

Unclassified

DAF/COMP/LACF(2015)9

Organisation de Coopération et de Développement Économiques
Organisation for Economic Co-operation and Development

21-Aug-2015

Spanish - Or. English

**DIRECTORATE FOR FINANCIAL AND ENTERPRISE AFFAIRS
COMPETITION COMMITTEE**

**LATIN AMERICAN COMPETITION FORUM (Spanish Version)
FORO LATINOAMERICANO DE COMPETENCIA**

Sesión II - Midiendo el impacto de la Abogacía de la competencia en América Latina y el Caribe

-- Contribución de Costa Rica --

23-24 de septiembre 2015, Montego Bay, Jamaica

Se hace circular el documento adjunto elaborado por Costa Rica PARA SU DEBATE en la Sesión II del Foro Latinoamericano de Competencia que se llevará a cabo los días 23 y 24 de septiembre de 2015 en Jamaica.

Contacto: Mario UMAÑA, Especialista en comercio y competencia, Banco Interamericano de Desarrollo (BID) Tel: +1 (202) 623-3256, Correo electrónico: mariou@iadb.org.

JT03380933

Complete document available on OLIS in its original format

This document and any map included herein are without prejudice to the status of or sovereignty over any territory, to the delimitation of international frontiers and boundaries and to the name of any territory, city or area.



DAF/COMP/LACF(2015)9
Unclassified

Spanish - Or. English

FORO LATINOAMERICANO DE COMPETENCIA



23-24 de septiembre de 2015 • Montego Bay • Jamaica

Sesión II - Midiendo el impacto de la Abogacía de la competencia en América Latina y el Caribe

CASO DEL REGULADOR SECTORIAL DE COMPETENCIA DE COSTA RICA

-- CONTRIBUCIÓN DE COSTA RICA --

1. Antecedentes

1. Las Autoridades de Competencia usualmente cuentan con competencias que les permiten ejercer tanto funciones de aplicación del derecho de la competencia, como de abogacía de la competencia, en el caso costarricense ni la Autoridad Nacional de Competencia, sea la Comisión para Promover la Competencia (COPOROCM), ni la Autoridad Sectorial de Competencia del Sector Telecomunicaciones, sea la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL), cuentan con un desarrollo amplio en sus respectivas leyes de competencia que establezcan la obligación de ambas autoridades de ejercer labores de abogacía.

2. Sin embargo, en el caso de la SUTEL, es claro el mandato que le otorga la Ley General de Telecomunicaciones¹ (LGT) en sus artículos 3 inciso e) y 52 inciso a) de promover la competencia en el mercado de telecomunicaciones. Igualmente, el artículo 52 inciso b) de la LGT faculta a la SUTEL para analizar el grado de competencia efectiva en los mercados. Con lo cual se entiende, que si bien la SUTEL no tiene una mención expresa en la LGT a las labores de abogacía, sí puede ejercer dicha competencia mediante las facultades que le otorga el citado artículo 52 de la LGT.

3. En relación con la aplicación de dicha facultad, es necesario tener en cuenta que la SUTEL es una autoridad de competencia de reciente creación, que se constituyó en el año 2009, y cuyos primeros años han estado enfocados principalmente en la aplicación del Derecho de Competencia y en los procesos de autorización de concentraciones económicas. La inmediata atención que requerían estos casos, sobre todo aquellos que tenían que ver con la autorización de concentración, impidió a la SUTEL, por cuestiones de tiempo y recursos, desarrollar labores de abogacía.

¹ La Ley General de Telecomunicaciones, Ley N° 8642, en el Capítulo II del Título desarrolla lo referente al Régimen Sectorial de Competencia en Telecomunicaciones.

4. Sin embargo, a partir del año 2014 SUTEL inicia un proceso de fortalecimiento en lo que respecta a sus labores como autoridad sectorial de competencia. Para lo cual se contrata más personal destinado exclusivamente a la atención de los temas referentes al Régimen Sectorial de Competencia en Telecomunicaciones y se elaboran una serie de procedimientos tendientes a agilizar las labores de aplicación del Derecho de la Competencia y de los procesos de autorización de concentraciones.

5. En razón de lo anterior el 2015 constituye un año de consolidación para la SUTEL como autoridad sectorial de competencia, en el cual la institución empieza a dar sus primeros pasos para abordar los temas relacionados con las labores de abogacía de la competencia

2. Un primer acercamiento a las labores de abogacía de la competencia.

6. La doble función que cumple la SUTEL como regulador y autoridad de competencia del sector telecomunicaciones le otorga una serie de ventajas para ejercer las labores de competencia, en primer lugar, tiene un conocimiento cercado del mercado de telecomunicaciones; en segundo lugar, en sus labores de carácter regulatorio emplea distintos tipos de instrumentos que pueden ser aplicados también en las labores propias de la autoridad de competencia; y en tercer lugar, es capaz de aplicar por sí mismo una parte de las recomendaciones a las que llegue en un determinado estudio sectorial.

