

Unclassified

DAF/COMP/LACF(2013)27

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

30-Aug-2013

Spanish - Or. English

DIRECTORATE FOR FINANCIAL AND ENTERPRISE AFFAIRS
COMPETITION COMMITTEE

DAF/COMP/LACF(2013)27
Unclassified

LATIN AMERICAN COMPETITION FORUM (Spanish Version)

FORO LATINOAMERICANO DE COMPETENCIA

Sesión I: Criterios para la imposición de multas por infracciones a la ley de competencia

Contribución de Portugal

3 y 4 de septiembre de 2013, Lima, Perú

Se hace circular el documento adjunto elaborado por Portugal PARA SU DEBATE en la Sesión I del Foro Latinoamericano de Competencia que se llevará a cabo los días 3 y 4 de septiembre de 2013 en el Perú.

Contacto: Sean ENNIS, Economista Sénior
Tel: +33 (0) 1 45 24 89 78; Correo electrónico: Sean.ENNIS@oecd.org

JT03343855

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.

Spanish - Or. English



FORO LATINOAMERICANO DE COMPETENCIA

-- 3 y 4 de septiembre de 2013, Lima (Perú) --

Sesión I: Criterios para la imposición de multas por infracciones a la ley de competencia

CONTRIBUCIÓN DE PORTUGAL

1. La ley portuguesa de competencia 2012

1. En 2012, se aprobó una nueva Ley portuguesa de competencia, la Ley nº 19/2012 del 8 de mayo fue aprobada, y entró en vigor el 7 de julio de 2012.

2. La nueva Ley de Competencia repasa y reúne en un único instrumento jurídico la Ley de competencia y el régimen de indulgencias, reemplazando la Ley nº 18/2003, del 11 de junio de 2003, y la Ley nº 39/2006, del 22 de noviembre de 2006, respectivamente.

3. La nueva Ley de competencia tiene por objeto introducir una mayor seguridad jurídica, en particular en lo relativo a los procedimientos, construyendo a partir de los diez años de experiencia en aplicación de la ley de competencia anterior por parte de la autoridad portuguesa de competencia (APC) y los tribunales nacionales, y esforzándose al mismo tiempo por lograr una mayor convergencia con la ley de competencia de la Unión Europea.

2. Ámbito de las facultades de la APC para sancionar

4. La APC tiene el poder de imponer sanciones por infracciones a la Ley de competencia nacional y a la de la Unión Europea. Cuando se detecta una infracción a una ley de competencia, la APC puede imponer multas, así como otras sanciones accesorias.

5. Las infracciones a la ley de competencia previstas en la legislación nacional son: (i) acuerdos prohibidos entre empresas, prácticas y decisiones concertadas por asociaciones de empresas (artículo 9 de

la Ley de la competencia), (ii) abuso de posición dominante (artículo 11 de la Ley de la competencia), y (iii) abuso de dependencia económica (artículo 12 de la Ley de competencia¹).

6. La responsabilidad por delitos administrativos abarca a las empresas y asociaciones, así como a particulares. Entre las personas se encuentran no sólo los miembros del consejo de administración, sino también las personas responsables de la gestión o supervisión de las áreas de actividad en la que ha habido una conducta prohibida.

7. En el caso de las personas, son responsables porque cometieron la infracción en nombre de la empresa y de sus intereses colectivos mientras ocupaban una posición de liderazgo, o porque sabían o tenían la obligación de estar enterados de una infracción y no adoptaron las medidas apropiadas para ponerle de fin inmediato (Artículo 73(6) de la Ley de la competencia).

8. La APC puede imponer multas de hasta el 10% del volumen de ventas del año inmediatamente anterior a la decisión definitiva emitida por la APC para cada una de las empresas de que se trate o, en el caso de asociaciones de empresas, el volumen de ventas total de las empresas asociadas (Artículo 69(2)).

9. En el caso de personas, la multa no podrá exceder del 10% de los ingresos anuales derivados del ejercicio de sus funciones en la empresa de que se trate, en el último año completo durante el cual ocurrió la práctica prohibida.

10. La APC establece multas en un nivel disuasivo suficiente, a fin de sancionar a la empresa o a la persona que violó la ley de competencia y también para disuadir a otros actores de un comportamiento anticompetitivo.

