestión.</p> <p>Agenda existe.</p>	<p>Este es un trabajo interno del Grupo que debe desarrollarse con el concurso y colaboración de las agencias nacionales.</p> <p>Debe desarrollarse una agenda de trabajo, en el corto plazo, que conduzca a la actualización de sus métodos y normativas organizativas internos; de sus procesos de debate y ejecución de resoluciones y acuerdos.</p>
<p>Realizar contactos y reuniones de trabajo con los órganos nacionales y regionales, a dos niveles: a) Reuniones</p>	<p>Reuniones documentadas mediante ayudas memorias y/o minutas de acuerdos</p>	<p>Minutas existen y forman parte de los archivos del Grupo.</p>	<p>El Modelo de Gestión, del que se habla en la actividad anterior, deberá ser discutido y consensuado por</p>

y actividades de consulta a lo interno de los países; b) entre el Grupo y los órganos nacionales que se involucren.			todos los participantes involucrados (Grupo, Ministerios de Comercio; encargados de integración; y Relaciones Exteriores).
ACTIVIDADES. Relativas a la construcción de la propuesta de proyecto de reglamento centroamericano de competencia y modelo institucional de la autoridad de competencia regional			
Gestionar la formalización del Foro, Grupo de Trabajo, o Comité, que se vaya a crear, en virtud de los actos normativos de La Reunión de Presidentes y el COMIECO. Y proponer una mecánica de funcionamiento que obtenga el liderazgo del Grupo en el desarrollo del Proceso; y se designe a La SIECA como Facilitador del mismo.	Gestiones documentadas. Correspondencia, cartas, mails, comunicaciones respaldadas documentalmente	Expediente material de la gestión.	Debe contarse con la voluntad y disposición de trabajo del Grupo. Debe designarse a personas y funcionarios encargados. Se debe contar con el apoyo y beneplácito de los Ministerios de Comercio, Asuntos de Integración y Relaciones Exteriores.
Elaborar propuestas de Proyecto cuyo objetivo general sea coadyuvar al proceso de inclusión de la Política de Competencia en la agenda de integración económica CA.	Propuesta de Proyecto elaborado y documentado aprobado y consensado por los miembros de Grupo y entidades del sector público nacionales y regionales participantes.	Documento de Proyecto existe; y está preparado para ser presentado al organismo de cooperación pertinente	Esta actividad se llevaría a efecto, bajo el presupuesto de que, tanto La Reunión de Presidentes como El COMIECO ya han emitido los actos normativos necesarios. Estos actos normativos están incluidos en esta matriz en los indicadores verificables del Objetivo Superior y Objetivo de Proyecto.

GESTION DEL PROYECTO			
<p>Constitución y designación de la UEP.</p> <p>Continuar trabajando con la Superintendencia de Competencia de El Salvador (mientras dure el apoyo del BID. 2013)</p> <p>Años venideros (año 2, 3 en adelante)</p> <p>Planteamiento de reestructuración de la UEP.</p> <p>Administración, capacidades.</p>	<p>Cumplimiento de metas anuales.</p> <p>Ejecución presupuestaria.</p> <p>Impactos identificados y logros y objetivos alcanzados</p>	<p>POA y presupuesto</p> <p>Informes semestrales, anuales</p> <p>Evaluaciones</p> <p>Auditorias</p>	<p>La autonomía en la ejecución del proyecto es vital para el buen desempeño del Grupo.</p> <p>La obtención del consenso debe ser un principio guiador que no vaya en menoscabo de la autonomía funcional del Grupo.</p> <p>El apoyo del BID en los meses venideros es de vital importancia.</p>

A manera de conclusión, La eficacia y utilidad práctica de la propuesta de hoja de ruta, expresada en metodología de marco lógico, dependerá en gran medida de los supuestos críticos o de importancia relevantes, los cuales han sido expresados en la matriz. Dichos supuestos determinaran el alcance exitoso de los objetivos y resultados.

Dichos objetivos se han obtenido a partir de la identificación de los problemas de mayor importancia identificados y expresados durante el ejercicio de consulta con los involucrados; de tal forma que el Consultor ha sintetizado el sentir de los funcionarios de las agencias de competencia y ha puesto su esfuerzo y empeño en la interpretación del consenso. Esto es fundamental para la legitimación de la propuesta de hoja de ruta crítica. De esta forma los objetivos sintetizan una visión global y clara enunciada y pronunciada en términos situacionales positiva y que es deseable obtener en el futuro. Se tuvo el cuidado de no incluir propuestas de objetivos que no son realistas por su inviabilidad jurídica y política, según revela el análisis del marco legal e institucional del Sistema de Integración Centroamericana y el entorno político que influye la gestión de los tomadores de decisión.