7. En particular el segundo de los elementos destacados en el párrafo anterior se constituye como un factor clave para abordar el tema de la abogacía de la competencia, ya que es inevitable que el instrumental empleado para el análisis económico sea de naturaleza similar, sin importar si este se aplica para estudios de mercado realizados como parte de labores de regulación o de abogacía de la competencia.

8. Así las cosas, la SUTEL, como parte de sus funciones emite en el año 2015 un instrumento metodológico titulado “Metodología para el análisis del grado de competencia en los mercados de telecomunicaciones”, el cual como su nombre lo indica desarrolla una metodología a ser aplicada para determinar el nivel de competencia que tiene un determinado mercado, permitiendo a su vez determinar las principales barreras de entrada que posee dicho y mercado y dando a su vez a la SUTEL la posibilidad de corregir, al menos parcialmente, aquellos fallos que impiden que la competencia del mercado se profundice.

9. Si bien, este instrumento fue desarrollado inicialmente con el objetivo de atender funciones desde el punto de vista regulatorio², muy pronto SUTEL comprendió que el mismo también podía ser empleado para llevar a cabo labores de abogacía de la competencia, con lo cual fue finalmente desarrollado para ser aplicado tanto para propósitos del estudio al que se refiere el artículo 50 de la Ley N° 8642, como para propósitos del artículo 52 inciso b) de la citada Ley N° 8642.

10. Este instrumento fue emitido mediante resolución RCS-082-2015 del Consejo de la SUTEL y actualmente se encuentra en proceso de adquirir firmeza. Con lo cual se espera poder aplicar el mismo a inicios del año 2016.

² De conformidad con el artículo 50 de la Ley N° 8642, los precios y tarifas de los servicios de telecomunicaciones serán regulados por SUTEL, hasta tanto no se determine mediante resolución motivada que en el mercado existen las condiciones suficientes para asegurar la competencia efectiva. En virtud, de dicha obligación legal, la SUTEL inicia en el año 2014 el desarrollo de un instrumento metodológico que le permita valorar el grado de competencia que prevalece en un determinado mercado. Sin embargo, luego de una serie de investigaciones, resultó evidente que la metodología que pretendía desarrollarse resultaba funcional tanto para ser aplicada a propósito de lo definido en el artículo 50 de la Ley N° 8642, como de lo definido en el artículo 52 inciso b) de dicho cuerpo legal, el cual como ya se vio otorga a la SUTEL la posibilidad de ejercer facultades de abogacía de la competencia.

11. La metodología desarrollada es un primer esfuerzo de la SUTEL, por lo cual está basada en una serie de instrumentos económicos e indicadores simples, de cálculo individual y de naturaleza estática principalmente. Así las cosas no se consideran modelos econométricos sofisticados o teoría de juegos dentro del tipo de instrumentos que van a ser aplicados.

12. La anterior selección se hace por dos razones principales, en primer lugar, por un tema de disponibilidad de información, es claro que la construcción de modelos econométricos, sobre todos aquellos de naturaleza dinámica que contienen equilibrios simultáneos, son altamente demandantes en términos de información, siendo que un primer intento por parte de la SUTEL en el año 2012 demostró que no resulta sencillo acceder a los datos necesarios para construir este tipo de modelos. En segundo lugar, por ser este el primer documento de este tipo, se prefirió optar por un instrumental más sencillo, que fuera fácil de explicar y comprender por los distintos agentes del mercado, lo cual a su vez se espera que le facilite a la SUTEL la comunicación de los resultados obtenidos, sobre todo aquellos que tengan que ver con la implementación de recomendaciones y acciones que se escapan de su competencia directa.

13. Igualmente, conviene destacar que aunque la metodología planteada no incluye ni modelos econométricos sofisticados, ni teoría de juegos, se considera que la misma reúne los elementos indispensables para este tipo de análisis, sobre todo permitiendo a la SUTEL determinar la existencia de competencia en precios, barreras de entrada, cuellos de botella, efectividad de la regulación ex-ante para garantizar el desarrollo de competencia, entre otros.

14. Habiendo dicho lo anterior, la SUTEL no descarta que a mediano plazo esté en la posibilidad de implementar modelos más complejos, sin embargo el elemento clave que definirá cuando se puedan empezar a aplicar los mismos se refiere a la determinación de que existe la información necesaria para construir este tipo de modelos

15. También conviene aclarar que si bien actualmente este instrumento no incluye una etapa de valoración del impacto de los resultados y recomendaciones del estudio, se considera que el hecho de que SUTEL planea conducir este tipo de estudios para un determinado sector con una periodicidad a ser definida, garantiza la posibilidad de valorar en los subsecuentes estudios el impacto real del estudio anterior, sobre todo en lo relacionado con la aplicación efectiva de las recomendaciones emitidas, tanto de aquellas que podían ser ejecutadas por la misma SUTEL, como de aquellas que deberían haber sido ejecutados por otros agentes (otras instituciones gubernamentales o agentes del mercado).