11. La Ley de competencia de 2012 contiene una lista no exhaustiva de criterios a tener en cuenta al determinar el nivel concreto de la multa, que incluyen: a. La gravedad de la infracción en términos de sus efectos sobre la competencia en el mercado nacional; b. La naturaleza y el tamaño del mercado afectado; c. La duración de la infracción; d. El grado de participación en la infracción por la parte implicada en el caso; e. Las ventajas obtenidas por la parte implicada derivadas de la infracción, cuando es posible identificar tales ventajas; f. El comportamiento de la parte implicada en la eliminación de las prácticas prohibidas y en la reparación de los daños causados a la competencia; g. La situación económica de la parte implicada; h. Infracciones administrativas anteriores por la parte implicada relacionadas con una infracción de las normas de competencia; i. La asistencia que se presta a la autoridad de competencia en todo el proceso.

12. Junto con una multa, la APC puede imponer dos tipos de sanciones accesorias: (i) La publicación de un extracto de la decisión sancionatoria de la APC en el Diario Oficial y en un periódico, y (ii) la prohibición del derecho a participar en licitaciones públicas hasta por dos años en los casos en que la práctica anticompetitiva está relacionada con procedimientos de contratación pública. En cuanto a la imposición de estas sanciones accesorias, la APC debe evaluar la gravedad de la infracción y la falta cometida por la parte de que se trate.

¹ De acuerdo con el artículo 12(1), se prohíbe que una empresa o varias empresas abusen de la dependencia económica en la que cualquiera de sus proveedores o clientes puede llegar a encontrarse, como consecuencia del hecho de que cualquier alternativa equivalente no está disponible, al grado que esa práctica afecta la forma en que se comportan el mercado o la competencia.

3. Aviso de la APC sobre la metodología para establecer el importe de las multas en casos antimonopolio

13. En armonía con el objetivo de aumentar la seguridad jurídica y la transparencia en el proceso de toma de decisiones de la APC, la Ley de competencia de 2012 prevé que la APC publicará directrices que contendrán la metodología para fijar el importe de las multas, de conformidad con los criterios definidos en la ley.

14. En virtud de esa obligación legal, la APC publicó en el año 2012 sus primeras Directrices sobre la metodología para establecer el importe de las multas en los casos antimonopolio, tras una consulta pública)².

15. En la redacción de las Directrices, la APC ha tenido en cuenta su propia experiencia en la aplicación de la Ley de defensa de la competencia de 2003 y las sentencias de los tribunales, así como las Directrices de la Comisión Europea sobre el método de cálculo de las multas. Con miras a reforzar la convergencia dentro de la Unión Europea y crear igualdad de condiciones para las empresas, la APC ha introducido una nueva metodología de multas, que se aparta en algunos aspectos de su práctica decisoria anterior.

16. Al fijar el monto concreto de la multa, la APC sigue una estrategia en tres fases. En primer lugar, se establece el importe de la multa base. Posteriormente, el importe básico de la multa se ajustará de acuerdo con circunstancias atenuantes o agravantes. Por último, el importe de la multa podrá ser aumentado o reducido teniendo en cuenta todos los hechos del caso, es decir, los beneficios obtenidos por el infractor y el efecto disuasorio de la multa.

17. El importe de base de la multa se fijará en función de la gravedad y la duración de la infracción. Una cantidad adicional de multa se aplica en las infracciones más graves, a saber: los cárteles y los abusos de posición dominante en forma de conducta excluyente o la creación de barreras al ingreso al mercado.

18. En relación con circunstancias agravantes, la APC tendrá en cuenta, entre otros, la reincidencia, la negativa a cooperar con de la investigación o su obstrucción, el papel de instigador de la infracción o cabecilla, las represalias tomadas contra otras empresas con el fin de que incurran en las prácticas que constituyen la infracción y el encubrimiento de la infracción.

19. Las circunstancias atenuantes incluyen la intervención de las autoridades públicas o legislación que autorizaran o alentaran la conducta anticompetitiva, la cooperación en la investigación más allá de las obligaciones legales, el comportamiento de la empresa al eliminar las prácticas prohibidas y en la reparación de los daños causados a la competencia, la evidencia de que su participación en la infracción fue sustancialmente limitada y que la empresa haya evitado en los hechos aplicar la conducta prohibida adoptando un comportamiento competitivo en el mercado.

20. A la hora de determinar el nivel concreto de la multa, la APC tendrá en cuenta también la incapacidad de pagar la multa, dentro del contexto económico y social correspondiente.

