

Cooperación entre la OCDE y la Secretaría de Economía de México para fortalecer la competitividad en México



## **La resolución de asuntos de competencia por órganos de jurisdicción especializada y general**

Balance de experiencias internacionales



Este trabajo se publica bajo la responsabilidad del Secretariado General de la OCDE. Las opiniones expresadas y los argumentos esgrimidos en él no reflejan necesariamente la opinión oficial de la OCDE, ni de los gobiernos de sus países miembros o de la Unión Europea.

Este documento y cualquier mapa incluido en él se entienden sin perjuicio de la condición o soberanía de ningún territorio, de la delimitación de fronteras o límites internacionales o del nombre de ningún territorio, ciudad o área.

Por favor cite esta publicación como:

OCDE (2016), *La resolución de asuntos de competencia por órganos de jurisdicción especializada y general: Balance de experiencias internacionales*.

*La OCDE cuenta con dos idiomas oficiales; inglés y francés.  
La versión en inglés de este informe es la única versión oficial.*

## Preámbulo

En diciembre de 2014, la OCDE suscribió un Acuerdo con la Secretaría de Economía de México para fortalecer la competitividad de México por medio de la competencia económica. El apoyo brindado por la OCDE a través de este acuerdo tiene por objeto apoyar a la Secretaría en su contribución a la eficiencia de los mercados en México, particularmente en aquellos cuyo funcionamiento pudiera estar afectado negativamente por factores estructurales, de comportamiento y regulatorios.

La reforma constitucional en materia de telecomunicaciones, radiodifusión y competencia económica de junio de 2013 modificó el contexto institucional de México en tres ámbitos de política pública. En primer lugar, la reforma creó dos autoridades de competencia – la Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE) y el Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT);<sup>1</sup> en segundo lugar, estableció órganos jurisdiccionales especializados en estas áreas;<sup>2</sup> y, en tercer lugar, mandató la promulgación de una nueva Ley Federal de Competencia Económica (LFCE), la cual se publicó en el Diario Oficial de la Federación en mayo de 2014.

La nueva LFCE otorga nuevas facultades al Ejecutivo Federal a efecto de que, por sí o por conducto de la Secretaría de Economía, solicite a las autoridades de competencia el inicio de investigaciones y procedimientos especiales, la realización de estudios así como la emisión de opiniones no vinculantes.<sup>3</sup> La Secretaría, sobre la base de las atribuciones que le proporciona la nueva LFCE y su mandato para formular y conducir las políticas generales de industria, el comercio exterior, interior y abasto de México, es la autoridad encargada de fomentar la productividad y competitividad de la economía del país en beneficio de los consumidores, para crear un mejor ambiente de negocios, para fortalecer el mercado interno de México y para atraer inversión nacional e internacional.<sup>4</sup>

La labor de las autoridades de competencia mexicanas y la Secretaría de Economía para mejorar la competencia y eficiencia en los mercados y así aumentar la productividad y la competitividad de México, requiere necesariamente de instituciones judiciales fuertes que garanticen la correcta y eficiente aplicación de la nueva LFCE y con ello el cumplimiento de la reforma constitucional antes mencionada.

La Secretaría de Economía de México está consciente del papel fundamental que los nuevos órganos jurisdiccionales especializados en competencia económica tienen en la construcción de un sistema jurídico especializado que genere certidumbre para la toma de decisiones de inversión de las empresas en favor de un mejor ambiente de negocios y que al mismo tiempo genere condiciones favorables para los consumidores. Por este motivo, el acuerdo antes mencionado prevé los siguientes dos mecanismos para brindarles una visión general de experiencias internacionales y mejores prácticas:

- *Elaboración por parte de la OCDE del presente reporte*, que proporciona un panorama general de experiencias internacionales sobre los diferentes diseños institucionales de los sistemas de derecho de la competencia<sup>5</sup> – con un énfasis en el rol que desempeñan los órganos jurisdiccionales en estos sistemas y en la implementación de la política de competencia; sobre temas relacionados con la especialización judicial (tales como sus motivos y beneficios); sobre los factores que pueden contribuir al fortalecimiento de los órganos jurisdiccionales; y, sobre la

relación entre los órganos jurisdiccionales, las agencias de competencia, los reguladores y otros organismos de gobierno.

- *Promoción de una comunicación abierta y fluida entre la Secretaría, los órganos jurisdiccionales especializados, las autoridades de competencia y el sector privado, a través de la organización de tres talleres (celebrados en octubre, noviembre y diciembre 2015)<sup>6</sup> – en donde se contó con la participación de jueces de los Estados Unidos y Puerto Rico, y del Presidente del Comité de Competencia de la OCDE.*

## Agradecimientos

El reporte fue preparado por Heidi Sada Correa, Experta en Competencia de la OCDE, bajo la dirección de Sean Ennis, Economista Senior de la OCDE y la revisión de Antonio Capobianco, Experto Senior en Aplicación de la Legislación de Competencia de la División de Competencia. Parte de la información que se encuentra en recuadros, tablas y el Apéndice 1 fue compilado por Pedro Caro de Sousa y parte de la traducción del reporte al idioma español fue realizada por Rosana Plaza Aragón, ambos Expertos en Competencia de la División de Competencia de la OCDE.

El Secretariado agradece a la Secretaría de Economía por sus aportaciones, su revisión y su productiva cooperación, en particular a Rocío Ruiz Chávez, Subsecretaria de Competitividad y Normatividad, José Eduardo Mendoza Contreras, Jefe de la Unidad de Diseño e Implementación de Políticas Públicas para la Productividad, David López Victoriano, Director General Adjunto de la Unidad de Diseño e Implementación de Políticas Públicas para la Productividad, Gustavo Pérez Valdespín, Director General de la Unidad de Diseño e Implementación de Políticas Públicas para la Productividad, Alín Martínez Morales, Directora de la Unidad de Diseño e Implementación de Políticas Públicas para la Productividad y a la Coordinación de Eventos del Oficial Mayor de la Secretaría de Economía.

La OCDE reconoce la valiosa revisión, la calidad de los comentarios y la riqueza de la información ofrecida por los revisores externos del reporte: Jean Claude Andre Tron Petit, Magistrado del Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, Patricio González-Loyola Pérez, Magistrado del Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, Adriana Leticia Campuzano Gallegos, Magistrada del Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, Alejandro Faya Rodríguez, Jefe de la Unidad de Planeación, Vinculación y Asuntos Internacionales de la Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE), Erika Alejandra Hernández Martínez, Directora General de Asuntos Contenciosos de la Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE), Ricardo Salgado Perrillat, Titular de la Autoridad Investigadora, y a Rafael José López de Valle, Director General de Procedimientos de Competencia de la Unidad de Competencia Económica del Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT).

Se dedican agradecimientos especiales a los ponentes que participaron en los “Talleres judiciales entre pares sobre asuntos sustantivos y procesales de competencia económica”, que tuvieron lugar el 21, 22 y 23 de Octubre, el 3, 4 y 5 de Noviembre y el 3 de Diciembre de 2015 en Ciudad de México, organizados por la OCDE, el Instituto de la Judicatura Federal (IJF) y la Secretaría de Economía.

Los talleres contaron con la participación de la Honorable Diane Wood, Juez Titular de la Corte de Apelaciones del Séptimo Circuito de los Estados Unidos, el Honorable Daniel R. Domínguez, Juez de la Corte de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito de Puerto Rico, y de Frédéric Jenny, Presidente del Comité de Competencia de la OCDE, quienes presentaron casos y buenas prácticas internacionales sobre temas de competencia económica.

Los talleres también se beneficiaron de las valiosas presentaciones realizadas por el Ministro Alberto Pérez Dayán de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jean Claude Andre Tron Petit, Magistrado del Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, Patricio González-Loyola Pérez, Magistrado del Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, Adriana Leticia Campuzano Gallegos, Magistrada del Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, Silvia Cerón Fernández, Jueza del Juzgado Segundo de Distrito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, Rocío Ruíz Chávez, Subsecretaria de Competitividad y Normatividad, José Eduardo Mendoza Contreras, Jefe de la Unidad de Diseño e Implementación de Políticas Públicas para la Productividad de la Secretaría de Economía, Martín Moguel Gloria, Comisionado, Alejandro Castañeda Sabido, Comisionado, y Francisco Javier Núñez Melgoza, Ex Comisionado de la Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE), Maria Elena Estavillo Flores, Comisionada, Luis Fernando Borjón Figueroa, Ex Comisionado, y Juan Rodrigo Ruíz Esparza Cataño, Director General de Prácticas Monopólicas y Concentraciones Ilícitas de la Autoridad Investigadora del Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT), Rafael Valdés Abascal, Coordinador del Comité de Competencia Económica de la Asociación Nacional de Abogados de Empresa (ANADE), Miguel Flores Bernés, Coordinador de la Comisión de Competencia de la Barra Mexicana de Abogados, y Alexander Elbittar, Profesor Investigador del Centro de Investigación y Docencia Económica (CIDE). Además se extiende un especial agradecimiento al Magistrado Julio Cesar Vázquez Mellado, Ex Director General del Instituto de la Judicatura Federal (IJF), Israel Hernández González, Secretario Técnico del Instituto de la Judicatura Federal (IJF), así como a Alain de Remes, Coordinador del Programa de Regulación y Competencia (PIRCE).

## Índice

<b>Acrónimos y abreviaciones</b> .....	11
<b>Resumen ejecutivo</b> .....	13
<b>Introducción</b> .....	17
<b>Sección 1. Evolución de la legislación y política de competencia en México</b> .....	19
1.1 Conclusiones .....	21
<b>Sección 2. La política de competencia y el papel de los órganos jurisdiccionales</b> .....	23
2.1 Los órganos jurisdiccionales y la economía de mercado .....	23
2.2 Singularidad de la legislación de competencia .....	23
2.3 Equilibrio de los principios de la legislación de competencia .....	27
2.4 Factores legales que afectan el papel de los órganos jurisdiccionales .....	28
2.5 Conclusiones .....	30
<b>Sección 3. Resolución de casos de competencia en los órganos jurisdiccionales</b> .....	33
3.1 Órganos jurisdiccionales responsables de la toma de decisiones ( <i>Modelo bifurcado</i> ) .....	33
3.2 Órganos jurisdiccionales como instancias de revisión ( <i>Modelo integrado</i> ) .....	37
3.3 Conclusiones .....	41
<b>Sección 4. Especialización de los órganos jurisdiccionales</b> .....	45
4.1 Órganos de jurisdicción general .....	45
4.2 Órganos de jurisdicción especializada .....	48
4.3 Conclusiones .....	56
<b>Sección 5. Beneficios de la especialización de los órganos jurisdiccionales</b> .....	59
5.1 Mayor eficiencia .....	59
5.2 Uniformidad .....	62
5.3 Calidad de las decisiones .....	63
5.4 Riesgos potenciales .....	66
5.5 Conclusiones .....	67
<b>Sección 6. Factores determinantes en los resultados de los órganos jurisdiccionales</b> .....	69
6.1 Proceso de selección, formación académica y experiencia profesional .....	70
6.2 Duración en el encargo y renovación .....	71
6.3 Entendimiento de la evidencia económica .....	73
6.4 Utilización de expertos técnicos externos .....	74
6.5 Capacidades técnicas del personal de los órganos jurisdiccionales .....	77
6.6 Sistemas de gestión y recursos financieros .....	78
6.7 Conclusiones .....	81

<b>Sección 7. Relación con órganos jurisdiccionales.....</b>	<b>83</b>
7.1 Relevancia de la promoción de la competencia .....	83
7.2 Desarrollo de capacidades técnicas.....	85
7.3 Facilitación internacional.....	86
7.4 Conclusiones .....	89
<b>Apéndice 1. Experiencia internacional sobre métodos de selección, formación académica y experiencia profesional de los jueces .....</b>	<b>91</b>
<b>Apéndice 2. Conceptos fundamentales empleados en el análisis de los casos de competencia .....</b>	<b>99</b>
<b>Notas .....</b>	<b>102</b>
<b>Bibliografía.....</b>	<b>117</b>

**Recuadros**

2.1. Ejemplo de México sobre el derecho a la confidencialidad de la información.....	25
2.2. Ejemplo de México sobre el análisis de factores económicos en el razonamiento jurídico.....	26
2.3. El papel del TDLC de Chile en un procedimiento formal .....	27
2.4. Estándar de revisión: un ejemplo del Reino Unido.....	29
3.1. Ejemplo de Chile: el Tribunal del Defensa de la Libre Competencia (TDLC).....	34
3.2. Ejemplo de los Estados Unidos: las Cortes Federales de Distrito <sup>1</sup> .....	35
3.3. Ejemplo de Australia: las Cortes Federales.....	36
3.4. Ejemplo de Canadá: el Tribunal de Competencia .....	37
3.5. Ejemplo de Australia: el Tribunal de Competencia Australiano (ACT) .....	38
3.6. Ejemplo de México: los nuevos órganos jurisdiccionales especializados.....	39
3.7. Ejemplo de la Unión Europea: los Tribunales de la Unión Europea.....	40
3.8. Ejemplo de los Estados Unidos: las Cortes Federales de Apelaciones .....	41
4.1. las Cortes de jurisdicción general de los Estados Unidos .....	45
4.2. Caso – Verizon Communications Inc. v. Trinko (2004).....	47
4.3. Caso – Leegin Creative Leather Products v. PSKS, Inc. (2007).....	47
4.4. Ejemplo de Francia: órganos jurisdiccionales parcialmente especializados .....	49
4.5. Ejemplo de Finlandia: El Tribunal de Mercado .....	50
4.6. Ejemplo de la India: El Tribunal de Apelación en Competencia (COMPAT).....	50
4.7. Ejemplo del Reino Unido: el Tribunal de Apelación en Competencia .....	51
4.8. Ejemplo del Reino Unido: la revisión de asuntos regulatorios por parte del CAT .....	52
4.9. Caso – Concurrence SA v. Sony, Corte de Apelación de París (1997).....	53
4.10. Caso – Valio, procesador de leche en Finlandia (2010).....	53
4.11. Caso – Lafarge India Limited Vs. la Comisión de Competencia de la India & la Asociación de constructores de la India (2015) .....	54
4.12. Caso – Ryanair/Aer Lingus (2015) .....	55
4.13. Caso – Desglose del bucle local: decisión sobre control de precios de la OFCOM (2009).....	56
5.1. Duración de las apelaciones de las que conoce el CAT del Reino Unido.....	61
5.2. Jurisprudencia en asuntos de competencia de la Suprema Corte de Justicia de México.....	62
5.3. El CAT confirma una decisión de investigación de mercado de la CMA en apelación en un caso en el sector de la sanidad.....	64
5.4. La suprema corte decide sobre colusión en compras públicas en el caso de las licitaciones de la Seguridad Social Pública Mexicana .....	65
6.1. Gestión de Casos en los órganos Jurisdiccionales de los Estados Unidos .....	78
6.2. Transmisión de Sesiones Judiciales en México .....	79

## Figuras

3.1. Diagrama esquemático general del modelo bifurcado .....	34
3.2. Diagrama esquemático general del modelo integrado .....	38
4.1. Grado de especialización de los órganos jurisdiccionales: algunos ejemplos internacionales....	58
5.1. Tiempo medio por tipo de recurso (no. de apelaciones) .....	61

## Tablas

3.1. Aplicación de la legislación de competencia a cargo del poder judicial: ejemplos internacionales.....	42
6.1. Referencia internacional sobre la duración del encargo y reelección de los juzgadores .....	71
6.2. Perspectiva internacional sobre el uso de expertos externos .....	75
6.3. Ejemplos del Reino Unido y Canadá: Nombramiento de personal y desarrollo de capacidad .....	78
6.4. Presupuesto anual, espacios de oficina y capacidad tecnológica de los órganos jurisdiccionales ..	80
A.1: Métodos de selección, formación académica y experiencia de los juzgadores .....	91



## Acrónimos y abreviaciones

<b>ABA</b>	<i>American Bar Association</i> Barra de Abogados Americana
<b>ACCC</b>	<i>Australian Competition and Consumer Commission</i> Comisión de Competencia y Consumidor Australiana
<b>ACT</b>	<i>Australian Competition Tribunal</i> Tribunal de Competencia Australiana
<b>AEC</b>	<i>Adverse effect on competition</i> Efectos adversos a la competencia
<b>AECLJ</b>	<i>Association of European Competition Law Judges</i> Asociación de Juzgadores Europeos de la Legislación de Competencia
<b>AIJDR</b>	<i>Asociación Iberoamericana de Juzgadores en Derecho Regulatorio</i> <i>Ibero-American Association of Judges in Economic Law</i>
<b>ALJ</b>	<i>Administrative Law Judge of the FTC</i> Juez de la Legislación Administrativa de la FTC
<b>CAA</b>	<i>Civil Aviation Authority of the United Kingdom</i> Autoridad Civil de Aviación del Reino Unido
<b>CAT</b>	<i>Competition Appeal Tribunal of the United Kingdom</i> Tribunal de Apelación en Competencia del Reino Unido
<b>CC</b>	<i>Competition Commission of the United Kingdom</i> Comisión de Competencia del Reino Unido
<b>CCI</b>	<i>Competition Commission of India</i> Comisión de Competencia de la India
<b>CDPP</b>	<i>Commonwealth Director of Public Prosecutions of Australia</i> Oficina del Director del Ministerio Público del Estado de Australia
<b>CFC</b>	Comisión Federal de Competencia de México
<b>CIDAC</b>	Centro de Investigación y Desarrollo A.C. de México
<b>CIDE</b>	Centro de Investigación y Docencia Económicas A.C. de México
<b>CJF</b>	Consejo de la Judicatura Federal de México de México

<b>CMA</b>	<i>Competition and Markets Authority of the United Kingdom</i> Autoridad de Competencia y Mercados del Reino Unido
<b>COFECE</b>	Comisión Federal de Competencia Económica de México
<b>COMPAT</b>	<i>Competition Appellate Tribunal of India</i> Tribunal de Apelación en Competencia de la India
<b>DOJ</b>	<i>Department of Justice, Antitrust Division of the United States</i> Departamento de Justicia, División Antimonopolio de los Estados Unidos
<b>FCA</b>	<i>French Competition Authority o Autorité de la Concurrence</i> Autoridad de Competencia Francesa
<b>FNE</b>	Fiscalía Nacional Económica de Chile
<b>FTC</b>	<i>Federal Trade Commission of the United States</i> Comisión Federal de Comercio de los Estados Unidos
<b>IADB</b>	<i>Inter-American Development Bank</i> Banco Interamericano de Desarrollo
<b>IFT</b>	Instituto Federal de Telecomunicaciones de México
<b>IJF</b>	Instituto de la Judicatura Federal de México
<b>IMSS</b>	Instituto Mexicano de Seguridad Social de México
<b>IMCO</b>	Instituto Mexicano para la Competitividad de México
<b>LFCE</b>	Ley Federal de Competencia Económica
<b>LRAIC</b>	<i>Long run average incremental costs</i> Costes incrementales medios de largo plazo
<b>OCDE</b>	Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos
<b>OFCOM</b>	<i>Office of Communications of the United Kingdom</i> Oficina de Comunicaciones del Reino Unido
<b>OFGEM</b>	<i>Office of Gas and Electricity Markets of the United Kingdom</i> Oficina de Gas y Mercados Eléctricos del Reino Unido
<b>OFT</b>	<i>Office of Fair Trading of the United Kingdom</i> Oficina de Comercio Justo del Reino Unido
<b>RICE</b>	Red Internacional de Competencia Económica <i>International Competition Network</i>

## Resumen ejecutivo

La legislación de competencia otorga a las autoridades de competencia facultades directas para implementar esta legislación. Sin embargo, los órganos jurisdiccionales también desempeñan un rol central al asegurar el debido proceso y al aplicar principios sustantivos y económicos en la revisión de las decisiones de las autoridades; inclusive, estos órganos pueden aportar un cierto grado de flexibilidad en la implementación de la legislación al establecer precedentes judiciales. El correcto funcionamiento de estos órganos resulta crucial para asegurar la debida actuación de las autoridades de competencia y para crear un ambiente de certidumbre y predictibilidad en las economías de mercado.

En el mundo existen dos modelos de sistemas de competencia: el bifurcado y el integrado. Los modelos bifurcados son aquéllos en los que los órganos jurisdiccionales tienen la facultad de resolver los casos que les son presentados por las autoridades de competencia, las cuales actúan como fiscales, o por las partes privadas que hayan llevado a cabo su propia investigación. Los modelos integrados son aquéllos en los que los órganos jurisdiccionales revisan las decisiones emitidas por el Pleno o Consejo administrativo de la autoridad de competencia. En este modelo la autoridad cuenta con facultades tanto de investigación como de resolución. Incluso, existen jurisdicciones, tales como los Estados Unidos o Australia, que conjuntan ambos modelos.

Los órganos jurisdiccionales en ambos modelos pueden ser de jurisdicción general o especializada en competencia, y pueden analizar algunos o todos los casos de derecho de la competencia. Los órganos de jurisdicción general pueden revisar asuntos civiles, administrativos o penales, que incluyen una amplia gama de temas. Los órganos jurisdiccionales especializados son aquéllos en los cuales se concentran casos que se tramitan de manera diferente y cuyos juzgadores cuentan con conocimientos y experiencias específicas en esa área particular del derecho. En el ámbito de la competencia económica, la razón para esta concentración de casos consiste en la complejidad procesal y sustantiva del derecho de la competencia, así como en la necesidad de aumentar la certidumbre y previsibilidad en los mercados a través de la resolución expedita de los casos en esta materia.

La especialización de los órganos jurisdiccionales es una cuestión de grado y puede oscilar entre la especialización parcial y la plena en la materia de competencia, que incluso también podría cubrir cuestiones regulatorias. La especialización de estos órganos puede tener al menos tres ventajas.

- Una *mayor eficiencia* propiciada por la repetición y la estandarización de tareas, la destreza y experiencia de los juzgadores que revisan y comprenden la evidencia económica, así como los argumentos que sustentan los casos de competencia. La eficiencia se puede medir a través del indicador de la duración de la revisión. Las revisiones más cortas generarán una mayor certidumbre en los mercados y es una buena práctica establecer plazos para la conclusión de la revisión.
- La *uniformidad de las decisiones* se promueve a través de la concentración de todos los casos de un tipo determinado en un solo órgano jurisdiccional. Una mayor especialización temática y una reducción en el número de juzgadores promoverá aún más la uniformidad. Cuanto mayor sea la uniformidad en la interpretación legal en el ámbito de competencia económica, mayor serán la certidumbre y previsibilidad en el mercado.

- La *mejora en la calidad de las decisiones* es un resultado del incremento en la destreza y la experiencia en la correcta aplicación de la legislación de competencia respecto a la evidencia de un caso. Incluso, los órganos jurisdiccionales que cumplen su función correctamente, esto es, haciendo que las autoridades rindan cuentas y revocando sus decisiones cuando sean erróneas, pueden tener un efecto en la calidad de las decisiones de la propia autoridad de competencia.

No obstante lo anterior, la experiencia internacional demuestra que los órganos de jurisdicción general también son capaces de poseer un amplio conocimiento sobre cuestiones sustantivas de la legislación de competencia, así como habilidades y experiencia en las materias de competencia y economía. Asimismo, los órganos jurisdiccionales especializados pueden ser afectados por riesgos que la concentración de casos en un solo órgano puede producir – como la captura por parte de un grupo específico de usuarios del órgano, el posible sesgo en el proceso de selección de los juzgadores, la menor experiencia general debido al enfoque de los juzgadores en una área específica de la legislación y el aislamiento del contexto general del sistema judicial. Medidas tales como el desarrollo de procedimientos o guías e indicadores de desempeño pueden ayudar a que los órganos jurisdiccionales especializados, sus usuarios y el público en general evalúen su rendimiento, así como contribuir en la identificación de riesgos que puedan afectar su desempeño.

En el presente reporte se destacan otros factores que también influyen en el desempeño de las instituciones judiciales, ya sean de jurisdicción general o especializada, involucradas en la implementación de la política y la legislación de competencia. Estos son:

- El *proceso de selección de los juzgadores* que revisan los casos de competencia, el cual a menudo se lleva a cabo en un proceso de dos etapas, típicamente llevadas por dos instancias distintas, lo que contribuye a garantizar su independencia. El proceso de selección puede incluir o no un concurso público, y puede estar abierto a cualquier persona con un grado de derecho, o a personas denominadas especialistas que no tienen un título en derecho, pero que tienen una forma de especialización o experiencia práctica. (por ejemplo, que sean economistas, contadores, financieros, etc.).
- La *experiencia previa* requerida para convertirse en juzgador varía de una jurisdicción a otra – que por ejemplo puede dejarse abierta o variar de los cinco hasta los veinte años de experiencia como juzgador o practicante.
- El *plazo de los nombramientos* también varía, la experiencia internacional demuestra que los juzgadores de los órganos de jurisdicción general cuentan con nombramientos largos, hasta su jubilación o incluso pueden tener nombramientos de por vida, en contraste con nombramientos más cortos (por ejemplo, de seis, siete u ocho años) para los juzgadores de los órganos jurisdiccionales especializados. Cuando los juzgadores cuentan con nombramientos más cortos a menudo pueden tener la posibilidad de renovarlos con el objetivo de dar continuidad a su trabajo y para acumular más experiencia en cuestiones de competencia. Además, estos plazos pueden encontrarse escalonados a fin de garantizar que siempre haya juzgadores con experiencia sirviendo en el órgano.
- El *entendimiento de conceptos sustantivos* por parte de los juzgadores es fundamental. Algunos conceptos básicos en los que los juzgadores deben estar bien informados son la definición del mercado, los atributos del mercado, las características del mercado y la teoría del daño. Estos conceptos típicamente enmarcan los asuntos de competencia y guían la interpretación de evidencia detallada.
- Los *expertos económicos externos* pueden ayudar a los juzgadores a que interpretan la evidencia económica y evalúen su valor probatorio. Idealmente, los expertos económicos deben

ser defensores de su propia posición económica, y esta posición debe estar sustentada firmemente en la economía. Lo anterior se puede lograr cuando la selección de los expertos se realiza de manera transparente, imparcial y basada en sus calificaciones, cuando estos expertos cuentan con buenas habilidades de comunicación, sus resultados y testimonios son presentados, evaluados y replicados por las partes, y sus metodologías y teorías se han probado con suficiencia.

- Las *capacidades técnicas del personal* del órgano jurisdiccional son fundamentales para el desarrollo de una especialización en temas de competencia económica. Estas capacidades pueden desarrollarse a través de una formación de ingreso al personal que trabaja con los juzgadores, apoyado por un sistema robusto de formación judicial continua en temas de competencia. La formación internacional también es fundamental para obtener mejores prácticas y experiencias de otras jurisdicciones y puede ser más eficaz si este conocimiento es traído al órgano y se comparte a través de la formación local.
- Los *sistemas de gestión robustos* deben ser adoptados para contar con una gestión fiable y transparente de los procesos judiciales, así como para la producción sistemática de bases de datos y estadísticas sobre los resultados del órgano.
- La *transparencia de los órganos jurisdiccionales* es fundamental para crear confianza del público hacia el órgano. Los sistemas de gestión robustos permitirán la organización y estructura de la información de casos que puede llegar a ser pública. Otra herramienta de transparencia es la transmisión de las sesiones a través del Internet o la televisión.
- La *estructura de gastos de órgano* constituye un medio eficaz para aumentar las tasas de desahogo y de reducción en la duración de los litigios. La experiencia internacional demuestra que la inversión en infraestructura y tecnologías de información contribuye a lo anterior.

La efectiva aplicación de la legislación de competencia, requiere que los órganos jurisdiccionales apliquen el debido proceso y se encuentren más familiarizados con las materias de competencia y economía. La interacción entre los órganos jurisdiccionales, las autoridades de competencia y los reguladores puede contribuir a lograr lo anterior. Esta interacción puede ser formal o informal. La interacción formal por lo general se lleva a cabo en el contexto de una revisión judicial. La interacción informal por lo general tiene lugar en el contexto de conferencias, seminarios o talleres. Cuando estas actividades son organizadas por las autoridades de competencia, los reguladores y las Secretarías de Estado para promover la cultura de la competencia se conocen como iniciativas de promoción.

Las autoridades de competencia, los órganos de gobierno con poderes de competencia, la comunidad jurídica, el mundo académico y las organizaciones no gubernamentales, generalmente desarrollan iniciativas de promoción en la forma de capacitaciones hechas a medida para los juzgadores en materia de competencia y economía. Otra práctica para aumentar el conocimiento y la comprensión de la legislación de competencia por parte de los órganos jurisdiccionales es la creación de o la adhesión a redes regionales de juzgadores. Dos redes internacionales se destacan en este reporte, la Asociación de Juzgadores Europeos de Derecho de Competencia y la recién creada Asociación Iberoamericana de Juzgadores en Derecho Regulatorio. Por otro lado, también se destaca el rol de las organizaciones internacionales como la OCDE, la RICE y la UNCTAD, las cuales constituyen foros neutrales, en donde las autoridades de competencia, los reguladores, las Secretarías de Estado, los órganos jurisdiccionales y expertos discuten cuestiones relacionadas con la efectiva aplicación de la política y la legislación de competencia.

Por último, se concluye que sin importar el sistema legal en el que operen los órganos jurisdiccionales; el tipo de revisión que lleven a cabo; o las facultades que tengan para aplicar la

legislación de competencia, éstos tienen gran incidencia en la correcta y eficiente aplicación de la legislación de competencia. El objetivo de este reporte es contribuir al fortalecimiento de estos órganos, proporcionándoles una visión general de experiencias internacionales y mejores prácticas. Teniendo en cuenta este objetivo, resulta imprescindible que la Secretaría de Economía, los nuevos órganos jurisdiccionales especializados en materia de telecomunicaciones, radiodifusión y competencia, y las autoridades de competencia de México creen, refuercen y mantengan canales de comunicación abiertos y claros, y que a través de éstos se promueva el intercambio de experiencias y mejores prácticas, en particular sobre la solidez sustantiva y procesal de las decisiones de las autoridades de competencia, así como sobre los resultados de las revisiones de los órganos jurisdiccionales.

Particularmente, se espera que este reporte se convierta en un documento de referencia para los miembros de los órganos jurisdiccionales especializados en materia de telecomunicaciones, radiodifusión y competencia económica, y en donde resulte procedente, para el Poder Judicial de México, y que se considere al llevar a cabo su trabajo, así como en la planificación de modificaciones a su operación con el propósito de hacerla más independiente, transparente, eficaz, uniforme y predecible – en beneficio de los consumidores, los participantes de mercado y la economía mexicana en general.

## Introducción

El presente reporte proporciona un panorama general de experiencias internacionales relacionadas con el papel de los órganos jurisdiccionales en la aplicación de la política de competencia. Su objetivo es convertirse en un documento de referencia para el Poder Judicial y los miembros de estos órganos, en particular para los jueces y magistrados de los órganos jurisdiccionales mexicanos especializados en materia de telecomunicaciones y radiodifusión y competencia económica, en el ejercicio de su labor, así como en la planificación de modificaciones a sus operaciones con el fin de mejorarlas. Asimismo, este reporte proporciona una visión del rol de los órganos jurisdiccionales en los sistemas de derecho de la competencia, la cual puede ser de utilidad para mejorar su entendimiento por parte de las agencias de competencia, otras entidades públicas, el sector privado y académico.

El reporte se divide en las siguientes siete secciones:

- *Sección 1 – Introducción* proporciona una definición general de la competencia y la política de competencia; así como una descripción general de la evolución de la política de competencia en México.
- *Sección 2 – La política de competencia y el papel de los órganos jurisdiccionales* describe el rol crucial de los órganos jurisdiccionales en la efectiva implementación de la política de competencia.
- *Sección 3 – Aplicación de la legislación de competencia a cargo del poder judicial* proporciona una descripción de los arreglos institucionales en los que los órganos jurisdiccionales son tomadores de decisión respecto a la aplicación de la ley y cuentan con facultades adjudicativas en materia de competencia. Los ejemplos presentados sobre este tipo de órganos son los de Chile, los Estados Unidos, Canadá y Australia. Esta sección también proporciona una descripción de los arreglos institucionales en los que los órganos jurisdiccionales funcionan como revisores de los casos adjudicados por las autoridades de competencia o los reguladores. Ejemplos de Australia, México, la Unión Europea, y los Estados Unidos se presentan para ilustrar este último arreglo.
- *Sección 4 – Especialización de los órganos jurisdiccionales* describe las características de los órganos de jurisdicción general y especializada. Esta sección también describe los diferentes grados de especialización que los órganos jurisdiccionales pueden tener. Ésta presenta ejemplos de los Estados Unidos, Francia, Finlandia, la India y del Reino Unido.
- *Sección 5 – Beneficios de la especialización de los órganos jurisdiccionales* describe tres posibles ventajas de la especialización de estos órganos (mayor eficiencia, mejor uniformidad y calidad de las decisiones). Ésta presenta ejemplos del Reino Unido y México.
- *Sección 6 – Factores determinantes en los resultados de los órganos jurisdiccionales* describe los factores que pueden contribuir al fortalecimiento de las instituciones judiciales y que

pueden mejorar su rol en la implementación de la política y legislación de competencia. Ésta presenta ejemplos de Chile, México, Canadá, Australia, el Reino Unido, la Unión Europea y los Estados Unidos.

- *Sección 7 – Relación con los órganos jurisdiccionales* describe las formas de interacción entre las autoridades de competencia, los reguladores sectoriales y los órganos jurisdiccionales. Esta sección resalta la importancia de la promoción de la competencia como un medio para facilitar el desarrollo de las capacidades técnicas de los juzgadores en temas económicos y de competencia. Asimismo, describe el papel clave de las organizaciones y redes internacionales en la facilitación de una relación efectiva con los órganos jurisdiccionales que revisan los casos de competencia.

## 1. Evolución de la legislación y política de competencia en México

La *competencia* es el proceso de rivalidad comercial entre las empresas en el mercado. Este proceso proporciona un incentivo para que las empresas mejoren sus productos y reduzcan sus costos, lo que resulta en mayores o mejores opciones para los consumidores, permitiéndoles escoger entre los productos y servicios con características de precio y calidad que mejor respondan a sus necesidades.

La competencia desempeña un papel clave en el funcionamiento de los mercados –

*“La competencia tiene dos beneficios principales: primero, ésta protege a los consumidores de las empresas que pueden, en algún momento, perseguir o utilizar su poder de mercado<sup>7</sup> para elevar los precios o reducir ofertas. Segundo, ésta promueve el crecimiento de la productividad, en gran medida al imponer una rivalidad más fuerte entre las empresas que buscan tener éxito en la obtención de negocios con los consumidores, lo cual a su vez conduce a un crecimiento económico más rápido (OECD, 2014a).”<sup>8</sup>*

Cuando las empresas son incapaces de entrar y salir libremente del mercado, o cuando se enfrentan a otras restricciones estructurales, regulatorias o de comportamiento, se necesita de la aplicación de la política y la legislación de competencia para lograr mayor eficiencia económica en los mercados (OECD, 2015a) (OECD, 2016).<sup>9</sup>

La política de competencia es “el conjunto de políticas y legislación que garantizan que la competencia en el mercado no se vea restringida de una forma que sea perjudicial para el bienestar económico (Motta, 2004) (OECD, 2011c).”<sup>10</sup> A pesar de que los objetivos de la política de competencia pueden diferir de una jurisdicción a otra, la mayoría de ellas convergen en uno básico, el cual consiste en mantener y fomentar el proceso de competencia con el fin de promover el uso eficiente de los recursos, manteniendo la libertad de acción económica de los diversos participantes del mercado (OECD, 2003) (OECD, 2011c).<sup>11</sup> En consecuencia la política de competencia tiene como objetivo lograr una mayor eficiencia económica en los mercados para con ello aumentar el bienestar económico de la sociedad<sup>12</sup> a través de la aplicación de la legislación de competencia y la promoción de la competencia para hacer que los mercados sean más libres y abiertos (OECD, 2015a).

La política de competencia en México emana del Artículo 28 de la Constitución Mexicana. La Ley Federal de Competencia Económica (LFCE) está diseñada para darle fuerza operativa a las disposiciones establecidas en dicho artículo constitucional (OECD, 2004a).<sup>13</sup>

La política de competencia ha evolucionado de manera rápida en México desde la entrada en vigor de la primera LFCE en el año 1993.<sup>14</sup> Desde entonces, la LFCE y el Artículo 28 de la Constitución se han modificado para fortalecer el proceso de competencia y libre concurrencia en los mercados mexicanos.

La *reforma a la LFCE de 2006*<sup>15</sup> incluyó conceptos económicos específicos para que, en el caso de prácticas monopólicas relativas, una empresa acredite que existen ganancias en eficiencia que compensan los efectos contrarios a la competencia de una práctica; los umbrales de notificación aumentaron en un 50

por ciento, con el fin de permitir a la extinta Comisión Federal de Competencia (CFC) enfocarse en las transacciones que tuviera mayores probabilidades de plantear problemas a la competencia en los mercados mexicanos; también se contempló un proceso para que las concentraciones (que claramente no planteen problemas a la competencia) se resuelvan dentro de los 15 días siguientes a la fecha del acuerdo de recepción del trámite; se incluyeron cinco conductas adicionales que pueden constituir prácticas monopólicas relativas (OECD, 2006) (OCDE, 2004a);<sup>16</sup> la CFC adquirió facultades para realizar visitas de verificación (previa autorización del poder judicial) que le permitieran recabar información dentro de sus investigaciones; se le concedió la facultad de otorgar inmunidad al agente económico que lo solicitara derivado de su participación en la comisión de una práctica monopólica absoluta siempre y cuando aportara información que acreditara la práctica y cooperara durante la investigación y el procedimiento seguido en forma de juicio; se previeron mayores sanciones económicas; y, se incluyó como sanción la desincorporación de activos. La reforma también extinguió las facultades de la autoridad para iniciar investigaciones que pudieran derivar en responsabilidad e imposición de sanciones después de cinco años contados a partir de la realización de la conducta prohibida por la ley.<sup>17</sup>

A pesar de que esta reforma fortaleció la política y la aplicación de la legislación de competencia en México, no resolvió algunos problemas importantes que se explican a continuación.

