

RESOLUCIÓN No.-PC-053-01

(De 27 de julio de 2001)

Gaceta Oficial No. 24.389 de 17 de septiembre de 2001

El Pleno de los Comisionados de la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor en uso de sus facultades legales, y;

CONSIDERANDO:

Que la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor (CLICAC) es una Entidad Pública Descentralizada del Estado, con personería jurídica propias, autonomía en su régimen interno y creada por la Ley 29 de 1996.

Que el artículo 103 de la Ley 29 de 1996 establece como función de CLICAC, investigar y sancionar, dentro de los límites de su competencia, la realización de los actos y conductas prohibidas por la Ley 29 de 1996, así como recabar documentos, tomar testimonios y obtener elementos probatorios de instituciones públicas o privadas.

Que el artículo 5 de la Ley 29 de 1996 prohíbe cualquier acto, contrato o práctica que restrinja, disminuya, dañe, impida o que de cualquier otro modo, vulnere la libre competencia económica y la libre concurrencia en la producción, procedimiento, distribución, suministro o comercialización de bienes o servicios.

Que la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, a través del artículo 13 del Decreto Ejecutivo N°31 del 3 de septiembre de 1998, *"por el cual se reglamenta el Título I (Del Monopolio) y Otras Disposiciones de la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996*, está facultada para emitir instructivos o guías para el uso público.

Que en vista de las funciones adscritas a la CLICAC, debe este Ente Gubernamental realizar todas aquellas actuaciones tendientes a comprobar si

agentes económicos realizan prácticas que se puedan constituir como monopolísticas a tenor de la Ley 29 de 1996.

Que las actuaciones que realiza CLICAC deben estar amparadas en parámetros objetivos y transparentes, a fin de cumplir con el objetivo primario establecido en el artículo 1 de la exherita legal señalada, por lo que se hace necesario la elaboración de guías y procedimientos.

Que en vista de la facultad esbozada, CLICAC ha desarrollado para el mejor entendimiento de los agentes económicos una Guía de Auditoría de Competencia comprensiva de los métodos de análisis a utilizarse en dichas actuaciones.

Que luego de las consideraciones antes expuestas y con el voto favorable de la mayoría de los Comisionados;

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: Aprobar la “Guía de Auditoría de Competencia”, cuyo texto es del tenor siguiente:

GUIA DE AUDITORÍA DE COMPETENCIA

CONSIDERACIONES INICIALES:

- a) Una investigación, formalizada apropiadamente, y que sea conducente a la determinación de si determinada(s) conducta(s) de un(os) agente(s) económico(s) puede(n) ser tratada(s) como práctica(s) monopolística(s) ilegal(es), no siempre podrá derivar en una demanda ante los tribunales correspondientes. Lo anterior dependerá de:
 - i) Si se cuenta con el suficiente caudal probatorio
 - ii) Si hay atenuantes, como los siguientes:
 - (1) La conducta investigada no cae dentro del artículo 11 de la Ley 29 de 1996

- (2) La conducta investigada ya cesó previo al inicio de la investigación
- (3) No se puede acreditar la intención de los agentes en afectar la libre competencia y/o libre concurrencia
- b) La verificación de los potenciales efectos de una concentración económica que sea inicialmente calificada como restrictiva no derivará siempre en una impugnación parcial (medidas correctivas) o total de la misma por la vía administrativa o judicial. Lo anterior dependerá de:
- i) Que la concentración económica investigada sea la única forma de evitar la “salida” del mercado de alguna de las empresas involucradas¹
 - ii) Que la concentración derive de un proceso indirecto de adquisición o toma de control no originado desde las empresas involucradas, por ejemplo todos los acreedores, mediante el cual las empresas sigan siendo jurídicamente independientes pero controladas a partir de cierto momento por un agente económico en particular²
- c) En los casos a) y b) lo que podría hacerse, a fin de no dejar el entorno de competencia totalmente desamparado ante la dificultad de presentar una demanda judicial o imponer una impugnación administrativa³, es el desarrollo de una supervisión cercana por la CLICAC de las conductas de los agentes económicos para identificar, en el primer caso, si se ha retomado la conducta anticompetitiva que dio origen a la investigación administrativa inicial y que por esta vía pueda afectar el entorno de competencia que debe prevalecer o si, en el segundo caso, las empresas “controladas” están actuando realmente como empresas independientes o no. A esta supervisión la denominaríamos Auditoría de Competencia⁴.
- d) En función de la complejidad o de los recursos que se necesiten para realizar dichas Auditorías, la CLICAC podrá contratar personal especializado o firmas de consultores que cumplirán solamente con el desarrollo de tales Auditorías. Los costos financieros de dichas contrataciones serán cubiertos