Actualmente los ejercicios, métodos e instrumentos de planificación no se entienden bajo condiciones de rigidez o inflexibilidad, Todo lo contrario, la planificación estratégica está influenciada por principios de flexibilidad y reacomodamiento del curso o proceso de desarrollo; precisamente por la amenaza del entorno cambiante y por la aparición de nuevos supuestos críticos. Por lo tanto en algún momento de la ejecución de la hoja de ruta, se podría replantear tanto los objetivos como las actividades, lo que afectaría a los resultados.

En cuanto a los plazos y términos que deben asignarse a la ejecución de las acciones, así como la precisión de los recursos humanos, materiales, y técnicos que se le dedicaran a este importante proyecto, el Consultor recomienda que sea el Grupo mismo quien se encargue de debatir y definir sobre esto. Esto debido a razones, fundamentalmente de carácter metodológico; pues el Consultor no posee ni la información pertinente, ni mucho menos el criterio y/o elementos de juicio necesarios, tales como: a) disponibilidad de tiempo y recursos humanos con que cuentan las diferentes agencias o autoridades de competencia de los países que conforman el Grupo; b) orden de prioridad de sus acciones, delineadas en sus respectivos planes y proyectos operativos; c) decisiones de carácter político e institucional.

Así también se hace necesario la realización de sesiones de consulta y debate grupal para la toma de decisiones relacionadas con los plazos y recursos a emplear en el desarrollo de la estrategia contenida en esta hoja de ruta crítica bajo el esquema metodológico de Marco lógico.

11. CAPITULO.- CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

A continuación se bosquejan las principales conclusiones y recomendaciones, sin que estas constituyan la totalidad de las mismas; pues algunas de ellas se encuentran en el contenido de los análisis de forma implícita. La Matriz de Marco Lógico, esta nutrida de recomendaciones y propuestas de objetivos, actividades, resultados y medios de verificación. Así también sugiere los supuestos externos y críticos que pudieran afectar la ejecución de la hoja de ruta. Finalmente se proponen lineamientos generales para la gestión del proyecto.

11.1 Principales Conclusiones:

La presumible existencia de PACs en la Región Centroamericana constituye un problema de dimensiones trascendentales para el proceso de integración económica de los países integrantes del SICA, pues tales prácticas, menoscaban la competencia entre agentes económicos que operan en la Región caracterizada por un solo mercado ampliado, lo cual resulta en detrimento de la competitividad regional disminuyendo los niveles de bienestar de los consumidores; a la vez que restan eficacia al libre comercio, objeto fundamental del proceso de integración.

Los convenios bilaterales de cooperación han resultado insuficientes para el intercambio de información y la persecución de PACs: Con el propósito de estrechar lazos de cooperación que facilite el accionar de las agencias de competencia nacionales de los países centroamericanos en la investigación y persecución de prácticas anticompetitivas, con efectos transfronterizos, se han venido suscribiendo convenios y memorándums de carácter bilateral, cuyo objetivo fundamental persigue el *“establecer las bases generales de coordinación institucional para el establecimiento de mecanismos de carácter permanente de cooperación para asegurar entre otros, que los beneficios de la liberación comercial no se vean menoscabados por actividades anticompetitivas, promover la cooperación y coordinación entre las autoridades de competencia, ayudar a prevenir e identificar posibles prácticas anticompetitivas y ejecutar acciones coordinadas para asegurar la competencia en distintos mercados e intercambiar perspectivas, políticas institucionales, conocimientos y experiencias.”* Se puede concluir que a la fecha, tales convenios no han sido activados ni utilizados por las agencias centroamericanas de competencia.

Existen, en plena vigencia, instrumentos o normativas jurídicos derivados de la normativa constitucional comunitaria, pertenecientes al Derecho Comunitario Centroamericano que fundamentan y/o “permiten el intercambio de información declarada confidencial por las agencias de competencia, con otras agencias de competencia y un eventual organismos regional”. El Consultor ha

identificado los más relevantes, los cuales se encuentran en el apartado 3.1 de este documento.