La reforma de 2006 no consideró aspectos importantes del sistema judicial que creaban obstáculos sustanciales en la efectiva implementación de la legislación de competencia de México. Estos obstáculos incluían amplias oportunidades para que los agentes económicos, en un caso de competencia económica pudieran iniciar litigios de larga duración, denominados *amparos* (OECD, 2011a) (OECD, 2007),<sup>18</sup> ante los órganos jurisdiccionales administrativos de jurisdicción general, en contra de las decisiones de la autoridad de competencia. Adicionalmente, las partes podrían buscar remedios judiciales ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (TFJFA) con el fin de revisar cualquier acción de la CFC que implicara únicamente la imposición de una obligación de pago monetario. Por lo tanto, los procedimientos de investigación y de resolución de la CFC se encontraban rutinariamente sujetos a múltiples *amparos*, que derivaban en órdenes de suspensión de las actuaciones de la autoridad de competencia y, en donde los juzgadores de los órganos jurisdiccionales que revisaban estos casos se encontraban generalmente poco familiarizados con los casos de competencia.

La reforma de 2011 a la LFCE<sup>19</sup> introdujo varios cambios importantes. Esta reforma aplicó las mejores prácticas recomendadas por la OCDE para dar a la autoridad de competencia más oportunidades para detectar a las empresas que abusan de su poder de mercado, al mismo tiempo que aumentó el costo de estos abusos al incrementar el monto de las sanciones económicas; también permitió la realización de visitas de verificación sorpresivas y amplió el alcance de las acciones penales con prisión de 3 a 10 años en contra de las personas involucradas en actividades de cartel; y las multas máximas se incrementaron hasta en un 10 por ciento de los ingresos de la empresa (OECD, 2011a).<sup>20</sup>

Esta reforma preveía que las revisiones judiciales a las resoluciones de la autoridad de competencia debían remitirse a órganos jurisdiccionales especializados en la legislación de competencia, eliminando asimismo la posibilidad de impugnación de las decisiones de la autoridad ante el TFJFA. En particular la reforma se refería a un juicio ordinario administrativo. A diferencia de los 15 días para demandar el *amparo*, la demanda de este juicio podía ser presentada dentro de los 30 días siguientes a la resolución.

Tomando en cuenta que los órganos jurisdiccionales serían especializados, la LFCE se reformó nuevamente por decreto de 30 de agosto de 2011 para establecer que las personas que hubieran sufrido daños y perjuicios de una práctica monopólica o concentración prohibida pudieran interponer las acciones en defensa de sus derechos o intereses independientemente a los procedimientos previstos en la propia LFCE.

La eliminación de la posibilidad de impugnación ante el TFJFA fue de particular importancia, ya que la reforma parcialmente atendía la manera en que las revisiones judiciales se llevaban a cabo, puesto que los procedimientos de la autoridad aún podían ser sometidos de manera rutinaria a múltiples *amparos*, que derivaba en órdenes de suspensión por parte de los órganos jurisdiccionales (OECD, 2011a). El objetivo de la creación de los órganos jurisdiccionales especializados en competencia era reducir los largos procedimientos de revisión e incrementar la calidad de las decisiones de los órganos.<sup>21</sup> No obstante la reforma, los retrasos en la revisión judicial siguieron siendo un problema, ya que los órganos jurisdiccionales especializados con juzgadores expertos previstos en la reforma no fueron establecidos y el juicio ordinario administrativo ante estos órganos nunca se implementó.<sup>22</sup>

En 2014 una nueva *LFCE*<sup>23</sup> se promulga de conformidad con la reforma constitucional de competencia económica, telecomunicaciones y radiodifusión de junio de 2013. La reforma constitucional creó a la Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE) como órgano autónomo con facultades de aplicación de la ley y promoción de la competencia en todos los sectores de la economía, con excepción de los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, en donde el Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT), también creado como un órgano autónomo a partir de la reforma constitucional, es la autoridad de competencia. Con el objetivo de restaurar el dinamismo en los mercados, estas nuevas autoridades se vieron fortalecidas con el poder de regular el acceso a insumos esenciales y de eliminar barreras a la competencia.

Para reducir el abuso en el uso de los *amparos*, la reforma constitucional de 2013 condujo a una importante modificación en los términos de procedencia del *amparo* tratándose de actos en materia de competencia económica. La reforma estableció que los actos y resoluciones emitidos por las autoridades de competencia solo podrían ser impugnadas una vez que se dicte la resolución definitiva, a través de un juicio de *amparo* indirecto,<sup>24</sup> y que los efectos de las resoluciones de las autoridades de competencia no podrán ser suspendidas durante el tiempo en que dure la tramitación del juicio de *amparo* ante un órgano jurisdiccional especializado (OECD, 2015).<sup>25</sup>

Adicionalmente, en 2013 se avanzó en la implementación de los órganos jurisdiccionales especializados. En ese año, dos nuevos Juzgados de Distrito especializados en casos de competencia, telecomunicaciones y radiodifusión, así como dos Tribunales Colegiados de Circuito en estas materias fueron establecidos. Éstos están ubicados en la Ciudad de México, pero tienen jurisdicción en todo el territorio nacional. Los actuales jueces y magistrados de estos órganos jurisdiccionales fueron elegidos por el Consejo de la Judicatura Federal (CJF) con base en su conocimiento y experiencia en estos asuntos (OECD, 2015).<sup>26</sup>

## 1.1 Conclusiones

La efectiva implementación de la política y la legislación de competencia es crucial para incrementar la competencia en los mercados. Esto tiene como objetivo, preservar la libre integridad de los mercados, sin distorsión por la conducta anticompetitiva – lo cual se traduce en mercados más competidos, grandes mejoras en la eficiencia productiva de las empresas, aumento en la innovación, beneficio a los consumidores y, en última instancia, se traduce en una mayor productividad y en un crecimiento económico más acelerado (OECD, 2015a).

La evolución de la política de competencia de México tiene como objetivo impulsar la productividad y el crecimiento económico del país.

Dar cumplimiento a la amplia gama de reformas en competencia que se han llevado a cabo en los últimos veinte años en México requiere de instituciones judiciales fuertes capaces de reducir los plazos de revisión judicial y de producir decisiones de calidad que generen certidumbre en los mercados, que

creen un clima de confianza que aliente a las empresas a invertir, innovar, competir y a ofrecer más opciones a los consumidores de productos y servicios con mejores precios y calidad, y, que al mismo tiempo, tengan la fuerza judicial necesaria para disuadir las prácticas contrarias a la competencia (OECD, 2013).

Con la creación de los órganos jurisdiccionales especializados, el poder judicial se vuelve en un elemento aún más crucial en la implementación de la política competencia económica, ya que sus decisiones marcarán en buena medida los precedentes a futuro en esta materia.

El objetivo de este reporte es contribuir al fortalecimiento de estas instituciones, proporcionándoles una visión general de experiencias internacionales y mejores prácticas llevadas a cabo por los órganos jurisdiccionales en la implementación de la legislación y la política de competencia.

## 2. La política de competencia y el papel de los órganos jurisdiccionales

Una política de competencia efectiva es una condición necesaria para el *funcionamiento eficiente de los mercados* (OECD, 2015b).<sup>27</sup>

Para que esta política pueda ser implementada, la legislación de competencia debe constituir la legislación sustantiva que regule la relación entre los participantes del mercado, y su objetivo debe ser precisamente mantener la competencia efectiva en los mercados.

Las autoridades de competencia son las principales implementadoras de esta política y, en la legislación, les son otorgadas facultades expresas para tal propósito (OECD, 1996).<sup>28</sup> Sin embargo, los órganos jurisdiccionales también desempeñan un rol central en la implementación de la política de competencia (OECD, 1996) (OECD, 2011).<sup>29</sup>

### 2.1 Los órganos jurisdiccionales y la economía de mercado

El *correcto funcionamiento de los órganos jurisdiccionales*, al ejercer la función de control judicial, constituye un determinante indirecto para el desempeño económico (OECD, 2013)<sup>30</sup> – mediante la promoción de una eficiente producción y distribución de bienes y servicios, así como al asegurar dos prerequisites esenciales de las economías de mercado: la seguridad de los derechos de propiedad y el cumplimiento de contratos (OECD, 2013) (Williamson, 1996).<sup>31</sup>

Los *derechos de propiedad* otorgan incentivos a los individuos y a los participantes de un mercado para ahorrar e invertir al proteger las ganancias de sus actividades en el mercado. Esto mejora el desarrollo y la penetración de los mercados financieros y de crédito, así como los esfuerzos de innovación y aumenta la capacidad de los países para atraer inversiones (OECD, 2013).

El *cumplimiento de contratos* estimula a los individuos y a los participantes del mercado para que establezcan transacciones económicas al disuadir comportamientos oportunistas y al reducir los costos de transacción. Esto promueve la competencia:

- alentando a los compradores para que establezcan transacciones con vendedores que aún no cuentan con una reputación establecida;
- facilitando el crecimiento de las empresas al promover la inversión y la innovación; e
- incrementando la eficiencia al promover transacciones de mercado.

### 2.2 Singularidad de la legislación de competencia

En el ámbito de la política de competencia, los órganos jurisdiccionales deciden sobre las resoluciones de la autoridad de competencia atendiendo los argumentos de las partes involucradas (generalmente participantes en el mercado) y la propia autoridad (OECD, 1996), sobre la base del derecho de la competencia.<sup>32</sup>

La legislación de competencia abarca un complejo sistema de normas y procedimientos (OECD, 1996), y es fundamentalmente subjetiva – en el sentido de que se basa en una política pública y, por lo tanto puede incluir objetivos y propósitos no económicos, tales como la garantía del debido proceso, lo cual se lleva a cabo a través de la protección de los derechos de las partes para asegurar la rendición de cuentas en los procesos administrativos o para asegurar consistencia, desde la perspectiva jurídica, en las acciones de la autoridad que son revisadas por los órganos jurisdiccionales (David, et al., 2014).<sup>33</sup>

También existe una relación estrecha y fundamental entre la economía y el derecho de la competencia, en donde la economía sienta las bases sustantivas de esta legislación.

*“Pocas áreas del derecho se basan tanto, o más directamente, en el aprendizaje económico que la legislación de competencia o de antimonopolio. La razón es simple: con el fin de condenar solo aquellas prácticas que sean anticompetitivas y para dejar a los mercados libres de éstas, la legislación de competencia necesita un dispositivo de detección que señale la aplicación de la legislación en aquellas prácticas que dañan los mercados. De los diversos mecanismos disponibles, la economía es prima inter pares: ya sea que un país pretenda sustentarse únicamente en criterios económicos o que prefiera utilizar criterios económicos junto con otros factores, se puede afirmar con toda certeza que los criterios económicos tendrán un papel central en la política de competencia y en la aplicación de su legislación (OECD, 1996).”<sup>34</sup>*

Por lo tanto, la contribución de la economía a la legislación de competencia, así como al análisis de la competencia es crucial.

En este contexto, las tres funciones más importantes de los órganos jurisdiccionales en la implementación de la legislación de competencia son (OECD, 1996):

- asegurar el debido proceso,
- aplicar principios sustantivos o económicos, y
- aportar un cierto grado de flexibilidad.

A continuación se describe de manera general cada una de estas funciones.

El *aseguramiento del debido proceso* – se lleva a cabo a través de la protección de los derechos procesales fundamentales, tales como el derecho a la privacidad, el derecho a un juicio justo e imparcial y a la confidencialidad de la información. El debido proceso asegura que la legislación de competencia sea implementada de manera objetiva y que la autoridad de competencia sea responsable, lo que permite imparcialidad y consistencia en la interpretación de la legislación. En esto, los órganos jurisdiccionales tienen que encontrar un equilibrio entre los derechos fundamentales y aquéllos poderes esenciales de investigación que le han sido asignados a la autoridad de competencia.

El Recuadro 2.1 presenta un ejemplo de la responsabilidad de los órganos jurisdiccionales en asegurar que la legislación de competencia se aplique de acuerdo con los derechos constitucionales de confidencialidad y defensa.

### Recuadro 2.1. Ejemplo de México sobre el derecho a la confidencialidad de la información

En septiembre de 2015, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN)<sup>1</sup> analizó diversos casos relacionados con temas de confidencialidad de la información. La SCJN declaró que la información confidencial se puede abrir a las partes de una revisión judicial.

Al tomar esta decisión, la SCJN analizó los siguientes argumentos:

- Algunos órganos sostuvieron que el rol de un juez de distrito no consiste en desclasificar la información clasificada por las autoridades – debido a que el juzgador no tiene atribuciones para tal desclasificación.
- Otros órganos argumentaron lo opuesto – con el fin de no dejar en indefensión a las partes.

La SCJN estableció que los juzgadores, bajo su exclusiva responsabilidad, pueden conceder tal acceso (total o parcial) a la partes, siempre que haya motivos razonables para ello.

Los juzgadores deben garantizar que la información sea esencial para la defensa de las partes, así como la seguridad de la información; deben asimismo, evaluar el derecho de las partes a acceder a la información, e imponer las medidas necesarias con el fin de garantizar que la información de ninguna manera sea fotocopiada, fotografiada, escaneada o transmitida a terceros.

Si un juzgador desclasifica información, debe proporcionar suficientes garantías al propietario de la información y asegurarle que ésta no será utilizada en su perjuicio. El juzgador debe llevar a cabo un procedimiento que se inicia con una solicitud al titular de la información con el fin de que éste se pronuncie sobre la solicitud; a continuación, el juzgador debe ponderar la necesidad de desclasificación con base en los argumentos proporcionados por el propietario de la información. Por último, si la decisión es desclasificar, el juzgador debe especificar a quién y por qué se le debe mostrar.

El juzgador también puede solicitar la elaboración de una versión pública de la información.

Una decisión de un juzgador sobre la desclasificación de información, en casos de competencia, puede ser objeto de un recurso de revisión.<sup>2</sup>

1. La jurisprudencia de rubro información clasificada como reservada o confidencial exhibida con el informe justificado. El Juez Constitucional, bajo su más estricta responsabilidad, puede permitir el acceso a las partes que considere esencial para su defensa. Décima Época, Registro: 2009916, Instancia: Pleno, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 22, Septiembre de 2015, Tomo I, Materia(s): Común, Tesis: P./J. 26/2015 (10a.), Página: 28, derivada de la contradicción de tesis 121/2014 Decisión, P.J. 26/2015 (10ª), pág. 28 en Décima Época, Pleno, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 22, septiembre de 2015, Tomo I.
2. Artículo 81 de la Constitución Política de México.

*Fuente:* Presentación realizada por la Juez Silvia Cerón, sobre la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) respecto del tratamiento de información confidencial, en el taller del 4 de noviembre de 2015.

La aplicación de principios sustantivos o económicos – de la legislación de competencia de manera correcta y consistente. A través de esta aplicación, los órganos jurisdiccionales consideran los imperativos de los principios económicos al implementar la legislación de competencia, *atrayendo los hechos y conceptos económicos al razonamiento legal*<sup>35</sup> cuando realizan sus determinaciones.

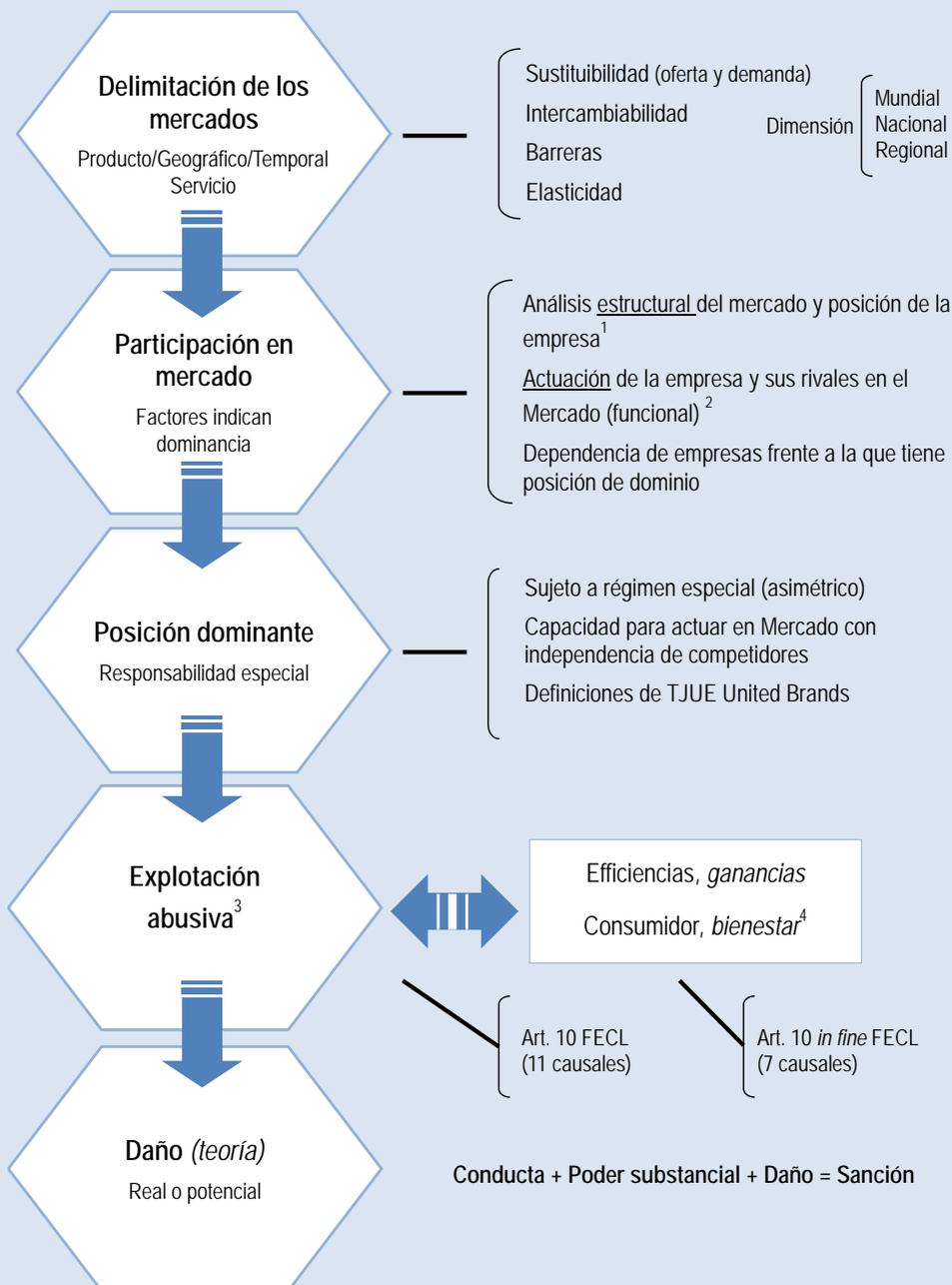
En lo que respecta a hechos económicos, los juzgadores deben sopesar las consecuencias económicas en términos de obligaciones y sanciones, y deben ser capaces de comprender conceptos económicos para poder tener en cuenta estas consecuencias al tomar una decisión.<sup>36</sup>

Por lo tanto, el razonamiento judicial puede actuar como vínculo entre la experiencia de la autoridad y los derechos de los participantes del mercado.

El Recuadro 2.2 presenta un ejemplo sobre el proceso para llevar los hechos y los conceptos económicos al razonamiento legal. Este proceso fue desarrollado y empleado por un Tribunal Colegiado de Circuito Mexicano al analizar casos sobre abuso de poder de mercado.

**Recuadro 2.2. Ejemplo de México sobre el análisis de factores económicos en el razonamiento jurídico**

Elementos para analizar el abuso de posición dominante



*Notas:* 1. a) Cuota de mercado b) Temporalidad c) Barreras a la entrada d) Integración vertical e) Poder financiero f) Tecnologías y derechos de PI g) Tamaño y Fuerza globales. 2. Requiere información y conocer organización industrial. 3. Explotación abusiva es un concepto que se refiere a las actividades de una empresa en posición dominante que pueden influir en la estructura de un mercado en el que, debido justamente a la presencia de la empresa de que se trate, la intensidad de la competencia se encuentra ya debilitada, y que producen el efecto de obstaculizar, por medios diferentes del mercado o el desarrollo de esa competencia. TJUE 85/76 Hoffmann-La Roche p.91. 4. LCFE, Art. 54 Ganancias en eficiencia e inciden favorablemente en el proceso de competencia económica y libre concurrencia superando sus posibles efectos anticompetitivos, y resultan en una mejora del bienestar del consumidor.

*Fuente:* Presentación realizada por el Magistrado Jean Claude Tron Petit, sobre el caso Big Cola, en el taller del 23 de octubre de 2015.

El *aportar cierto grado de flexibilidad* – como consecuencia del trabajo del poder judicial, lo que permite la adaptación y evolución del marco normativo a través de la resolución de casos y la construcción de precedentes. Ese grado de flexibilidad en la implementación de la política y la legislación de competencia es una función que promueve su desarrollo al permitir la aplicación del pensamiento económico actual en éstas. Éste puede ser el caso particular de los sistemas en donde la legislación de competencia se establece principalmente a través del precedente judicial.<sup>37</sup>

### 2.3 Equilibrio de los principios de la legislación de competencia

Los juzgadores se encuentran calificados de manera única para equilibrar los principios sustantivos y procesales en la aplicación de la legislación de competencia debido a por lo menos tres razones principales (OECD, 1996):

- *Independencia* – de otros poderes de gobierno, lo que les otorga imparcialidad y consistencia en la interpretación de la legislación de competencia.
- *Experiencia* – en el proceso de discernimiento del propósito o de los propósitos subyacentes de la legislación, al reconciliar los objetivos fundamentales de la ley con la necesidad de una aplicación justa y transparente de la legislación.
- *Pericia o destreza* – en la interpretación de la legislación.

El Recuadro 2.3 proporciona un ejemplo de un procedimiento formal para el análisis de los asuntos de competencia en donde un órgano jurisdiccional equilibra los principios procesales y sustantivos durante la aplicación transparente de la legislación de competencia.

#### Recuadro 2.3. El papel del TDLC de Chile en un procedimiento formal

El Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC) es un órgano de decisión judicial que tiene competencia exclusiva en la legislación de competencia y en la resolución de procedimientos tanto, adversariales (tales como los carteles o de abuso de poder de mercado) como no adversariales (tales como el de las concentraciones).<sup>1</sup>

Los procedimientos adversariales<sup>2</sup> pueden iniciarse por una denuncia tanto de la Fiscalía Nacional Económica (FNE) como de un demandante privado (o por otro organismo público que actúe como demandante). La forma procesal de un procedimiento adversarial es un juicio en donde la FNE o un demandante privado presentan motivos de acusación, y el acusado tiene un plazo para presentar una respuesta o defensa a la acusación.

Si existen hechos que deban ser probados, tiene lugar una etapa para la presentación de pruebas. Las pruebas presentadas pueden ser comentadas por las partes. Posteriormente, se lleva a cabo una audiencia pública en donde todas las partes pueden presentar sus argumentos de manera oral ante los cinco jueces miembros del TDLC para concluir con las oportunidades de participación de las partes en el procedimiento, hasta la emisión de la decisión del TDLC. Después de esta audiencia final, el TDLC todavía tiene la posibilidad de ordenar a las partes que aclaren hechos que aún parezcan oscuros y dudosos y de llevar a cabo actividades probatorias consideradas indispensables para la decisión.

A pesar de que el procedimiento es público, el TDLC debe evitar el riesgo de difusión de información comercial sensible de las partes y por lo tanto ha de decretar sobre peticiones con respecto a la confidencialidad de los registros, equilibrando la protección de la información sensible y el debido proceso y, el derecho de defensa de las partes.

1. Véase Recuadro 3.1 para obtener una descripción general del arreglo institucional de la legislación de competencia en Chile.
2. Véase subsección 2.4.1.

*Fuente:* Basado en información de (OECD, 2011b).

## 2.4 Factores legales que afectan el papel de los órganos jurisdiccionales

Existe una diferencia significativa entre distintas jurisdicciones respecto de la forma en la que tratan el papel de los órganos jurisdiccionales en la aplicación de la legislación de competencia. La diferencia puede estar en función de la historia, el derecho y la cultura política de la jurisdicción (North, 1993).<sup>38</sup>

Este reporte solamente describe en términos generales los factores legales que pueden tener una influencia sobre el papel de los órganos jurisdiccionales que implementan la legislación de competencia. Dichos factores son el tipo de sistema legal, el tipo del estándar de revisión y las facultades del órgano jurisdiccional.

### 2.4.1 Sistema legal

Los órganos jurisdiccionales se desempeñan en un sistema judicial, el cual puede ser adversarial o inquisitorio.<sup>39</sup>

Los sistemas *adversariales* buscan obtener la verdad a través de la competencia abierta entre la parte acusatoria y la parte de la defensa con el objeto de presentar los argumentos más convincentes para cada caso. Por lo tanto, la responsabilidad de la recolección de pruebas recae sobre las partes del juicio. Este sistema también se conoce como acusatorio y es común en los sistemas de justicia de derecho común.<sup>40</sup>

Los sistemas *inquisitorios* buscan llegar a la verdad del asunto a través de una extensa investigación y examinación de toda la evidencia llevada a cabo por el órgano jurisdiccional. Normalmente existe una fase de investigación para la recolección de pruebas y por lo general una fase de examen en donde el análisis de los juzgadores se sustenta en documentos narrativos escritos. Este sistema es más común en los países de derecho romano o con una tradición jurídica romano-canónica.<sup>41</sup>

### 2.4.2 Naturaleza del estándar de revisión

Otra consideración importante en relación al papel de los órganos jurisdiccionales en la implementación de la política y legislación de competencia corresponde al estándar de revisión de las decisiones de la autoridad de competencia – esto es, la forma de escrutinio judicial. En términos generales, la forma se puede clasificar en dos tipos de revisiones, la judicial y en sus méritos (o sobre cuestiones de fondo) (David, et al., 2014).<sup>42</sup>

La *revisión judicial* – se centra en la legalidad de la acción de la autoridad sujeta a revisión, sustentada en los motivos específicos impugnados ante el órgano jurisdiccional (David, et al., 2014).

Existen tres motivos tradicionales para este tipo de revisión – que no son exhaustivos ni mutuamente excluyentes (David, et al., 2014):

- *Ilegalidad* – cuando la autoridad de competencia actuó de manera incompatible con lo establecido en la legislación, si la decisión fue tomada con fines impropios, y, cuando la autoridad ejerció de manera ilegal su discreción (David, et al., 2014),<sup>43</sup> tomando en cuenta consideraciones ilegales en su decisión.
- *Irracionalidad* – se refiere a un concepto subjetivo, ya que tiene que ver con la irracionalidad de la autoridad en el ejercicio de cualquier facultad discrecional.

- *Inexactitud procesal* – cuando la autoridad no ha cumplido o seguido el procedimiento correcto.

Aunque la revisión judicial se centra en la legalidad de la actuación de la autoridad – aparentemente indicando que el órgano jurisdiccional no se involucrará a fondo en cuestiones de hecho, sino que en su lugar se centrará en cuestiones de derecho – los límites de esta revisión generalmente son difíciles de establecer, y es por esto que un error material de derecho o la incorrecta evaluación de los hechos, pueden constituir el sustento para una revisión judicial, sin que se espere que el órgano jurisdiccional lleve a cabo una evaluación factual total (David, et al., 2014).<sup>44</sup>

La *revisión en sus méritos* – generalmente se refiere a un proceso de apelación en el que se examinan todos los posibles motivos de la revisión, incluyendo una revisión total de los hechos respecto de la racionalidad y oportunidad de las acciones de la autoridad. El órgano jurisdiccional tratará de ir más allá de los motivos usuales de la revisión para determinar si la decisión de la autoridad fue correcta, en vista de sus facultades. Por lo tanto, en este tipo de revisión, la decisión de una autoridad puede declararse incorrecta, tras una cuidadosa revisión de los hechos, a pesar de haberse tomado con apego a la legislación, de ser razonable y de haberse llevado a cabo con precisión procesal.<sup>45</sup> Véase el Recuadro 2.4, el cual proporciona un ejemplo del estándar de revisión utilizado por el Tribunal de Apelación de Competencia del Reino Unido.<sup>46</sup>

#### Recuadro 2.4. Estándar de revisión: un ejemplo del Reino Unido

La intensidad de la revisión de la decisión de un regulador por parte del Tribunal de Apelación en Competencia (CAT)<sup>1</sup> puede comprender una revisión judicial, o sobre cuestiones de fondo, de conformidad con el marco legal definido, el cual establece las razones particulares para una impugnación.<sup>2</sup>

Una revisión judicial puede estar disponible en circunstancias en donde un regulador adopta una decisión sin que la legislación haga mención alguna del derecho de impugnación. En contraste, una apelación sobre cuestiones de fondo puede involucrar la consideración acerca de si la decisión es correcta.

Permitir una evaluación detallada de los hechos y los argumentos legales que sustentan una decisión, a través de una revisión completa de las cuestiones de fondo, debe resultar en una menor probabilidad de error en el proceso de toma de decisiones, por lo tanto contribuye a un mayor grado de certidumbre. Una revisión sobre cuestiones de fondo puede también evitar algunas consecuencias no intencionales de la revisión judicial, por ejemplo que los reguladores se centren en aspectos procesales.

De la misma manera, una revisión sobre cuestiones de fondo puede permitir que una decisión se sostenga, aun cuando existan deficiencias en el procedimiento, mientras que en una revisión judicial se requeriría que la decisión se regresase a la autoridad.

Las apelaciones desempeñan un papel vital en la rendición de cuentas de los reguladores del Reino Unido al permitir que sus decisiones sean impugnadas. Varias impugnaciones recientes han demostrado que los reguladores han cometido claramente errores fácticos, al haber permitido a los recurrentes que probaran con éxito las fallas en las decisiones de los reguladores.

De manera más general, las impugnaciones permiten que los razonamientos de los reguladores se examinen con mayor detalle, aun cuando la decisión quede confirmada en última instancia. De esta manera, las apelaciones pueden proporcionar una disciplina importante a los reguladores y constituir un elemento regulatorio de rendición de cuentas y transparencia.

1. En el caso del sistema mexicano, la revisión se hace en la medida en que dan pauta los conceptos de violación hechos valer por el interesado, a diferencia de lo que ocurre con el estándar de revisión del Reino Unido que se ejemplifica.
2. Véase Recuadros 4.7, 4.8, 4.13 y el Apéndice 1.

*Fuente:* Basado en información de (HM Government, 2013).

### 2.4.3 *Facultades de los órganos jurisdiccionales*

Los órganos jurisdiccionales constituyen un elemento integral de los sistemas de la legislación de competencia en todos los países miembros de la OCDE.

En algunos sistemas, estos órganos son los que toman decisiones en primera instancia relativas a la aplicación de la legislación de competencia, tanto en casos públicos como privados, al determinar sobre la base de los hechos si las disposiciones de competencia han sido violadas por el acusado. En otros sistemas, la autoridad de competencia toma decisiones relativas a los asuntos de competencia, que posteriormente serán sujetas a revisión judicial por parte de los órganos jurisdiccionales.

Los órganos jurisdiccionales pueden ser de jurisdicción general<sup>47</sup> – al conocer de varios tipos de casos<sup>48</sup> – o especializados<sup>49</sup> – al concentrarse en el análisis de casos de competencia. Estos tipos de órganos pueden contar con jueces de jurisdicción general o especializados o incluso pueden tener miembros que no sean juristas (denominados *miembros legos*) (OECD, 1996).<sup>50</sup>

La sección 3 presentan experiencias nacionales de estos sistemas, normalmente divididos en tres categorías:

- Cuando los órganos jurisdiccionales son responsables de la toma de decisiones en casos de competencia.
- Cuando los órganos jurisdiccionales fungen como instancias de revisión de los casos de competencia.
- Cuando los *órganos jurisdiccionales están especializados* en la revisión de casos de competencia.

## 2.5 Conclusiones

El rol de los órganos jurisdiccionales es crucial para crear un ambiente de certidumbre y predictibilidad en las economías de mercado. El buen funcionamiento de los órganos jurisdiccionales garantiza la seguridad de los derechos de propiedad y el cumplimiento de contratos. La seguridad de los derechos de propiedad refuerza los incentivos para aumentar el ahorro y la inversión, mediante la protección de los rendimientos de estas actividades. Una aplicación adecuada de los contratos induce a que los participantes de mercado establezcan relaciones económicas, desalentando el comportamiento oportunista y disminuyendo los costos de transacción. Esto tiene un impacto positivo en los mercados y en el crecimiento económico: promueve la competencia, fomenta la innovación, contribuye al desarrollo de los mercados financieros y de crédito y facilita el crecimiento de las empresas.

Además, la revisión independiente de las decisiones de las autoridades de competencia por parte de los órganos jurisdiccionales es necesaria para el eficiente funcionamiento de los mercados. A través de esta revisión, los órganos jurisdiccionales se encuentran en una posición única para asegurar a las partes, las autoridades y el público en general que el derecho de la competencia se está aplicando de manera apropiada apegada al marco legal (OECD, 1996).

Teniendo en cuenta la naturaleza compleja de la legislación de competencia – debido a la estrecha relación entre los principios legales y económicos – los juzgadores requieren poseer experiencia y pericia en la interpretación de la ley, a fin de equilibrar dos de sus funciones principales, esto es, asegurar el debido proceso y aplicar, cuando así proceda, principios económicos sustantivos en su razonamiento. Por lo tanto, la comprensión de los hechos y conceptos económicos en la interpretación de la legislación de

competencia es una parte importante en la efectiva implementación de la legislación de competencia en el ámbito judicial.

Al implementar la legislación de competencia los órganos jurisdiccionales pueden llevar a cabo otra función importante – generar flexibilidad en la aplicación de la ley, desempeñando un papel fundamental en la evolución de los sistemas de derecho de la competencia.

Sin importar el sistema legal en el que operen los órganos jurisdiccionales (*adversarial o inquisitorio*); el tipo de revisión que lleven a cabo (*judicial o en sus méritos*); o las facultades que tengan para aplicar la legislación de competencia (*de toma de decisiones o revisoras*), los órganos jurisdiccionales inciden de manera importante en el funcionamiento del sistema de competencia.

Los juzgadores que son independientes, expertos y experimentados, están calificados de manera única para equilibrar los principios procesales y sustantivos en la revisión de casos de competencia. Al llevar a cabo esta función los jueces necesitan:

- Evitar el riesgo de difundir información comercial sensible de las partes y equilibrar los derechos a la confidencialidad y de defensa a fin de salvaguardar el debido proceso. Véanse México (Recuadro 2.1) y Chile (Recuadro 2.3).
- Incorporar hechos y conceptos económicos a su razonamiento jurídico al realizar determinaciones. Véase México (Recuadro 2.2).

La implementación del principio de transparencia en la aplicación de la legislación de competencia por parte de los órganos jurisdiccionales genera confianza y promueve previsibilidad en los mercados. Los medios para promover procesos judiciales más transparentes pueden ser variados y están en función del marco legal. En el caso de Chile (Recuadro 2.3) esto puede tener lugar a través de audiencias públicas en las cuales las partes interesadas tienen la oportunidad de presentar sus argumentos ante los órganos jurisdiccionales y las partes involucradas o interesadas en el caso.

Un escrutinio detallado por parte de los órganos jurisdiccionales de los hechos y argumentos legales que sustentan una decisión a través de una revisión judicial así como de una en los méritos debería reducir la probabilidad de error en la toma de decisiones, lo que contribuye a una mayor certidumbre. Una revisión de los méritos también puede evitar algunas consecuencias no deseadas de la revisión judicial, por ejemplo, que la autoridad de competencia o los reguladores se centren en aspectos procesales. Véase el Reino Unido (Recuadro 2.4).



### 3. Resolución de casos de competencia en los órganos jurisdiccionales

Los diseños institucionales de los sistemas de derecho de competencia se encuentran determinados por la historia, el sistema jurídico y la cultura política de las distintas jurisdicciones.

Existen dos modelos básicos de los sistemas de derecho de la competencia, el bifurcado, también conocido como régimen de derecho de la competencia adversarial, y el modelo integrado, o régimen administrativo de aplicación de la ley.

El papel de los órganos jurisdiccionales es diferente en cada sistema. En los modelos bifurcados, los órganos jurisdiccionales deciden sobre los casos, por lo que son responsables de la toma de decisiones en materia de aplicación de la ley, mientras que en los modelos integrados los órganos jurisdiccionales funcionan como instancias de revisión de los casos de competencia resueltos por las autoridades de competencia o los reguladores.