² Las Directrices están disponibles en el sitio web de la APC: http://www.concorrenca.pt/vPT/Noticias_Eventos/Comunicados/Paginas/Comunicado_AdC_201218.aspx?lst=1&Cat=2012

4. El programa de indulgencia de la APC

21. La APC tiene un programa de indulgencia desde 2006, introducido por la Ley nº 39/2006, del 22 de noviembre de 2006. En 2012, el régimen de indulgencia fue revisado y ahora es parte de la Ley de competencia de 2012.

22. Tras la aprobación de la nueva Ley de competencia, la APC publicó un nuevo Reglamento de procedimientos y un Aviso de información, cuyos borradores se presentaron a consulta pública³.

23. Partiendo de la experiencia de la APC en la aplicación de la Ley de indulgencia de 2006, el nuevo marco jurídico intenta conseguir que el programa de indulgencia portugués sea previsible y atractivo para los solicitantes. La revisión del programa de indulgencia fue fuertemente influenciada por el objetivo de una mayor convergencia con el Programa modelo de indulgencia de la Red Europea de Competencia (REC)⁴.

24. El programa de indulgencia sólo es aplicable a casos de cárteles y está a disposición de las empresas y los individuos, ya que ambos pueden ser pasivos de las multas, como se ha descrito anteriormente. Hay deberes de cooperación previstos para todos los solicitantes de indulgencia.

25. La inmunidad frente a las multas puede ser concedida al primer solicitante de que proporcione información y pruebas de un cártel, que permitan que la APC (i) fundamente una solicitud de orden judicial para llevar a cabo inspecciones o (ii) detecte una infracción de la que la Autoridad de competencia no tiene pruebas suficientes.

26. La reducción de las multas se concede a todas las demás empresas o particulares que proporcionen información y pruebas sobre una infracción con valor agregado significativo en relación a la información que ya se encuentra en posesión de la APC. Las reducciones son de 30% a 50% para la primera empresa que facilite la información, de 20 a 30% para el segundo solicitante y hasta un 20% para los solicitantes restantes.

27. El programa de indulgencia 2012 establece también normas sobre las exposiciones escritas u orales de solicitud, teniendo en cuenta problemas de acceso a archivos. Por otra parte, se prevén reglas más claras sobre el sistema de marcadores para las solicitudes de indulgencia, así como sobre la presentación de solicitudes dentro de la REC, que pueden ser presentadas en portugués o en inglés.

5. Revisión judicial de las decisiones de imposición de multas: modificaciones recientes

28. En el contexto de la política de multas de la APC, también son dignas de mención las modificaciones introducidas en la Ley de competencia con el objetivo de reducir los litigios como una mera táctica dilatoria para cumplir las decisiones de sanción.

29. Según las nuevas disposiciones legales, el recurso judicial no suspenderá los efectos de la decisión, salvo en el caso de decisiones que imponen medidas estructurales. Las partes sólo podrán evitar el pronto pago de la multa tras una solicitud a la Corte para la suspensión de la decisión, sobre la base de que la aplicación de la decisión podría causar daños considerables. En este caso, la parte tiene que ofrecer el pago de una garantía a cambio.

³ El Reglamento y el Aviso de información están disponibles en el sitio web de la APC: www.concorrenca.pt.

⁴ El Programa modelo de indulgencia de la REC, que también se revisó en 2012, se encuentra disponible en <http://ec.europa.eu/competition/ecn/documents.html>.

30. Por otra parte, cuando se trata de decidir sobre un recurso de apelación, el tribunal de revisión no sólo puede confirmar o reducir el nivel de la multa, sino también aumentar la cantidad. A diferencia de la Ley de competencia 2003, el Tribunal ya no se ve limitado por la prohibición de la "*reformatio in pejus*", puesto que tiene jurisdicción plena sobre las multas.

6. Comentarios finales

31. La revisión 2012 de la Ley de competencia portuguesa, junto con la publicación de las Directrices sobre la metodología para establecer el importe de las multas y con la reforma del Programa de indulgencia, han reforzado la eficacia de las facultades sancionadoras de la APC y contribuido a reducir los incentivos para un litigio excesivo.

32. El aumento de la transparencia y de la previsibilidad en relación con los procedimientos de la APC y con su proceso de toma de decisiones también contribuye, sin duda, a fomentar una mayor cooperación con las investigaciones de la APC en el contexto de solicitudes de indulgencia.