En cuanto a la aplicación de las leyes nacionales a conductas ya actos anticompetitivos realizados extraterritorialmente: Las leyes nacionales posibilitan el extender su ámbito de aplicación a aquellos actos que se produzcan o perfeccionen extraterritorialmente, toda vez que causen efectos nocivos a la competencia en los mercados internos. Esto se justifica en el hecho de que, si la aplicación de las prohibiciones impuestas en la ley dependiera únicamente del lugar en donde se adoptó el acuerdo o en donde se planeó y premeditó la conducta anticompetitiva, entonces los agentes económicos implicados, sobre todo las empresas transnacionales, podrían eludir con facilidad las prohibiciones y/o sanciones; en consecuencia lo que realmente importa es el lugar, el territorio en donde se ejecuta la práctica. En el derecho comunitario europeo, este argumento se sustenta en el denominado “Principio de Localización de los Efectos”, el cual ha resultado fundamental para la aplicación de las normas sobre la competencia a las llamadas empresas multinacionales

La inexistencia de reglamentación, en las leyes nacionales, para la búsqueda de la cooperación entre agencias para la persecución de PACS: En cuanto a la forma de proceder por parte de los órganos de aplicación de la ley, a fin de investigar prácticas anticompetitivas que se originen extraterritorialmente, no se ha dejado reglamentada ni existe normativa alguna de carácter procedimental; no obstante debemos suponer que la cooperación entre agencias y el intercambio de información debería ser fundamental para el establecimiento de un procedimiento efectivo

Una vez más se llega a la conclusión de que los convenios de cooperación e intercambio de información entre agencias de competencia son de suma necesidad y urgencia para efectos de contrarrestar las PACs en la Región Centroamericana.

La realidad de la existencia del Derecho de Integración Centroamericano, es premisa fundamental para emprender con vigor el proceso de adopción de la normativa y la creación del órgano regional de competencia: Estos procesos de integración de alto contenido, cuando persiguen estadios superiores de desarrollo como las uniones aduaneras, uniones económicas y adopción de políticas comunes, generan su propia dinámica normativa y organicidad construyendo un Estado de Derecho Supranacional. A este fenómeno y realidad jurídica, desde una óptica universal es mas propio llamarle Derecho de la Integración, no obstante para una identificación mas especifica, restringida a un modelo en particular, es

más propicio llamarle Derecho Comunitario Europeo, o en nuestro caso Derecho Comunitario Centroamericano.

El objetivo fundamental del SICA es la creación de un Régimen de Derecho Comunitario. A este respecto, en el Artículo 3 del Protocolo se establece: *“la realización de la integración de Centroamérica, para constituirla como Región de Paz, Libertad, Democracia y Desarrollo”*. Para lograrlo se debe caminar en base a propósitos fundamentales que giran en torno a logros y aspiraciones de los centroamericanos de naturaleza social, política, de seguridad; y económica. En este contexto, una política de competencia común, dotada de los instrumentos necesarios de carácter jurídico cuyo objetivo fundamental debe ser la defensa y promoción de la competencia, el combate a los carteles y demás prácticas anticompetitivas en el entero mercado regional, debe ser uno de los propósitos fundamentales del proceso integracionista.

Con la entrada en vigencia del Convenio Marco para el Establecimiento de la Unión Aduanera, suscrito en Ciudad Guatemala el doce de Diciembre del año dos mil siete, se le da mayor vitalidad al proceso, pues el Capítulo XI Política de Competencia, artículo 21 establece: “Los Estados Parte desarrollarán una normativa regional en materia de Política de Competencia”.

En relación al tratamiento de la información necesaria para el funcionamiento de la Unión Aduanera, el Convenio, establece un principio de importancia para el tema que nos ocupa (evaluación de los fundamentos jurídicos, en el Derecho Comunitario, para justificar el intercambio de información confidencial), a saber: Artículo 12 *“Los Estados Parte coordinarán sus servicios aduaneros con el fin de aplicar normas, idéntica documentación en forma, clase, requerimientos; mismos procedimientos y plazos; sistemas comunes de aplicaciones de tratamiento de la información y pautas uniformes de conducta para sus funcionarios, tomando en cuenta las mejores prácticas internacionales en materia aduanera”*.