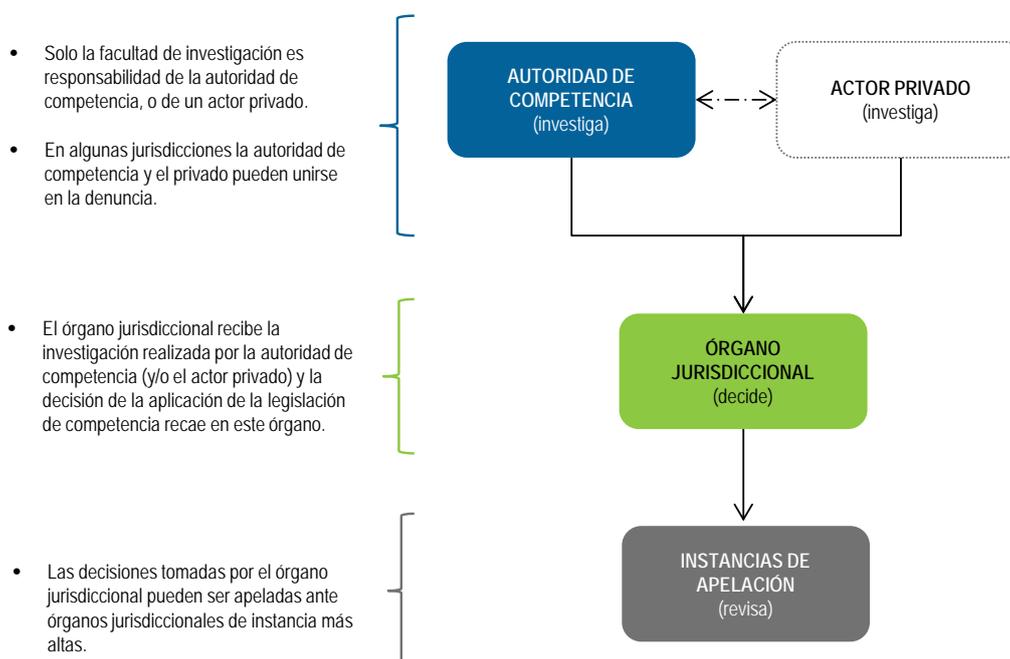
#### 3.1 Órganos jurisdiccionales responsables de la toma de decisiones (*Modelo bifurcado*)

Existen diseños institucionales de los sistemas de competencia en los que las siguientes dos facultades se encuentran separadas en instancias distintas:

- *investigar* posibles violaciones a la ley de competencia; y
- *juzgar o decidir* sobre la aplicación de la ley en los casos en los que se demuestre que las violaciones tuvieron lugar.

En estos diseños, la facultad de investigación es responsabilidad de una autoridad de competencia, o de un actor privado, y la facultad de decisión sobre la aplicación de la legislación recae en el ámbito del sistema judicial, ya sea en órganos jurisdiccionales de jurisdicción general y/o especializados en materia de competencia.<sup>51</sup> En la Figura 3.1 se muestra un diagrama esquemático general que ilustra lo anterior.

Figure 3.1. Diagrama esquemático general del modelo bifurcado



A estos diseños se les conoce también como *regímenes de derecho de la competencia acusatorios*<sup>52</sup> o *modelos bifurcados*<sup>53</sup> e incluyen dos casos generales en donde la primera resolución del órgano jurisdiccional comprenderá ya sea la revisión de:

- *todos* los casos de competencia; o
- *solo algunos* casos de competencia.

El Recuadro 3.1 proporciona el ejemplo de Chile, un país cuyo sistema de competencia establece que la autoridad de competencia es la encargada de investigar *todas las presuntas violaciones a la legislación de competencia* y en donde el primer nivel de resolución de estos casos corresponde a un órgano jurisdiccional especializado en asuntos de competencia.<sup>54</sup>

#### Recuadro 3.1. Ejemplo de Chile: el Tribunal del Defensa de la Libre Competencia (TDLC)

En Chile, la Fiscalía Nacional Económica (FNE) es la autoridad de competencia que cuenta con amplias facultades para investigar las infracciones a la legislación de competencia. La FNE es una agencia independiente,<sup>1</sup> con su propia personalidad jurídica y patrimonio, independiente en sus decisiones y operación, sujeta a la supervisión del Poder Ejecutivo, a través del Ministerio de Economía.

La facultad de resolución reside en el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC), el cual es un órgano jurisdiccional independiente, que recibe los casos presentados por la FNE, o por un actor privado que tenga la facultad de llevar a cabo su propia investigación de una presunta violación a la legislación de competencia. La FNE puede unirse a una denuncia privada y viceversa.

El TDLC tiene la función de prevenir, remediar y sancionar ofensas contra la competencia.<sup>2</sup> Tiene las facultades de: (i) evaluar situaciones que le sean referidas por la FNE o por un actor privado con interés legítimo que pueda presumir una violación a la legislación de competencia; (ii) establecer lineamientos generales relacionados con la competencia en áreas previstas por la legislación de competencia; y (iii) sugerir cambios a la legislación y regulación existente.<sup>3</sup> El TDLC puede también emitir un interdicto<sup>4</sup> cuando sea requerido por la FNE o un actor privado (Fox & Trebilcock, 2015).

Las decisiones del TDLC están sujetas a la supervisión de la Suprema Corte en procesos de apelación.<sup>5</sup> La Suprema Corte tiene una variedad de competencias jurisdiccionales, en tanto que es última instancia de impugnación en Chile.<sup>6</sup> La Suprema Corte suele ser deferente con la determinación de hechos por parte del TDLC (Fox & Trebilcock, 2015) (OECD, 2011b).

Los casos resueltos a favor de la FNE o actores privados pueden estar sujetos a compensación por daños en tribunales civiles (Fox & Trebilcock, 2015).

1. Véase (OECD, 2014b), pág. 291. En el presente reporte las agencias de competencia se entenderán como independientes cuando “[...] pued[an] tomar decisiones libres de la influencia de los funcionarios elegidos (por ejemplo, titulares del estado o legisladores) o designados bajo su control. En principio, la condición de independencia mejora los resultados de las políticas públicas al permitir que el organismo que aplica la legislación ejerza su autoridad de acuerdo con los principios ampliamente aceptados de la política de competencia, resistiendo las exigencias que sirvan a intereses particulares a expensas del bienestar del público en general. A un nivel muy general, parece que hay un cierto consenso acerca de lo que la independencia política debería significar en la práctica. Una agencia de competencia no debe ejercer su facultad persecutoria – apertura de expedientes, emisión de denuncias, imposición de sanciones – para satisfacer las preferencias de los legisladores, presidentes o instituciones ministeriales.”
2. Véase Artículo 5 de la Ley de Competencia de Chile, Decreto Ley 211 de 1973.
3. Véase Artículo 18 de la Ley de Competencia de Chile, Decreto Ley 211 de 1973.
4. Un interdicto es una orden judicial que exige a un participante del mercado que realice o deje de realizar una acción específica. Véase la definición del Legal Information Institute de la Cornell University Law School, [www.law.cornell.edu/wex/injunction](http://www.law.cornell.edu/wex/injunction).
5. Véase Artículo 27 de la Ley de Competencia de Chile, Decreto Ley 211 de 1973.
6. Véase Artículos 52-53 y 96-98 del Código Orgánico de Organización Judicial de Chile.

*Fuente:* Basado en información de (Fox & Trebilcock, 2015) y del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, [www.tdlc.cl/tdlc/](http://www.tdlc.cl/tdlc/).

El Recuadro 3.2 presenta el ejemplo de los Estados Unidos, un país que tiene los dos tipos de modelos (bifurcado e integrado). En el caso del modelo bifurcado, una de sus dos autoridades nacionales de competencia se encuentra a cargo de la investigación de *algunos tipos de violaciones a la legislación de competencia* (ej. carteles y/o concentraciones) y de presentar estos casos ante un órgano judicial de jurisdicción general para que éste realice la aplicación de la legislación de competencia (Fox & Trebilcock, 2015).

### Recuadro 3.2. Ejemplo de los Estados Unidos: las Cortes Federales de Distrito <sup>1</sup>

A nivel federal, la División Antimonopolio del Departamento de Justicia (DOJ) es una de las dos agencias federales que pueden aplicar la legislación federal antimonopolio de los Estados Unidos. El Departamento es una división del Poder Ejecutivo, que investiga casos y los lleva ante Cortes Federales de Distrito, de jurisdicción general, para su resolución.<sup>2</sup>

En asuntos penales (como las ofensas de un cártel) los acusados tienen el derecho constitucional a un juicio con jurado,<sup>3</sup> pero en juicios civiles o en presencia de interdictos (por ejemplo en casos de concentraciones), las decisiones son tomadas por un solo juez.<sup>4</sup> Adicionalmente, los jueces de las Cortes de Distrito pueden emitir decretos judiciales o de consentimiento, los cuales consisten en acuerdos de consentimiento celebrados entre el gobierno y el ofensor antes de que se inicie el litigio. El cumplimiento de estos decretos, en caso ser violados, puede obtenerse a través de un procedimiento de desacato civil o criminal.<sup>5</sup>

Las decisiones de competencia de las Cortes Federales de Distrito en casos de gobierno pueden apelarse ante una Corte de Apelaciones de Circuito y están sujetas a revisión discrecional de la Suprema Corte.<sup>6</sup>

A nivel estatal, el cumplimiento de la legislación antimonopolio se encuentra en manos del fiscal general de cada estado o de los actores privados y su aplicación se lleva a cabo de manera exclusiva a través de la vía judicial en cortes estatales de jurisdicción general.

1. Véase (Fox & Trebilcock, 2015), pág. 21. “Los Estados Unidos son una jurisdicción de derecho común. El sistema de ejecución de los Estados Unidos es complejo. Hay dos agencias federales ejecutivas principales y cincuenta agencias

ejecutivas estatales, más cinco distritos o territorios federales, así como ejecución por medio de la acción judicial privada [...]. Las dos agencias federales de los Estados Unidos son la División de Competencia del Departamento de Justicia y la Comisión Federal de Comercio.” Véanse también los Recuadros 3.8 y 4.1.

2. Véase Rol y Estructura de las Cortes de los Estados Unidos, [www.uscourts.gov/about-federal-courts/court-role-and-structure](http://www.uscourts.gov/about-federal-courts/court-role-and-structure). Los Estados Unidos tienen 94 Cortes Federales de Distrito. Hay por lo menos un tribunal de distrito en cada estado. Véase también (Fox & Trebilcock, 2015), págs. 337-338. Hay otras cinco jurisdicciones federales (el Distrito de Columbia, la Commonwealth de Puerto Rico, y los tres territorios estadounidenses de Guam, las Islas Marianas del Norte y las Islas Vírgenes), que conocen de casos de competencia a través de demandas con arreglo a la ley de la competencia federal o a las leyes de competencia estatales.
3. Véase (Fox & Trebilcock, 2015), pág. 348. “El proceso penal de los Estados Unidos proporciona a los acusados una protección reforzada. Dicha protección incluye la de la Cuarta Enmienda contra búsquedas y confiscaciones no razonables y el privilegio contra la autoinculpación previsto en la Quinta enmienda, así como el derecho a un juicio rápido con jurado y el derecho procesal a que se pruebe la culpa más allá de toda duda razonable previstos en la Sexta Enmienda.”
4. Véase Ídem, pág. 335.
5. Véase Íbid.
6. Véase Íbid.

Fuente: Basado en información de (Fox & Trebilcock, 2015)

El Recuadro 3.3 presenta el ejemplo de Australia, país cuyo diseño institucional también presenta elementos tanto del modelo bifurcado como del integrado. En el caso del modelo bifurcado, las cortes federales juzgan en primera instancia *las investigaciones sobre violaciones a la legislación de competencia* previamente realizadas por la agencia de competencia.

### Recuadro 3.3. Ejemplo de Australia: las Cortes Federales

Los procedimientos de aplicación de la ley por parte de la Comisión de Competencia y Consumidor Australiana (ACCC) a violaciones a las disposiciones de competencia de la Ley de Competencia y Consumidor son revisados por cortes federales – en una primera instancia por un solo juez de una corte federal, y posteriormente en apelación por la corte federal completa, que comprende tres jueces. A diferencia del Tribunal de Competencia Australiano (ACT) las cortes federales no pueden tener miembros que no sean juristas o “miembros legos.” Por lo tanto, una desventaja de los procedimientos llevados a cabo ante cortes federales es la falta de especialización y conocimiento económico en competencia en su servicio.

El posicionamiento de la ACCC es que las conductas graves de cartel, deben perseguirse por la vía penal cuando sea posible. Por esta razón, la ACCC distingue entre la conducta de cartel grave de aquella de naturaleza menos seria. Si la ACCC es de la opinión de que ha ocurrido una conducta de cartel grave, enviará un informe sobre las pruebas a la Oficina del Director del Ministerio Público del Estado (CDPP). El CDPP es independiente de la ACCC, y considerará la posibilidad de instituir un proceso penal con relación a la Política Penal del Estado.<sup>1</sup> El CDPP solo comenzará un procedimiento si considera que existen suficientes pruebas para procesar el caso y si le resulta evidente a partir de los hechos del caso, y de todas las circunstancias que lo rodean, que la persecución será de interés público.<sup>2</sup> Por lo general, existen diligencias de procedimiento en donde la corte examina las pruebas contra el acusado antes del juicio. Si la corte determina que no existen suficientes pruebas para proceder, el asunto probablemente no llegue a juicio.<sup>3</sup> En cambio, si después de esta diligencia, el CDPP decide instituir un procedimiento, lo llevará de acuerdo con los procedimientos judiciales penales australianos, que incluyen un juicio por jurado.

1. Véase (OECD, 2011), pág. 24.
2. Véase Íbid.
3. Véase Íbid.

Fuente: Basado en información de (Fox & Trebilcock, 2015)

El Recuadro 3.4 presenta el ejemplo de Canadá donde la resolución en primera instancia de *algunas denuncias de competencia* se lleva a cabo por un órgano jurisdiccional especializado en competencia, mientras que los casos penales son investigados por otra agencia de gobierno y adjudicados en una corte generalista.

### Recuadro 3.4. Ejemplo de Canadá: el Tribunal de Competencia

Canadá es una jurisdicción de derecho común y cuenta con un sistema acusatorio. Su autoridad de competencia es el Buró de Competencia de Canadá, un organismo independiente responsable de velar por la aplicación de la Ley de Competencia. Esta Ley prevé tanto infracciones penales (como los cárteles) como asuntos sujetos a la jurisdicción civil, tales como las fusiones o el abuso de posición dominante, los cuales están sujetos a la jurisdicción del Tribunal de Competencia. En este sentido, la resolución de asuntos de competencia en Canadá se efectúa a través de un sistema de dos vías (civil y penal).

Por un lado, el Tribunal de Competencia es un órgano cuasi-judicial<sup>1</sup> que actúa como primera instancia de revisión en asuntos civiles. Las decisiones del Tribunal pueden ser impugnadas en una Corte Federal de Apelación tanto en cuestiones de derecho como en cuestiones mixtas de derecho y hecho, existiendo asimismo la posibilidad de apelación de esta revisión ante la Suprema Corte de Canadá.

El Tribunal de Competencia tiene la facultad de interrogar testigos, hacer cumplir órdenes, crear reglas, asignar costos, así como de emitir una variedad de prohibiciones y órdenes correctivas.<sup>2</sup> El Buró de Competencia puede negociar terminaciones anticipadas, generalmente en la forma de acuerdos de consentimiento que asumen la fuerza de una orden judicial por medio de su solo registro ante el Tribunal de Competencia.<sup>3</sup>

Por otro lado, los delitos penales deben ser remitidos por el Buró de Competencia al Director del Ministerio Público, el cual actúa en nombre de la Corona ante una Corte Federal. En estos casos, la Corona debe establecer cada uno de los elementos de la ofensa más allá de toda duda razonable. Apelaciones contra estas decisiones pueden llevarse a cabo ante una Corte de Apelaciones Provincial, o en la Corte Federal de Apelaciones, con la posibilidad de revisión de la Suprema Corte.

En lo que se refiere a la legislación de competencia, la Corte Federal tiene jurisdicción sobre la acusación u otros procedimientos en los que el Director del Ministerio Público pueda: (i) establecer y conducir, (ii) prohibir la continuación de conductas, o (iii) reclamar daños en relación a delitos graves relacionados con la competencia. En particular, en el contexto de toda acción judicial regida por el Código Penal, la impugnación de una decisión de la Corte Federal debe realizarse ante la Corte Federal de Apelaciones y la decisión de la Corte Federal de Apelaciones puede impugnarse ante la Suprema Corte de Canadá.<sup>4</sup>

La Suprema Corte es una corte de apelación, con jurisdicción civil y penal en todo Canadá.<sup>5</sup> La corte puede acceder a la revisión de una impugnación cuando sea de la opinión de que alguna de las cuestiones de que se trate necesite por razón de su importancia pública o por la importancia de cualquier cuestión de hecho o de derecho que implique dicha cuestión ser el objeto de un pronunciamiento por parte de la Suprema Corte o si, por cualquier otro motivo, es de tal naturaleza o relevancia que requiere una decisión de ésta.<sup>6</sup>

1. Véase (Fox & Trebilcock, 2015), pág. 113. Porque el Tribunal es un organismo híbrido, compuesto por jueces y miembros legos. Los jueces pueden decidir sobre cuestiones de derecho, mientras que tanto ellos como los miembros legos deciden sobre cuestiones de hecho o en las que se mezclan los hechos y el derecho.

2. Véase *Ibid.*

3. Véase *Ídem*, pág. 14-15.

4. Véase Estatuto del Tribunal de Competencia de Canadá R.S.C., 1985, c. 19 (2nd Supp.), s. 77.

5. Véase Estatuto de la Suprema Corte de Canadá R.S.C., 1985, c. S-26, s. 35-42.

6. Véase Estatuto de la Suprema Corte de Canadá R.S.C., 1985, c. S-26, s. 40.

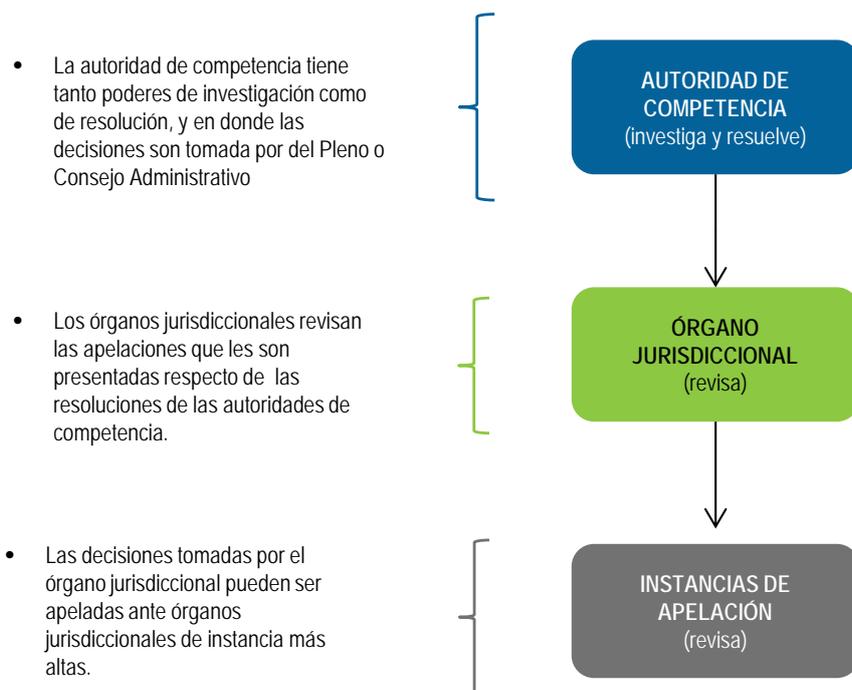
*Fuente:* Basado en información de (OECD, 2008) y del Tribunal de Competencia de Canadá, [www.ct-tc.gc.ca/Home.asp](http://www.ct-tc.gc.ca/Home.asp).

## 3.2 Órganos jurisdiccionales como instancias de revisión (*Modelo integrado*)

Los diseños institucionales de los sistemas de competencia en los que la autoridad de competencia tiene tanto poderes de investigación como de resolución, y en donde las decisiones del Pleno o Consejo Administrativo de la autoridad son objeto de revisión ante los órganos jurisdiccionales, se conocen como *regímenes administrativos de aplicación de la legislación de competencia*<sup>55</sup> o *modelos integrados*.<sup>56</sup>

Los modelos integrados combinan las facultades de investigación contra posibles violaciones a la legislación, y la capacidad de resolución de estos casos en primera instancia dentro de una sola agencia a través de la decisión que toma su Pleno o Consejo Administrativo, el cual es responsable de la aplicación de la legislación de competencia. En la Figura 3.2 se muestra un diagrama esquemático general que ilustra lo anteriormente dicho.

**Figura 3.2. Diagrama esquemático general del modelo integrado**



Australia (Recuadro 3.5), México (Recuadro 3.6), la Unión Europea (Recuadro 3.7) y los Estados Unidos (Recuadro 3.8) son algunos ejemplos de este modelo.<sup>57</sup>

**Recuadro 3.5. Ejemplo de Australia: el Tribunal de Competencia Australiano (ACT)**

El Tribunal de Competencia Australiano (ACT) revisa las apelaciones contra las determinaciones en primera instancia de la Comisión de Competencia y Consumidor de Australia (ACCC)<sup>1</sup> sobre autorizaciones de prácticas comerciales restrictivas y sobre la aceptación (o prohibición) de concentraciones. El ACT también revisa solicitudes de autorización de concentraciones que en principio no pasarían la prueba de la competencia, pero que las partes alegan se traducirían en beneficios públicos que justifican su autorización. El ACT es responsable de la revisión de ciertas decisiones de la ACCC en materia de determinaciones regulatoria. También tiene derecho a ejercer todas las facultades de la ACCC, y puede confirmar, anular o modificar sus determinaciones como lo crea conveniente.

1. Las determinaciones de la ACCC son tomadas por los miembros de la Comisión. Estos miembros son su Presidente Comisionado, dos Vicepresidentes Comisionados, cinco Comisionados y cuatro Miembros Asociados. Véase ACCC, [www.accc.gov.au/about-us/australian-competition-consumer-commission/organisation-structure#commission-members](http://www.accc.gov.au/about-us/australian-competition-consumer-commission/organisation-structure#commission-members).

Fuente: Basado en información de (Fox & Trebilcock, 2015)

### Recuadro 3.6. Ejemplo de México: los nuevos órganos jurisdiccionales especializados

Antes de la reforma constitucional de 2013 las decisiones adoptadas por el Pleno de la autoridad de competencia de México, la Comisión Federal de Competencia (CFC), podían ser revisadas en primera instancia por:<sup>1</sup>

- el propio Pleno de la CFC a partir de un recurso de reconsideración interpuesto por las partes. El Artículo 39 de la LFCE de 1992 disponía que la interposición de dicho recurso suspendería la ejecución de la resolución impugnada hasta que no se dictara resolución sobre dicho recurso (OECD, 2011).<sup>2</sup>

Asimismo, las partes en casos sometidos al pleno de la CFC podían solicitar desagravio judicial al no estar satisfechas con la actuación de la Comisión a partir de dos opciones:

- ante Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (TFJFA) solo en relación a resoluciones que únicamente impusieran sanciones económicas; o
- ante un Juzgado de Distrito en materia Administrativa, el cual estaba facultado para revisar la legalidad de las decisiones administrativas emitidas por la CFC. Los Juzgados de Distrito en materia Administrativa también podían revisar casos que hubiesen sido desechados por el TFJFA. La resolución de estos juzgados podía ser revisada por Tribunales Colegiados de Circuito en materia Administrativa, que son jerárquicamente superiores a los Juzgados de Distrito. En casos de constitucionalidad, los asuntos se sometían o podían ser atraídos por la Suprema Corte para su revisión.<sup>3</sup>

Los Juzgados de Distrito y Tribunales Colegiados de Circuito eran de jurisdicción general en materia administrativa y solamente unos pocos jueces y magistrados llevaban a cabo una revisión a fondo de los asuntos de competencia. Por esta razón, no se realizaba más que una revisión mínima de la evidencia que sustentaba el caso y una evaluación superficial de las conductas contrarias a la competencia. Por lo tanto, en la mayoría de los casos, la revisión judicial de las cuestiones de competencia quedaba reducida al análisis de cuestiones procesales (OECD, 2011).

Después de la reforma constitucional de 2013, y de la entrada en vigor de la LFCE de 2014, se elimina el recurso de reconsideración y las decisiones tomadas por las nuevas autoridades de competencia, COFECE y el IFT, podrán ser revisadas en Juzgados Especializados de Distrito, a través de amparos indirectos sobre resoluciones que pongan fin a un procedimiento,<sup>4</sup> respecto de resoluciones emitidas por el Pleno de la autoridad, por multas impuestas como medida de apremio y por actos emitidos en la investigación. La decisión de los Juzgados Especializados de Distrito puede ser revisada por Tribunales Colegiados de Circuito Especializados, que se componen de un panel de tres miembros (son juzgadores denominados Magistrados), los cuales tienen competencia para conocer de lo que pudiera equipararse, para efectos descriptivos, a apelaciones federales, instituidas en la Ley de Amparo como recurso de queja y recurso de revisión. La decisión del Tribunal Colegiado de Circuito puede poner final al procedimiento, a menos que existan cuestiones de inconstitucionalidad de la LFCE, o algún otro ordenamiento federal aplicado por la COFECE, cuyo conocimiento compete a la Suprema Corte para su revisión, o bien que por su importancia o trascendencia ésta decida conocer.

La especialización de los órganos jurisdiccionales ahora permite una revisión más específica de las decisiones de competencia. Es importante señalar que los Juzgados de Distrito y los Tribunales Colegiados que se han creado con especialidad en competencia económica, radiodifusión y telecomunicaciones, tienen su residencia en la Ciudad de México, pero tienen jurisdicción por materia en todo el territorio del país.

1. Véase sección 1.

2. Véase 170034. 2ªJ. 30/2008. Segunda Sala. Nueva Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXVII, Marzo de 2008, Pag. 171, <http://sjf.scjn.gob.mx/SJFSist/Documentos/Tesis/170/170034.pdf>.

3. La Suprema Corte también puede conocer casos que sean de relevancia e importancia para el país. Véase artículos 4, 83 y 84 de la Ley de Amparo.

4. Véase nota al final 18. Los *amparos* indirectos también se denominan bi-instanciales porque tienen dos instancias, la primera se tramita ante los jueces de distrito y la segunda ante los tribunales colegiados o ante la SCJN. Éstos se inician ante un juez de distrito, con una demanda, que plantea una controversia sobre la constitucionalidad del acto de que se trate. Véase también Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 29, Tomo III, Abril de 2016, Tribunales Colegiados de Circuito y Normativa y Acuerdos Relevantes, jurisprudencia I.1º.A.E.24 A (10ª.) *“Establecido lo anterior, debe decirse que el artículo 28, párrafo vigésimo, fracción VII, constitucional, establece que el juicio de amparo es improcedente en contra de actos intraprocesales o de trámite de las autoridades de competencia, emitidos dentro de un procedimiento, que no constituyen la decisión final o terminal, salvo que se trate de actos de imposible reparación, en*

*razón de una afectación material – real y actual – a derechos sustantivos. También se sostiene que el alcance de la expresión “acto intraprocesal”, empleada por el Constituyente, es general, y por tanto, alude a cualquier dictado dentro de una secuencia progresiva de actos tendientes a la resolución jurídica de un asunto – no solamente aquellos emanados de procedimientos seguidos en forma de juicio –”. Véase también Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 29, Tomo III, Abril de 2016, Tribunales Colegiados de Circuito y Normativa y Acuerdos Relevantes, jurisprudencia I.1º.A.E. J/4 (10ª.) “Tratándose de actos o violaciones intraprocesales, lo decisivo para exigir una inmediata impugnación en el amparo indirecto es la imposible reparación en razón de una afectación material -real y actual- a derechos sustantivos, a diferencia de la lesión o agravio formal a disposiciones adjetivas o procedimentales. Por tanto, más que la modalidad o tipo de acto (intraprocesal o terminal), lo relevante son los efectos y agravio que puedan producir en situaciones y circunstancias concretas; esto es, pueden reclamarse de manera inmediata cuando se esté en presencia de aquellos denominados de imposible reparación o, en su caso, junto con el acto terminal al que han trascendido, y siempre que hayan generado indefensión.”*

Fuente: Basado en información de (OECD, 2006) y (OECD, 2007)

### Recuadro 3.7. Ejemplo de la Unión Europea: los Tribunales de la Unión Europea

En el sistema de defensa de la competencia de la Unión Europea (UE), la Comisión Europea actúa como autoridad pública integrada: que investiga y decide sobre los casos por decisión administrativa del Colegio de Comisarios, sujeta a revisión judicial plena por el Tribunal General.<sup>1</sup>

En cuanto a la aplicación de los artículos 101 y 102 del Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE),<sup>2</sup> la Comisión Europea investiga posibles infracciones de la legislación de competencia y adopta decisiones vinculantes, incluyendo la imposición de multas. La Dirección General de Competencia de la Comisión Europea es responsable de llevar a cabo investigaciones pertinentes, bajo la dirección del Comisario responsable de la competencia – mientras que las decisiones las adopta un Colegio de Comisarios, que son independientes de los intereses nacionales y empresariales. Estas decisiones están sujetas a revisión judicial, en todas las cuestiones de hecho y de derecho, incluyendo la revisión ilimitada de las pruebas, de las conclusiones derivadas de las mismas, y de la calificación jurídica de la evidencia. En cuanto a las multas impuestas por la Comisión, el Tribunal General puede anularlas, aumentarlas o reducir las en su importe. Este sistema no es único. En Europa, la mayoría de los Estados miembros de la UE han adoptado sistemas integrados de aplicación de la ley similares.

Las sentencias y órdenes del Tribunal General sobre cuestiones de derecho pueden apelarse solo ante el Tribunal de Justicia. Si la apelación es admisible y está bien sustentada, el Tribunal de Justicia tiene la facultad de anular la sentencia del Tribunal General. Cuando el estado del procedimiento lo permite, el Tribunal de Justicia puede decidir por sí mismo el caso. De lo contrario, lo remite al Tribunal General, el cual se encuentra vinculado por la decisión dictada por el Tribunal de Justicia en apelación.<sup>3</sup>

En cuanto al control de concentraciones, el Reglamento de Concentraciones de la UE también prevé un régimen de aplicación del derecho de manera pública e integrada por lo que la Comisión tiene jurisdicción exclusiva para decidir sobre las fusiones de dimensión comunitaria, bajo el control de los Tribunales de la Unión Europea.

Los Tribunales de la Unión Europea revisan en su totalidad las conclusiones de hecho (esto es, su precisión) y las cuestiones de aplicación de la legislación por parte de la Comisión (es decir, la ausencia de error en la aplicación de la legislación), concediéndose un cierto margen de apreciación a la Comisión respecto de evaluaciones económicas complejas.

1. Véase Curia – Tribunal de Justicia de la Unión Europea, [http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2\\_7033/](http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7033/). El Tribunal General tiene jurisdicción para conocer de: acciones interpuestas por personas físicas o jurídicas contra actos de las instituciones, órganos u organismos de la Unión Europea (de las cuales sean destinatarias o que les afecten de manera directa o individual), contra actos regulatorios (que les afecten de manera directa y que no requieran de medidas de ejecución), o contra la inacción por parte de dichas instituciones, órganos u organismos; por ejemplo, una demanda interpuesta por una empresa contra una decisión de la Comisión imponiéndole una multa a dicha empresa; recursos formulados por los Estados Miembros contra la Comisión; recursos interpuestos por los Estados Miembros contra el Consejo en relación a actos adoptados por éste en el ámbito de las ayudas de estado, las medidas de defensa comercial (dumping) y los actos por los que ejerce competencias de ejecución; recursos dirigidos a obtener reparación por daños causados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión Europea o su personal; o acciones basadas en contratos celebrados por la Unión Europea que prevean expresamente la competencia del Tribunal General. Las decisiones del Tribunal General pueden ser objeto, dentro de un plazo de dos meses, de un recurso de apelación limitado a cuestiones de derecho ante el Tribunal de Justicia.
2. Véase Aplicación de las normas de competencia de la Unión Europea: aplicación de los artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=uriserv:l26092>. El

Artículo 101 describe una serie de conductas contrarias a la competencia y relacionadas con prácticas concertadas que restringen la competencia, como los cárteles. El Artículo 102 prohíbe los abusos de posición dominante. El TFUE establece que las normas de competencia contenidas en estos dos artículos serán ejecutadas por la Comisión Europea (cuando existan efectos transfronterizos) y de manera descentralizada por las autoridades nacionales de la competencia y órganos judiciales nacionales (cuando los efectos sean puramente nacionales) de cada Estado Miembro de la UE.

3. Véase Curia – Tribunal de Justicia de la Unión Europea, [http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2\\_7024/](http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7024/).

Fuente: Basado en información de Curia – Tribunal de Justicia de la Unión Europea, [http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2\\_7024/](http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7024/).

### Recuadro 3.8. Ejemplo de los Estados Unidos: las Cortes Federales de Apelaciones

La Comisión Federal de Comercio (FTC) es una de las dos agencias federales que pueden hacer cumplir la legislación federal antimonopolio de los Estados Unidos. La Comisión sigue el modelo integrado de agencia, con el poder de investigar y juzgar casos internamente, sin perjuicio de la posterior revisión por parte de la Corte Federal de Apelaciones. Los casos son juzgados y decididos internamente por su Consejo Administrativo, formado por cuatro Comisionados de los cuales uno funge como Presidente. El primer nivel de revisión de los casos juzgados internamente se produce ante un Juez de Derecho Administrativo (ALJ).<sup>1</sup> Este juez sigue reglas de procedimiento similares a las utilizadas en un litigio ante una Corte Federal y sus decisiones están sujetas a la subsecuente revisión de una Corte Federal de Apelaciones (existen trece Cortes Federales de Apelaciones en los Estados Unidos).<sup>2</sup>

Las Cortes Federales de Apelaciones tienen amplias facultades para decidir sobre cuestiones de derecho, incluyendo asuntos de interpretación de disposiciones. Pueden dar deferencia respecto de las conclusiones sobre hechos o mixtas sobre derecho y hecho, y pueden guiarse por las interpretaciones de la ley realizadas por las agencias especializadas responsables de aplicarla. Normalmente las Cortes Federales de Apelaciones otorgan deferencia a los hechos investigados por la FTC.

Las decisiones de una Corte Federal de Apelaciones pueden ser apeladas ante la Suprema Corte, pero esta goza de amplia discreción para negarse a realizar dicha revisión.

En cualquier etapa del proceso, la Comisión puede decidir resolver el caso por medio de una orden de consentimiento, que es análoga a un decreto de consentimiento, excepto que no se presenta ante una Corte.<sup>3</sup>

Vale la pena señalar que la FTC también puede solicitar interdictos a las Cortes Federales de Distrito, como por ejemplo en los casos de concentraciones.

1. Véase (Fox & Trebilcock, 2015), pág. 367. “El proceso de selección de jueces de derecho administrativo (ALJ) viene dictado por requisitos de aplicación a todo el gobierno, y no por las reglas o política de la FTC [...]. Diversos comentaristas han expresado su preocupación por el hecho de que la familiaridad con el derecho de la competencia o de defensa al consumidor no sea un factor que influya en esta decisión [...]. Por tanto, el juez de derecho administrativo tiende a parecerse más a un juez de distrito de jurisdicción general que a un experto responsable de la toma de decisiones, excepto en los casos en que un Comisario actúe como juez de derecho administrativo, dando lugar a las cuestiones de imparcialidad [...]”

2. Véase Rol y Estructura de las Cortes de los Estados Unidos, [www.uscourts.gov/about-federal-courts/court-role-and-structure](http://www.uscourts.gov/about-federal-courts/court-role-and-structure).

3. Véase (Fox & Trebilcock, 2015), pág. 336.

Fuente: Basado en información de (Fox & Trebilcock, 2015)

## 3.3 Conclusiones

Existen dos modelos básicos de los sistemas de competencia: el bifurcado (Figura 3.1), también conocido como régimen de derecho de la competencia adversarial, y el modelo integrado (Figura 3.2), o régimen administrativo de aplicación de la legislación.

Por un lado, los modelos bifurcados son aquéllos en los que los órganos jurisdiccionales tienen la facultad de resolver los casos que les son presentados por las autoridades de competencia, las cuales actúan como fiscales, o por las partes privadas que hayan llevado a cabo su propia investigación.

Por el otro lado, los modelos integrados son aquéllos en los que el órgano jurisdiccional, generalista o especializado, revisará las decisiones emitidas por el Pleno o Consejo administrativo de la autoridad de competencia. En este modelo la autoridad de competencia tiene ambas facultades, esto es, tanto la de investigación como la de resolución. Lo anterior contrasta con el modelo bifurcado.

Los órganos jurisdiccionales en estos dos modelos pueden ser de jurisdicción general o especializada en competencia, y pueden analizar algunos o todos los casos de derecho de la competencia.

La Tabla 3.1 proporciona un resumen de los ejemplos internacionales presentados en esta sección. Éstos se encuentran organizados de acuerdo con su correspondiente arreglo de sistema de derecho de la competencia y con el modelo o modelos prevalentes en su jurisdicción. La tabla especifica el nombre del órgano jurisdiccional responsable de tomar la decisión de aplicación de la legislación en primera instancia (en el modelo bifurcado) o el nombre del órgano jurisdiccional que funciona como primer revisor de las resoluciones emitidas por parte las agencias de competencia o reguladores (en el modelo integrado). También indica si el órgano jurisdiccional es especializado o generalista.

Por último, la tabla también presenta los tipos de casos que conocen estos órganos jurisdiccionales.