¹ Pensamos en el caso de alguna decisión tomada a nivel internacional que impliquen la fusión de 2 ó más empresas en Panamá y que no haya ningún otro comprador a nivel nacional interesado en adquirir alguna(s) de dichas empresas.

² Este es el caso de la controladora Corporación Internacional de Aviación (CINTRA) en México que tomó el control de Mexicana de Aviación y Aerovías de México (AeroMéxico).

³ En la forma de una no-autorización previa o de una suspensión provisional.

en su totalidad por las empresas auditadas en proporción a una variable que sea acordada de forma común (p. ej. ingresos por ventas). Los consultores responderán exclusivamente a las directrices que señale la CLICAC.

EL DESARROLLO DE CUALQUIER AUDITORÍA DE COMPETENCIA DEBERÍA CENTRARSE FUNDAMENTALMENTE EN:

- e) Revisión de la correspondencia interna y externa de la empresa, incluyendo correo electrónico, así como las actas de Juntas Directivas, que puedan aportar información sobre acuerdos anticompetitivos o intercambio de información con estos fines.
 - f) Revisión de los precios de lista de los diferentes bienes y servicios que provee la empresa para detectar alguna discriminación en contra de algún competidor
 - g) Revisión de los contratos, proformas y/o órdenes de compras para el suministro de bienes y/o servicios entre un(os) proveedor(es) hacia su(s) cliente(s), incluyendo anexos, *addendas* o cualquier otro documento que modifique aquellos
 - h) Revisión de documentos contables tales como estados de cuenta, facturas, recibos de pagos, notas de crédito y débito, etc. asociadas a dichos contratos de suministro y que puedan dar luces sobre la existencia de restricciones indebidas para los clientes
 - i) Revisión de documentos administrativos como circulares de precios con sus variantes, memorándums sobre políticas de crédito o descuentos especiales, entre otras.
 - j) Las revisiones mencionadas podrán realizarse de manera exhaustiva o selectiva a criterio de la CLICAC
 - k) La empresa “auditada” facilitará a la CLICAC, sin costo, copias de todos los documentos que ésta requiera
 - l) La Auditoría se realizará solamente en horas de labor administrativa regular de la empresa auditada
-

- m) La CLICAC levantará para cada día que dure la Auditoría un acta que resuma el desarrollo de la diligencia y la misma deberá ser firmada por el representante de la empresa auditada
- n) La CLICAC preparará un informe con los resultados de la Auditoría que será proporcionado a la empresa auditada, teniendo la CLICAC la potestad de hacer público un resumen de los resultados de dicho informe, que estime que no constituyen información confidencial

ARTICULO SEGUNDO: Esta resolución empezará a regir a partir de su promulgación en la Gaceta Oficial.

FUNDAMENTOS DE DERECHO: Ley 29 de 1996; Decreto Ejecutivo N°31 del 3 de septiembre de 1998.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

ROMEL ADAMES
Comisionado

RENE LUCIANI L.
Comisionado

GUSTAVO PAREDES
Comisionado

JOSE SIMPSON HIU
Director General con funciones de Secretario