En cuanto a este Artículo 12, en sí mismo constituye un principio, cuya aplicación genera efectos que trascienden a otras esferas o áreas del Convenio, sobre todo en lo relativo a la aplicación y utilización de *“sistemas comunes de aplicaciones de tratamiento de la información y pautas uniformes de conducta para sus funcionarios...”* el análisis indica, que en el contexto del Convenio, el tema aduanero es de carácter genérico y de continente; y por lo tanto contiene, acoge y alberga al tema, materia o área específica de La Competencia; de la misma manera que contiene y alberga los temas específicos de: origen, tributario, sanitario, obstáculos técnicos al comercio, inversiones, contrataciones públicas, solución de diferencias, propiedad

intelectual⁶⁴. El asunto es que en todos estos temas, será necesario la aplicación y utilización de sistemas comunes de aplicación de tratamiento de la información y pautas uniformes de conducta de los funcionarios para el resguardo de la información confidencial.

La Política de Competencia está incluida en la agenda de La Reunión de Presidentes, puesto que el máximo órgano permanente del SICA decidió adoptar una estrategia integral de desarrollo sostenible en la región la cual se materializa en una estrategia nacional y regional, que se ha denominado Alianza para el Desarrollo Sostenible. Esta iniciativa de carácter integral centroamericana, incluye una gama amplia de aspectos en lo político, moral, económico, social y ecológico. Este programa de acciones aspira a convertirnos en un modelo para otras regiones. **Es relevante, para el objeto de este análisis, señalar que la materia de competencia ha sido incluido como uno de los elementos claves del desarrollo sostenible.**

El Reglamento Centroamericano sobre Practicas Desleales de Comercio es una figura jurídica análoga y posee similitud a la eventual agencia de competencia regional y su correspondiente marco legal, la cual se encargaría de la investigación y sanción de prácticas anticompetitivas que afecten los mercados regionales. La mayor similitud la encontramos en su objeto y especialidad de la materia de la cual conoce, pues el dumping y el subsidio son prácticas comerciales, que en un área o región de integración, se les debe tratar como prácticas anticompetitivas equivalentes a las prácticas de: precio predatorio; y ayudas públicas injustificadas.

EL CAUCA otra figura jurídica compatible con la normativa de competencia. El Artículo 16. Del CAUCA, Acerca del Intercambio de información establece que las entidades aduaneras de los países, fin de asegurar el control de carga, liquidación y recaudación de tributos, estas se prestarán la asistencia mutua necesaria, manteniendo la confidencialidad de la información intercambiada. Los fiscalizadores y demás funcionarios aduaneros están obligados a guardar y observar confidencialidad respecto a los asuntos que conozcan en razón de su cargo. Su incumplimiento quedará sujeto a la aplicación de las sanciones legales correspondientes. Este deber de confidencialidad cubre a todo el personal de las unidades de fiscalización.⁶⁵

Esta disposición legal constituye un importante antecedente para el caso que nos ocupa, y refuerza el fundamento jurídico y la base legal existente en el

⁶⁴ Artículos 14 al 22 del Convenio para el Establecimiento de la Unión Aduanera.

⁶⁵ Los Servicios Aduaneros se prestarán asistencia mutua para facilitar el intercambio de información en todas sus modalidades, incluyendo informaciones generales sobre: el ingreso, salida o tránsito de mercancías; ramos de actividad económica; fiscalizaciones simultáneas, y la realización de fiscalizaciones en el extranjero. Todo lo anterior con el fin de asegurar el control de la carga, la precisa determinación, liquidación y recaudación de los tributos, prevención y combate del fraude, la evasión y la elusión aduanera y tributaria, y establecer mejores fuentes de información en ambas materias, respetando los **principios** de confidencialidad correspondientes.

Derecho Comunitario Centroamericano, que valida de forma suficiente la eventual adopción de esta clase de disposiciones en una eventual normativa regional de competencia.

Acerca de los Recursos y otra disposiciones de alzada en el marco legal comunitario. El Derecho Comunitario de Centroamericano aun no posee un grado suficiente de desarrollo sobre normativa adjetiva o de procedimiento. En consecuencia no encontramos en este contexto una normativa específica de suficiente conformación en materia de recursos procedimentales; llámense estos recursos de revisión o de apelación. Sobre este aspecto en particular y para fines de analizar la cuestión planteada en el primer párrafo de este apartado, nos referiremos al Protocolo de Guatemala, en su Título IV Aspectos Institucionales, Cap. II y Artículo 55; y al Estatuto de la Corte Centroamericana de Justicia; y la Ordenanza de Procedimientos dictada por la Corte Centroamericana de Justicia en Enero de 1995. Son estos los asideros jurídicos que posee el Derecho de Integración para determinar cuáles serían los recursos aplicables, en caso de inconformidad o debido a supuestos agravios invocados por personas y/o ciudadanos centroamericanos.