**Tabla 3.1. Aplicación de la legislación de competencia a cargo del poder judicial: ejemplos internacionales**

<b>MODELO BIFURCADO</b> (Órgano jurisdiccional decisor)	<b>MODELO INTEGRADO</b> (Órgano jurisdiccional revisor)
<b>Chile</b> Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC) Especializado <i>Todos los casos de competencia</i>	<b>México</b> Juzgados de Distrito Especializados Tribunales Colegiados de Circuito Especializados Especializados <i>Todos los casos de competencia, telecomunicaciones y radiodifusión</i>
<b>Estados Unidos</b> Cortes Federales de Distrito De jurisdicción general <i>Algunos casos de competencia (por ejemplo, carteles o concentraciones)</i>	<b>Estados Unidos</b> Cortes Federales de Apelaciones De jurisdicción general <i>Algunos casos de competencia (por ejemplo, monopolización o concentraciones)</i>
<b>Australia</b> Cortes Federales De jurisdicción general <i>Casos sobre violaciones a la legislación de competencia</i>	<b>Australia</b> Tribunal de Competencia Australiano Especializado <i>Prácticas de comercio restrictivas, concentraciones y determinaciones regulatorias</i>
<b>Canadá</b> Tribunal de Competencia Especializado <i>Asuntos revisables civiles</i>  Cortes Federales De jurisdicción general <i>Casos penales contra cárteles</i>	<b>Unión Europea</b> Tribunal General Generalista <i>Todos los casos de competencia y concentraciones</i>

Como se puede observar en la Tabla 3.1, los diseños institucionales de Australia (Recuadros 3.3 y 3.5) y de los Estados Unidos (Recuadros 3.2 y 3.8) presentan características de los modelos bifurcados e integrados.

El ejemplo de México (Recuadro 3.6) es particular porque presenta un sistema de dos niveles de revisión especializada, comenzando por un Juzgado de Distrito Especializado, que puede ser seguido por una revisión de apelación por parte de un Tribunal Colegiado de Circuito Especializado. En particular, en

juicio de *amparo* permite impugnar la constitucionalidad de las normas generales. Tratándose del *amparo* contra leyes, la revisión en contra de la sentencia es del conocimiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, salvo que exista jurisprudencia. La revisión de esa sentencia en los demás aspectos es de la competencia de los Tribunales Colegiados Especializados.

Por último, se puede observar en todos los ejemplos de los países presentados en esta sección que las decisiones de aplicación de la legislación llevadas a cabo en primera instancia por un órgano jurisdiccional pueden ser apeladas ante órganos jurisdiccionales de instancias más altas (ej. Cortes de Apelación o la Suprema Corte).



## 4. Especialización de los órganos jurisdiccionales

La experiencia internacional demuestra que en todo caso, las decisiones de la autoridad de competencia, sea en el contexto de un modelo bifurcado o integrado, estarán sujetas a revisión judicial. Sin embargo, el camino de la revisión será diferente en cada modelo y el órgano jurisdiccional que la lleve a cabo puede ser de jurisdicción general o especializada.

### 4.1 Órganos de jurisdicción general

Los órganos jurisdiccionales de jurisdicción general son instituciones que por *razones de política pública* emanada del legislativo pueden revisar asuntos relacionados con la materia civil y/o administrativa, y/o penal, según la jurisdicción (Lianos & Sokol, 2012).

Sin embargo, el hecho de que estos órganos sean de jurisdicción general no quiere decir que carezcan de (Lianos & Sokol, 2012):

- *Amplio conocimiento sobre cuestiones sustantivas de la legislación de competencia* necesario para decidir sobre la información relacionada con los hechos de los casos revisados. Este conocimiento integral puede residir en el juzgador, su personal y/o en expertos externos.
- *Experiencia en competencia económica* en la forma de acumulación de conocimiento y habilidades en la materia. Dicho conocimiento suele desarrollarse gracias a la revisión de un amplio número de decisiones de la autoridad de competencia, particularmente cuando las decisiones son de la misma naturaleza.

Por lo tanto, si se clasifica a un órgano jurisdiccional como generalista, ello no significa que no posea un amplio conocimiento sobre cuestiones sustantivas de derecho de la competencia, o que carezca de experiencia en estos asuntos.

Tal es el caso de los órganos jurisdiccionales de los Estados Unidos, en particular las Cortes Federales de Apelaciones, que revisan las decisiones de la Comisión Federal de Comercio (FTC), o de las Cortes Federales de Distrito, que deciden sobre los casos presentados por la División de Antimonopolios del Departamento de Justicia (DOJ) o por actores privados.

El Recuadro 4.1 presenta algunas de las características fundamentales de los órganos jurisdiccionales de jurisdicción general de los Estados Unidos.

#### Recuadro 4.1. las Cortes de jurisdicción general de los Estados Unidos

Siguiendo la información presentada en los Recuadros 3.2 y 3.8, puede afirmarse que “El sistema de competencia de Estados Unidos es complejo, con dos agencias federales con diferentes formas de organización, con aplicadores de la legislación estatales y con acciones privadas. Además, el sistema se divide entre la aplicación civil y la penal, que las agencias no controlan por completo, ya que se persiguen a través de litigios en las cortes de jurisdicción general en virtud de las normas aplicables a todos los litigios federales. (Fox & Trebilcock, 2015)”

Sin embargo, y considerando la complejidad de este sistema, existe un cierto consenso en la comunidad de competencia, académica y el sector privado respecto a que éste funciona bien (Fox & Trebilcock, 2015).

“La legislación de antimonopolio americana consiste en amplios pronunciamientos de carácter general contra los acuerdos que restringen el comercio, los monopolios y las fusiones anticompetitivas, complementados por particularidades derivadas de las decisiones tomadas caso por caso por las cortes. Como resultado, el poder judicial controla los estándares de responsabilidad, de las cargas probatorias, así como de las reglas aplicables a los casos de competencia (OECD, 1996).”<sup>1</sup>

“A pesar de que los jueces federales americanos no son especialistas en competencia económica, han sabido elaborar decisiones que han tenido resultados bastante acertados en casos particulares. Una serie de factores ha contribuido a este resultado.

- En primer lugar, ningún caso individual [...] requiere poner en práctica todo el cuerpo de jurisprudencia estadounidense sobre competencia.
- En segundo lugar, las reglas liberales de descubrimiento aplicables en las cortes federales estadounidenses permiten el pleno desarrollo de los hechos sobre los cuales una decisión considerada puede sustentarse, [...]. La mayoría de los temas de competencia se basan en hechos concretos, y en la medida en que los hechos son totalmente accesibles, se podrá lograr un resultado más preciso.
- En tercer lugar, los casos de competencia afectan de manera significativa a los intereses de las partes, ya que pueden estar en juego cuantiosas indemnizaciones por daños, una fusión deseada, o incluso la viabilidad económica de las partes.

Por estas razones, las partes tienen un incentivo para contar con asesoría legal de calidad, así como para financiar la participación de expertos en economía y para financiar la investigación necesaria con el objetivo de exponer los hechos de manera completa.

Es cierto que las cortes federales cada vez se encuentran más escépticas respecto de los testimonios de los expertos económicos contratados por las partes, ya que éstos en algunas ocasiones parecen sacrificar la independencia de su criterio con el fin de obtener resultados favorables del litigio. Sin embargo, el testimonio de expertos en materia de competencia es de inestimable ayuda para la comprensión de las cuestiones económicas pertinentes.

Asimismo, las cortes estadounidenses cuentan con la facultad de emplear sus propios expertos económicos, a expensas de las partes, si el juez lo considera necesario. [...] Además de nombrar a los expertos que testifiquen, la corte puede nombrar expertos que actúen meramente como asesores técnicos para asistir a la corte en la interpretación de datos o terminología compleja.

[...] Lo ideal es que los casos no procedan a juicio sin que la corte y las partes hayan trabajado juntas previamente para identificar los temas relevantes a juzgar, así como la legislación aplicable a los hechos, y para descartar los temas que carezcan de mérito. Aunque tales facultades de gestión no se ejercen con idéntica habilidad en todo el poder judicial, estas herramientas se encuentran disponibles para ayudar a estructurar el proceso de recopilación de evidencia así como para acotar problemas complejos, facilitando así su comprensión por parte de los jueces.

Por último, los jueces federales no son ajenos a la complejidad y los procesos de razonamiento empleados en los asuntos de competencia pues estos no difieren sustancialmente de los procesos que los jueces federales aplican en otras áreas del derecho. Tampoco los temas económicos son desconocidos en otros contextos legales. [...] Por estas razones, los resultados en los casos de competencia no son inferiores a los obtenidos en otras áreas complejas del derecho.”<sup>2</sup>

1. Véase (OECD, 1996), pág. 113-116. “Esta asignación de responsabilidad al poder judicial federal ha atraído críticas sobre la base de que relegar importantes políticas nacionales a más de 49 cortes de jurisdicción general de primera instancia y 13 cortes de circuito, muchos o la mayoría de los cuales carecen de formación en económicas, priva a la ley de la coherencia deseable.”

2. Véase *Ibid.*

*Fuente:* Basado en información de (OECD, 1996).

### 4.1.1 Ejemplos de casos resueltos por órganos de jurisdicción general

Los siguientes recuadros proporcionan dos ejemplos de casos en materia de competencia resueltos por cortes de jurisdicción general de los Estados Unidos.

#### Recuadro 4.2. Caso – Verizon Communications Inc. v. Trinko (2004)

“El caso Trinko trata elementos clave relativos a la naturaleza de la monopolización. La Ley de Telecomunicaciones de 1996 exige a las compañías telefónicas de los operadores tradicionales que presten asistencia a los competidores potenciales, proporcionándoles acceso a sus instalaciones. El demandante sostenía que la compañía telefónica del operador tradicional pretendía desincentivar a que sus clientes utilizaran el servicio telefónico de un competidor tramitando los pedidos de sus competidores de manera discriminatoria. La corte de apelación dio la razón al demandante sobre la base de las teorías de “insumos esenciales” y “abuso en mercados vecinos.” El Departamento de Justicia (DOJ) urgió a la Suprema Corte a conocer del caso y revocar la decisión de la corte de apelación. Se alegó que la Ley de 1996 no restringe las leyes antimonopolio ni extiende el alcance de la responsabilidad prevista por las mismas, mediante la creación de nuevas obligaciones en el ámbito de la legislación antimonopolio. En 2004, la Suprema Corte revocó la decisión de la corte de apelación. Concluyó que “al igual que la Ley de 1996 reconoce las demandas que satisfagan los estándares antimonopolio existentes, no crea nuevas demandas que vayan más allá de los estándares antimonopolio existentes.” Considerando las provisiones de la legislación antimonopolio y el riesgo de obstaculizar la competencia que precisamente se pretende proteger por medio de esta legislación, la Suprema Corte enfatizó la necesidad de actuar con precaución con respecto de la intervención gubernamental contra la conducta de empresas particulares, especialmente cuando se trata de imponer obligaciones antimonopolio a las empresas para prestar asistencia a competidores y compartir recursos. La opinión de la Corte restringió de manera estricta o eliminó las teorías expansivas de responsabilidad en el ámbito antimonopolio que actúan bajo el distintivo de “insumos esenciales” o “abuso en mercados vecinos.”

*Fuente:* Basado en información de la legislación antimonopolio en la Suprema Corte de E.E.U.U. Hewitt Pate, Subprocurador General, División Antimonopolio, Departamento de Justicia de EEUU, Presentado en la Conferencia del Instituto Británico de Legislación Internacional Comparada. Londres, Inglaterra, [www.justice.gov/atr/speech/antitrust-law-us-supreme-court#N\\_32](http://www.justice.gov/atr/speech/antitrust-law-us-supreme-court#N_32).

#### Recuadro 4.3. Caso – Leegin Creative Leather Products v. PSKS, Inc. (2007)

“Leegin Creative Leather Products (“Leegin”) es un fabricante de cuero de California que produce y comercializa accesorios para mujer. En 1990, Leegin introdujo la marca de productos “Brighton”, que obtuvo popularidad rápidamente. Leegin distribuyó los productos Brighton en tiendas de titularidad independiente y a través de su propia cadena de establecimientos de venta al por menor. La empresa aumentó su cuota de mercado en el mercado competido de accesorios de cuero identificando los productos Brighton con una buena relación calidad-precio y servicio al cliente. Con arreglo a esta estrategia, en 1997 Leegin adoptó la “Política de Precios y Promociones al Por Menor de Brighton.” La política requería que todos los minoristas que vendieran productos de la marca Brighton firmaran acuerdos por escrito comprometiéndose a mantener un cierto nivel de precios para tales productos. Leegin sostenía que los precios mínimos ofrecían a los minoristas un margen garantizado, lo cual a su vez les proporcionaba incentivos para ofrecer a los clientes un servicio de calidad y un entorno de compras agradable. Si los minoristas incumplían el acuerdo, Leegin amenazaba con detener o suspender el envío de productos Brighton. En 1995, PSKS Inc. (“PSKS”), que operaba un negocio de comercio al por menor llamado “Kaye’s Klostet” en Lewisville, Texas, comenzó a ofrecer productos Brighton, haciendo publicidad de Brighton, así como de otras mercancías, a su propia costa. En 2002, Leegin tuvo noticia de que Kaye’s Klostet estaba vendiendo productos Brighton con descuento por debajo del nivel de precios establecido en la política, y puso fin a los envíos a dicho minorista. Alegando que la política de precios de Leegin violaba la ley federal antimonopolio, PSKS presentó una demanda ante una corte estadounidense de distrito en el estado de Texas. En el juicio, la corte de distrito determinó que la política de Leegin constituía una violación per se de la Sección 1 de la Sherman Act (fijación de precios de reventa), y se negó a permitir a Leegin que presentara pruebas de los efectos pro-competitivos de la política. El Quinto Circuito ratificó la decisión de la corte inferior, citando idénticas razones.” “En 2007, la Corte Suprema decidió invalidar la regla per se y decidió que las restricciones de precio verticales habían de juzgarse con arreglo a la regla de la razón.<sup>1</sup> La regla de la razón era el estándar adecuado para decidir sobre restricciones verticales de precio y acuerdos verticales de fijación de precios mínimos de reventa porque (1) existían justificaciones pro-competitivas para el mantenimiento de precios de reventa por parte de un fabricante, (2) el propósito principal

de la legislación antimonopolio era proteger la competencia intermarca, (3) las ventajas administrativas no eran suficientes en sí mismas para justificar la creación de reglas per se; y (4) el principio de stare decisis no obligaba a la Corte a seguir de manera continuada la regla per se.”

1. Véase (Fundakowski, 2013). El Ley Antimonopolios Sherman fue aprobada en 1890 y prohíbe acuerdos que afectan de manera adversa a los consumidores. Existen dos estándares analíticos para analizar si los acuerdos son anticompetitivos, éstos son conocidos como per se y la regla de la razón. La regla per se generalmente se reserva para las conductas que casi siempre suben precios a los consumidores y que tienen poco o nada de valor pro competitivo (tales como la colusión). Bajo esta regla, la predictibilidad de la restricción perniciosa es considerada como violatoria sin que exista una evaluación de las razones o justificaciones argumentadas. Por otro lado, la regla de la razón requiere una evaluación empírica rigurosa sobre si la conducta restringe sin razón la competencia. Este análisis requiere una identificación y equilibrio de los beneficios pro competitivos y los efectos anticompetitivos de la restricción.

Fuente: Basado en información del Boletín LII de la Suprema Corte, [www.law.cornell.edu/supct/cert](http://www.law.cornell.edu/supct/cert). En los resúmenes de la Suprema Corte. LexisNexis, [www.law.berkeley.edu/files/Leegin v. PSKS Inc.pdf](http://www.law.berkeley.edu/files/Leegin_v._PSKS_Inc.pdf). Así como en la opinión de la Corte, [www.justice.gov/atr/case-document/opinion-court-0](http://www.justice.gov/atr/case-document/opinion-court-0).

## 4.2 Órganos de jurisdicción especializada

La *especialización* es un concepto con múltiples dimensiones. Por ejemplo, ésta puede tener lugar en una zona geográfica determinada y/o dentro de una categoría que puede ser funcional.

En el presente reporte, el concepto de especialización se referirá a una función definida en términos del tipo de caso que sea revisado y los juzgadores que realicen dicha revisión (Baum, 2009).

La *especialización de los órganos jurisdiccionales* implica la existencia de ciertos tipos de casos sobre algún tipo de materia o materias que se tramitan de manera diferente y, que existe la necesidad de analizarlos por separado del resto. Asimismo, el juzgador que revise estos casos deberá contar con conocimientos especiales sobre la materia y experiencia en esa área en particular de la legislación (Grameckow & Walsh, 2013). Además, la especialización implica que los casos pertenecientes a un campo en particular se encuentran concentrados en un número limitado de jueces (Baum, 2011).

Debido a su complejidad, a menudo se argumenta que la aplicación de la legislación de competencia requiere (ICN, 2007):

- una *resolución sofisticada* de los asuntos de competencia, para la cual las autoridades de competencia y los órganos jurisdiccionales deben estar bien equipados, con el fin de prestar más atención a la sustancia de los casos que a cuestiones de procedimiento; y
- una *resolución más expedita de los casos*, con el fin de evitar el riesgo de poner en peligro la certidumbre y la previsibilidad en los mercados.

Por lo tanto, la introducción de órganos jurisdiccionales especializados en la materia de competencia puede entenderse como una forma de garantizar que los casos relacionados con la materia de competencia serán tratados por juzgadores que entienden de derecho y economía de la competencia (ICN, 2015).<sup>58</sup>

La especialización de los órganos jurisdiccionales a menudo se considera una iniciativa importante para mejorar el desarrollo y funcionamiento del sistema judicial. Puede adoptar diferentes formas. El modelo seleccionado puede reflejar el problema de fondo que se tiene como objetivo abordar, por ejemplo, una mayor demanda de la revisión especializada – que puede quedar reflejada en el número de casos que requieren un tratamiento especial, y/o en una necesidad de contar con conocimiento técnico especializado en la materia de competencia.

La especialización constituye una cuestión de grado dependiendo la o las materias que sean competencia de los órganos especializados. Los órganos jurisdiccionales especializados pueden ser:

- parcialmente especializados en competencia;
- completamente especializados en competencia; o
- completamente especializados en competencia y regulación económica.

#### 4.2.1 *Parcialmente especializados en competencia*

En Francia existen órganos jurisdiccionales parcialmente especializados. Esta jurisdicción cuenta con cortes comerciales especializadas en la materia mercantil, dentro de la cual se incluyen actos de comercio que abarcan asuntos de competencia económica. Además, cuenta con la Corte de Apelación de París, la cual tiene competencia mixta, contando con salas de lo civil o de lo penal. En particular esta Corte cuenta con una sala especializada en la materia de competencia. Por otra parte, la Corte de Casación se considera la jurisdicción civil y penal más alta del orden judicial francés, misma que también cuenta con salas especializadas, una de ellas la comercial, que revisa los casos de competencia económica. Véase el Recuadro 4.4.

#### **Recuadro 4.4. Ejemplo de Francia: órganos jurisdiccionales parcialmente especializados**

La Autorité de la Concurrence, o Autoridad de Competencia Francesa (FCA) es la única autoridad administrativa que puede sancionar prácticas anticompetitivas imponiendo sanciones monetarias. Por otro lado, la aplicación de la legislación de competencia también se lleva a cabo a través de ocho cortes comerciales especializadas.<sup>1</sup> Estas cuentan con facultades concurrentes con las de la FCA para declarar que las prácticas son anticompetitivas y para ordenar que cesen. Aunque estas cortes no tienen la autoridad de imponer sanciones monetarias tienen la facultad de anular cláusulas contractuales que se consideren anticompetitivas y de otorgar compensación o de disponer que se realicen compensaciones.<sup>2</sup>

Las víctimas de las prácticas anticompetitivas pueden o bien interponer una acción de seguimiento ante la FCA a través de la cual se solicita a la autoridad investigue y prohíba una violación a la legislación de competencia para después presentar una demanda de compensación ante una corte comercial, o bien interponer una acción independiente, mediante la cual se presente una reclamación directa ante una corte comercial destinada a obtener el reconocimiento de la existencia de prácticas anticompetitivas, así como una compensación por las mismas.

La Corte de Apelaciones de París es el órgano jurisdiccional especializado en apelaciones relacionadas con la aplicación de la legislación de competencia, tanto pública como privada. Ésta centraliza apelaciones en contra de la FCA y de las cortes comerciales especializadas de Francia.<sup>3</sup> De estas apelaciones conoce una sala especializada dentro de la Corte de Apelaciones (Sala 5-7).<sup>4</sup> Esta concentración de casos en la sala especializada, en la práctica, ha probado ser muy útil. Los jueces de ésta han adquirido una mejor comprensión de los asuntos económicos, y la relación entre la FCA y la Corte de Apelaciones ha mejorado (Dieter & Atansiu, 2001).

La Corte de Casación es la instancia de revisión más alta y puede recibir recursos sobre las decisiones pronunciadas por la Corte de Apelaciones. La función de la Corte de Casación no es resolver el fondo del litigio, sino decidir si, en función de los hechos que han sido constatados por instancias inferiores, las normas se han aplicado correctamente. Es decir, su labor es considerar si las instancias anteriores han aplicado correctamente la ley en relación a los hechos, así como de responder a las cuestiones que le han sido planteadas.<sup>5</sup>

1. Las cortes comerciales especializadas llevan a cabo esta función con arreglo a las disposiciones del Decreto de 30 de diciembre de 2005 que, en aplicación del artículo L. 420-7 del Código Mercantil francés, que enumera y define el ámbito de estas jurisdicciones especializadas.

2. El procedimiento urgente (*référé*) permite al juez decidir sobre casos urgentes de prácticas anti-competitivas y ordenar que éstas cesen.

3. Artículo R. 420-5 del Código Mercantil francés. El cual tiene derecho para decidir sobre estas prácticas.

4. Otra sala tramita disputas individuales o acciones de seguimiento para la obtención de compensaciones (Sala 5-4).

5. Véase La Corte de Casación, [www.courdecassation.fr/documents\\_traduits\\_2850/espa\\_ol\\_3722/del\\_tribunal\\_173.html](http://www.courdecassation.fr/documents_traduits_2850/espa_ol_3722/del_tribunal_173.html).

*Fuente:* Basado en información de (OECD, 2015b).

Finlandia es otro ejemplo de un país con un órgano jurisdiccional parcialmente especializado en competencia, ya que su Tribunal de Mercado cuenta con una competencia mixta para revisar casos de derecho mercantil, de competencia, compra pública y de propiedad intelectual (Ginsburg & Wright, 2012). Véase el Recuadro 4.5.

#### Recuadro 4.5. Ejemplo de Finlandia: El Tribunal de Mercado

En Finlandia, las resoluciones de la Autoridad de Competencia y Protección del Consumidor son revisadas por el Tribunal de Mercado, un órgano jurisdiccional especializado en la revisión de casos de derecho mercantil, de competencia, compra pública y de propiedad intelectual.<sup>1</sup>

Este tribunal fue creado tras una profunda modificación institucional que reemplazó el Consejo de la Competencia por éste. Uno de los objetivos de este cambio fue el de integrar las políticas de competencia desleal<sup>2</sup> y protección al consumidor con la de competencia.

El Tribunal de Mercado puede emitir interdictos contra restricciones ilegales a la competencia y ordenar sanciones monetarias. También tiene facultades para la supervisión de fusiones y adquisiciones. Asimismo, el Tribunal de Mercado puede revocar decisiones de compra pública, ajustar el proceso de adquisición y ordenar pagos compensatorios. Una peculiaridad del Tribunal de Mercado es que sigue procedimientos civiles en casos de legislación mercantil y procedimientos administrativos en casos de contratación pública y en la mayoría de los casos de competencia. Del mismo modo, en los casos en los que se sigue un procedimiento civil, las apelaciones contra las decisiones del Tribunal de Mercado se presentan ante la Suprema Corte, mientras que los procedimientos administrativos pueden apelarse ante el Tribunal Supremo Administrativo.<sup>3</sup>

1. Véase (Wise, 2005), pág. 12 y pág. 27. En 2002, el Tribunal de Mercado combina jueces con expertos mercantiles. Sus jueces y su presidente cuentan con las protecciones habituales de la independencia judicial, tales como puestos vitalicios. Varios de los miembros judiciales ejercen a tiempo completo en este tribunal. Además, hay expertos extrajudiciales a tiempo parcial, nombrados por el gobierno por periodos de cuatro años los cuales prestan asistencia a los jueces.
2. El tipo de conducta que se clasifica como competencia desleal puede variar de una jurisdicción a otra. Sin embargo, generalmente esta clasificación incluye conductas tales como el desvío de clientela, la explotación de la reputación ajena, la violación de secretos industriales, la inducción a la ruptura contractual, pactos desleales de exclusividades.
3. Véase "Experiences of the new IP Court in Finland". Markku Tuominen, Attorneys Ltd, [www.roschier.com/sites/default/files/whos\\_who\\_legal\\_trademarks\\_2015\\_finland.pdf](http://www.roschier.com/sites/default/files/whos_who_legal_trademarks_2015_finland.pdf).

Fuente: Basado en información del Tribunal de Mercado, [www.markkinaoikeus.fi/en/index.html](http://www.markkinaoikeus.fi/en/index.html).

#### 4.2.2 Completamente especializados en competencia

La India es uno de los pocos países en el mundo que cuentan con un órgano jurisdiccional especializado solamente en el derecho de la competencia, este es el Tribunal de Apelación en Competencia. Véase el Recuadro 4.6.

#### Recuadro 4.6. Ejemplo de la India: El Tribunal de Apelación en Competencia (COMPAT)

El régimen de derecho de la competencia indio es encuentra todavía en estado naciente. La primera ley de competencia entró en vigor en el año 2009.

Es interesante el caso de la India, porque este país cuenta con un Tribunal de Apelación en Competencia (COMPAT) que no forma parte del sistema judicial, sino que depende del gobierno central y está sujeto a los principios de la justicia natural, a las disposiciones de la legislación de competencia, y a las que dicte el gobierno central.

El COMPAT también debe decidir sobre reclamaciones de indemnización que pudieran derivarse de las resoluciones de la Comisión de Competencia de la India (CCI) así como de aprobar órdenes para la recuperación de compensaciones.

Las decisiones del Tribunal tienen la misma fuerza que de aquellas emitidas por un tribunal civil; cualquier contravención a las mismas conlleva sanciones monetarias y/o penales de hasta tres años de prisión.

Las apelaciones en contra de las decisiones del COMPAT corresponderán a la Suprema Corte de la India.<sup>1</sup>

Las resoluciones de la CCI, en la mayoría de los casos son confirmadas por el Tribunal de Apelación en Competencia (COMPAT).<sup>2</sup>

1. Véase GCR "Asia Pacific Antitrust Review 2015". Ashok Chawla, Presidente de la Comisión de Competencia de la India, <http://globalcompetitionreview.com/reviews/69/sections/235/chapters/2747/india-competition-commission-india/>. Por ejemplo, en una sentencia histórica, la Suprema Corte de la India sostuvo que la adopción de una consideración prima facie por parte de la CCI, y la consecuente emisión de una orden de investigación al director general, no serían susceptibles de apelación al COMPAT con arreglo a la Ley de Competencia. La Suprema Corte observó que las órdenes, que en la Ley de Competencia no se hace específicamente apelables, no pueden considerarse implícitamente apelables. Por tanto, que la CCI adopte una consideración prima facie y en consecuencia emita una orden de investigación al director general no constituye una orden apelable, y por tanto el COMPAT no tendrá jurisdicción para escuchar de dicha apelación. La Suprema Corte realizó dichas observaciones en el contexto de un recurso de la CCI contra una orden del COMPAT, mediante la cual el COMPAT había ordenado al director general que suspendiera una investigación.
2. Véase *Ibíd.*

Fuente: Basado en información del Tribunal de Apelación en Competencia, [www.compat.nic.in/introduction.html](http://www.compat.nic.in/introduction.html).

### 4.2.3 Completamente especializados en competencia y regulación económica

El Reino Unido cuenta con un órgano jurisdiccional especializado en derecho de la competencia y regulación económica, su Tribunal de Apelación en Competencia (CAT), el cual constituye un órgano judicial especializado, cuyos miembros cuentan con experiencia horizontal en derecho, economía, asuntos comerciales y contables, y cuya función es la de conocer de casos que incluyan temas de competencia y regulatorios.<sup>59</sup> Véase el Recuadro 4.7.

#### Recuadro 4.7. Ejemplo del Reino Unido: el Tribunal de Apelación en Competencia

El régimen de competencia del Reino Unido existe para asegurar que la competencia y los mercados funcionen en favor de los consumidores y las empresas. Los reguladores independientes y las autoridades de competencia son un elemento esencial de este régimen. Sin embargo, cuando las decisiones se han delegado en expertos independientes que se encuentran fuera del control ministerial directo, las empresas deben tener un mecanismo para que las decisiones regulatorias se puedan impugnar, con el objeto de corregir errores regulatorios y asegurar que los reguladores operan de modo razonable y consistente. Por lo tanto, las apelaciones son fundamentales para asegurar una adecuada rendición de cuentas por parte de estas instituciones, así como para el buen funcionamiento de los mercados.

El Tribunal de Apelación en Competencia (CAT) desempeña un papel clave en este proceso de apelación. Este Tribunal puede conocer de apelaciones relacionadas con los méritos de las decisiones que apliquen las reglas de competencia establecidas en los Artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFEU) y los capítulos I y II de la Ley de competencia de 1998.<sup>1</sup> Con respecto a estas disposiciones, el Tribunal goza de una amplia gama de facultades para decidir con base en los méritos sobre las resoluciones de la Autoridad de Competencia y Mercados (CMA) o de un regulador sectorial.

El Tribunal puede confirmar o anular decisiones totales o en parte, remitiendo el asunto a la CMA o al regulador; puede imponer, revocar o variar el monto de cualquier sanción, dar directrices distintas a las dadas o adoptadas por la CMA o el regulador, o determinar otra parte de la decisión adoptada por la CMA o el regulador. En lo que respecta a las condiciones establecidas por la CMA o el regulador, el Tribunal puede desestimar la apelación o revocar la decisión en todo o en parte. Si el CAT anula una decisión, puede adoptar una decisión final él mismo, o bien remitirla a la CMA o al regulador sectorial para que se reconsidere de acuerdo con la decisión adoptada por el Tribunal. En caso de apelación, el Tribunal puede también decidir si la decisión debe suspenderse o no. También es responsable de revisar casos sobre reclamación de daños relacionados con las disposiciones arriba mencionadas.<sup>2</sup>

El CAT también puede revisar resoluciones sobre concentraciones o investigaciones de mercado bajo la Ley de Empresas de 2002. Por lo tanto, cualquier persona que se considere perjudicada por una decisión adoptada por la CMA o la Secretaría de Estado en relación a una concentración o a un estudio de mercado puede solicitar una revisión por parte del CAT (CAT, 2015).

1. Véase el Recuadro 3.7. Véanse los procedimientos establecidos en la Ley de Competencia de 1998. El Capítulo I prohíbe ciertos acuerdos o prácticas concertadas que puedan afectar al comercio dentro del Reino Unido y que tengan por objeto o efecto impedir, restringir o distorsionar la competencia dentro del Reino Unido. El Capítulo II prohíbe abusos de posición dominante que puedan afectar al comercio dentro del Reino Unido.
2. Véase Tribunal de Apelación en Competencia (CAT), [www.catribunal.org.uk/](http://www.catribunal.org.uk/).

*Fuente:* Basado en información del Tribunal de Apelación en Competencia (CAT), [www.catribunal.org.uk/](http://www.catribunal.org.uk/) y en la Respuesta del Gobierno: Reglas de Procedimiento del Tribunal de Apelación en Competencia (CAT), [www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/460442/BIS-15-357-competition-appeal-tribunal-rules-of-procedure-government-response.pdf](http://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/460442/BIS-15-357-competition-appeal-tribunal-rules-of-procedure-government-response.pdf).

#### **Recuadro 4.8. Ejemplo del Reino Unido: la revisión de asuntos regulatorios por parte del CAT**

**Telecomunicaciones** – El CAT, con arreglo a la legislación de comunicaciones de 2003, puede revisar decisiones adoptadas por la OFCOM para regular las redes de comunicaciones electrónicas y de servicios, así como las decisiones sobre el uso del espectro radioeléctrico, fundamentadas en dicha legislación y en la de telegrafía inalámbrica de 1949 y de 1998. Asimismo, el CAT puede revisar decisiones adoptadas luego de que la Secretaría de Estado haya emitido una orden sobre redes y funciones de servicios. Las decisiones del CAT en esta materia deben basarse en un análisis del fondo del asunto y han de incluir, cuando sea relevante, el curso de acción apropiado sugerido para la consideración de la institución correspondiente.

**Radiodifusión** – La legislación de telecomunicaciones y radiodifusión de 2003, 1990 y 1996 dota a OFCOM de facultades para imponer diversas condiciones a licencias, con el objeto de asegurar una competencia justa y efectiva. Toda persona afectada por el ejercicio de estas facultades puede apelarla ante CAT.

**Roaming en telefonía móvil** – El Tribunal puede conocer de apelaciones interpuestas por cualquier individuo afectado por las decisiones de OFCOM bajo la regulación de la Unión Europea correspondiente.

**Uso de frecuencia para la provisión de servicios móviles satelitales** – Cualquier persona afectada por resoluciones de OFCOM sobre la selección y autorización de operadores de sistemas para la provisión de servicios de telefonía móvil satelital pueden apelarse ante el Tribunal, y la decisiones del Tribunal pueden apelarse ante el Tribunal de Apelación o en la Corte de Sección de Escocia.

**Control de precios** – Cuando en una apelación surge una cuestión de control de precios, el Tribunal, antes de tomar una decisión, deberá remitir el asunto a la CMA para que la autoridad siga las directrices del Tribunal.

**Servicios de pago** - Cualquier persona afectada por una decisión de la CMA sobre la aplicación de las normas aplicables de la Unión Europea sobre el acceso a sistemas de pago puede apelar dicha decisión ante el Tribunal.

**Servicios financieros** – Algunas decisiones regulatorias sobre sanciones y aplicación de la legislación de servicios financieros pueden ser apeladas ante el Tribunal.

**Energía** – El Tribunal puede conocer de apelaciones contra resoluciones adoptadas por la Oficina de los Mercados del Gas y la Electricidad (OFGEM) sobre la aplicación de una condición a una licencia otorgada en los mercados de la electricidad, así como sobre la imposición y monto de cualquier sanción impuesta por dicha.

**Aviación civil** – El Tribunal puede conocer de apelaciones contra resoluciones sobre la determinación de poder de mercado y posición dominante adoptadas por la Autoridad de Aviación Civil (CAA). También es posible apelar ante el Tribunal algunas decisiones de esta autoridad relacionadas con imposiciones, modificaciones y revocaciones de órdenes.

**Seguridad social y salud** – Se pueden apelar ante el Tribunal decisiones adoptadas por el regulador de servicios de seguridad social y salud, que goza de poderes en materia de competencia concurrentes con los de la CMA, y el cual también puede solicitar investigaciones de mercado a la CMA.

*Fuente:* Basado en información del Tribunal de Apelación en Competencia (CAT), [www.catribunal.org.uk/](http://www.catribunal.org.uk/).

En aspectos regulatorios, el Tribunal de Apelaciones en Competencia puede revisar diversos asuntos que se muestran en el Recuadro 4.8.<sup>60</sup>

#### 4.2.4 Ejemplos de casos resueltos por órganos de jurisdicción especializada

Los siguientes recuadros proporcionan ejemplos de casos de competencia resueltos por los órganos jurisdiccionales de Francia, Finlandia, India y el Reino Unido, los cuales, como se presentó en las subsecciones anteriores, cuentan con diversos grados de especialización en la revisión de casos de competencia.

##### Recuadro 4.9. Caso – Concurrence SA v. Sony, Corte de Apelación de París (1997)

“Concurrence era una compañía especializada en la venta de artículos de electrónica, así como distribuidor de Sony.

En comparación con sus otros distribuidores, Sony presuntamente había impuesto condiciones de ventas injustas y discriminatorias a Concurrence.

Concurrence interpuso una reclamación ante el Consejo de la Competencia (la FCA). La FCA decidió que Sony era responsable de varias prácticas contrarias al artículo L. 420-I del Código de Comercio (el equivalente francés del artículo [101(1) del TFUE]). Esta decisión quedó confirmada por la Corte de Apelación. Concurrence interpuso entonces una acción por daños ante una corte comercial con el objeto de obtener compensación por los daños sufridos como consecuencia de dichas prácticas anticompetitivas. La corte comercial declaró que Sony era responsable de los perjuicios sufridos por Concurrence, y concedió una indemnización en la forma de una suma global.

Sony apeló esta decisión. La Corte de Apelación dictaminó que Sony era responsable del pago de daños a Concurrence. Sin embargo, la Corte no consideró que Sony fuera responsable del pago de daños por todas las prácticas anticompetitivas por las que la FCA le había multado. La Corte insistió especialmente en la importancia del nexo causal. Para algunas de las prácticas anticompetitivas, el nexo causal entre las prácticas y el daño alegado no pudo probarse. Por tanto, la Corte no resolvió sobre el otorgamiento de compensación por los daños causados por todas las prácticas. Es más, la Corte declaró que la compensación por daños no podía otorgarse como una suma global, sino que la cantidad exacta de daño sufrido tenía que evaluarse. Por tanto, nombró a un experto para que evaluara dicho monto.”<sup>1</sup>

1. Véase también Recuadro 4.4.

Fuente: Basado en información de la Comisión Europea. Acciones contra Daños. Francia, [http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/national\\_reports/france\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/national_reports/france_en.pdf).

##### Recuadro 4.10. Caso – Valio, procesador de leche en Finlandia (2010)

“Valio, el mayor procesador de leche de Finlandia, es propiedad de cooperativas lecheras, que a su vez son propiedad de ganaderos lecheros. Valio recolecta más del 80 por ciento de toda la leche cruda de Finlandia. Es el líder de mercado en casi todos los productos lácteos, y tiene una cuota de mercado de más del 50 por ciento en el mercado de la leche fresca. Por tanto, se determinó que Valio ostentaba una posición dominante en el mercado de la leche fresca. El principal competidor de Valio en Finlandia es Arla Ingman, que desde 2008 pertenece al grupo Arla Foods.