16. En ese sentido, los análisis subsecuentes de cada mercado permiten valorar el impacto de las labores previas de abogacía ejecutadas, sobre todo en lo relacionado con la eliminación de barreras de entrada, de tal manera que si llegara a determinarse en un estudio que el mercado posee un mayor nivel de competencia producto de las recomendaciones de las labores de abogacía de la competencia ejecutadas por la SUTEL previamente, esto sería prueba del éxito de dichas labores, lo cual a su vez le daría un mayor peso e importancia a las mismas.

3. Recolección de la información

17. Un elemento esencial para la adecuada conducción de un estudio de mercado está relacionado con la posibilidad de la autoridad de competencia de contar con información base que le permita ejecutar los análisis económicos necesarios.

18. En este tema nuevamente el doble rol de la SUTEL, como regulador y autoridad de competencia del sector de telecomunicaciones, le otorga una ventaja ya que se cuenta con una base de información importante sobre los distintos mercados que componen el sector de telecomunicaciones. Lo cual disminuye la cantidad de información que debe ser captada de los agentes del mercado para la elaboración de un determinado estudio, aumentando así las probabilidades de éxito del estudio.

19. Igualmente, la SUTEL cuenta con las facultades necesarias tanto para requerir información a los agentes del mercado, de conformidad con el artículo 75 inciso a) de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley N° 7593, como para sancionar a aquellos agentes que no proporcione información, de conformidad con los artículos 67 y 68 de la LGT.

20. Así las cosas si llegara a requerirse información adicional a la que ya consta en la SUTEL para la elaboración de un determinado estudio de mercado, se tienen las competencias necesarias para requerir dicha información.

4. Proyecto de la OECD “Competencia y Estudios de Mercado en América Latina”

21. Un elemento que se considera indispensable tener en cuenta en la eventual aplicación de labores de abogacía de la competencia por parte de Costa Rica, en particular de la SUTEL está relacionado con el proyecto lanzado durante el año 2014 por la OECD sobre “*Competencia y Estudios de Mercado en América Latina*”. Dentro del grupo de países que incluyó este estudio en sus análisis se encontraba Costa Rica, razón por la cual tanto SUTEL como COPROCOM se beneficiarán de dicho estudio en el corto plazo.

22. Las conclusiones de la primera etapa de este estudio otorgaron a la SUTEL no sólo una visión clara de lo que constituye un estudio de mercado, sino de los elementos que debe incorporar y también de la necesidad de realizar una serie de cambios en la legislación con el fin de fortalecer las competencia que se tienen en materia de abogacía.

23. Igualmente, la segunda etapa de este proyecto plantea para el caso costarricense no sólo la elaboración de una “Guía sobre estudios de mercado”, sino también apoyo en la reforma de la ley para incluir poderes explícitos para realizar estudios de mercado.

24. Así las cosas, se considera que este proyecto constituirá un impulso adicional para que la SUTEL pueda iniciar con el desarrollo de las labores de abogacía de la competencia durante el año 2016. Un elemento que se considera esencial en ese sentido es establecer contacto con la Autoridad de Competencia de Colombia³, quien con el apoyo de la OECD, elaborará durante un estudio de mercado bien estructurado y efectivo. En ese sentido, se considera que la experiencia colombiana puede resultar de gran ayuda para que Costa Rica, sobre todo en lo referente a la recolección de información, conducción que se haga del estudio, vinculación con los actores del proceso y comunicación de los resultados del estudio.

5. Acciones futuras

25. En razón de los elementos enunciados de previo, SUTEL espera durante el año 2016 iniciar con la ejecución efectiva de las labores de abogacía para la competencia. Dado el conocimiento que tiene la SUTEL del sector de telecomunicaciones se ha determinado que uno de los mercados candidatos para iniciar con la aplicación de estudios de mercado es el servicio de internet fijo, en cuanto se considera que no ha venido evolucionando con el dinamismo que debiera, por lo que se considera importante determinar cuáles son las razones que pudieran estar ocasionando dicha situación.

³ Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia.

6. Conclusión

26. Pese al escaso impulso inicial que se le dio a las labores de abogacía en los primeros años de funcionamiento de la autoridad sectorial de competencia de telecomunicaciones, se tiene claro que las labores de abogacía son de vital importancia para una Autoridad de Competencia en tanto le permiten valorar el nivel de competencia de un determinado mercado en el marco de una investigación general. Lo que a su vez permite identificar las principales barreras y cuellos de botella que están dificultando que se profundice la competencia en este mercado. Teniendo a su vez la posibilidad de recomendar acciones generales a ser ejecutadas por distintos agentes que favorezcan la eliminación o bien la minimización de las barreras encontradas, favoreciendo de este modo la profundización de la competencia en el mercado analizado.

27. En virtud de dicha circunstancia, SUTEL ya ha empezado a dar los primeros pasos necesarios para iniciar sus labores de abogacía de la competencia, así actualmente se cuenta: i) con una base amplia de información de los diferentes mercados que constituyen el sector de telecomunicaciones; ii) con una metodología que define la forma en la que se analizaría el grado de competencia de un determinado mercado; y iii) el personal capacitado necesario para ejecutar los estudios de mercado.

28. Por lo cual se espera que en el corto plazo se puedan ver los primeros resultados de las labores de abogacía de la competencia por parte de la SUTEL.