Cuáles son los recursos de alzada previstos en los instrumentos jurídicos de la integración centroamericana, de los cuales habla este Artículo 46 del Reglamento?. El análisis nos lleva a un aspecto de fondo y definitivo, en cuanto a competencias jurisdiccionales: La Corte Centroamericana de Justicia es el órgano jurisdiccional supranacional del sistema de Integración Centroamericana y es el encargado y garante a fin de velar por la interpretación y aplicación del Derecho Comunitario Centroamericano. Es de aceptación general afirmar que la Corte representa los más altos valores de la conciencia integracionista de la Región.

En efecto, La Corte Centroamericana de Justicia es el órgano jurisdiccional principal, permanente y con jurisdicción y competencia obligatoria, exclusiva y de única instancia. Es principal por cuanto tiene atribuida la competencia de velar por la interpretación aplicación de la normativa comunitaria; permanente, en cuanto no puede aceptarse por un período determinado, ni retirarse; obligatoria, dado que se le puede someter demandas y consultas cuyos fallos son obligatorios y producen cosa juzgada; es exclusiva, respecto de cualquier otra forma de solución; y de única instancia, por cuanto lo resuelto, no puede ser objeto de revisión por otro órgano. **Se subraya el que algunos Estados de la Región no reconocen a la CSJ como el órgano jurisdiccional de mayor jerarquía.**

Otra vía u opción jurídicamente válida para la adopción de una normativa regional, que a su vez crea un organismo o entidad de competencia, es mediante un convenio con jerarquía de tratado internacional suscrito por los

presidentes de los gobiernos de los Estados Parte; convenio que posteriormente deberán ratificar los poderes u órganos legislativos de cada país. No obstante la validez jurídica de esta figura, su viabilidad es dudosa y el esfuerzo es innecesario, no solo por el costo político que esto supone frente al “valor o resultado” a obtener; sino por el supuesto acertado de que el SICA, creado por el Protocolo de Tegucigalpa, posee los mecanismos y dispositivos de dinamismo, organicidad y coherencia procedimental para que de este se deriven actos de derecho que se materializan en normativas secundarias y nuevas figuras orgánicas subsidiarias e institucionales con fuerza de ley, cuyo propósito es impulsar y fortalecer el proceso de integración.

11.2 Principales recomendaciones

En el diseño de La Política Regional de Competencia se debe incluir la promoción y fomento de convenios bilaterales o plurilaterales que contengan instrumentos de intercambio de información para investigación de las PACs. Se debe considerar como mejores prácticas, los modelos más avanzados de Derecho Comunitario, los cuales los encontramos en Unión Europea principalmente, y otros esquemas de integración con fines comerciales, principalmente, como MERCOSUR, CARICOM, Comunidad Andina, sin que estos sean los únicos en el mundo.

Desde ya, es viable la activación y puesta en práctica de los convenios bilaterales entre agencias de competencia. No obstante, la realización del intercambio de información confidencial, no parece ser viable jurídicamente; o cuando menos, existen dificultades para tal efecto; sí es posible el intercambio de información no confidencial y otras formas de cooperación que pueden ser útiles para la investigación de PACs y la promoción de la cultura de la competencia en la Región.

Es recomendable considerar la propuesta, que en el marco del Programa de Apoyo del CAFTA DR USAID, se hace sobre una normativa técnica, la cual podría llegar a formar parte del conjunto de normativas y guías administrativas de la futura agencia regional de competencia. El consultor ofrece un resumen de la normativa propuesta por el Proyecto Regional de USAID.