El Tribunal de Mercado confirmó el planteamiento de la Autoridad de la Competencia sobre la conducta de depredación, esto es, la comparación de los precios al por mayor de Valio con los costes totales y los costes medios variables en el mercado de la leche fresca. El Tribunal no siguió la jurisprudencia reciente de la UE, tal como Post Danmark, que examinaba si los precios reducidos cubrían los costes incrementales medios de largo plazo (LRAIC) y si podían establecerse efectos anticompetitivos de los precios bajos por encima de dichos costos. El método LRAIC se consideraba más relevante para los monopolios naturales.

Los alegatos de Valio sobre la naturaleza fija de los costes de la materia prima debido a su obligación de procesar toda la leche cruda producida por sus cooperativas propietarias no fueron aceptados. El Tribunal enfatizó que esto no se trataba de una obligación jurídica, sino de una práctica histórica aceptada por la

administración de Valio. Valio alegó que el coste variable de la leche cruda utilizado en la comparación debería ser más bajo ya que, dado a la naturaleza cooperativa del negocio, el precio que se pagaba por la leche cruda incluía también los beneficios procedentes de productos más lucrativos que los de la leche fresca. Este argumento fue rechazado. El Tribunal concluyó que, tras los cortes de precios de marzo de 2010, los precios al por mayor de Valio no cubrían los costes variables de la producción y venta de leche fresca.

Al ser el mayor comprador de leche cruda, Valio es capaz de fijar el precio que sus competidores deben pagar para obtener leche cruda finlandesa. Este precio debe tenerse en cuenta a la hora de aplicar el examen del competidor con igual grado de eficiencia utilizado para evaluar el comportamiento en materia de fijación de precios de Valio y la posibilidad de exclusión. Valio alegó que sus reducciones de precios habían estado motivadas por su deseo de hacer frente a la competencia de Arla Ingman, que había obtenido un negocio significativo con la mayor cadena minorista de comestibles, S Group. El Tribunal rechazó este alegato. Las condiciones para el éxito de una justificación basada en la eficacia no se cumplían. El Tribunal también señaló que los cambios de precio de Valio no fueron iniciados por los clientes, sino que eran parte de la propia estrategia de Valio y que Valio había ofrecido reducciones de precios adicionales al S Group, que era un cliente importante para Arla Ingman. El Tribunal determinó que no es necesario que la Autoridad de la Competencia demostrara la existencia de una intención de excluir para que pudiera concluir que un comportamiento en materia de precios es predatorio. Es más, quedó explícitamente señalado que la intención podía presumirse, ya que los precios de Valio no cubrían los costes variables.

A pesar de esta conclusión, el Tribunal examinó en detalle las pruebas presentadas en relación a la intención de Valio. Determinó que la alta dirección de Valio había adoptado en febrero de 2010 la decisión estratégica de reducir de manera significativa los precios al por mayor de la leche fresca para excluir a la competencia del mercado finlandés. Esta determinación se basó en la correspondencia por e-mail y documentos internos recabados durante inspecciones. Según la sentencia, las pruebas demostraban que el propósito detrás de las reducciones de precios era hacer que la importación de leche no fuera rentable para Arla Ingman, para aumentar la cuota de mercado de Valio y posteriormente volver a subir los precios a un nivel superior. A Valio se le ordenó que pusiera fin a su comportamiento abusivo en materia de precios y que pagara una multa récord de 70 millones de euros. El Tribunal justificó el alto monto de la multa por la naturaleza grave de la infracción. El Tribunal señaló que Valio había ofrecido descuentos condicionales por volumen a un cliente importante de Arla Ingman y que había forzado a Arla Ingman a vender a un precio todavía más bajo que el de Valio, aumentando por tanto las pérdidas de Arla Ingman. El Tribunal también tuvo en cuenta la reincidencia, dado que Valio había sido declarado culpable de abuso de posición dominante en el mercado de la leche en 1998. Es más, Valio no puso fin al comportamiento abusivo en materia de precios ni siquiera durante la investigación. Valio apeló esta sentencia ante la Corte Suprema Administrativa.<sup>1</sup>

1. Véase también Recuadro 4.5.

Fuente: Basado en información de D&I Quarterly 2014. Q3, [www.dittmar.fi/sites/default/files/publications/2014\\_09\\_30\\_D\\_percent26I\\_Quarterly\\_Q3\\_2014.pdf](http://www.dittmar.fi/sites/default/files/publications/2014_09_30_D_percent26I_Quarterly_Q3_2014.pdf).

#### **Recuadro 4.11. Caso – Lafarge India Limited Vs. la Comisión de Competencia de la India & la Asociación de constructores de la India (2015)**

“En una sentencia dictada sobre los asuntos acumulados de *“Lafarge India Limited Vs. Comisión de Competencia de la India & Asociación de Constructores de la India”*, el Tribunal de Apelación en Competencia (COMPAT) revocó por motivos procesales una multa de aproximadamente 60 miles de millones de rupias (945 millones de dólares) impuesta a once cementeras por la Comisión de Competencia de la India (CCI) por presuntamente haber formado un cártel de fijación de precios, y ordenó a la CCI que conociera del caso nuevamente. COMPAT también permitió a las cementeras que recuperaran el diez por ciento de la multa que ya habían depositado en poder de la CCI, a la que se le solicitó que fallase de nuevo en un plazo máximo de tres meses. La sentencia respondía a las apelaciones interpuestas por nueve fabricantes de cemento, incluidas ACC, Ambuja Cements, Binani Cements, Century Textiles Ltd, India Cements, JK Cements, Lafarge India, y organismo industrial asociación de constructores de la India contra las dos decisiones adoptadas por la CCI en junio-julio de 2012 declarando que la asociación y las cementeras habían actuado en contravención de la Ley de Competencia, e imponiendo multas de un total aproximado de 60 billones de rupias. El COMPAT admitió las apelaciones por motivos de infracción procesal, pero no por cuestiones de fondo. La infracción consistía en que la decisión impugnada de la CCI la había firmado su presidente a pesar de no haber estado presente durante los argumentos orales finales del asunto, en tres fechas en las que los abogados de cada parte presentaron alegatos. Por tanto, la principal cuestión procesal que hubo de considerar COMPAT era si en el ejercicio de sus funciones resolutorias la CCI actuó como órgano cuasi-judicial, y por tanto está obligada

a cumplir con los principios de derecho natural, y si la falta de cumplimiento de un aspecto importante de derecho natural, esto es que “solo el que conoce del caso puede decidir”, tiene el efecto de hacer nula la decisión impugnada. Tras analizar el caso, COMPAT rechazó los argumentos de la CCI, que sostenían que no se había causado *ningún perjuicio en el lapso procesal*, COMPAT sostuvo que *si se infringe el derecho natural en la primera etapa, el derecho de apelación no es tanto un auténtico derecho de apelación.*<sup>1</sup>

1. Véase también Recuadro 4.6.

*Fuente:* Basado en información del Tribunal de Apelación en Competencia de la India contra un cartel de cemento. Ranjan Jha, Socio de Bhasin & Co., Avocates, [www.linkedin.com/pulse/competition-appellate-tribunal-sets-aside-order-commission-ranjan-jha](http://www.linkedin.com/pulse/competition-appellate-tribunal-sets-aside-order-commission-ranjan-jha).

#### Recuadro 4.12. Caso – Ryanair/Aer Lingus (2015)

“Ryanair Holdings Plc (“Ryanair”) es titular del 29.82 por ciento del capital social emitido del grupo Aer Lingus Plc (“Aer Lingus”), la compañía aérea nacional irlandesa. La mayoría de la participación minoritaria (25.2 por ciento) se adquirió entre septiembre y noviembre de 2006, cuando Ryanair lanzó su primera oferta pública de adquisición para adquirir Aer Lingus.

La Comisión Europea declaró que la oferta (junto con la adquisición de la participación minoritaria del 25.2 por ciento) obstaculizaría de manera significativa la competencia efectiva en el mercado común y que la concentración formada por la oferta pública de adquisición y la participación minoritaria era incompatible con el mercado común. Aer Lingus solicitó a la Comisión Europea que ordenase a Ryanair que desinvertiera la participación del 25.2 por ciento que había acumulado. Esta solicitud encontró resistencia y la Comisión Europea finalmente decidió en Octubre de 2007 que no tenía poder para realizar tal disposición, dado que Ryanair no ostentaba el control de Aer Lingus con arreglo al Reglamento de Concentraciones de la Unión Europea.

Tanto Ryanair como Aer Lingus interpusieron apelaciones contra las diversas determinaciones alcanzadas por la Comisión Europea. El Tribunal General rechazó ambas apelaciones. Sostuvo que, en ausencia de control, la Comisión carecía de poder para exigir a Ryanair que se deshiciera de la participación minoritaria que había adquirido. Toda acción subsecuente a este respecto correspondería a la autoridad nacional en aplicación de su propio derecho de la competencia.

Tras las sentencias del Tribunal General, la Oficina de Comercio Justo (OFT) del Reino Unido comenzó su propia investigación en relación a la retención por parte de Ryanair de su participación minoritaria. La participación minoritaria en Aer Lingus de Ryanair fue remitida para su investigación a la Comisión de la Competencia (CC) en junio de 2012. La CC decidió que las dos empresas habían dejado de ser empresas diferentes con arreglo a la Ley, como resultado de la capacidad que tenía Ryanair de ejercer influencia significativa sobre la política de Aer Lingus, y que esto por tanto constituía una situación de concentración. Ryanair podía bloquear resoluciones especiales en las juntas generales de Aer Lingus y podía impedir que Aer Lingus se fusionara con otra aerolínea. En particular, Ryanair tenía la capacidad de bloquear la venta de franjas horarias en Heathrow. Sobre la base del análisis de la CC, la participación de Ryanair tendría que reducirse hasta alcanzar el 5 por ciento a través de una desinversión parcial. Mientras que una participación a este nivel podría permitir a Ryanair, bajo ciertas circunstancias, bloquear una resolución especial, tal situación es lo suficientemente poco probable en la práctica por lo que el riesgo era tolerable a este nivel de participación.

En febrero de 2015, Ryanair solicitó que la Autoridad de Competencia y Mercados (CMA), que había reemplazado a la OFT y la CC, reevaluase su decisión de exigirle la venta de parte de su participación del 29.8 por ciento en Aer Lingus hasta reducirla al 5 por ciento. En julio de 2015, el Tribunal de Apelación en Competencia (CAT) rechazó la apelación de Ryanair contra la decisión de la CMA. Ryanair entonces solicitó permiso a la Corte de Apelación la posibilidad de apelar la decisión del CAT, pero posteriormente retiró dicha solicitud.”

*Fuente:* Basado en información de Bailii. Decisiones de la Corte de Apelación de Inglaterra y Gales (División Civil), [www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2015/83.html](http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2015/83.html) y de la Autoridad de Competencia y Mercados, [www.gov.uk/government/news/cma-welcomes-court-of-appeal-judgment-on-ryanair-aer-lingus](http://www.gov.uk/government/news/cma-welcomes-court-of-appeal-judgment-on-ryanair-aer-lingus) y [www.gov.uk/government/news/cma-welcomes-ryanairs-withdrawal-of-challenge](http://www.gov.uk/government/news/cma-welcomes-ryanairs-withdrawal-of-challenge).

**Recuadro 4.13. Caso – Desglose del bucle local: decisión sobre control de precios de la OFCOM (2009)**

“En mayo de 2009, la Oficina de Comunicaciones (OFCOM) emitió su decisión sobre lo que habían de consistir los controles de precio en el contexto del desglose del bucle local y el alquiler de líneas al por mayor en el mercado de las telecomunicaciones hasta marzo de 2011 (el desglose del bucle local hace que los cables de British Telecommunications que conectan la propiedad de un cliente con la central queden disponibles para que otros operadores los usen). En julio de 2009, Carphone Warehouse apeló la decisión de la OFCOM. En noviembre de 2009 el Tribunal de Apelación en Competencia (CAT) decidió sobre los “asuntos ajenos al control de precios” y emitió una orden titulada Referencia de los Asuntos de Control de Precios Específicos a la Comisión de Competencia (CC). En agosto de 2010 la CC adoptó una decisión señalando que la OFCOM había cometido un error material al infravalorar los ahorros de eficiencia que podían esperarse, en términos razonables que Openreach<sup>1</sup> obtuviese durante el periodo de los controles de precios. La CC también confirmó la impugnación presentada por Carephone Warehouse en relación a la estimación de la inflación de los costes salariales y de la energía realizada por la OFCOM. La CC también decidió que OFCOM había cometido ciertos errores al especificar los precios máximos para las canastas de servicios auxiliares. En octubre de 2010, el CAT emitió una última sentencia declarando que OFCOM había cometido ciertos errores, y remitiéndole la decisión. OFCOM adoptó inmediatamente la sentencia del CAT con el objeto de poder hacerla efectiva durante el resto del periodo de control de precios – hasta marzo de 2011.”

1. Véase Openreach, a BT Group business.

[www.openreach.co.uk/orpg/home/products/pricing/loadProductPrices.do?data=%2Bs55xT91%2FPruY0Pxlyi4HVngs1m6OcKz301sqolk8P2FdiaKKPEfrCsJCb3sZkzJ](http://www.openreach.co.uk/orpg/home/products/pricing/loadProductPrices.do?data=%2Bs55xT91%2FPruY0Pxlyi4HVngs1m6OcKz301sqolk8P2FdiaKKPEfrCsJCb3sZkzJ)

Fuente: Basado en información de (HM Government, 2013).

### 4.3 Conclusiones

Las decisiones de la autoridad de competencia, ya sea en un modelo bifurcado o integrado, están sujetas a revisión por parte de los órganos jurisdiccionales. La trayectoria de esta revisión será diferente en cada modelo, y el órgano u órganos jurisdiccionales encargados de llevarla a cabo pueden ser de jurisdicción general o especializada.

La naturaleza de la competencia de los órganos jurisdiccionales, ya sea general o especializada, es una función de la política pública emanada del poder legislativo.

Los órganos de jurisdicción general pueden revisar asuntos civiles, administrativos o penales, que incluyen una amplia gama de temas.

Los órganos jurisdiccionales especializados son aquéllos en los cuales se concentran casos que se tramitan de manera diferente y cuyos juzgadores cuentan con conocimientos y experiencias específicas en esa área particular del derecho. En el ámbito de competencia económica, la razón para esta concentración de casos consiste en la complejidad procesal y sustantiva del derecho de la competencia, así como a la necesidad de aumentar la certidumbre y previsibilidad en los mercados a través de la resolución expedita de los casos en materia de competencia.

La especialización de los órganos jurisdiccionales es una cuestión de grado dependiendo la o las materias que sean competencia de los órganos especializados. Los ejemplos internacionales que se presentan en esta sección ilustran las posibles variaciones de grado, que oscilan entre la especialización parcial en competencia y la plena especialización, que puede incluso cubrir cuestiones regulatorias.

La Figura 4.1 proporciona un resumen de los ejemplos internacionales presentados en esta sección. Éstos se organizan en un plano cartesiano de acuerdo con la jurisdicción y el grado de especialización del

órgano jurisdiccional que decide sobre los asuntos de competencia (en el caso del modelo bifurcado) o que los revisa (en el caso del modelo integrado).

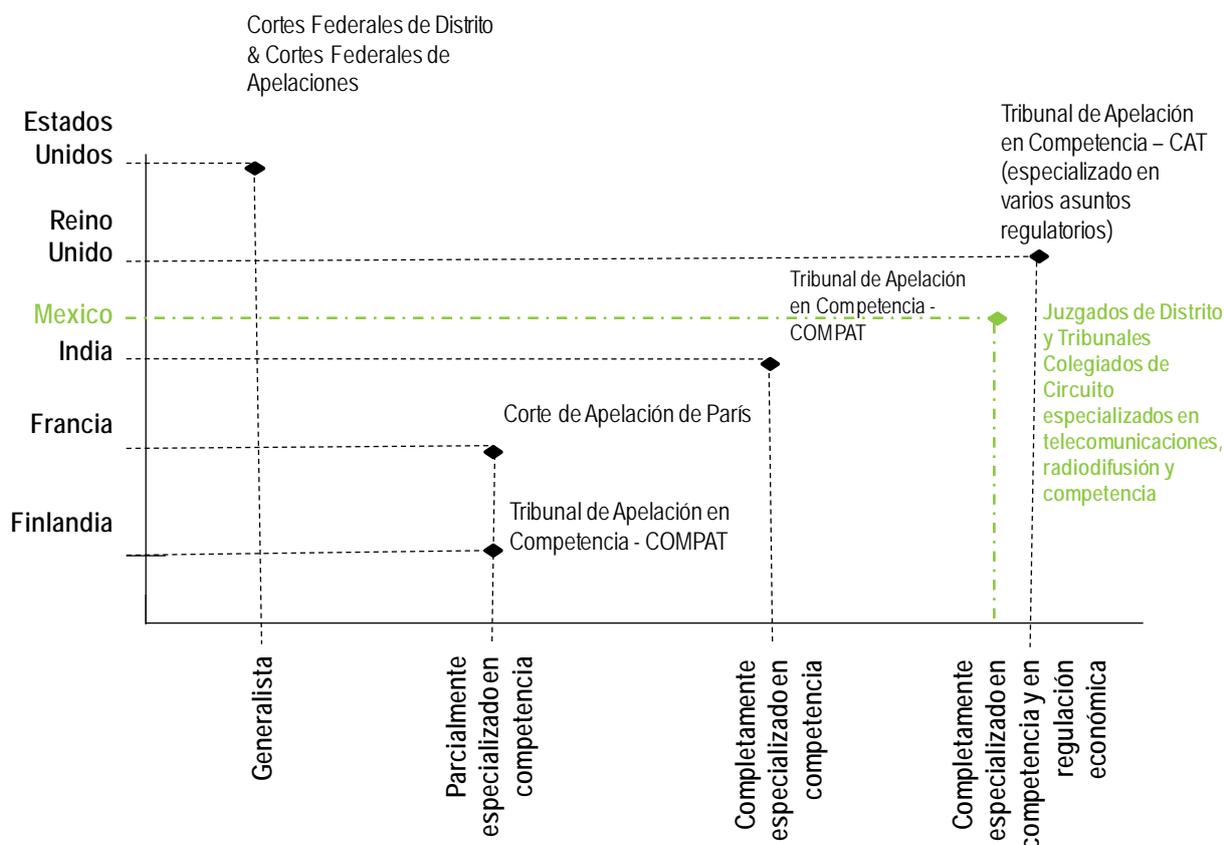
En esta figura se incluye y destaca el caso de México, puesto que es la jurisdicción que solicitó la elaboración del presente reporte y por lo tanto puede resultar relevante ubicar visualmente la posición que ocupan los nuevos órganos jurisdiccionales especializados en el eje correspondiente al grado de especialización. Se observa que la posición de los Juzgados de Distrito y Tribunales Colegiados de Circuito Especializados en telecomunicaciones, radiodifusión y competencia se encuentra a la izquierda del Tribunal de Apelación en Competencia (CAT), órgano jurisdiccional especializado que se encuentra especializado en la revisión de un mayor número de asuntos regulatorios.

La especialización parcial queda ejemplificada por los casos de Francia y Finlandia. El ejemplo de Francia (Recuadro 4.4) presenta una mejor práctica, con arreglo a la cual la concentración de casos de competencia en una sala especializada de la Corte de Apelación de París ha dado lugar a una mejor comprensión de los problemas económicos que sustentan los asuntos de competencia, mejorando asimismo la relación entre la Autoridad de la Competencia y la Corte de Apelación de París. En el caso de Finlandia (Recuadro 4.5), el tribunal parcialmente especializado se creó para integrar objetivos de política diferentes pero relacionados entre sí (derecho mercantil, propiedad intelectual, competencia desleal<sup>61</sup> protección del consumidor y competencia económica). Ejemplos de casos resueltos por estos órganos jurisdiccionales se incluyen en los Recuadros 4.9 y 4.10.

La especialización total en materia de competencia es poco común, como lo demuestra el caso de la India (Recuadro 4.6). Este caso es particular, ya que el Tribunal de Apelación en Competencia (COMPAT) es un órgano no judicial. El Recuadro 4.11 proporciona un ejemplo de un caso decidido por el COMPAT.

En la plena especialización en competencia y regulación económica aparece el caso del Reino Unido (Recuadros 4.7 y 4.8), donde el Tribunal de Apelación en Competencia (CAT) examina a fondo las apelaciones a las resoluciones de la Autoridad de la Competencia y los Mercados (CMA) y de los reguladores sectoriales (en los sectores de las telecomunicaciones, la electricidad, el gas, el agua, los ferrocarriles, los servicios de tráfico aéreo, los sistemas de pago, los servicios de salud y los servicios financieros). Este Tribunal tiene el objetivo de proporcionar un mecanismo de control para impugnar o corregir las decisiones de todos los organismos gubernamentales responsables de los mercados y directamente implicados en su buen funcionamiento, incluidas las decisiones de la Secretaría de Estado. Algunos ejemplos de casos resueltos por el CAT se presentan en los Recuadros 4.12 y 4.13.

Figura 4.1. Grado de especialización de los órganos jurisdiccionales: algunos ejemplos internacionales



La concentración de los asuntos de competencia en un órgano jurisdiccional puede constituir una estrategia adecuada para la aplicación efectiva del derecho de la competencia. Sin embargo, cuando esta concentración no es posible, como en los órganos de jurisdicción general, los juzgadores que tienen conocimientos y experiencia en áreas complejas del derecho (inclusive diferentes a las de competencia), aún podrán obtener resultados bastante precisos en el análisis y decisión respecto de casos de competencia económica. La experiencia de las cortes de los Estados Unidos (Recuadro 4.1) es prueba de ello. Ejemplos de casos de competencia resueltos por los órganos jurisdiccionales de jurisdicción general de los Estados Unidos se presentan en los Recuadros 4.2 y 4.3.

Cuando los órganos son de jurisdicción general y la concentración de los casos de la misma naturaleza no es posible, puede que los juzgadores tengan que utilizar otros medios para complementar sus conocimientos y experiencia – tales como cumplir mandatos más largos,<sup>62</sup> trabajar de manera preliminar con las partes, y/o emplear a expertos económicos nombrados por el órgano jurisdiccional,<sup>63</sup> estos dos últimos recursos ayudarán a estructurar el proceso de recopilación de pruebas y a acotar asuntos complejos para facilitar su comprensión por parte de los juzgadores de jurisdicción general.

## 5. Beneficios de la especialización de los órganos jurisdiccionales

Las *razones principales para la especialización judicial* en diversos ámbitos de política son (Grameckow & Walsh, 2013):

- la creciente especialización de la legislación y la creciente complejidad de temas; y
- la serie de *beneficios que aporta la especialización*, como una *mayor eficiencia procesal* y comprensión de la ley, así como del *impacto de las decisiones* de los órganos jurisdiccionales sobre las partes y el contexto general (por ejemplo, en los mercados, el medio ambiente, etc.).

En el ámbito de la competencia económica, los "beneficios de los órganos jurisdiccionales especializados que normalmente se aducen, se centran en su eficiencia potencial, sujeta a su pericia en la materia y, si se les da un monopolio sobre la misma, la uniformidad de sus decisiones. (Ginsburg & Wright, 2012)"

La especialización de los órganos jurisdiccionales, tanto en materia de competencia, así como en otras áreas de política, puede aportar al menos tres ventajas (Grameckow & Walsh, 2013):

- *Mayor eficiencia*, a través de procedimientos, personal y juzgadores especializados, los cuales se encuentran bien versados en la materia en cuestión, lo cual conllevará a una racionalización de las operaciones y a una tramitación más eficiente.
- *Mayor uniformidad*, como resultado de tratar con una jurisdicción exclusiva sobre un área del derecho en particular, lo que contribuye a una mayor previsibilidad y confianza en los órganos jurisdiccionales.
- *Decisiones de calidad*, debido a una mayor pericia y experiencia en la correcta aplicación de la ley a los hechos (Ginsburg & Wright, 2012).<sup>64</sup>

### 5.1 Mayor eficiencia

Las organizaciones se especializan para aumentar su productividad. La repetición de varias tareas puede permitir a los juzgadores desarrollar rutinas, facilitando la estandarización y familiarización de los juzgadores con dichas tareas. Por lo tanto, parece intuitivo pensar que los juzgadores que solo revisan casos de competencia deberán, al menos, procesarlos de manera más rápida que los juzgadores que solo están en contacto con este tipo de casos de manera ocasional (Baum, 2009).<sup>65</sup>

La *eficiencia* es el resultado de un proceso que implica la utilización de menos recursos para obtener mayores resultados. En presencia de especialización, cabría esperar ganancias en eficiencia. Sin embargo, estas ganancias no se atribuyen directamente a la especialización en sí, sino a la destreza o pericia obtenida respecto de los aspectos procesales y técnicos de la legislación, así como a la experiencia adquirida como consecuencia de la concentración de conocimiento en una materia en particular (Baum, 2009).

Esto es:

- La *destreza o pericia* es un atributo que puede producir eficiencia. Cualquier aumento de eficiencia que se derive de la especialización es en parte el resultado de la destreza adquirida por parte de los juzgadores a través de su concentración en un tema en particular. Los expertos, considerados especialistas en materia de competencia tienen que ser capaces de aplicar la ley a los hechos, así como de llevar a cabo una evaluación de los efectos, medidos a través de un análisis económico sólido (OECD, 2008a).<sup>66</sup>
- Un *especialista experimentado en competencia* debe tener una mayor capacidad de reconocer una solicitud que deba ser desestimada o un argumento que deba ponerse a prueba, ya que la experiencia de los juzgadores en casos previos informará su visión en casos futuros. Este punto es relevante para cualquier área del derecho, pero probablemente tiene mayor importancia en los casos de competencia, debido a que éstos dependen, por su propia naturaleza, de la economía (Ginsburg & Wright, 2012).

Por lo tanto, la eficiencia en la revisión de las decisiones de una autoridad de competencia probablemente se verá incrementada por la acumulación de destreza y experiencia en la revisión y comprensión de evidencia y argumentos económicos, los cuales constituyen la sustancia de los asuntos de competencia.

Los órganos jurisdiccionales que revisan las decisiones de una autoridad que regula un campo complejo de la actividad económica, como el de competencia o el de un sector específico, se familiarizarán con el sistema regulatorio en general y verán con mayor rapidez cómo un caso se inscribe en un determinado marco jurídico o en un cuerpo de jurisprudencia. Por lo tanto, se esperaría que un órgano jurisdiccional especializado fuera más eficiente en la tramitación de casos de competencia<sup>67</sup> – esto es, en procesarlos más rápidamente – en donde el procesado de los casos pueda ser más expedito en presencia de un juzgador informado sobre el tema.

En este sentido, la eficiencia se puede evaluar a través del indicador de la *duración de la revisión*. Este indicador es relevante porque una duración de revisión prolongada podría aumentar el nivel de incertidumbre en el mercado, ya sea porque las decisiones se retrasen o se encuentren bajo consideración en general durante mayor tiempo (HM Government, 2013).

Sin embargo, la duración de la revisión no solo se encuentra en función de la experiencia de los juzgadores, sino que también se verá afectada por otros factores, tales como el tipo de revisión y su intensidad,<sup>68</sup> el tipo de caso revisado, o los recursos a disposición del órgano jurisdiccional (como recursos financieros o sistemas de gestión).<sup>69</sup>

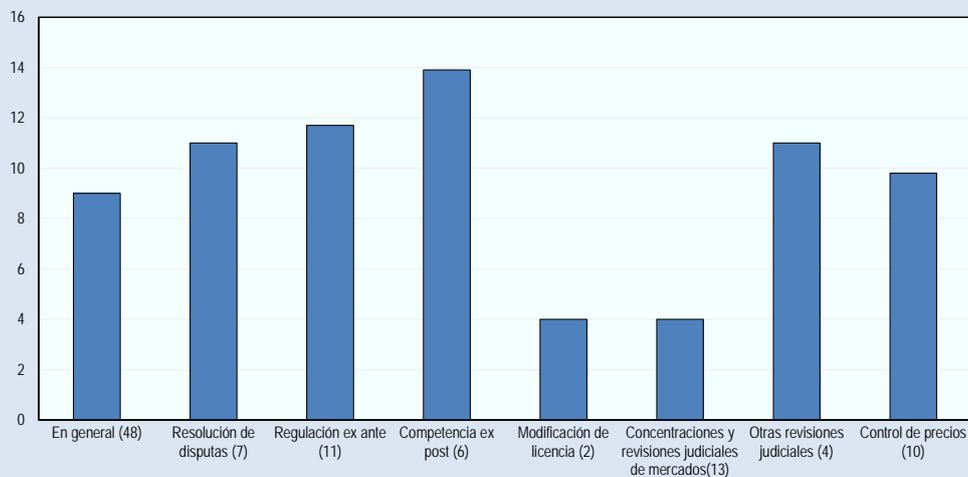
El Recuadro 5.1 proporciona un ejemplo sobre la duración de la revisión de los casos llevada a cabo por el Tribunal de Apelación en Competencia del Reino Unido (CAT) (según el tipo de caso y el tipo de revisión realizada por el Tribunal).

### Recuadro 5.1. Duración de las apelaciones de las que conoce el CAT del Reino Unido

Es inevitable que el proceso de interposición de apelaciones y de conocimiento de ellas tome tiempo. Las Reglas y Guía de Procedimientos del CAT establecen cómo el CAT debería utilizar procesos de gestión de los casos para asegurar que éstos se tramiten de manera expedita y justa. Por ejemplo, la Guía de Procedimientos del CAT (2005) establece que el Tribunal “tratará de completar los casos sencillos en el plazo de nueve meses.”<sup>1</sup>

La siguiente gráfica de barras muestra el tiempo promedio que tardaron en decidirse diferentes tipos de apelaciones a lo largo de cinco años. El CAT señala que existe una variación significativa según el tipo de caso. Por ejemplo, algunos casos tardaron veinticuatro meses, mientras que otros se resolvieron en solo diez días. Cuando se interponen apelaciones a la Corte de Apelación o a la Suprema Corte, a la duración total del tiempo que toma el procedimiento de revisión se le añade en promedio un año.

Figure 5.1 Tiempo medio por tipo de recurso (no. de apelaciones)



*Fuente:* Tiempo medio de duración de las apelaciones según tipo, obtenido del Streamlining Regulatory and Competition Appeals – Consultation Report on Options for Reform. HM Government, del 19 de junio de 2013, pág. 20.

Los casos que se revisan por motivos procesales parecen resolverse más rápidamente que las apelaciones por cuestiones que son solo de fondo. Entre 2008 y 2012, las apelaciones de las que conocía el CAT por motivos procesales duraban unos cuatro meses, mientras que una revisión por cuestiones de fondo duraba unos once meses en promedio. Estos plazos, en general, se encuentran en línea con los comparadores internacionales, aunque éstos varían de forma significativa y algunos comparadores revelan un funcionamiento más eficiente que el del Reino Unido.<sup>2</sup> Por ejemplo, las apelaciones en materia de telecomunicaciones y energía en la Cour d’Appel de Bruxelles de Bélgica tardan en promedio de 23.5 y 14.1 meses respectivamente. Todos los procedimientos que revisó el Verwaltungsgericht Köln de Alemania en 2009 tardaron en promedio 9.4 meses. Las apelaciones en materia de telecomunicaciones y energía que revisó la Corte de Apelación de París de Francia ocuparon en promedio 7.5 y 8.8 meses respectivamente. En comparación, el gobierno del Reino Unido estima que el promedio de las apelaciones en materia de telecomunicaciones y energía tardan 10.1 y 12.4 meses respectivamente.

1. Véase (HM Government, 2013), pág. 69. Existe la creencia en el gobierno de que las apelaciones deben proceder tan rápidamente como sea posible, pero siguiendo siendo consistentes, con el objetivo de aumentar la certidumbre y no hacer más lento al sistema. Por tanto, el gobierno propuso trabajar con el CAT para reducir los plazos objetivo para todos los casos sencillos a seis meses. El gobierno animó asimismo al CAT a introducir un plazo objetivo de doce meses para todos los demás casos.
2. Véase (OECD, 2013b), pág. 7. En el área OCDE, la duración media de los procesos civiles es de unos 240 días en primera instancia, pero en algunos países un juicio podría tardar casi el doble de días en resolverse. La resolución final de los casos podría implicar un largo proceso de apelación ante tribunales superiores, que en algunos casos lleva más de siete años de media.

*Fuente:* Basado en información obtenida de (HM Government, 2013)

## 5.2 Uniformidad

En la mayoría de las discusiones, la especialización hace referencia a la premisa que relaciona a la destreza y a la experiencia con la mejora de la capacidad de los juzgadores para tomar decisiones en las que aplican el derecho de manera apropiada a los hechos (Baum, 2009).

La concentración de todos los casos de un tipo particular en un solo órgano jurisdiccional erradica la posibilidad de diferenciación y conserva los recursos del órgano para la revisión de estos casos. Por otra parte, una mayor especialización temática de los juzgadores suele venir acompañada de reducciones en el número de juzgadores que conocen casos en el campo o campos en los que se especializa un órgano.

Si un órgano jurisdiccional especializado sustituye a un órgano de jurisdicción general en un campo específico, uno de los efectos será la concentración arriba mencionada de casos entre los juzgadores de los órganos especializados, en lugar de su distribución entre los distintos jueces. Un resultado probable de esto será una reducción en el número de unidades de toma de decisión que conocen los casos en un campo determinado, lo que a su vez puede aumentar la uniformidad de la interpretación legal en el campo y por lo tanto, la previsibilidad de las decisiones de los órganos jurisdiccionales (OECD, 2013a) (Baum, 2010).

La *uniformidad* se refiere a la minimización de conflictos en la interpretación de la legislación. En la medida en que la especialización produce uniformidad, el efecto resulta de la reducción del número de juzgadores, o de órganos jurisdiccionales, que deciden sobre los casos en un campo del derecho, en lugar de reducir la gama de casos particulares que se revisan (Baum, 2009). Asimismo, la uniformidad puede ser el resultado de otros mecanismos efectivos para resolver las discrepancias entre órganos jurisdiccionales (especializados o de jurisdicción general), como puede ser la creación de plenos de circuito, para evitar contradicciones de tesis.<sup>70</sup>

La *previsibilidad* de las resoluciones judiciales es una función de la uniformidad. La previsibilidad se refiere a la posibilidad de predecir con anticipación cómo será aplicada la ley por el órgano jurisdiccional de una manera *ex post*. La previsibilidad es extremadamente importante desde el punto de vista económico. Garantiza la certidumbre jurídica y permite a los agentes económicos anticipar las posibles consecuencias legales de sus acciones. Lo anterior a su vez es crucial para que de manera *ex ante* se tomen decisiones correctas. La previsibilidad de las resoluciones judiciales se ve influenciada por la uniformidad en la aplicación de la ley (Baum, 2010).

El Recuadro 5.2 proporciona un resumen de las decisiones tomadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) de México en materia de competencia; estas decisiones representan una referencia y una base sólida que promueve la uniformidad y la previsibilidad de las decisiones de los nuevos órganos jurisdiccionales especializados.<sup>71</sup>

### Recuadro 5.2. Jurisprudencia en asuntos de competencia de la Suprema Corte de Justicia de México

Aunque en México los órganos jurisdiccionales especializados en competencia existen solamente desde 2013,<sup>1</sup> la jurisprudencia de los últimos veinte años, resultante de la revisión judicial de las decisiones de la autoridad de la competencia, proporciona la base para la uniformidad y predictibilidad de la intervención de los órganos especializados en su aplicación de la política de la competencia en México.

La jurisprudencia de la SCJN ha reconocido la naturaleza de autoridad de la competencia y ha considerado conceptos básicos como los de participante en el mercado, mercado relevante, barreras a la entrada, poder sustancial, y prácticas anticompetitivas.

Esta jurisprudencia está en línea con:

- Los principios constitucionales de: legalidad, certidumbre jurídica, división de poderes, especificidad, justicia procesal, la no autoinculpación, la libertad de trabajo y comercio, sancionar y reserva de ley.
- Procedimientos y formalidades: de las fases de investigación y decisión, requerimientos de información, deposiciones, registros, decomisos, notificaciones y extensiones de los periodos de investigación.
- Medios de defensa judicial reconocidos: recursos de reconsideración, sentencias de nulidad, amparos<sup>2</sup> y suspensiones.

Jurisprudencia de la SCJN en cuestiones de competencia:

Año	Tema	Mercado
2000	Inicio de una investigación	Venta en línea de productos para la salud bucal
2002	Confirmación de que los corredores y notarios públicos no se consideran como participantes de mercado (no se consideran agentes económicos)	Corredores y notarios públicos
2003	Inicio de una investigación	Chicle
2004	Confirmación de la existencia de un participante colectivo en el mercado (un grupo económico)	Bebidas carbonatadas
2007	Confirmación de la independencia de la CFC (para realizar investigaciones in situ y para imponer sanciones)	No aplica
2008	Base para la clasificación de información en la fase de investigación	No aplica
2013	Confirmación de poder sustancial de mercado	Llamadas telefónicas locales y de larga distancia
2015	Confirmación de una sanción impuesta a un cártel	Productos farmacéuticos
2015	Confirmación de una sanción impuesta a un cártel	Pollo
2015	Confirmación de una sanción impuesta a un cártel	Anestésistas

1. La designación de los titulares de los nuevos tribunales especializados se publicó el 27 de septiembre de 2013. Consejo de la Judicatura Federal. Comunicado No. 23 de 27 de septiembre de 2013.
2. Véase nota al final 18.

*Fuente:* Presentación de la Magistrada Adriana Campuzano sobre la jurisprudencia sobre competencia de la Suprema Corte de Justicia (SCJN), durante el taller de 3 de noviembre de 2015.

### 5.3 Calidad de las decisiones

La destreza puede mejorar la calidad de las decisiones del órgano jurisdiccional especializado debido a que los juzgadores poseen un mayor conocimiento sobre el campo en el que están decidiendo los casos y, por lo tanto, estos juzgadores son más diestros y proclives a alcanzar decisiones correctas.

Una mayor calidad de las decisiones además de estar en función de una mayor destreza por parte de los juzgadores, también depende de su experiencia en la aplicación correcta de la ley a los hechos.

Adicionalmente, la concentración de casos puede permitir la apreciación del sistema de aplicación de la legislación de competencia como un todo, lo cual le permite al órgano jurisdiccional especializado realizar una evaluación del contexto de cualquier asunto que se le presente y constatar el efecto de sus decisiones sobre el sistema completo. Por ejemplo, “*si un órgano jurisdiccional especializado siempre decidiera reducir las multas impuestas por la autoridad de competencia, esto prácticamente garantizaría un aumento en el número de revisiones judiciales, causando un efecto distorsionante. Un órgano jurisdiccional especializado se encuentra en mejor situación para evaluar las ventajas y los riesgos de este tipo de decisiones. (Freeman, 2013)*”

Así mismo, la especialización puede producir un círculo virtuoso, pues a mayor sea esta por parte de los órganos jurisdiccionales, mayor es la exigencia del desempeño de la autoridad de competencia, los abogados, los expertos independientes.

En este sentido, un órgano jurisdiccional especializado que cumpla correctamente su papel, el cual consiste en vigilar que la actuación de la autoridad se apegue a la normatividad vigente, y revocar sus decisiones cuando se encuentren aspectos defectuosos en éstas, puede también tener un efecto en la calidad de las decisiones de las autoridades de competencia. Es decir, el efecto acumulativo del número de hallazgos realizados por el órgano jurisdiccional puede, de hecho, afectar el ejercicio de las funciones de la autoridad y en ese sentido afectar su operación y sus resultados. Por lo tanto, la curva de aprendizaje de la autoridad puede dar lugar a buenas decisiones, basadas en pruebas sólidas y en el estado de derecho, que generalmente tendrán menores probabilidades de ser revocadas por el órgano jurisdiccional especializado.

El Recuadro 5.3 proporciona un ejemplo del Reino Unido donde el CAT confirma la decisión sobre el mercado de la salud emitida por la autoridad de competencia. El Recuadro 5.4 presenta un ejemplo de una decisión de la autoridad de competencia sobre la manipulación de licitaciones en el mercado de la salud pública confirmada por los órganos jurisdiccionales de México. Ambos casos se centran en el mercado de la salud; en el caso del Reino Unido, la autoridad presentó evidencia económica que demostró la ausencia de efectos adversos sobre la competencia, y en el caso de México, la autoridad presentó evidencia económica indirecta, sustentada por evidencia directa<sup>72</sup> respecto de la actividad de un cartel. En ambos casos, el análisis y pruebas robustas condujeron a que las decisiones fueran confirmadas por los órganos jurisdiccionales de los respectivos países.

**Recuadro 5.3. El CAT confirma una decisión de investigación de mercado de la CMA en apelación en un caso en el sector de la sanidad**

“En marzo de 2015 el Tribunal de Apelación en Competencia (CAT) confirmó una decisión de la Autoridad de los Mercados y la Competencia (CMA) resultante de una investigación de mercado en el mercado de la salud privada.

El CAT sostuvo la determinación alcanzada en 2014 por la CMA, según la cual la formación de grupos de anestésistas (u otros profesionales médicos) no tienen un efecto adverso sobre la competencia (EAC) en el Reino Unido.

AXA, una de las principales aseguradoras médicas privadas del Reino Unido, sostenía:

- Que podía presumirse EAC en relación a ciertos mercados locales debido a la formación y operación de ciertos grupos de anestésistas, y la CMA no había logrado refutar esta presunción. AXA en particular señaló una combinación de establecimiento colectivo de tarifas y altas cuotas de mercado en el mercado local como bases para la presunción.
- Que, contrario a lo indicado en el informe de la CMA, la investigación de la CMA tendía a demostrar que existía EAC en algunos mercados locales.
- Que la CMA había incumplido su obligación legal al no determinar si existía o no EAC en alguno de los mercados relevantes.

El CAT desestimó el recurso de AXA en su totalidad. El CAT compartía el punto de vista de la CMA con respecto al hecho de que una alta cuota de mercado no da lugar en sí misma a una presunción de EAC, y concluyó que la CMA había valorado otras pruebas de manera racional con el objeto de determinar si los grupos de anestésistas originaban perjuicios a la competencia generalizados.

Sobre la base del hecho de que la investigación de la CMA había producido resultados “mixtos” con respecto a cómo operaba cada mercado local, el CAT sostuvo que la CMA tenía la facultad de decidir no proceder con la investigación. Declaró que la CMA estaba justificada en su creencia de que la probabilidad de encontrar un EAC en algún mercado local era lo suficientemente baja para no llevar a cabo una investigación

más en profundidad. El CAT reconoció asimismo que (con arreglo a las normas en vigor en aquel momento), la CMA estaba limitada por un plazo fijo de dos años a contar a partir de la fecha de referencia para completar su investigación y publicar su informe.

El informe de la sanidad privada de la CMA ha originado varias otras apelaciones (...).<sup>1</sup>

1. Véase King & Wood Mallesons. “El operador privado de hospitales HCA apeló contra la decisión de la CMA de que desinvertiera en dos hospitales privados en Londres. Posteriormente salió a la luz un error procesal que afectaba a esta parte del caso de la CMA, y dicho aspecto ha sido objeto de remisión a la CMA para que retome la decisión con arreglo a estas nuevas observaciones. AXA también impugnó los remedios impuestos por la CMA en el centro de Londres (incluidas las desinversiones de los hospitales), alegando que no son suficientes. Esta parte de la apelación de AXA se encuentra actualmente suspendida, pendiente el resultado de la remisión. Asimismo, la Federación de Organizaciones de Practicantes Independientes ha presentado una apelación separada. Ésta ataca la decisión de la CMA de no imponer un remedio para mejorar la información pública sobre los honorarios de los consultores en el sector médico privado.”

Fuente: King & Wood Mallesons. CAT upholds CMA decision in AXA private healthcare appeal finding it ‘rational’ and ‘justified’, de 10 de marzo de 2015, [www.kwm.com/en/lu/knowledge/insights/cat-upholds-cma-decision-in-axa-private-healthcare-appeal-finding-it-rational-and-justified-20150320](http://www.kwm.com/en/lu/knowledge/insights/cat-upholds-cma-decision-in-axa-private-healthcare-appeal-finding-it-rational-and-justified-20150320).

#### Recuadro 5.4. La suprema corte decide sobre colusión en compras públicas en el caso de las licitaciones de la Seguridad Social Pública Mexicana

“En abril del 2015, la Suprema Corte de Justicia (SCJN) confirmó la legalidad de una resolución emitida por la extinta Comisión Federal de la Competencia (CFC) en 2010 contra las empresas farmacéuticas Baxter, Fresenius, Eli Lilly y Pisa por participar en prácticas concertadas. La práctica consistía en acuerdos colusivos en los procesos de licitación pública del Instituto Mexicano de la Seguridad Social (IMSS) entre 2003 y 2006, con respecto a dos grupos de medicamentos: i) la insulina humana, y ii) las soluciones electrolíticas y sueros (grupo que incluye el agua, el cloruro de sodio, el cloruro de sodio con glucosa, y la glucosa con solución de Hartmann inyectables).

La decisión de la SCJN no solo valida la investigación que demostró que la práctica anticompetitiva tuvo lugar, sino que también confirma la legitimidad del análisis económico como prueba indirecta para la detección de prácticas anticompetitivas. Esto constituye una herramienta para la investigación de gran valor para la Autoridad de la Competencia.

La colusión consistía en un acuerdo entre las empresas para establecer, concertar y coordinar sus propuestas de licitación pública con el objeto de repartirse los contratos. Ello se detectó a través del análisis económico de los resultados de las licitaciones realizadas entre 2003 y 2006. La colusión en compra pública resultó en un aumento artificial de los precios de la insulina, las soluciones electrolíticas y los sueros.

Ciertas circunstancias presentes en el mercado facilitaron la coordinación entre competidores. Entre ellas se encuentran la homogeneidad de los bienes objeto de licitación, la frecuencia de las licitaciones, el otorgamiento de múltiples contratos, la descentralización de las adquisiciones, y el intercambio de información entre las empresas implicadas.

La sentencia de la SCJN señala que las multas impuestas a las empresas que participaron de la colusión en compra pública, que ascendieron a \$11.3 millones de dólares, deben modificarse (o recalcularse). La Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE) cumplirá esta sentencia con pleno respeto a la SCJN.

Para estimar los daños que causó la práctica al IMSS, COFECE realizó una evaluación ex post en línea con las mejores prácticas internacionales. Sus resultados sugieren que, durante el periodo de referencia, el IMSS pagó en promedio un sobreprecio del 2.9 por ciento en sus adquisiciones de sueros y de un 57.6 por ciento para la insulina humana. Esto equivale aproximadamente a \$46,8 millones de dólares.<sup>1</sup>

1. Véase Análisis de Casos, Abril 2015, COFECE. Análisis de Práctica Monopólica Absoluta: Colusión en licitaciones públicas de compra de medicamentos para el IMSS, [www.cofece.mx/cofece/images/Promocion/Historias/HISTORIA\\_IMSS\\_080415.pdf](http://www.cofece.mx/cofece/images/Promocion/Historias/HISTORIA_IMSS_080415.pdf).

Fuente: Comunicado de Prensa de COFECE, COFECE-009-2015, [www.cofece.mx/ingles/images/ingles/press\\_release/COFECE-009-2015.pdf](http://www.cofece.mx/ingles/images/ingles/press_release/COFECE-009-2015.pdf).

## 5.4 Riesgos potenciales

Existen pruebas que sugieren que la especialización de los órganos jurisdiccionales también puede presentar algunos riesgos, tales como (Grameckow & Walsh, 2013):

- *Un grupo específico de usuarios del órgano* – dado que los juzgadores, abogados, expertos, oficiales y actores involucrados en el litigio de casos tramitados por los órganos especializados tienden a constituir un grupo pequeño en cada jurisdicción, los juzgadores pueden familiarizarse con dichos actores. El conocer a estas partes demasiado bien puede dar lugar a un trato preferencial o sesgado en las decisiones de los juzgadores.
- *Experiencia menos amplia* – a través de la compartimentación de la actividad de los juzgadores, así como de un conocimiento de la ley que les impida el conocimiento de diferentes áreas más allá de su propia especialidad. Algunos sostienen que a largo plazo esto podría conducir a una perspectiva estrecha o incluso a la pérdida de la misma – limitando y sesgando el entendimiento de los asuntos tratados y en última instancia tener un impacto en la calidad de las decisiones.
- *Proceso de selección preferencial* – que puede conducir a sesgos en la selección de los juzgadores y su personal. La justificación de la necesidad de una mayor experiencia o esfuerzo para ser seleccionado no debe dar lugar a procesos de selección preferencial. Lo mismo se deberá tener en cuenta en lo tocante a otras cuestiones de la organización judicial, como la evaluación, la promoción y la remuneración. El eludir los requisitos legales de este proceso podría abrir la puerta a que los grupos de interés ejerzan influencia en el proceso de selección.
- *Desprendimiento del sistema judicial* – si los beneficios de la especialización del órgano jurisdiccional solo se aplican a un pequeño grupo de usuarios de los órganos, y si los resultados positivos, así como las lecciones aprendidas, no se transfieren a otras operaciones judiciales. En este caso, el enfoque particular y la inversión en estos órganos jurisdiccionales pueden llegar a ser cuestionables. Además, el importante eslabón con el sistema judicial general se puede perder si su trabajo y actividades de capacitación se separan de éste.
- *Transformación de un órgano jurisdiccional en otra autoridad de competencia* – en vista de su experiencia específica, los órganos jurisdiccionales especializados y las autoridades de competencia pueden tender a ser tratados por igual, esto es, como expertos en materia de competencia económica (David, et al., 2014). Por lo tanto, sobre todo en los modelos integrados, el marco jurídico debe de lograr un equilibrio cuidadoso entre la necesidad de garantizar una apropiada rendición de cuentas, la precisión de las intervenciones de la autoridad de competencia y la imposición de acciones, incluso de modo involuntario, que limiten la actuación de la autoridad y que además transformen a los órganos jurisdiccionales en otra autoridad de competencia. Por consiguiente, en las cuestiones de hecho, los órganos jurisdiccionales tienen que analizar de manera muy cuidadosa la discreción que se le debe dar a la autoridad de competencia.

Los párrafos anteriores no cuestionan el valor de la especialización judicial, sino que tienen como objetivo promover la reflexión acerca de los posibles costos e inconvenientes que pueden surgir en el curso de acción de los órganos jurisdiccionales especializados. Estos riesgos deben tenerse en cuenta con el fin de implementar acciones que los prevengan, así como a sus posibles efectos negativos potenciales.

Por lo tanto, se sugiere que los órganos jurisdiccionales especializados desarrollen las siguientes medidas:

- *Procedimientos o guías transparentes* que permitan a los usuarios de los órganos, y al público en general, entender los objetivos para los que dichos órganos fueron establecidos, así como su funcionamiento y los procesos que llevan a cabo.<sup>73</sup>
- *Indicadores de desempeño* que proporcionen los medios para medir la consecución de sus objetivos (por ejemplo, la duración de la revisión, el número de casos resueltos en un periodo determinado, el número y tipo de quejas recibidas, el número de eventos de capacitación, o la consistencia en la aplicación de la ley).

Las medidas antes mencionadas pueden ayudar a que los órganos jurisdiccionales especializados, sus usuarios y el público en general evalúen su rendimiento, contribuyendo asimismo a identificar riesgos potenciales que puedan afectar su desempeño.

## 5.5 Conclusiones

La especialización de los órganos jurisdiccionales en materia de competencia, así como en otras áreas de política, podría tener al menos tres ventajas: mayor eficiencia, mayor uniformidad y decisiones de calidad.

Una mayor eficiencia viene propiciada por la repetición y la estandarización de tareas, la destreza y experiencia de los juzgadores que revisan y comprenden la evidencia económica, así como los argumentos que sustentan los casos de competencia. La eficiencia se puede comprobar a través del indicador de la duración de la revisión.

Las revisiones más cortas generarán una mayor certidumbre en los mercados. Puede ser una buena práctica establecer plazos para la conclusión de la revisión de los casos. Por ejemplo, el Tribunal de Apelación de Competencia (Recuadro 5.1) ha establecido en su Guía de Procedimientos un plazo de nueve meses para completar la revisión de casos sencillos.

La uniformidad de las decisiones se promueve a través de la concentración de todos los casos de un tipo determinado en un solo órgano jurisdiccional. Por otra parte, una mayor especialización temática y una reducción en el número de juzgadores que revisan casos en el campo o campos del órgano jurisdiccional especializado promoverá aún más la uniformidad.

Cuanto mayor sea la uniformidad en la interpretación legal en el ámbito de competencia económica, mayores serán la certidumbre y previsibilidad en el mercado. El ejemplo de México (Recuadro 5.2) proporciona una mejor práctica respecto del sustento que provee la jurisprudencia en la materia de competencia generada por la SCJN. La cual puede promover uniformidad y predictibilidad en las decisiones de los nuevos órganos jurisdiccionales especializados en competencia económica.

La mejora en la calidad de las decisiones es una función de mayor destreza y experiencia en la correcta aplicación de la ley sobre los hechos. Los órganos jurisdiccionales que cumplen su función correctamente, esto es, haciendo que las autoridades rindan cuentas y revocando sus decisiones cuando sean erróneas, pueden tener un efecto en la calidad de las decisiones de la propia autoridad de competencia. Las experiencias internacionales del Reino Unido (Recuadro 5.3) y de México (Recuadro 5.4) demuestran que un análisis y pruebas robustas conducen a decisiones que pueden ser confirmadas por los órganos jurisdiccionales.

Las jurisdicciones que cuentan con órganos jurisdiccionales especializados deberán estar conscientes de los riesgos potenciales que la concentración de casos en un solo órgano u órganos puede producir – como la captura por parte de un grupo específico de usuarios del órgano, el sesgo en el

proceso de selección de los juzgadores, la menor experiencia general debido al enfoque de los juzgadores en una área específica de la legislación, el desprendimiento del sistema judicial y, en modelos integrados, la posible transformación de un órgano jurisdiccional en otra autoridad de competencia.

Medidas tales como el desarrollo de procedimientos o guías transparentes e indicadores de desempeño pueden ayudar a que los órganos jurisdiccionales especializados, sus usuarios y el público en general evalúen su rendimiento, así como contribuir en la identificación de riesgos potenciales que puedan afectar su desempeño.

## 6. Factores determinantes en los resultados de los órganos jurisdiccionales

En esta sección se describen algunos de los factores fundamentales que pueden contribuir al fortalecimiento de las instituciones judiciales y a potenciar su rol en la implementación de la legislación de competencia (OECD, 2015).<sup>74</sup>

En secciones anteriores del presente reporte se planteó que la destreza y experiencia de los órganos jurisdiccionales en aspectos procesales y sustantivos de la legislación de competencia, así como en temas económicos, son necesarias para una efectiva implementación de la política de competencia.

Por un lado, la *destreza del órgano jurisdiccional* es una dimensión que puede estar influenciada por diversos factores, los cuales pueden incluir:

- el procedimiento de selección de los juzgadores;
- la *formación académica y experiencia previa* en derecho de la competencia y en economía de los juzgadores;
- el entendimiento de las pruebas económicas por parte de los juzgadores;
- la disponibilidad de peritos externos; y
- la *destreza del capital humano* (personal) que apoya en la revisión de los casos.

Por el otro lado, la *experiencia del órgano jurisdiccional* es una dimensión que también puede estar relacionada con los factores que influyen en su destreza; sin embargo, también podría incluir el periodo que los juzgadores sirven en su encargo. La premisa consiste en que el aumento en la experiencia se encuentra relacionada de manera directa con la exposición a los casos que se encuentran concentrados por ser de la misma naturaleza.

Además de la destreza y la experiencia de los juzgadores, una efectiva implementación de la legislación de competencia requiere que el órgano jurisdiccional cuente con un *sistema de gestión robusto* que le permita (i) una gestión fiable, así como la administración transparente de sus procesos; y (ii) la producción sistemática de estadísticas de sus resultados del órgano (por ejemplo, número de casos y duración de su revisión, etc.).

Asimismo, la cantidad de recursos financieros a disposición del órgano jurisdiccional de manera inevitable tiene un efecto en su eficacia. Sin embargo, la *estructura de gasto del órgano jurisdiccional* es incluso más importante, ya que se refiere a la cantidad de recursos financieros dedicados a categorías específicas de gasto, fundamentales tales como las dedicadas a la creación o mantenimiento de la infraestructura del órgano, sus sistemas informáticos o sus capacidades técnicas.

Los siguientes apartados de esta sección presentan una descripción general de los factores antes mencionados, los cuales se ilustran con ejemplos internacionales de Australia, Canadá, Chile, México, el Reino Unido y la Unión Europea.

## 6.1 Proceso de selección, formación académica y experiencia profesional

La independencia<sup>75</sup> es un principio básico del poder judicial, que deberá salvaguardarse independientemente del método que se emplee para la selección de los juzgadores (Oberto, 2002).

La Tabla A.1 del Apéndice 1 proporciona ejemplos internacionales que ilustran una variedad de métodos de selección, formación académica y requisitos de experiencia en la selección de los juzgadores de los órganos de jurisdicción general o especializada que revisan los casos de competencia.

Esta experiencia demuestra que la selección de los juzgadores se puede llevar a cabo de distintas maneras en los diversos sistemas de competencia alrededor del mundo. La Tabla A.1 muestra que los métodos de selección pueden incluir un proceso de dos etapas en el que se presenta una propuesta de candidatos (que podría ser presentada por el Poder Ejecutivo, el Banco Central o un Ministerio, el Poder Judicial o incluso un país) que serán seleccionados por otra instancia diferente a la primera (que podría ser el Poder Ejecutivo, un Ministerio, el Poder Judicial, el Legislativo, o un panel de expertos).<sup>76</sup>

Asimismo, el proceso de selección podría llevarse a cabo siguiendo o no un concurso público. Los ejemplos de México y Chile ilustran procesos competitivos para la selección de juzgadores especializados.

Normalmente, existen consejos designados para llevar a cabo la tarea de selección de los candidatos, inclusive aun cuando el instrumento de nominación oficial lleve la firma del titular del Poder Judicial o del Ejecutivo. El caso de la Unión Europea es un ejemplo de ello: el Panel 255 (ver Apéndice 1) es el órgano colegiado encargado de la selección de los juzgadores del Tribunal General y el Tribunal de Justicia. Otro ejemplo es México, donde el Consejo de la Judicatura Federal (CJF) es el órgano encargado de determinar los criterios de selección y de seleccionar a los juzgadores especializados. El CJF cuenta con una institución responsable de proporcionar la formación inicial en materia de competencia a los juzgadores seleccionados (y a los candidatos), denominada Instituto de la Judicatura Federal (IJF).

El proceso de selección puede ser abierto, y en la mayoría de los casos, permitirá la participación de cualquier persona con un título en derecho (sujeto a las condiciones establecidas por las distintas legislaciones), o bien de las personas que pudieran calificarse como especialistas, ya que éstas no solo cuentan una certificación en derecho, sino que también tienen algún tipo de especialización o experiencia práctica en un tema o temas en particular (Oberto, 2002).

En la Tabla A.1 se puede observar que países como Chile, Canadá, Australia y el Reino Unido cuentan con órganos jurisdiccionales especializados, cuyos miembros pueden provenir de diferentes orígenes académicos (por ejemplo, economistas). En los casos de Canadá, Australia y el Reino Unido, los miembros con antecedentes diferentes a los de la profesión legal son considerados miembros legos del órgano jurisdiccional. A pesar de que los órganos jurisdiccionales de la Unión Europea son de jurisdicción general en su naturaleza, sus miembros podrían también tener diferentes antecedentes académicos. México y Estados Unidos son los únicos países de la muestra empleada en esta sección cuyos órganos jurisdiccionales, especializados o de jurisdicción general, requieren que todos sus miembros cuenten con un título en derecho, o para el caso de los Estados Unidos que los miembros hayan pasado un examen de la barra de abogados.

En lo que respecta a los años de experiencia previa requeridos para convertirse en miembro de un órgano jurisdiccional, la muestra de países ilustra un amplio espectro de años que van desde los cinco años en Australia, siete y diez años en el Reino Unido, diez en Chile (TDLC), México (Juzgados de Distrito) y Canadá, doce en la Unión Europea, quince en México (Tribunales de Circuito) y Chile (Suprema Corte), y veinte en la Unión Europea. En algunos casos, los años de experiencia requeridos para convertirse en juez se encuentran determinados por el órgano que los propone como candidatos.

Por último, el atributo de “buen carácter”<sup>77</sup> constituye una condición establecida como requisito legal para la selección de los juzgadores en muchas jurisdicciones.

## 6.2 Duración en el encargo y renovación

Las experiencias internacionales presentadas en el apartado anterior demuestran que los juzgadores pueden ser elegidos con fundamento en su experiencia previa y que algunos juzgadores inclusive, pueden iniciar labores en sus órganos jurisdiccionales con experiencia relevante en materia de competencia.

Sin embargo, aun cuando los juzgadores carezcan de conocimientos específicos cuando ingresen a un órgano jurisdiccional, la expectativa es que ésta se obtenga a través de su inmersión en el trabajo del órgano, sobre todo si forman parte de órganos jurisdiccionales especializados (Baum, 2009). Por lo tanto, se puede esperar que los juzgadores obtengan experiencia en el análisis de la legislación de competencia si se encuentran más expuestos a casos de competencia durante su mandato. Al hacer esto, es probable que aumenten la eficiencia y la uniformidad con las que deciden los casos, así como la calidad de dichas decisiones (Baum, 2010).

La Tabla 6.1 proporciona una breve referencia internacional de la duración en el cargo y la posibilidad de renovación del nombramiento de los juzgadores.

Los ejemplos de las jurisdicciones incluidos en la Tabla 6.1 muestran que los juzgadores que laboran en órganos de jurisdicción general, excepto en la Unión Europea, cuentan con cargos de una duración más prolongada – hasta la jubilación o inclusive cuentan con nombramientos de por vida. En el caso de los órganos jurisdiccionales especializados, los años de servicio varían desde los seis años en Chile, siete años en Canadá y Australia, y hasta ocho años en el Reino Unido. Es importante destacar que en los casos de Chile, Canadá y Australia, los nombramientos pueden ser renovados con una duración igual a la anterior. Esto último también se aplica a la Unión Europea, cuyos juzgadores de jurisdicción general sirven cargos de seis años.

**Tabla 6.1. Referencia internacional sobre la duración del encargo y reelección de los juzgadores**

Jurisdicción	Órgano jurisdiccional	Duración del cargo del juez	Reelección
<b>Estados Unidos</b>	Juzgados de Distrito, Cortes de Apelación de Circuito, y Suprema Corte	Los jueces ocupan su cargo hasta que dimiten, son imputados y condenados, se jubilan, o mueren.	No se aplica.
<b>México</b>	Juzgados de distrito y Tribunales de Circuito Especializados	En el sistema de designación de los juzgadores especializados en la materia de competencia, los jueces y magistrados deben tener años de especialización en la materia administrativa y son comisionados por dos, dos y medio y tres años, y conforme al reglamento puede extenderse el periodo de comisión por cuatro años más, a criterio del Consejo de la Judicatura Federal.	No aplica
<b>Reino Unido</b>	Tribunal de Apelación de Competencia  Alta Corte, Corte de Apelación, y Suprema Corte	Una persona no puede ser Presidente o miembro del grupo de trabajo (miembro lego) durante más de ocho años. <sup>1</sup> Nombramiento de por vida con jubilación obligatoria a la edad de setenta o setenta y cinco, según la fecha de nombramiento	El nombramiento por ocho años no impide la reelección temporal con el objeto de seguir actuando como miembro del Tribunal constituido por motivo de un procedimiento instituido antes de la expiración del nombramiento. <sup>2</sup>

<b>Canadá</b>	Tribunal de competencia	Cada miembro judicial será nombrado por una duración no menor a los siete años, y mantendrá su cargo siempre que siga siendo juez de la Corte Federal. <sup>3</sup> Cada miembro lego será nombrado por una duración no menor a siete años, y mantendrá su cargo mientras exhiba buen comportamiento, pero podrá ser separado de su cargo por el Gobernador del Consejo mediando causa justa. <sup>4</sup>	Un miembro del Tribunal, al expirar la duración del primer nombramiento o de uno subsiguiente, puede ser reelegido para un nuevo mandato. <sup>5</sup>
	Corte Federal	Los jueces de la Corte Federal de Apelación y de la Corte Federal se mantienen en su cargo mientras exhiban buen comportamiento, pero podrán ser separados de su cargo por el Gobernador General a petición del Senado y la Cámara de los Comunes. Un juez de la Corte Federal de Apelación o de la Corte Federal cesa en su cargo al cumplir setenta y cinco años de edad. <sup>6</sup>	No aplica.
	Suprema Corte	Los jueces de la Suprema Corte se mantienen en su cargo mientras exhiban buen comportamiento, pero los puede separar de su cargo el Gobernador General a petición del Senado y la Cámara de los Comunes. Un juez de la Suprema Corte cesa en su cargo al cumplir setenta y cinco años de edad. <sup>7</sup>	No aplica.
<b>Unión Europea</b>	Tribunal General y Tribunal de Justicia	Los jueces se nombran para un cargo de seis años de duración. Cada tres años tiene lugar una rotación parcial de catorce jueces en cada tribunal y cuatro Abogados generales. <sup>8</sup>	Renovable por un nuevo mandato. <sup>9</sup>
<b>Chile</b>	Tribunal de Defensa de la Competencia	Seis años, con rotaciones parciales cada dos años. <sup>10</sup>	Renovable por un nuevo mandato. <sup>11</sup>
	Suprema Corte	Los jueces de la Suprema Corte se mantienen en su cargo mientras exhiban buen comportamiento, o hasta los setenta y cinco años de edad. <sup>12</sup>	No aplica.
<b>Australia</b>	Tribunal de Competencia	Hasta siete años. <sup>13</sup>	Renovable por un nuevo mandato <sup>14</sup>
	Corte Federal	Los jueces de la Corte Federal se mantienen en su cargo mientras exhiban buen comportamiento, pero los puede separar el Gobernador General a petición de ambas Cámaras del Parlamento. Un juez de la Corte Federal cesa en su cargo al cumplir setenta años de edad. <sup>15</sup>	No aplica.
	Alta Corte	Los jueces de la Alta Corte se mantienen en su cargo mientras exhiban buen comportamiento, pero los puede separar el Gobernador General a petición de ambas Cámaras del Parlamento. Un juez de la Alta Corte cesa en su cargo al cumplir setenta años de edad. <sup>16</sup>	No aplica.

Notas: 1. Véase Sección 2(2) y 4(2) del Título 2 de la Ley de Empresas del 2002. 2. Véase *Ibíd.* 3. Véase Estatuto del Tribunal de Competencia R.S.C., 1985, c. 19 (2nd Supp.), s. 5(1). 4. Véase Estatuto del Tribunal de Competencia R.S.C., 1985, c. 19 (2nd Supp.), s. 5(2). 5. Véase Estatuto del Tribunal de Competencia R.S.C., 1985, c. 19 (2nd Supp.), s. 8. 6. Véase Estatuto de las Cortes Federales de Canadá R.S.C., 1985, c. F-7, s. 5.3. Existen requisitos específicos relativos al lugar de Canadá del que provengan los jueces, con arreglo a s. 5.4. 7. Véase Estatuto de la Suprema Corte de Canadá R.S.C., 1985, c. S-26, s. 9. 8. Véase Art. 253 Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea y Artículo 9 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. 9. Véase Art. 253 Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea. 10. Véase Art. 7 de la Ley de Competencia, Decreto Ley 211 de 1973. 11. Véase *Ibíd.* 12. Véase Constitución Política, Art. 80. 13. Véase Ley de Competencia y Consumidor 2010, s. 32. 14. Véase Ley de Competencia y Consumidor 2010, s. 32. 15. Véase Artículo 72 de la Constitución Australiana. 16. Véase *Ibíd.*

Fuente: Elaboración propia con datos del Apéndice 1.

Se puede extraer de la información anterior que los juzgadores podrían tener nombramientos más cortos con el fin de evitar los riesgos potenciales de los órganos jurisdiccionales especializados,<sup>78</sup> pero se les puede otorgar la posibilidad de renovar sus nombramientos por un encargo más. Ello se debe a dos posibles razones: la continuidad de su trabajo y la acumulación de experiencia en asuntos de competencia. Además, los periodos de encargo pueden ser escalonados con el fin de asegurar que siempre se cuente con juzgadores expertos y experimentados en el órgano.

### 6.3 Entendimiento de la evidencia económica

Los juzgadores que revisan los casos de competencia, ya sea en los órganos jurisdicción general o especializada, se enfrentarán continuamente a métodos económicos y a evidencia. Para entender estos métodos y para analizar estas pruebas, los juzgadores deben tener conocimiento sobre asuntos económicos, o deben desarrollarlos a través de la creación de capacidades técnicas (OECD, 1996).<sup>79</sup>

Los métodos económicos aplicados a los casos de competencia fomentan el rigor analítico, ayudan a informar la evaluación de las cuestiones particulares de un caso determinado y brindan coherencia a los escenarios fácticos complejos (OECD, 2008). Existen conceptos fundamentales utilizados en estos métodos y sobre los que los juzgadores deben estar bien informados. Estos conceptos son la definición del mercado relevante, los atributos del mercado, las características del mercado y la teoría del daño (OECD, 2016). Véase el Apéndice 2 para una breve explicación de cada concepto.

Estos conceptos económicos fundamentales típicamente enmarcan los asuntos de competencia y guían la interpretación de hechos detallados y relacionados con un tema en particular mediante la aplicación del marco lógico suministrado por la economía (Baker & Bresnahan, 2008).

Existe una creciente aceptación respecto a que los órganos jurisdiccionales cada vez estén siendo más rigurosos en la identificación de los mercados en los que la competencia puede verse dañada, así como del mecanismo por el cual este daño ocurre.<sup>80</sup> Por lo tanto, a las autoridades de competencia y a las partes cada vez se les requiere de manera más frecuente que proporcionen sustento económico para los argumentos presentados en el contexto del derecho de la competencia, así como utilicen métodos económicos que ayuden a clarificar las hipótesis en litigio y que presenten evidencia que contribuya a probarlas.

A pesar de que los métodos económicos contribuyen a focalizar la atención de los juzgadores en la conexión entre la teoría económica de un caso y las evidencias presentadas, existen ocasiones en las que los supuestos económicos no garantizan precisión o pueden ser ambiguos, y las estimaciones económicas pueden no ser lo suficientemente precisas para que algunos órganos jurisdiccionales las acepten como evidencia.

Existen varias razones por las que los órganos jurisdiccionales pueden rechazar evidencia, particularmente la económica. Algunas de las más comunes son:

- falta de entendimiento por parte de los juzgadores;
- existencia de estándares de prueba exigentes (OECD, 1996);<sup>81</sup> y
- falta de idoneidad en su presentación por parte de las partes.

Existen algunos ejemplos de las estrategias que las autoridades de competencia han utilizado ante los órganos jurisdiccionales para ayudar a que los juzgadores comprendan evidencia y teorías económicas complejas. Estos ejemplos son (OECD, 2008):

- *Presentación de la evidencia de una manera creíble, simple y bien sustentada en los hechos.* El reto consiste en presentar el razonamiento económico de una forma comprensible a los juzgadores, pero no por ello menos precisa. Con el fin de garantizar una mejor comprensión, el problema en cuestión debe quedar claramente identificado y cualquier argumento económico debe ser presentado en la medida de lo posible de modo que el juzgador pueda seguirlo fácilmente. Cualquier conclusión económica debe basarse en hechos pertinentes, así como en una teoría económica previamente establecida. Es vital que el argumento económico esté alineado con el jurídico, y que todos los testigos que comparezcan se encuentren bien preparados.
- Apelar a la intuición judicial, así como utilizar ejemplos de la vida real o analogías que respalden los argumentos, lo cual también puede ser de gran utilidad.

#### 6.4 Utilización de expertos técnicos externos

Con el fin de contribuir a que los juzgadores interpreten la evidencia económica y a que evalúen su valor probatorio, el órgano jurisdiccional podría nombrar expertos económicos externos o peritos.

El uso de los expertos económicos varía de manera significativa dependiendo de la jurisdicción (OECD, 1996). En algunos sistemas de competencia, la membresía del órgano jurisdiccional puede incluir a uno o a más economistas, el órgano podrá designar un experto que le asesore solo a éste,<sup>82</sup> o las partes podrán proporcionar estos expertos.

De los métodos antes mencionados, el de la designación de expertos por parte del órgano tiene la ventaja de asegurar la imparcialidad de los expertos, pero puede adolecer de transparencia respecto de la relación entre el órgano y el experto, por lo que la opinión del experto podría no ser completamente comprobada, como sí se haría dentro de un contexto adversarial (OECD, 2016).

La Tabla 6.2 proporciona algunas experiencias internacionales respecto del uso de expertos externos por parte de los órganos jurisdiccionales.

Podrían existir otros inconvenientes respecto a la utilización de expertos económicos externos por parte de los órganos jurisdiccionales; por ejemplo:

- La introducción de estos expertos podría *crear algunas ineficiencias*, especialmente teniendo en cuenta el hecho de que cuando se cuenta con ellos, tendrán que enfrentarse a un caso determinado desde cero.
- Además, si los expertos no cuentan con experiencia práctica o del mundo real, así como experiencia en testificar, se les podría *percibir como poco fiables o no parciales*, a pesar de que puedan encontrarse en lo cierto.
- Los expertos económicos pueden *convertirse en defensores de la posición de sus clientes* y pueden verse persuadidos a presentar argumentos que podrían considerarse falsos por parte del resto de la comunidad de expertos en economía

Tabla 6.1. Perspectiva internacional sobre el uso de expertos externos

Jurisdicción	Órgano jurisdiccional	Condiciones	Requisitos
Estados Unidos <sup>1</sup>	Cortes de Distrito, Cortes de Apelación de Circuito, y la Suprema Corte	Tradicionalmente corresponde a las partes el llamamiento de testigos expertos. <sup>2</sup> Sin embargo, un órgano jurisdiccional puede nombrar a cualquier experto sobre el que las partes se hayan puesto de acuerdo. <sup>3</sup>	Un testigo cualificado como experto sobre la base de su conocimiento, habilidad, experiencia, formación o educación puede testificar por medio de una opinión o de otro modo si: (a) el conocimiento científico, técnico o especializado de algún otro modo del experto ayudará al juzgador de hechos a comprender las pruebas o a determinar una cuestión de hecho que se encuentre en litigio; (b) el testimonio se basa sobre suficientes hechos o datos; (c) el testimonio es producto de principios y métodos de confianza; y (d) el experto ha aplicado de manera fidedigna los principios y métodos a los hechos del caso. El órgano jurisdiccional determina si se cumplen estas condiciones.
Reino Unido	Tribunal de Apelación de Competencia  Alta Corte  Corte de Apelación  Suprema Corte	Los informes de expertos quedarán restringidos con arreglo a lo que sea razonablemente necesario para resolver el procedimiento. <sup>4</sup> El Tribunal tiene el poder de dirigir la presentación de informes de expertos, sea de su propio acuerdo o a petición de parte – ninguna de las partes puede llamar a un experto o presentar como prueba el informe de un experto sin el permiso del Tribunal. <sup>5</sup> La corte puede nombrar un consejero que la asista al tratar un asunto en relación al cual el consejero tenga habilidades y experiencia. Un consejero adoptará el papel que le indique la Corte en el procedimiento, y en particular la corte puede indicar a un consejero que: (a) prepare un informe para la corte sobre cualquier asunto objeto del procedimiento; y (b) asista al juicio en todo o en parte para aconsejar a la Corte sobre todo asunto de este tipo. Si un consejero prepara un informe para la Corte antes de que comience el juicio: (a) la corte enviará una copia a cada una de las partes; y (b) las partes podrán usarlo en juicio. <sup>6</sup> Igual que el anterior, pero limitado a las cuestiones objeto de apelación (normalmente de derecho). Igual que el anterior, pero limitado a las cuestiones objeto de apelación (exclusivamente de derecho).	Se espera que las partes alcancen un acuerdo con respecto a los expertos; de lo contrario, y en todo caso, la selección estará controlada por el Tribunal.