- Contenido de la Normativa:
- Definiciones
- Alcance del Trabajo y Actividades
- Objetivo General
- Objetivos Específicos
- Definición de Información Confidencial
- Base Legal
- Información que es Considerada Como Confidencial
- Mecanismos de Seguridad para Proteger la Información Confidencial

- Requisitos para Solicitudes de Información Confidencial por Parte de Otros Países Miembros de CAFTA DR
- Mecanismos para Recibir y Transmitir Información Confidencial
- Divulgación
- Recursos necesarios

La recomendación del consultor es la adopción de una normativa o disposiciones jurídica derivada especializada, similar a un Reglamento Técnico Centroamericano (RTCA). Esta normativa de naturaleza técnica podría ser un modelo a seguir por el Grupo de Competencia y eventualmente, llegaría a formar parte del conjunto de normativas y guías administrativas de la futura agencia regional de competencia. Obviamente, dicho Reglamento no debería bajo ningún punto de vista, exceder disposiciones jurídicas de jerarquía superior, como las leyes y disposiciones de carácter constitucional en donde se garantiza el Derecho a la Inviolabilidad de la correspondencia, a la intimidad o la información confidencial propiamente dicha.

Se trata de una normativa de carácter técnico con miras al buen manejo, manipulación y resguardo de los expedientes y documentación que sea objeto de intercambio entre agencias. El objeto de este Reglamento Técnico es precisamente la protección de la información confidencial, incluyendo la información que eventualmente pueda ser proporcionada por otros países cuya divulgación podría perjudicar a la persona o entidad que la suministre, a las empresas o intereses del país de origen de la información.

En cuanto al tema de la información confidencial, podemos sustraer importantes lecciones para el enriquecimiento del presente análisis. A continuación algunas lecciones

- En base al análisis analógico del Reglamento CA sobre Practicas desleales de comercio. El consultor recomienda: Tratamiento de la investigación debidamente normado a fin de que la información de carácter confidencial sea debidamente resguardada: Dos expedientes o archivos: a) uno con información de acceso público; b) otro con información confidencial a la cual sólo tendrá acceso la Autoridad Investigadora y la parte que la haya suministrado.
- Esta información (confidencial y no confidencial) no podrá ser divulgada durante el proceso de investigación.
- Información considerada confidencial por su naturaleza:
 - Su divulgación implicaría una ventaja significativa para un competidor.
 - Tenga un efecto significativamente desfavorable para la parte interesada que ha proporcionado la información
 - Tenga un efecto significativamente desfavorable para un tercero del que haya recibido la información.
 - La información será tratada como confidencial por la Autoridad Investigadora previa justificación suficiente al respecto.

En cuanto a la Hoja de Ruta Crítica. Se recomienda, como primer paso, La Obtención del reconocimiento jurídico del Grupo, pues, para fines de estructurar una hoja de ruta crítica cuyos objetivos y resultados sean realmente susceptibles de alcanzar (viabiles desde el punto de vista jurídico y político) lo que incluye la materialización del reconocimiento jurídico del organismo o autoridad regional de competencia, antes debemos enfocar las primeras acciones y esfuerzos hacia obtener el reconocimiento jurídico del Grupo el cual debe ser dotado y revestido de formalidad institucional lo que permitirá actuar como interlocutor válido ante otras instancias del SICA, estando capacitado y competente para protagonizar un plan de acción que culmine en la obtención de los objetivos y resultados que se propongan en la hoja de ruta misma.

La Reunión de Presidentes debe encumbrar la iniciativa. El Consultor, recomienda considerar la gestión del Consejo de Ministros ante la Reunión de Presidente, a fin de que este Órgano Supremo, utilice una *Declaración* a fin de solemnizar y enaltecer La Política de Competencia como un instrumento que contribuya a la obtención de las aspiraciones de unidad, desarrollo económico y social, democracia económica y erradicación de la pobreza, que poseen los pueblos y ciudadanos centroamericanos. Pero además debe proponérsele a la Reunión de Presidentes, emita o dicte un *Acuerdo*, el que debe contener a mayor especificidad e individualidad el mandato de reglamentar en la materia de competencia. Este debe contener un plazo determinado y debe ser dirigido o encargado directamente al órgano que resulte más idóneo (el Consejo de Ministros), facultándole o comisionándola para el desempeño de una misión determinada: La inclusión de una política de competencia en el proceso de integración y la creación de un organismo regional con suficiente autonomía e independencia.