<b>Australia</b>	Tribunal de Competencia	<p>El Presidente puede nombrar a un jurista para que asista al Tribunal como consejero jurídico, sea con carácter general o en relación a uno o varios asuntos particulares. El Secretario puede, en nombre de la Comunidad Británica de Naciones, contratar a personas como consultores para el Tribunal o para llevar a cabo servicios para el mismo.<sup>7</sup></p> <p>Las partes pueden solicitar al órgano jurisdiccional que nombre a un experto, o pueden aportar informes de expertos. Las reglas sobre los informes de expertos están sujetas al sistema acusatorio (esto es, las preguntas a los expertos se realizan principalmente por medio de un interrogatorio), y se encuentran establecidas principalmente por la jurisprudencia. Sin embargo, un testigo experto tiene el deber general de asistir al Tribunal en asuntos relativos al área de especialidad del experto. La opinión del experto debe ser relevante para un asunto en litigio. Si el efecto prejudicial sobrepasa al valor probativo, el juez tiene discreción para excluir la prueba. Si el experto, en sus deducciones, entra al terreno de la mera especulación, la prueba será rechazada.</p>	<p>Antes de admitir como prueba el informe de un experto, el Tribunal debe quedar convencido de que el testigo tiene los conocimientos adecuados. Esto queda a la discreción del Tribunal.<sup>8</sup></p>
------------------	-------------------------	---	--

*Notas:* 1. Véase Recuadro 5.1. 2. Véase Reglas Federales de Evidencia, Regla Rule 702. 3. Véase Reglas Federales de Evidencia, Regla Rule 706. Con arreglo a esta regla, el experto: (1) debe informar a las partes de toda determinación a la que llegue; (2) puede ser depuesto por cualquier parte; (3) puede ser llamado a testificar por parte del órgano jurisdiccional o cualquiera de las partes; y (4) puede ser interrogado por cualquiera de las partes, incluida la parte que llamó al experto. En casos de competencia, el nombramiento de expertos por parte del órgano jurisdiccional es más una excepción que una regla – Véase Tahiri V Lee “Court-Appointed Experts and Judicial Reluctance: A Proposal to Amend Rule 706 of the Federal Rules of Evidence” 6 Yale Law and Policy Review (1998). At 480-503. Una encuesta a los jueces federales de distrito realizada por el Centro Judicial Federal reveló que el uso de expertos nombrados por el órgano jurisdiccional con arreglo a la Regla 706 es relativamente infrecuente y que la mayoría de los jueces ven el nombramiento de un experto como una actividad extraordinaria que es apropiada solo en muy pocos casos. Véase Joe S. Cecil & Thomas E. Willging, “Court Appointed Experts: Defining the Rule of Experts Appointed Under Federal Rule of Evidence 706”, en 1 (Centro Federal Judicial 1993); Joe S. Cecil & Thomas E. Willging, “The Use of Court-Appointed Experts in Federal Courts, 78 Judicature 41” (1994) (conciso resumen de los resultados de la encuesta). Sin embargo, la misma encuesta reveló que los jueces frecuentemente citaban los casos de competencia como ejemplo del tipo de casos complejos donde los expertos nombrados por el órgano jurisdiccional serían tanto de ayuda como apropiados. Id. en 42. 4. Véase Rule 35 de las Reglas Procesales Civiles. 5. Véase Rule 35 de las Reglas Procesales Civiles; Regla 19 de los Estatutos del Tribunal de Apelación en Competencia 2015. 6. Véase Sección 70 de los Estatutos de las Cortes Senior de 1981 y Regla 35 del Código Civil de Reglas Procesales. 7. Véase Ley de Competencia y Consumidor 2010, s. 43 y 43A. 8. Véase Clark v Ryan. Algunos miembros de la Alta Corte, Menzies y Windeyer, JJ., sostuvieron que esta norma no se cumplía a no ser que el testigo hubiera obtenido sus conocimientos como resultado de un curso de estudios (Véase págs. 591-2). Dixon, CJ. y McTiernan, J., adoptaron la opinión de que los conocimientos podían obtenerse o bien a partir de estudios o como resultado de la experiencia práctica (págs. 491-2, 498-99). Una opinión similar se expresó en R v Silverlock [1894] 2 Q.B. 766. La Alta Corte, sin embargo, no alcanzó un consenso sobre este punto.

*Fuente:* Elaboración propia con datos del Apéndice 1.

Idealmente, los expertos económicos deben ser defensores de su propia posición económica sobre una cuestión determinada, y esta posición debe estar firmemente basada en la economía (OECD, 2008). Para garantizar esto, debe haber principios primordiales a los que se deberá atender cuando los expertos externos se involucren en la revisión de un órgano jurisdiccional (OECD, 2008):

- Los expertos deben ser *designados de manera transparente, imparcial y basada en calificaciones* (por ejemplo, en su prestigio académico, publicaciones, experiencia en los modelos económicos aplicados a los casos de competencia, o ser especialistas en la competencia y/o en un sector determinado).

- Los expertos deberán *tener buenas habilidades de comunicación* para que pueden transmitir fácilmente la información con la que los juzgadores podrían no estar familiarizados (por ejemplo, la evidencia estadística económica, o modelos económicos o econométricos).
- Las partes deberán tener acceso al contenido de los informes de los expertos, así como la oportunidad de refutarlos.
- Cualquier testimonio ofrecido por los expertos<sup>83</sup> ya sea oral o escrito, debe estar sujeto a la posibilidad de *réplica de las partes*.
- Los expertos en economía *no deben considerarse como testigos de los hechos*; más bien deben centrarse en el análisis económico o econométrico de hechos que ya hayan sido presentados y establecidos a través de otros testigos.
- *Las teorías o metodologías económicas deberán de estar suficientemente probadas por parte de la comunidad de expertos en economía* antes de que se presenten ante el órgano.

Es más probable que los expertos en economía seleccionados para presentar argumentos económicos ante los órganos jurisdiccionales sean percibidos como testigos creíbles e imparciales si se les pide explicar por qué una cierta teoría económica es sólida y por qué se debe aplicar a los hechos del caso (OECD, 2008).<sup>84</sup>

También estos expertos pueden brindar una nueva perspectiva a la sala del órgano jurisdiccional. Sin embargo es importante recordar que los expertos podrían desempeñar tanto un rol ofensivo como defensivo en un caso determinado.

## 6.5 Capacidades técnicas del personal de los órganos jurisdiccionales

Para mejorar la especialización en temas de competencia, son cruciales (Grameckow & Walsh, 2013):

- la formación a nivel de ingreso del personal que trabaja con los juzgadores, y
- un la existencia de un *sistema robusto de formación judicial continua* establecido con el objetivo de mantener al día y de aumentar la experiencia y conocimientos de los juzgadores y su personal.

Adicionalmente, el proporcionar oportunidades para participar en conferencias internacionales de educación especializada en materia de competencia es crucial para conocer las mejores prácticas y la experiencia de otras jurisdicciones. A pesar de que esta participación puede parecer costosa, ésta proporciona la oportunidad de traer este conocimiento de vuelta al órgano jurisdiccional para compartirlo y para ayudar a desarrollar la formación local (Grameckow & Walsh, 2013).<sup>85</sup>

Otro aspecto importante para los órganos jurisdiccionales, tanto de jurisdicción general como especializados, es el número de personal necesario para apoyar los procedimientos judiciales. Los principios para determinar la cantidad de personal necesario se deben basar en la racionalización y optimización de responsabilidad dentro de los órganos (Grameckow & Walsh, 2013).

En algunos casos, el personal del órgano jurisdiccional puede ser contratado por un organismo distinto al órgano. Véanse los ejemplos del Reino Unido y Canadá en la Tabla 6.3.

Tabla 6.3. Ejemplos del Reino Unido y Canadá: Nombramiento de Personal y desarrollo de capacidad

Nombre del órgano jurisdiccional	Organización responsable de contratar personal	Número total de miembros del personal	Desarrollo de capacidad
Tribunal de Apelación de Competencia del Reino Unido	Contratación a través del Servicio de Competencia. <sup>1</sup>	El personal incluye a 14 personas (dos de las cuales trabajan a tiempo parcial). <sup>2</sup>	El Presidente debe disponer sobre la formación de los miembros del Tribunal como estime oportuno. <sup>3</sup>
Tribunal de Competencia de Canadá	Servicio de Apoyo a Tribunales Administrativos de Canadá <sup>4</sup>	664 miembros del personal para los 11 tribunales administrativos especializados. <sup>5</sup>	El Servicio de Apoyo a Tribunales Administrativos de Canadá es responsable del mantenimiento de una mano de obra bien formada, proporcionando oportunidades laborales para el desarrollo de los empleados. <sup>6</sup>

Notas: 1. El Servicio de Competencia es un órgano incorporado fundado por el Secretario de Estado, que proporciona fondos y servicios de apoyo – incluidos personal, alojamiento y equipamiento, así como cualesquiera otros servicios que faciliten el desempeño de sus funciones al Tribunal – al Tribunal de Apelación de Competencia. Véase la sección 13 de la Ley de Empresas 2002. 2. Véase Reporte Anual de Cuentas del CAT 2014/2015 Tribunal de Apelación en Competencia. 3. Véase Sección 8 del Título 2 de la Ley de Empresas 2002. 4. Véase Estatuto para el Servicio de Apoyo Administrativo de los Tribunales. El Servicio de Apoyo a Tribunales Administrativos de Canadá es responsable de ofrecer servicios y facilidades de apoyo a once tribunales administrativos federales mediante una única organización integrada. Dichos servicios incluyen los servicios especializados requeridos por cada tribunal (por ejemplo, registro, investigación y análisis, trabajo jurídico y otras labores específicas de cada caso), así como servicios corporativos (por ejemplo, recursos humanos, servicios financieros, tecnología de la información, alojamiento, seguridad y comunicaciones). 5. Véase Estatuto para el Servicio de Apoyo Administrativo de los Tribunales 2015–16 Reporte sobre Planes y Prioridades. 6. Véase 2013-2014 Parte III – Reportes de Desempeño Departamental (DPR) del Tribunal de Competencia.

Fuente: Elaboración propia con datos del Apéndice 1.

## 6.6 Sistemas de gestión y recursos financieros

Además de la pericia y experiencia de los juzgadores y su personal, la aplicación efectiva de la legislación de competencia exige que los órganos jurisdiccionales adopten sistemas de gestión sólidos que les permitan una administración fiable y transparente del proceso de revisión, así como para la producción sistemática de estadísticas acerca de los resultados producidos por el órgano jurisdiccional.

La gestión de los órganos jurisdiccionales está directamente relacionada con el retraso o la acumulación de los casos revisados. Un programa efectivo de gestión constituye un medio para lograr una administración eficaz del órgano jurisdiccional. El “Caseflow” o “Gestión de caso” es una técnica desarrollada para la administración de los órganos jurisdiccionales de los Estados Unidos. Esta técnica se basa en un conjunto de principios y técnicas utilizadas por los órganos para reducir y evitar retrasos desde la década de 1970. El Recuadro 6.1 describe esta técnica (Steelman et al., 2002).

### Recuadro 6.1. Gestión de Casos en los órganos Jurisdiccionales de los Estados Unidos

Los principios de la gestión de casos fueron articulados y probados por primera vez durante los años 1970 y 1980, cuando la gestión de órganos jurisdiccionales emergió como una profesión diferenciada en los Estados Unidos, con el objetivo de abordar la incertidumbre, los retrasos y los gastos de un sistema jurisdiccional arcaico.

La gestión de casos es la coordinación de los procesos y recursos judiciales para que los casos del órgano jurisdiccional progresen de manera adecuada, desde la interposición hasta la disposición. Los jueces y administradores pueden realzar la administración de justicia cuando un órgano jurisdiccional supervisa el progreso desde el momento de la interposición, establece hitos significativos y fechas límite a lo largo de la vida del caso, y ofrece fechas creíbles para el juicio.

Las prácticas probadas de gestión de casos incluyen: los estándares temporales de resolución de casos, la intervención judicial temprana y el control continuo del progreso de los casos por parte del órgano jurisdiccional, el uso de la gestión de casos diferenciada, eventos y programas pre-judiciales significativos, la limitación de los aplazamientos, las prácticas de fechado y registro, el uso de sistemas de la información para controlar la duración y el estatus de los casos, y el control de los eventos posteriores a la disposición de los casos.<sup>1</sup>

1. Véase "National Centre for State Courts. Caseflow Management Resource Guide", [www.ncsc.org/Topics/Court-Management/Caseflow-Management/Resource-Guide.aspx](http://www.ncsc.org/Topics/Court-Management/Caseflow-Management/Resource-Guide.aspx).

Fuente: Elaboración propia con datos del Apéndice 1.

Además de los sistemas de gestión, la transparencia del órgano jurisdiccional es crucial para generar confianza pública. Técnicas tales como la "Gestión de caso", o el manejo electrónico de expedientes, pueden contribuir al desarrollo de iniciativa a favor de la transparencia – esto a través de la creación de bases de datos públicas que contengan información bien organizada y estructurada de los casos, así como a través del suministro de estadísticas públicas sobre el desempeño de los órganos jurisdiccionales.

Otra herramienta de transparencia a disposición de los órganos jurisdiccionales es la transmisión de las sesiones del órgano. Por ejemplo, en los Estados Unidos se permiten las retransmisiones de los órganos jurisdiccionales en todos los estados, aunque las reglas que rigen esta transmisión varían en cada uno de éstos. En México, la SCJN tiene un canal judicial que retransmite las sesiones de la Corte. Además, los órganos jurisdiccionales especializados de circuito en materia de competencia, telecomunicaciones y radiodifusión de México retransmiten sus sesiones a través del sitio de Internet del Consejo de la Judicatura Federal (CJF).<sup>86</sup> El Recuadro 6.2 presenta este último ejemplo.<sup>87</sup>

#### Recuadro 6.2. Transmisión de Sesiones Judiciales en México

En mayo de 2009, el Consejo de la Judicatura Federal (CJF) emitió un acuerdo para la regulación de la grabación y transmisión de las sesiones de los órganos jurisdiccionales colegiados de circuito. Este acuerdo emana de una reforma de la ley de amparo realizada en 2009, que establece que todas las revisiones judiciales en amparo serán filmadas con el objeto de crear un archivo digital que pueda diseminarse más ampliamente. Establece que cada órgano seleccionará los asuntos que hayan de diseminarse a través del sitio de internet del CJF o del canal de televisión judicial público (Canal Judicial), teniendo en cuenta los siguientes criterios:<sup>1</sup>

- establecimiento de un planteamiento novel, relevante o importante; o
- la decisión en el marco de cualquier asunto civil, administrativo, penal o laboral es trascendente o que podría tener un impacto significativo en la sociedad.

Es más, a la luz de estos criterios y del fuerte compromiso de hacer transparentes las deliberaciones de los órganos colegiados de circuito, desde enero de 2014 las sesiones de dichos órganos especializadas en competencia, telecomunicaciones y radiodifusión se retransmiten en directo por el sitio web de la CJF.<sup>2</sup> Las sesiones se retransmiten respetando las disposiciones nacionales que protegen el acceso a la información pública y los datos personales.<sup>3</sup>

1. Véase Acuerdo General 16/2009 del pleno del CJF,

[http://dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5091712&fecha=27/05/2009](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5091712&fecha=27/05/2009)

2. Véase Sección Desbalances del El Universal, [www.eluniversalmas.com.mx/columnas/2014/01/105484.php](http://www.eluniversalmas.com.mx/columnas/2014/01/105484.php).

3. Véase Última reforma a la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, [www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lftaipg.htm](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lftaipg.htm).

Por último, la cantidad de recursos financieros a disposición del órgano jurisdiccional inevitablemente ejerce una influencia en su rendimiento. Sin embargo, la estructura de gastos del órgano

es incluso más importante que la cantidad de recursos disponibles. La estructura del gasto se refiere a la cantidad de recursos financieros dedicados a categorías de gasto clave específicas.

**Tabla 6.4. Presupuesto anual, espacios de oficina y capacidad tecnológica de los órganos jurisdiccionales**

Jurisdicción	Año	Órgano jurisdiccional	Presupuesto anual	Capacidad tecnológica
Reino Unido	2014-2015	Tribunal de Apelación en de Competencia <sup>1</sup>	£4,253,000	Tras una actualización de su infraestructura de tecnologías de la información, el Tribunal ahora cuenta con un sistema electrónico de gestión de documentos y archivos, Windows 7 y Microsoft Office 2010, estaciones de trabajo para usuarios, y uso de una plataforma basada en los usuarios (iTECC) compartida con otros servicios gubernamentales.
	2013-2014	Alta Corte <sup>2</sup>	£1.097 millones <sup>3</sup>	Proporcionado por las Cortes de Su Majestad y Servicio a Tribunales
	2013-2014	Suprema Corte <sup>4</sup>	£7.98 millones	Con efectos a partir del 5 de enero de 2014, la Corte comenzó a utilizar su propia red de tecnologías de la información, dejando atrás la ofrecida por el Ministerio de Justicia. Los nuevos arreglos de tecnologías de la información incluyen nuevo hardware y mejoras en la oferta de software sobre la base de Microsoft Office 365, inclusive un nuevo Sistema de Gestión de Casos. El almacenamiento de datos también se transfirió a una combinación de servidor propio y almacenamiento en nube.
Canadá	2013-2014	Tribunal de Competencia <sup>5</sup>	CAD \$ 3,307,466	El tiempo y el esfuerzo del personal del Registro se centran en proporcionar la formación oportuna a los miembros y, hasta cierto punto, a las partes antes de que usen la nueva tecnología para las audiencias electrónicas. Una transición suave a este nuevo proceso asegurará una participación duradera y robusta por parte de todos los implicados, lo cual resultará en audiencias que proceden de manera más eficiente, a la vez que reducen la necesidad de imprimir enormes cantidades de papel. <sup>6</sup>
	2013-2014	Corte Federal <sup>7</sup>	CAD \$95,230,581	En lo tocante a mejorar el acceso a la tecnología, las cortes se benefician del Sistema Digital de Grabación de Audio, se crearon varios sistemas electrónicos para reducir la dependencia del papel, y se realizó la accesibilidad de los archivos para aumentar la eficiencia operativa. <sup>8</sup>

*Notas:* 1. Véase Reporte Anual de Cuentas del CAT 2014/2015 Tribunal de Apelación en Competencia. 2. Véase Cortes de su Majestad & Reporte Anual del Servicio al Tribunal 2013-2014 (1 de abril – 31 de marzo). 3. Véase Este es el presupuesto de las Cortes de su Majestad y el Servicio al Tribunal – Véase Cortes de su Majestad & Reporte Anual del Servicio al Tribunal de 2014 a 2015. 4. Véase Reporte Anual 2014-2015 (1 de abril – 31 de marzo), [www.supremecourt.uk/docs/annual-report-2014-15.pdf](http://www.supremecourt.uk/docs/annual-report-2014-15.pdf). 5. Véase 2013-14 Postulado de la Responsabilidad Administrativa del Servicio de Registro del Tribunal de Competencia, [www.ct-tc.gc.ca/Resourcessources/FilesFichiers/PDFs/eng/AFS-EFA-2012-2013-eng.PDF](http://www.ct-tc.gc.ca/Resourcessources/FilesFichiers/PDFs/eng/AFS-EFA-2012-2013-eng.PDF). 6. Véase Servicio de Registro del Tribunal 2014-15 Reporte sobre Planes y Prioridades. 7. Véase 2013-2014 Reporte del Servicio de Administración de la Corte. 8. Véase *Ibid.*

*Fuente:* Elaboración propia con datos del Apéndice 1.

Las inversiones en infraestructura y en tecnologías de la información tienen un impacto directo en el rendimiento del órgano jurisdiccional. La experiencia internacional demuestra que este tipo de inversión es uno de los medios más eficaces para aumentar las tasas de desahogo y de reducción en la duración de los litigios (Buscaglia & Dakolias, 1999). La Tabla 6.4 presenta una referencia internacional respecto de los recursos financieros y su inversión en tecnologías de la información por parte de distintos órganos jurisdiccionales (Steelman et al., 2002).

## 6.7 Conclusiones

Existen factores críticos que influyen en la independencia y el desempeño de las instituciones judiciales, de jurisdicción general o especializada, involucradas en la implementación de la política y la legislación de competencia.

Los factores abordados en esta sección son: el procedimiento de selección de los juzgadores; su formación académica y la experiencia previa con la que cuentan; su comprensión de la evidencia económica; la disponibilidad de expertos externos; la experiencia de su capital humano; los plazos de su nombramiento; los sistemas de gestión del órgano, su transparencia y, el uso de sus recursos financieros. A continuación se destacan los puntos más importantes de cada uno de estos factores.

- La *selección de los juzgadores* que revisan los casos de competencia a menudo se lleva a cabo en un proceso de dos etapas, generalmente llevadas a cabo por dos instancias distintas, lo que ayuda a garantizar su independencia. El proceso de selección puede incluir o no un concurso público, y puede estar abierto a cualquier persona con un grado de derecho, o a personas denominadas especialistas que no tienen un título en derecho, pero que tienen una forma de especialización o experiencia práctica. Los ejemplos de Chile, Canadá, Australia, el Reino Unido y la Unión Europea ilustran los casos en que los miembros de los órganos jurisdiccionales que revisan los casos de competencia cuentan con diferentes antecedentes académicos (por ejemplo, economistas, contadores, financieros, etc.).
- La *experiencia previa* requerida para convertirse en juez varía de una jurisdicción a otra – la muestra de ejemplos internacionales de esta sección presenta una amplia variación que van de los cinco hasta los veinte años de experiencia como juez, o practicante, e incluso en algunos casos, este requisito se deja abierto para que sea establecido por quien propone a los candidatos a juzgadores.
- Respecto al *plazo de los nombramientos*, la experiencia internacional demuestra que los jueces de órganos jurisdiccionales de jurisdicción general podrían tener nombramientos con plazos más largos, hasta su jubilación o incluso tener nombramientos de por vida (por ejemplo, en los Estados Unidos), en contraste con nombramientos más cortos (por ejemplo, de seis, siete u ocho años) para los juzgadores de los órganos jurisdiccionales especializados (o para los juzgadores de la Unión Europea). Cuando los juzgadores tienen nombramientos más cortos a menudo pueden tener la posibilidad de renovarlos, por dos posibles razones: la continuidad de su trabajo y la acumulación de experiencia en cuestiones de competencia. Además, estos plazos pueden encontrarse escalonados a fin de garantizar que siempre haya juzgadores con experiencia sirviendo en el órgano.
- Para el análisis de la evidencia económica, los juzgadores deben tener *conocimientos en economía* o debe desarrollarlos a través de la construcción de las capacidades técnicas. Algunos conceptos fundamentales en los que los jueces deben estar bien informados son la definición del mercado, los atributos del mercado, las características del mercado y la teoría del daño.

Estos conceptos típicamente enmarcan los asuntos de competencia y guían la interpretación de evidencia detallada.

- Para ayudar a los juzgadores a que interpretan la evidencia económica y evalúen su valor probatorio, los órganos jurisdiccionales pueden tener, nombrar o solicitar *expertos económicos externos*. La utilización de estos expertos podría crear ineficiencias (abordar un caso desde cero, pueden no tener experiencia práctica, pueden ser percibidos como poco creíbles e imparciales, y pueden convertirse en defensores de la postura de sus clientes). Idealmente, los expertos económicos deben ser defensores de su propia posición económica, y esta posición debe estar sustentada firmemente en la economía. Lo anterior se puede lograr cuando la selección de los expertos se realiza de manera transparente, imparcial y basada en sus calificaciones, cuando estos expertos cuentan con buenas habilidades de comunicación, sus resultados y testimonios son presentados, evaluados y replicados por las partes, y sus metodologías y teorías se han probado con suficiencia.
- Las *capacidades técnicas del personal* del órgano jurisdiccional son fundamentales para el desarrollo de una especialización en temas de competencia económica. Estas capacidades pueden desarrollarse a través de una formación de ingreso al personal que trabaja con los juzgadores, apoyado por un sistema robusto de formación judicial continua en temas de competencia. La formación internacional también es fundamental para obtener mejores prácticas y experiencias de otras jurisdicciones y puede ser más eficaz si este conocimiento es traído al órgano y se comparte a través de la formación local.
- La aplicación efectiva de la legislación de competencia también requiere que los órganos jurisdiccionales adopten *sistemas de gestión robustos*, que les permitan una gestión fiable y transparente de sus procesos, así como la producción sistemática de bases de datos y estadísticas sobre los resultados del órgano. El “Flujo de caso”, es una técnica desarrollada en los Estados Unidos que puede permitir lo anterior.
- La *transparencia de los órganos jurisdiccionales* es fundamental para crear confianza del público hacia el órgano. Técnicas de gestión sólidas permitirán la organización y estructura de la información de casos que pueden llegar a ser pública. Otra herramienta de transparencia es la transmisión de las sesiones. En México, los órganos jurisdiccionales especializados de circuito han adoptado la práctica de transmitir sus sesiones a través de Internet.
- Por último, la *cantidad de recursos financieros* a disposición del órgano jurisdiccional también impacta en su rendimiento. Sin embargo, incluso más importante que la cantidad de recursos disponibles es la *estructura de gastos de órgano*. La experiencia internacional demuestra que la inversión en infraestructura y tecnologías de información constituye un medio eficaz para aumentar las tasas de desahogo y de reducción en la duración de los litigios.

## 7. Relación con órganos jurisdiccionales

La relación de las autoridades de competencia y los reguladores con los órganos jurisdiccionales se encuentra definida por la arquitectura institucional de las organizaciones establecidas por la legislación de competencia de la jurisdicción de que se trate.

El diseño institucional es un componente crítico y complejo que tiene un impacto en la efectiva aplicación de la legislación de competencia y afecta los resultados de política de competencia.

La *independencia*<sup>88</sup> es un factor fundamental del diseño institucional que contribuye a entender la relación de las autoridades de competencia y los reguladores con los órganos jurisdiccionales. Por un lado, la independencia de las autoridades de competencia y los reguladores se entiende como su capacidad para ejercer sus funciones sin influencia externa – sea de los participantes del mercado o del Estado (Alves et al., 2015). Por otro lado, la independencia de los órganos jurisdiccionales con respecto de poderes del Estado permite imparcialidad y coherencia en la interpretación de la legislación de competencia cuando los participantes del mercado apelan, con base en el derecho, las resoluciones tomadas por las autoridades de competencia o los reguladores.<sup>89</sup>

La *interacción* entre los órganos jurisdiccionales, las autoridades de competencia y los reguladores, a la luz de lo anterior, puede ser formal o informal.

- La *interacción formal* por lo general se lleva a cabo en el contexto de una revisión judicial.
- La *interacción informal* por lo general tiene lugar en el contexto de conferencias, seminarios o talleres.

### 7.1 Relevancia de la promoción de la competencia

La *promoción de la competencia* corresponde a la categoría de interacción informal y se refiere a aquellas actividades organizadas o realizadas por las autoridades de competencia, reguladores o Secretarías de Estado “*en relación con la promoción de un entorno competitivo para las actividades económicas mediante mecanismos distintos a los de la aplicación de la ley, principalmente a través de sus relaciones con las demás entidades gubernamentales, así como a través del aumento de la conciencia pública sobre los beneficios de la competencia. (ICN, 2015)*”

Las *herramientas de promoción* por lo general son bien conocidas, e incluyen, por ejemplo (OECD, 2004):

- publicación de las decisiones de las agencias de competencia,
- emisión de lineamientos para la aplicación de la legislación,
- publicación de folletos y panfletos de información para el público en general,

- publicación de los informes anuales,
- publicación de estudios de mercado y de documentos técnicos,
- comunicaciones regulares con la prensa y los medios de comunicación electrónica, sitios de Internet,
- discursos de altos funcionarios encargados de la aplicación de la ley,
- creación de observatorios ciudadanos,
- publicación de información en los portales de transparencia de los tribunales, dedicados específicamente a informar y monitorear sus decisiones. y
- seminarios y conferencias, incluyendo talleres para los juzgadores.

La cultura de la competencia es un objetivo de la promoción de la competencia; la Red Internacional de Competencia Económica (RICE) la define como el nivel de conciencia del gobierno, los órganos jurisdiccionales, la comunidad jurídica, la comunidad empresarial, los medios de comunicación, el mundo académico y el público en general acerca de las normas de competencia (ICN, 2015).

La construcción de una cultura de la competencia es una piedra angular de una economía de mercado exitosa.<sup>90</sup> El éxito en esta tarea tiene beneficios obvios para la aplicación de la ley de competencia (OECD, 2004):

- las empresas tendrán mayor disposición a cumplir voluntariamente con la ley de competencia;
- las empresas y el público en general tendrán mayor voluntad de cooperar con las acciones de aplicación de la legislación;
- los creadores de políticas públicas serán más propensos a apoyar la misión de la agencia de competencia; y
- los órganos jurisdiccionales podrán dominar los conocimientos técnicos necesarios (por ejemplo, los conceptos económicos) para la aplicación de la legislación de competencia.

Dado que los órganos jurisdiccionales desempeñan un rol fundamental en la aplicación de la legislación y la política de competencia, contar con órganos jurisdiccionales que entiendan los conceptos de la política de competencia, sus objetivos, e instrumentos es de suma importancia. Las autoridades de competencia de varias jurisdicciones reconocen el impacto que tiene acercar a los órganos jurisdiccionales al análisis técnico emprendido por las autoridades de competencia a través de iniciativas de promoción, tales como la creación de capacidades (ICN, 2007).

Esto último es de particular importancia debido a que la efectiva aplicación de la legislación de competencia, y por lo tanto una mayor cultura de la competencia, requiere que los órganos jurisdiccionales se encuentren más familiarizados con las materias de competencia y economía (ICN, 2002).

## 7.2 Desarrollo de capacidades técnicas

Los resultados presentados en la encuesta de la RICE de 2015 ofrecen una idea interesante respecto al grado de conciencia sobre la materia de competencia por parte los órganos jurisdiccionales, ya que parece ser que la conciencia general sobre la materia de competencia es mayor que la capacidad de estos órganos para comprender e interpretar la evidencia económica. Esta encuesta concluye que, en general, la relación entre los órganos jurisdiccionales y las autoridades de competencia necesita mejorarse y que las actividades que resultan tener mayor éxito para mejorar esta relación y aumentar el conocimiento de los órganos en cuestiones técnicas económicas son las actividades de creación de capacidades, tales como las conferencias, seminarios, talleres y programas de capacitación dirigidos a los miembros de los órganos jurisdiccionales (ICN, 2015).

El reporte anterior concluye que “la formación hecha a medida para los juzgadores se reporta como la forma más eficaz de mejorar el conocimiento del poder judicial sobre el derecho y la economía de la competencia. (ICN, 2015)”

### 7.2.1 Proveedores de formación especializada

La promoción de la cultura de la competencia es una misión compartida entre las autoridades de competencia, otros órganos de gobierno con facultades en la materia de competencia, la comunidad jurídica, el mundo académico, las organizaciones no gubernamentales, y otros actores situados en el extranjero.<sup>91</sup>

- Las *instituciones gubernamentales* que ejercen facultades en materia de competencia, tales como secretarías de Estado o reguladores sectoriales, pueden participar en acciones de promoción para la creación de capacidades técnicas, por separado o en conjunto con las autoridades de competencia.
- La *comunidad jurídica* está formada por especialistas y abogados que operan en otras áreas del derecho (por ejemplo, en temas de derecho de propiedad intelectual, comercial, sectoriales, etc.) (ICN, 2015).<sup>92</sup> También es común que los colegios de abogados y/o asociaciones jurídicas organicen conferencias o seminarios orientados a la capacitación o a la discusión de temas relacionados con aspectos procesales o económicos de la legislación de competencia.
- La *comunidad académica* se entiende como los profesores universitarios (o equivalentes) de una jurisdicción que realizan principalmente tareas de investigación sobre el derecho o la economía de la competencia.<sup>93</sup> La investigación llevada a cabo por los centros académicos y de investigación puede informar la interpretación de la legislación de competencia por parte de los órganos jurisdiccionales, y sus resultados pueden ser discutidos en conferencias, seminarios, talleres e incluso sesiones de entrenamiento técnicas. La comunidad académica también puede ofrecer desarrollo de capacidades en el ámbito internacional para la formación en derecho y economía de la competencia de los miembros de órganos jurisdiccionales pertenecientes a diferentes jurisdicciones.<sup>94</sup>
- Las *organizaciones no gubernamentales*<sup>95</sup> también pueden coordinar y/u ofrecer de actividades para la creación de capacidades dirigidas a los miembros de los órganos jurisdiccionales. Por otra parte, existen ocasiones en las que estas organizaciones promueven la realización de proyectos conjuntos o eventos con el gobierno, la academia y la comunidad legal, o a través de una red nacional.<sup>96</sup>

Asimismo, las organizaciones internacionales pueden desempeñar un rol fundamental en el suministro, apoyo y facilitación de iniciativas para la creación de capacidades, tales como asistencia técnica, programas de formación, seminarios o reuniones de expertos, entre otros.

### 7.3 Facilitación internacional

La facilitación internacional es crucial para promover una mejor comprensión de las leyes de competencia de todo el mundo y de los mecanismos para su aplicación, de esta manera promoviendo en última instancia, convergencia internacional de la política de competencia.

Los miembros de las autoridades de competencia, los reguladores, las secretarías de Estado, los órganos jurisdiccionales y los expertos pueden participar en foros internacionales neutrales para discutir temas relacionados con la legislación de competencia y su aplicación – incluyendo la responsabilidad de los órganos jurisdiccionales en la aplicación de la legislación y la política de competencia, el rol de la economía y los economistas, y cómo acomodar múltiples criterios, diferentes estándares de prueba y diversos enfoques de revisión judicial en los casos de competencia (OECD, 1996).

Como lo señala un informe publicado por la RICE en 2002, diversas organizaciones internacionales – como la propia RICE, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) y la Conferencia de las Naciones Unidas para el Comercio y Desarrollo (UNCTAD), entre otras,<sup>97</sup> – juegan un papel importante en la facilitación de foros de debates, creación de capacidades técnicas y difusión de las mejores prácticas internacionales a través de actividades de promoción dedicadas a los órganos jurisdiccionales debe ser reconocido (ICN, 2002). Asimismo, otras redes internacionales de dimensión regional también juegan un papel importante en la promoción de una mejor comprensión de las diferentes legislaciones de competencia, así como en la facilitación de la convergencia internacional de estas legislaciones, lo cual también debe reconocerse. Las restantes subsecciones describen brevemente los aspectos clave de la facilitación proporcionada por algunas de las organizaciones y redes internacionales antes mencionadas.

#### 7.3.1 Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos

El derecho de la competencia se ha vuelto global durante los últimos veinte años. En ese periodo, ha habido un aumento de más del 600 por ciento en el número de jurisdicciones que aplican su legislación de competencia desde 1990, pasando de menos de veinte a cerca de ciento veinte en 2015. Éste es uno de los logros de política más importantes de los últimos veinticinco años, al que la OCDE y su Comité de Competencia han contribuido en gran medida a través de la discusión y promoción de mejores prácticas en el ámbito de la promoción y la aplicación de la legislación de competencia (OECD, 2014).

Los sistemas de derecho de competencia de todo el mundo son muy similares, a pesar de que la redacción de sus leyes y de sus elementos sustantivos varíen en cierta medida, y de que sus enfoques de procedimiento puedan variar aún más. Los elementos comunes en estos diferentes sistemas incluyen prohibiciones contra los cárteles, la revisión de concentraciones basada principalmente o exclusivamente en sus efectos sobre la competencia, y la capacidad de tomar medidas contra las empresas con poder de mercado que se comporten de forma anticompetitiva (OECD, 2014).

Hoy en día, muchos casos de competencia tienen una dimensión internacional. El número de estos casos está aumentando rápidamente, quizás en parte como consecuencia del aumento del comercio internacional y el crecimiento de las cadenas de suministro globales (OECD, 2014).

Debido al creciente número de casos de competencia con dimensión transfronteriza, la cooperación efectiva entre las autoridades de la competencia es cada vez más importante. A pesar de que la

cooperación se ha incrementado en los últimos veinte años, la necesidad de cooperación quizás esté aumentando aún más rápido. Esto último también se aplica al poder judicial. Por lo tanto, la OCDE lleva desde 1996 organizando seminarios sobre la aplicación del derecho de competencia por parte del poder judicial en su Comité de Competencia, en el Foro Latinoamericano de Competencia, y a través de sus Centros de Competencia en Hungría y Corea (OECD, 1996) (OECD, 2008).<sup>98</sup>

Este informe y los talleres organizados en la Ciudad de México en octubre, noviembre y diciembre de 2015 también forman parte de los esfuerzos de la OCDE para facilitar el acceso a las experiencias y mejores prácticas relacionadas con el rol de los órganos jurisdiccionales en la aplicación de la ley y la política de competencia a los juzgadores nacionales.