Esta nueva estructura institucional del Subsistema Económico debe gozar de suficiente autonomía funcional y debe ser dotada de los recursos necesarios para su buen funcionamiento. Una autoridad regional de competencia debe basar sus resoluciones en una gestión eminentemente técnica, alejada en la medida de lo posible, de la influencia política que pueda afectarle procedente de otros órganos del Sistema y del lobby procedente de grupos de interés. Ambos principios: autonomía funcional, eficacia y eficiencia son congruentes con los postulados de los Tratados Fundacionales del SICA y El Subsistema de Integración Económica.

Identificando los actos normativos de los órganos del SICA para la creación del Reglamento y el Órgano Centroamericano de Competencia. Como consecuencia del análisis, se identifican en el Derecho Comunitario, la existencia de Actos Normativos que facultan a los órganos del SICA a sus actuaciones de decisión (de esto se habla en el apartado 6.1). Siendo así, la ruta debería observar los siguientes pasos:

1. El Consejo de Ministros (COMIECO), somete a consideración de la Reunión de Presidentes la adopción de una Declaración (acto normativo supremo, exclusivo de la Reunión de Presidentes) ordenando la inclusión de la Política de Competencia en la Agenda de Integración.
2. La Reunión de Presidentes emite La Declaración que fija y orienta la inclusión de la Política de Competencia en la Agenda Regional; con sus correspondientes lineamientos básicos. Estos lineamientos básicos podrían ser:
 - a. El reconocimiento al Grupo de Competencia como Grupo de Trabajo o Comisión beligerante en el proceso;
 - b. el carácter autónomo que debe tener la autoridad de competencia,
 - c. los principios fundamentales que debe observar el Reglamento CA de Competencia).
3. El Consejo de Ministro puede emitir una Recomendación que contenga orientaciones y sugerencias dirigidas al Grupo Centroamericano de Competencia (ya en su nuevo estatus en virtud del acto normativo emitido por la Reunión de Presidentes) enumerando objetivos y principios, a un mayor detalle que la Declaración de Presidentes y que servirán o valdrán para preparar una propuesta de Reglamento Centroamericano de Competencia.
4. El Consejo de Ministro recibirá del Grupo el proyecto de reglamento, para, finalmente, la realización del acto normativo de reglamentación del Consejo en materia de competencia y la correspondiente creación de la autoridad regional.

En cuanto a las fuentes de financiamiento y los fondos procedentes de las multas. La recomendación es: posponer la discusión sobre el financiamiento y la utilización de los fondos procedentes de las multas. Se reconoce la importancia de darle consideración al tema del financiamiento del organismo, cuyos recursos deben provenir, principalmente de los aportes presupuestarios de cada país. No descartándose la posibilidad de obtener dichos recursos de otras fuentes, tales como: la cooperación internacional; tasas por servicios otorgados por el organismo regional a los agentes económicos; y los fondos procedentes de las multas que se impongan a los infractores de la ley.

El abordaje de este tema es considerado, en esta etapa del proceso, como un tema prematuro pues se debe avanzar en pos de objetivos viables, de obtención temprana y realistas. Se llega al consenso de que el tema del financiamiento debe de ser un tema que debe debatirse con otros actores que componen el sector público en los países, en etapas posteriores del proceso.

Recomendaciones en cuanto a La Hoja de Ruta Crítica. En el Capítulo 10 de este documento se ha elaborado una propuesta de una estrategia u hoja de ruta crítica para la inclusión de La Política de Competencia en la agenda de integración económica. La metodología utilizada, según el consenso obtenido por el consultor durante las reuniones de consulta con las agencias de competencia, es La

Metodología de Marco Lógico. Esta matriz contiene la esencia de las recomendaciones que ofrece el Consultor:

- El Objetivo Superior
 - El objetivo de Proyecto
- Resultados
 - Actividades
- Indicadores de resultados
 - Medios de verificación
- Supuestos Críticos

También se recomienda en El Marco Lógico los lineamientos generales para la gestión del proyecto. Así también se hace necesario la realización de sesiones de consulta y debate grupal para la toma de decisiones relacionadas con los plazos y recursos a emplear en el desarrollo de la estrategia contenida en esta hoja de ruta crítica bajo el esquema metodológico de Marco lógico.

En cuanto a los plazos y términos que deben asignarse a la ejecución de las acciones, así como la precisión de los recursos humanos, materiales, y técnicos que se le dedicaran a este importante proyecto, el Consultor recomienda que sea el Grupo mismo quien se encargue de debatir y definir sobre esta importante temática.

JCBJ

Managua.

20 de Noviembre de 2012