### 7.3.2 *Red Internacional de Competencia Económica*

La Red Internacional de Competencia Económica (RICE)<sup>99</sup> es el único organismo internacional dedicado exclusivamente a la aplicación de la ley de competencia, y sus miembros representan a las autoridades nacionales y multinacionales de competencia.<sup>100</sup>

La RICE tiene un grupo especializado - el grupo de trabajo de promoción - que lleva a cabo proyectos para desarrollar herramientas y orientaciones prácticas, y para facilitar el intercambio de experiencias entre los organismos miembros de la red, con el fin de mejorar la eficacia de los miembros de la RICE en la promoción de la difusión de los principios de la competencia y para promover el desarrollo de una cultura de la competencia dentro de la sociedad.

En 2005, el RICE identificó al poder judicial como uno de los actores clave que pueden afectar la aplicación de la legislación de competencia. Desde entonces, la red ha trabajado para abordar los retos a los que se enfrentan tanto los órganos jurisdiccionales como las autoridades de competencia, llevando a cabo asimismo estudios sobre la relación entre estos dos tipos de instituciones. Estos estudios proporcionan información valiosa sobre los órganos y los juzgadores que se ocupan de los asuntos de competencia, así como sobre los sistemas legales en diferentes jurisdicciones. La RICE también ha dedicado especial atención a la utilización de la evidencia económica por parte de los órganos jurisdiccionales, así como a la identificación de áreas problemáticas de comunicación con los juzgadores.

### 7.3.3 *Conferencia para el Comercio y Desarrollo de las Naciones Unidas*

En 2003, la Conferencia de las UNCTAD<sup>101</sup> puso en marcha un programa dedicado a fortalecer la creación de instituciones y de capacidad en el ámbito del derecho y política de la competencia y del consumo en los países de América Latina. Este programa tiene un componente dedicado a los jueces destinado a mejorar la revisión judicial de los casos de competencia y evitar decisiones erróneas que puedan violar los derechos de las partes del procedimiento u otros terceros, o afectar negativamente la actividad económica en un país determinado.

### 7.3.4 *Asociación Europea de Juzgadores en Derecho de la Competencia*

“La Asociación Europea de Juzgadores en Derecho de Competencia es un grupo de jueces de los Estados miembros de la Unión Europea que revisan casos en los órganos jurisdiccionales nacionales que implican la aplicación tanto de la legislación de competencia nacional como de la Europea.”<sup>102</sup>

El objetivo principal de la Asociación Europea de Juzgadores en Derecho de Competencia (AECLJ)<sup>103</sup> es promover un mayor conocimiento y comprensión de la ley de competencia y cuestiones de política de competencia a través de los poderes judiciales de los Estados miembros de la Unión Europea. Proporciona un foro para el intercambio de conocimientos y experiencias en el campo del

derecho de la competencia entre los servicios judiciales de toda la Unión Europea, promoviendo así la coherencia y la uniformidad de criterios en la aplicación de los artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

Desde mayo de 2004, el Reglamento 1/2003 modificó la aplicación del derecho europeo de la competencia poniendo un énfasis renovado respecto de la aplicación pública de la legislación de competencia por las autoridades nacionales de los Estados miembros, como en las acciones privadas, en los órganos jurisdiccionales nacionales. Tanto la revisión judicial de las acciones de las autoridades nacionales y la realización de acciones privadas corresponde a los poderes judiciales nacionales de los Estados miembros, que por lo tanto ahora tienen un papel más importante en el sistema europeo de derecho de la competencia.

Teniendo en cuenta que la legislación europea de competencia ahora también la aplican los juzgadores nacionales, resulta fundamental que los juzgadores que se ocupan de este ámbito del derecho en los diferentes Estados miembros sean capaces de comunicarse a nivel informal, para discutir asuntos de interés común e informarse acerca de procedimientos paralelos. Por lo tanto, la aplicación coherente de la normativa europea de competencia depende en gran medida de la existencia de una red para facilitar el intercambio de experiencias.

### 7.3.5 *Asociación Iberoamericana de Juzgadores en Derecho Regulatorio*

América Latina ha experimentado una rápida evolución en las leyes y las instituciones encargadas de la competencia económica y los sectores regulados. Las economías de América Latina que antes se caracterizaban por un alto grado de proteccionismo y por sus empresas estatales ahora se integran cada vez más en el comercio mundial a través de reformas para la apertura de sus economías y la desregulación de los diversos sectores económicos.

Como parte de este esfuerzo, la gran mayoría de los países de la región ha adoptado leyes de competencia para salvaguardar los beneficios para los consumidores y para garantizar la igualdad de condiciones para las empresas que compiten en sus mercados. Con un número creciente de casos resueltos por las autoridades de competencia y los reguladores sectoriales, es natural que los implicados a menudo pidan la intervención de los órganos de revisión judicial. Teniendo en cuenta la complejidad de las cuestiones examinadas, algunas jurisdicciones han optado por crear órganos especializados que se ocupan de las decisiones sobre los casos en esta área. Con la implicación progresiva de los juzgadores en casos de competencia y regulación, ha habido un aumento en la demanda de formación y conocimientos técnicos.

La Asociación Iberoamericana de Juzgadores en Derecho Regulatorio (AIJDR)<sup>104</sup> fue creada en 2013; se ubica en la Ciudad de México y actualmente se compone de treinta y dos juzgadores de doce países, entre ellos España.

Los juzgadores de la región se enfrentan a desafíos comunes, como una experiencia limitada en la resolución de casos (las leyes de competencia más antiguas de la región tienen poco más de veinte años) y recursos limitados para invertir en el fortalecimiento de sus capacidades técnicas. El objetivo y la razón principal para la creación de la AIJDR es llevar a cabo diversas actividades para facilitar la creación y difusión del conocimiento entre sus miembros, y para asegurar la adopción de decisiones precisas y robustas basadas en las mejores prácticas internacionales.

## 7.4 Conclusiones

La interacción entre los órganos jurisdiccionales, las autoridades de competencia y los reguladores puede ser formal o informal. La interacción formal por lo general se lleva a cabo en el contexto de una revisión judicial o. La interacción informal por lo general tiene lugar en el contexto de conferencias, seminarios o talleres. Cuando estas actividades son organizadas por las autoridades de competencia, los reguladores y las secretarías de Estado para promover la cultura de la competencia, se conocen como iniciativas de promoción de la competencia.

Los órganos jurisdiccionales son un actor clave de las iniciativas de promoción de la competencia y es una buena práctica en muchas jurisdicciones que las autoridades de competencia, los reguladores y las secretarías de Estado traten de acercar los conceptos económicos y de la competencia a los órganos jurisdiccionales a través de ellas. Esto se realiza normalmente a través de iniciativas de capacitación hechas a medida.

Por otra parte, la experiencia internacional demuestra que la provisión de las iniciativas para la creación de capacidades hechas a medida puede ser una misión compartida por otros órganos de gobierno con poderes de competencia, la comunidad jurídica, el mundo académico, las organizaciones no gubernamentales, y otros actores ubicados en el extranjero.

Además, las organizaciones internacionales pueden desempeñar un papel clave en el suministro, apoyo y facilitación de iniciativas para la creación de capacidades, tales como las asistencias técnica, los programas de formación, los seminarios o las reuniones de expertos, entre otros. Las organizaciones internacionales como la OCDE, la RICE y la UNCTAD son foros internacionales neutrales, en donde las autoridades de competencia, los reguladores, las secretarías de Estado, los órganos jurisdiccionales y los expertos han discutido cuestiones relacionadas con la efectiva aplicación del derecho de la competencia.

Otra mejor práctica para aumentar el conocimiento y la comprensión de la legislación de competencia y otras cuestiones de política por parte de los poderes judiciales es la creación de o la adhesión a redes regionales de juzgadores. Dos redes internacionales se destacan: la Asociación de Juzgadores Europeos de Derecho de Competencia y la recién creada Asociación Iberoamericana de Juzgadores en Derecho Regulatorio.

Teniendo en cuenta el objetivo de este reporte, cabe destacar que resulta imprescindible que la Secretaría de Economía, los nuevos órganos jurisdiccionales especializados en materia de competencia y telecomunicaciones, y las autoridades de competencia creen, refuercen y mantengan canales informales de comunicación abiertos y claros, y que a través de éstos se promueva el intercambio de experiencias y mejores prácticas, en particular sobre la solidez sustantiva y procesal de las decisiones de las autoridades de competencia, así como sobre los resultados de las revisiones de los órganos jurisdiccionales.

Por último, se espera que este reporte se convierta en un documento de referencia para los miembros de los órganos jurisdiccionales, en particular para los juzgadores de los órganos especializados en la competencia, las telecomunicaciones y la radiodifusión de México, al llevar a cabo su trabajo, así como en la planificación de modificaciones a su operación con el propósito de hacerla más independiente, transparente, eficaz, uniforme y predecible – en beneficio de los consumidores, los participantes de mercado y la economía mexicana en general.



## Apéndice 1. Experiencia internacional sobre métodos de selección, formación académica y experiencia profesional de los jueces

La Tabla A.1 proporciona ejemplos internacionales que ilustran una variedad de métodos de selección, formación académica y requisitos de experiencia en la selección de los juzgadores de los órganos de jurisdicción general o los especializados que revisan los casos de competencia.

**Tabla A.1: Métodos de selección, formación académica y experiencia<sup>1</sup> de los juzgadores<sup>2</sup>**

Órgano jurisdiccional	Tipo		Método de selección											Formación académica			Experiencia			Tipo de miembro				
			Propuesto						Seleccionado													Tipo de procedimiento		
Miembros	Especializado	Generalista	Poder ejecutivo/Jefe de Gabinete	Banco central	Ministerio de Industria	Poder Judicial	Poder legislativo	Estado miembro	Poder ejecutivo/Jefe de Gabinete	Banco central	Ministerio de Industria	Poder Judicial	Poder legislativo	Estado miembro (con opinión)	Público competitivo	Nombramiento directo	Abogados	Economistas	Otro (Empresa, contabilidad, marketing, otras profesiones relevantes)	Años	Judicial	Profesional o académica	Judicial	Lego
<b>CHILE</b>																								
<b>TDLC</b>	✓																							
Presidente					✓			✓						✓			✓			10		✓	✓	
Miembro				✓					✓					✓			✓			DP		✓	✓	
Miembro				✓						✓				✓			✓			DP		✓	✓	
Miembro				✓					✓					✓			✓			DP		✓	✓	
Miembro				✓					✓					✓			✓			DP		✓	✓	
<b>Suprema Corte</b>		✓																						
Presidente			✓ <sup>2º</sup>			✓ <sup>1º</sup>							✓				✓			15	✓	✓	✓	
20 Miembros			✓ <sup>2º</sup>			✓ <sup>1º</sup>							✓				✓					✓	✓	
<b>MÉXICO (3)</b>																								
<b>Juzgado de Distrito</b>	✓																							
Juez (1º juzgado)														✓			✓			10	✓		✓	
Juez (2º juzgado)														✓			✓			10	✓		✓	
<b>Tribunal de circuito</b>	✓																						✓	
Presidente (1ª tribunal)														✓			✓			15	✓		✓	
Miembro (1ª tribunal)														✓			✓			15	✓		✓	
Miembro (1ª tribunal de circuito)														✓			✓			15	✓		✓	
Presidente (2ª tribunal)														✓			✓			15	✓		✓	
Miembro (2ª tribunal)														✓			✓			15	✓		✓	
Miembro (2ª tribunal)														✓			✓			15	✓		✓	
<b>Suprema Corte (4)</b>		✓																						
Presidente			✓										✓				✓			10	✓	✓	✓	
10 Miembros			✓										✓				✓			10	✓	✓	✓	

Órgano jurisdiccional	Tipo	Método de selección											Formación académica	Experiencia			Tipo de miembro						
		Propuesto						Seleccionado						Tipo de procedimiento	Nombramiento directo		Abogados	Economistas	Otro (Empresa, contabilidad, marketing, otras profesiones relevantes)	Años	Judicial	Profesional o académica	Judicial
<b>CANADÁ</b>																							
Tribunal de Competencia	✓																						
presidente						✓			✓					✓	✓				DP	✓		✓	
≤ 5 Miembros						✓			✓					✓	✓				DP	✓		✓	
≤ 8 Miembros					✓				✓					✓		✓	✓		DP		✓		✓
Corte Federal	✓																						
Presidente						✓			✓					✓	✓				10	✓	✓	✓	✓
31 Miembros						✓			✓					✓	✓				10	✓	✓	✓	✓
Corte de Apelación	✓																						
Presidente			✓						✓					✓	✓				10	✓	✓	✓	✓
12 Miembros			✓						✓					✓	✓				10	✓	✓	✓	✓
Suprema Corte	✓																						
Presidente			✓						✓					✓	✓				10	✓	✓	✓	✓
8 Miembros			✓						✓					✓	✓				10	✓	✓	✓	✓
10 Miembros			✓						✓			✓		✓	✓				10	✓	✓	✓	✓
<b>AUSTRALIA</b>																							
ACT	✓																						
1 Presidente (Juez de Corte Federal o de Corte de Territorio Exterior)																							
3 Vicepresidentes (Jueces de Corte Federal o de Corte de Territorio Exterior)																							
7 No presidentes			✓						✓					✓		✓	✓		DP		DP		✓
Corte Federal/Corte de Apelación	✓																						
Miembros			✓						✓					✓	✓				5	✓	✓	✓	✓
Alta Corte	✓																						
Presidente			✓						✓					✓	✓				5	✓	✓	✓	✓
7 Jueces			✓						✓					✓	✓				5	✓	✓	✓	✓
<b>REINO UNIDO</b>																							
CAT	✓																						
Presidente			✓			✓			✓					✓	✓				10	DP	DP	✓	✓
Consejeros (19 actualmente)			✓			✓			✓					✓	✓				7	DP	DP	✓	✓
Miembros ordinarios (14 actualmente)					✓	✓				✓				✓	✓	✓	✓		DP	DP	TB		✓
Corte de Apelación	✓																						
Presidente						✓			✓					✓	✓				DP	✓		✓	✓
38 Jueces Ordinarios						✓			✓					✓	✓				DP	✓		✓	✓

Órgano jurisdiccional	Tipo	Método de selección											Formación académica	Experiencia			Tipo de miembro									
		Propuesto						Seleccionado						Tipo de procedimiento	Años	Judicial	Profesional o académica	Judicial	Legó							
Miembros	Especializado	Generalista	Poder ejecutivo/Jefe de Gabinete	Banco central	Ministerio de Industria	Poder Judicial	Poder legislativo	Estado miembro	Poder ejecutivo/Jefe de Gabinete	Banco central	Ministerio de Industria	Poder Judicial	Poder legislativo	Estado miembro (con opinión)						Público competitivo	Nombramiento directo	Abogados	Economistas	Otro (Empresa, contabilidad, marketing, otras profesiones relevantes)		
<b>UNIÓN EUROPEA</b>																										
Tribunal General		✓																								
Al menos 28 jueces								✓						✓		✓	✓	✓	✓	12	✓		✓			
Tribunal de Justicia		✓																								
28 Jueces								✓						✓		✓	✓	✓	✓	20	✓		✓			
11 Abogados Generales								✓						✓		✓	✓	✓	✓	20	✓		✓			
<b>ESTADOS UNIDOS</b>																										
Cortes de Distrito		✓																								
1 juez por Corte (49 Cortes)			✓										✓		✓	✓				DP	✓	✓	✓			
Cortes de apelaciones		✓																								
3 jueces por Corte (13 Cortes)			✓										✓		✓	✓				DP	✓	✓	✓			

Notas: **1.** Los años de experiencia requeridos para la posición en algunos casos están determinados por el proponente. En estos casos se especifica el acrónimo "DP". **2.** Véase más adelante en este apéndice información específica de cada jurisdicción. **3.** Nota aclaratoria: En el procedimiento de designación de los juzgadores de los órganos jurisdiccionales especializados en materia de telecomunicaciones, radiodifusión y competencia, para su conformación, no fue público, ni competitivo en todos los casos; al menos en tres casos fueron nombramientos directos, igual que el nombramiento del último de los integrantes por jubilación de uno de los Magistrados. Y, al menos tres de los Magistrados (dos del Primer Tribunal y Una del Segundo) cuentan con una amplia experiencia académica. **4.** La SCJN que es el más alto tribunal del país revisa los casos de *amparo* contra leyes y los que decida atraer en ejercicio de la jurisdicción originaria, en tanto que los Tribunales Colegiados Especializados se ocupan de la revisión de las sentencia de los jueces en los demás aspectos: constitucionalidad de leyes no federales y otras normas generales de menor jerarquía, así como de la constitucionalidad de las resoluciones concretas (aspectos de legalidad).

La información utilizada en esta tabla para cada jurisdicción se abunda a continuación.

*Chile* – El TDLC se compone de cinco jueces (tres abogados con experiencia en competencia y dos con títulos de grado o postgrado en económicas).<sup>105</sup> El Presidente deberá ser abogado, y lo elige el Presidente de Chile de entre una lista de cinco candidatos elaborada por el Tribunal Supremo como resultado de un proceso público competitivo. El presidente del TDLC debe haber realizado actividades profesionales o académicas de renombre en el campo del derecho de la competencia, mercantil o económico, y habrá de contar con un mínimo de diez años de experiencia profesional. Dos de los otros cuatro miembros, uno abogado y el otro economista, son designados por el Consejo de Banco Central, como resultado de un proceso público competitivo. Los otros dos miembros, abogado y economista, son seleccionados a partir de dos listas, cada una con tres candidatos, recopiladas por el Consejo del Banco Central como resultado de un proceso público y confirmados por decreto del Presidente de Chile; los nombran la Suprema Corte y el Banco Central, respectivamente.

Los miembros abogados y economistas del TDLC deben tener todos conocimientos expertos en derecho de la competencia. Los economistas deben tener estudios de postgrado en económicas.<sup>106</sup> La Corte Suprema se compone de veintiún jueces (conocidos como Ministros).<sup>107</sup> Los jueces de la Corte Suprema son nombrados por el Presidente de Chile, sujeto a la aprobación de dos terceras partes del Senado. El Presidente puede solo nominar jueces a partir de una lista proporcionada por la Suprema Corte.<sup>108</sup> Por lo menos cinco jueces deben tener una carrera profesional distinta a la judicial, así como al menos quince años de actividad profesional y renombre en el mundo profesional o académico.<sup>109</sup> Al menos uno de los nominados para la Suprema Corte debe ser el juez de mayor antigüedad de las cortes de apelación. Todos los demás deben seleccionarse por méritos (normalmente su carrera judicial; se exige un mínimo de quince años de práctica).<sup>110</sup>

*México*<sup>111</sup> – El Consejo de la Judicatura Federal (CJF) es el órgano judicial responsable de establecer los requisitos con los que deberán cumplir los candidatos a los tribunales especializados en competencia, telecomunicaciones y radiodifusión. Para la selección de los miembros de estos tribunales especializados, el CJF publicó los siguientes requisitos:

- Para el Primer y el Segundo Juzgados Especializados de Distrito, el candidato interesado deberá demostrar experiencia como juez de distrito en cuestiones administrativas de al menos diez años, encontrándose en el ejercicio de su cargo en el momento de la candidatura.
- Para el Primer y el Segundo Tribunales Colegiado Especializados de Circuito, el candidato interesado deberá demostrar experiencia como juez de distrito en cuestiones administrativas de al menos quince años, encontrándose en el ejercicio de su cargo en el momento de la candidatura. .

El candidato debe demostrar ser persona mesurada, prudente y honorable en la resolución de casos, y debe contar con los siguientes atributos:

- Estudios, o un certificado, en la materia especializada, teniendo en cuenta que un título de postgrado relativo a la materia especializada no es un requisito indispensable.
- Prueba de buen desempeño (no debe haber sido sancionado por el CJF durante los últimos cinco años).
- Exposición escrita, detallando las razones de su interés en desempeñar el cargo.<sup>112</sup>

El CJF selecciona a los jueces especializados, y ha establecido que deben seguir un curso de formación especializada en competencia, telecomunicaciones y radiodifusión ofrecido por el Instituto de la Judicatura Federal (IJF).

La SCJN, por su parte, se encuentra formada por once jueces, conocidos como Ministros. Estos jueces son propuestos por el Presidente y confirmados por el Senado<sup>113</sup>. Deben haber contado, en el día de la elección, con el título profesional de abogado obtenido como mínimo diez años antes, así como con experiencia profesional en el ámbito judicial o la práctica del derecho.

*Canadá* – El Tribunal de Competencia puede tener hasta seis miembros judiciales nombrados de entre los jueces de la Corte Federal,<sup>114</sup> así como no más de ocho miembros legos.<sup>115</sup> Los miembros, tanto legos como judiciales, son nombrados por el Gobernador del Consejo, por recomendación del Ministro de Justicia. Los prerrequisitos para ser miembro lego son tener un título de postgrado en economía de organización industrial, negocios, comercio o finanzas, o una calificación profesional en negocios,

contabilidad o derecho, o bien amplia experiencia relacionada con los negocios en tanto que alto ejecutivo, académico o funcionario de alto nivel.

Con respecto a los miembros legos, el Gobernador del Consejo puede establecer un consejo consultivo para asesorar al Ministro con respecto a los nombramientos de miembros legos, que estará compuesto de no más de diez miembros expertos en económicas, industria, comercio o asuntos públicos, y podrá incluir, sin perjuicio de la generalidad de lo anterior, a personas escogidas de comunidades de negocios, la comunidad jurídica, asociaciones de consumidores y laborales. El Ministro consultará con el consejo consultivo así establecido antes de realizar una recomendación con respecto al nombramiento de un miembro lego.<sup>116</sup>

La Corte Federal tiene un Presidente y treinta y seis otros jueces.<sup>117</sup> Los jueces de la Corte Federal son nombrados por el Gobernador del Consejo por carta patente bajo el Gran Sello.<sup>118</sup>

La Corte Federal de Apelación se encuentra compuesta por un Presidente y otros doce jueces.<sup>119</sup> Los jueces de la Corte Federal de Apelación los nombra el Gobernador del Consejo por carta patente bajo el Gran Sello.<sup>120</sup> Una persona puede ser nombrada juez de la Corte Federal de Apelación o la Corte Federal si:

- Es o ha sido juez de una corte superior, de condado o de distrito en Canadá;
- Es o ha sido abogado, con al menos diez años de colegiatura en el Colegio de Abogados de cualquier provincia; o
- Durante los últimos diez años (i) ha sido abogado colegiado en el Colegio de abogados de cualquier provincia, y (ii) tras colegiarse como abogado en el colegio de cualquier provincia, ha ejercido poderes y realizado tareas y funciones de naturaleza judicial a tiempo completo en un cargo ostentado bajo una ley de Canadá o de una provincia.<sup>121</sup>

La Suprema Corte se compone de un Presidente y ocho jueces.<sup>122</sup> Los jueces de la Suprema Corte de Canadá los nombra por carta patente bajo el Gran Sello el Gobernador General del Consejo, un proceso mediante el cual el Gobernador General, el Vice-Regal representante de la Reina de Canadá, realiza nombramientos sobre la base de la recomendación del Consejo Privado de la Reina para Canadá.<sup>123</sup> Cualquier persona puede ser elegida juez siempre que sea o haya sido juez de una corte superior de una provincia, o abogado con al menos diez años de colegiatura en el colegio de abogados de una provincia.<sup>124</sup>

*Australia* – El Tribunal Australiano de la Competencia (ACT) actualmente se compone de cuatro miembros presidenciales y siete no presidenciales.<sup>125</sup> Sobre las cuestiones de derecho decide el miembro presidencial.<sup>126</sup> Un miembro presidencial del Tribunal debe ser juez de una Corte Federal que no sea la Alta Corte, o de una corte de un Territorio Exterior. Otros miembros del Tribunal deben encontrarse calificados para el nombramiento, a opinión del Gobernador General, en virtud de sus conocimientos o experiencia en industria, comercio, económicas, derecho o administración pública.<sup>127</sup> Con estas condiciones, un miembro del Tribunal se mantiene en su cargo durante el periodo de tiempo especificado en el instrumento de su nombramiento (que no debe ser superior a siete años), y en las condiciones y términos que el Gobernador General determine, pero es susceptible de ser reelegido.

Hay cuarenta y seis Cortes Federales.<sup>128</sup> Cada corte tiene un juez, excepto en casos de apelaciones que requieran la presencia del pleno, en cuyo caso tendrá tres jueces.<sup>129</sup> El Gobernador General nombrará a un juez de la Corte Federal. Una persona no puede ser nombrada juez a no ser que sea o haya sido juez

de una corte prescrita o de una corte de un Estado, o a no ser que esté o haya estado registrado como practicante jurídico de la Alta Corte o la Suprema Corte de un Estado o Territorio durante al menos cinco años.<sup>130</sup>

La Alta Corte tiene jurisdicción original real y potencial, y puede conocer de apelaciones de las Supremas Cortes de los Estados, cualquier corte federal o corte que ejerza jurisdicción federal (como la Corte Federal de Australia), y las decisiones adoptadas por uno o más jueces en el ejercicio de la jurisdicción original de la corte.<sup>131</sup> De las apelaciones conocen normalmente cinco o siete jueces.<sup>132</sup>

*Reino Unido* – El Tribunal de Apelación de Competencia es una instancia en la que las decisiones las adoptan paneles compuestos por un presidente y dos miembros del panel. El CAT tiene un Presidente, un panel de presidentes (actualmente diecinueve), y un panel de miembros (actualmente catorce).<sup>133</sup>

El Presidente del Tribunal es nombrado por el Lord Canciller (según la recomendación de la Comisión de Nombramientos Judiciales), y en opinión del Lord Canciller debe tener experiencia y conocimientos apropiados en el derecho y la práctica de la competencia. Los presidentes (chairmen) son nombrados por el Lord Canciller. Los miembros del panel los nombra el Secretario de Estado.<sup>134</sup>

El Presidente debe: (a) tener una calificación general de diez años<sup>135</sup> (b) ser abogado con al menos diez años de experiencia en Escocia; o (c) ser miembro del Colegio de Abogados de Irlanda del Norte o abogado de la Suprema Corte de Irlanda del Norte con al menos diez años de experiencia) (Joelson, 2006).

No hay requisitos con respecto a los miembros del panel, aparte de que los nombre el Secretario de Estado. Sin embargo, se les elige por sus conocimientos de derecho, negocios, contabilidad, económicas y otras materias relacionadas, tras un concurso abierto con arreglo a los lineamientos de la Oficina del Comisario de Nombramientos Públicos.

Las decisiones del Tribunal pueden apelarse por cuestiones de derecho, o con respecto al monto de una multa, a la Corte de Apelaciones en Inglaterra y Gales, la Corte de Sesión en Escocia, o la Corte de Apelaciones en Irlanda del Norte.<sup>136</sup>

Los principales jueces de la Corte de Apelaciones son los Lords Justices of Appeal. La Senior Courts Act de 1981 establece que la Corte de Apelaciones debe componerse de treinta y ocho Lords Justices ordinarios y el Jefe Lord Justice, Master of the Rolls, Presidente de la Queen's Bench Division, Presidente de la Family Division, y Canciller de la Alta Corte. Los Lords Justices, desde 1946, han provenido exclusivamente de la Alta Corte de Justicia. La división de trabajo en la Corte de Apelación queda demostrada por las estadísticas de 2005, según las cuales los Lords Justices estaban en sesión el 66 por ciento del tiempo, los jueces de la Alta Corte el 26 por ciento del tiempo, y los jueces de Circuito y los jueces suplentes de la Alta Corte, el 8 por ciento del tiempo.<sup>137</sup>

Todos los jueces de la Corte de Apelación tienen una antigüedad significativa y extensa experiencia judicial. El nombramiento lo realiza la Reina, sobre la recomendación de un panel de selección convocado por la Comisión de Nombramientos Judiciales.<sup>138</sup>

*Unión Europea* – El Tribunal General se compone de al menos un juez de cada Estado Miembro (veintiocho en 2015). Los jueces se nombran por común acuerdo de los gobiernos de los Estados Miembros tras consultar con un panel responsable de presentar una opinión sobre la adecuación de los candidatos para realizar las tareas de juez.<sup>139</sup> Nombran a su Presidente, por un periodo de tres años, de entre ellos mismos. Su nombramiento se realiza por un periodo de seis años, y es renovable.<sup>140</sup> El Tribunal General tiene jurisdicción general sobre cuestiones administrativas.

El Tribunal de Justicia se compone de veintiocho jueces y once Abogados Generales. Los jueces y los abogados generales se nombran por común acuerdo de los gobiernos de los Estados Miembros tras consultar con un panel responsable de presentar una opinión sobre la adecuación de los candidatos para realizar las tareas oportunas.<sup>141</sup> Los jueces del Tribunal General y el Tribunal de Justicia, así como los Abogados Generales, se eligen de entre individuos cuya independencia se encuentre más allá de toda duda y que posean las calificaciones requeridas para el nombramiento, en sus países respectivos, a los más altos oficios judiciales, o que sean de reconocida competencia. Los jueces y los abogados generales del Tribunal de Justicia deben contar con más de veinte años de experiencia en tareas de alto nivel, y los jueces del Tribunal General deben tener al menos doce años de experiencia en tareas similares.<sup>142</sup>

*Estados Unidos* –Hay cuarenta y nueve Cortes de Distrito,<sup>143</sup> cada una con un juez y un jurado. Estos jueces los propone el Presidente y los confirma el Senado. Hay trece Cortes de Apelación<sup>144</sup> presididas por tres jueces. Estos jueces los propone el Presidente y los confirma el Senado.<sup>145</sup> Existe una serie de mecanismos que de manera informal influyen los nombramientos presidenciales y confirmaciones del Senado. De entre ellos, uno de los más importantes (y no influenciado políticamente) en lo tocante al apoyo de un candidato es el comité de la American Bar Asociación (ABA) para la revisión de la integridad, la competencia, el temperamento y la experiencia de un candidato al poder judicial federal. La ABA prefiere un mínimo de doce años de experiencia jurídica para un juez federal.



## Apéndice 2. Conceptos fundamentales empleados en el análisis de los casos de competencia

*La definición del mercado relevante* – es una de las herramientas analíticas más importantes a la disposición de las autoridades de la competencia para examinar y evaluar las restricciones competitivas a las que un participante en el mercado se enfrenta y el impacto de su comportamiento en la competencia.<sup>146</sup> Los mercados relevantes normalmente se definen según dos dimensiones: de producto y geográfica. A veces la dimensión temporal puede asimismo considerarse, por ejemplo cuando los consumidores no puede sustituir productos entre periodos diferentes (por ejemplo, en horarios pico de consumos eléctricos o cuando los aeropuertos se encuentran congestionados). Los mercados de producto vienen determinados por la cuestión empírica de la sustituibilidad de los productos por parte de los clientes, así como por los niveles de precios relativos. La sustituibilidad del lado de la demanda considera el grado en que los clientes responden a un cambio en los precios relativos (o en la calidad, la disponibilidad u otras características) sustituyendo los productos por otros alternativos. La sustituibilidad del lado de la oferta considera el grado en que los oferentes de productos alternativos podrían cambiar sus instalaciones de producción en respuesta a un cambio en los precios relativos (debido a la demanda u otras condiciones de mercado).

Los mercados geográficos se limitan por la disposición o la capacidad de los clientes para sustituir un producto en otra ubicación geográfica, o cuando la geografía limita la voluntad o capacidad de los oferentes de servir a los clientes. Los mercados geográficos pueden ser locales, regionales, nacionales o internacionales.

Hay varios métodos, cualitativos y cuantitativos, así como exámenes, para identificar sustitutos. La aplicación de cualquiera de ellos requiere de la identificación de los sustitutos efectivos del producto y la localización geográfica. Los métodos cualitativos incluyen las entrevistas a los oferentes que afirmen conocer a sus clientes así como a sus competidores potenciales en otros mercados, o la evaluación de hasta qué punto los clientes ven productos como sustitutos funcionales, este último método a menudo puesto en práctica a través de una encuesta (Davis & Garces, 2009).<sup>147</sup>

Los métodos cuantitativos, cuando puedan usarse, serán un complemento de los métodos cualitativos. Varios métodos cuantitativos utilizan la información de precios para la definición de mercado.<sup>148</sup> Algunos métodos cuantitativos comúnmente utilizados se centran en: elasticidad cruzada, correlaciones de precios, coeficientes de desvío, y el análisis de la pérdida crítica (Motta, 2004) (OECD, 2012a).<sup>149</sup> Los exámenes como el test del monopolista hipotético y el test SSNIP son planteamientos teóricos, normalmente conocidos por guiar el análisis de la definición de mercado tanto en la dimensión de producto como en la geográfica (Motta, 2004).<sup>150</sup>

*Las características del mercado* – ayudan a comprender cómo opera un mercado y proporcionan una indicación de cuán competitivo es. Las características del mercado comúnmente analizadas son (US DOJ & FTC, 2010) (Competition Commission, 2013):

- *Los participantes del mercado* son los que obtienen (o potencialmente obtienen) ingresos en ellos.<sup>151</sup> Los oferentes del mismo producto en otros mercados geográficos que puedan convertirse rápidamente en entrantes y los productores que no operan actualmente en el mercado examinado pero que probablemente puedan ofrecer un suministro veloz sin incurrir en costes a fondo perdido significativos, en respuesta a un SSNIP, también se consideran participantes en el mercado examinado. Se analizará el comportamiento reciente de los participantes en el mercado.<sup>152</sup>
- *El poder de mercado* – se define como la capacidad de uno o varios participantes en el mercado para mantener el precio por encima del nivel competitivo, o para restringir la oferta por debajo de este nivel, sin la consiguiente pérdida de ventas o sin dejar de ser rentable a largo plazo en el mercado examinado (OECD, 2011c) (OECD, 2012a).<sup>153</sup> Las características que se utilizan comúnmente para analizar el poder de mercado son las *cuotas de mercado*, *condiciones de entrada y expansión*, *poder de compra*, y la *existencia de poder conjunto* (Carlton & Perloff, 1994) (Motta, 2004).<sup>154</sup>
- *Los resultados de mercado* son indicadores que ofrecen evidencia de cómo funciona el mercado. Algunos indicadores útiles del proceso competitivo son *la competencia en sí, el precio, la rentabilidad, la calidad y la innovación*.

*Atributos del mercado* – Cuando existe la sospecha de que un mercado no está funcionando bien, la causa puede hallarse en atributos estructurales, de conducta o regulatorios, o en una combinación de los mismos, que afecten a su desempeño.

- *Los atributos estructurales* de un mercado se refieren al entorno en que operan los participantes en el mercado. Tales atributos incluyen el nivel de concentración del mercado, el grado de diferenciación, la integración vertical, las condiciones de entrada, salida y expansión, las economías de escala y de alcance, las asimetrías de información, los costes de cambio y el grado de poder de compra (Bain, 1962) (Competition Commission, 2013).<sup>155</sup> Los insumos esenciales son atributos estructurales o infraestructura clave que resultan fundamentales para el crecimiento económico tanto en economías desarrolladas como en aquellas en vías de desarrollo (OECD, 1996).<sup>156</sup> De forma muy general un insumo esencial puede entenderse como un insumo al que se requiere tener acceso para poder ofrecer bienes o servicios en un mercado relacionado, siempre que no sea económicamente eficiente o factible para el solicitante replicarlo. Se han definido como “esenciales” una serie de insumos:<sup>157</sup>
  - vías férreas (carriles, estaciones);
  - aeropuertos (asignación de franjas horarias; servicios de asistencia en tierra) y sistemas informáticos de reserva de vuelos ;
  - puertos;
  - redes de distribución de proveedores de servicios públicos, como cables eléctricos y gasoductos;
  - estaciones de autobús;
  - algunos derechos de propiedad intelectual.<sup>158</sup>

- *Los atributos de conducta* de un mercado son el comportamiento y las prácticas de los participantes en el mercado.<sup>159</sup> La conducta que puede perjudicar a la competencia, sea de manera intencional o inadvertida, se relaciona, aunque no de modo exhaustivo, con la llevada a cabo por *oligopolios*, la *facilitación de la coordinación horizontal*, *acuerdos verticales* (aguas arriba o aguas abajo), *prácticas industriales o de los consumidores* o *reacción estratégica a la regulación* (Competition Commission, 2013).
- *Los atributos regulatorios de un mercado*<sup>160</sup> son un conjunto de instrumentos que aplican los gobiernos a todos los niveles. Por ejemplo, la regulación afecta la estructura de la industria haciéndola más concentrada al imponer barreras de entrada o el comportamiento de las empresas y los consumidores – en el caso de los proveedores, puede facilitar la coordinación, y en el caso de los clientes, puede crear costes de cambio.
- *Barreras a la competencia* son cualesquiera atributos estructurales, regulatorios o de comportamiento del mercado cuyo objeto o efecto sea el de impedir o distorsionar la competencia en el mercado relevante.

*Teoría del daño* – El daño se entiende como un efecto adverso sobre la competencia causado por atributos estructurales, regulatorios o de conducta del mercado (o una combinación de los mismos). Este efecto puede aparecer en el mercado en forma de impedimento, restricción o distorsión de la competencia. Una teoría del daño se considera como una hipótesis de cuán dañinos son esos efectos en el mercado, cómo afectan a los consumidores, y qué atributos los están causando. El desarrollo de una teoría del daño requiere el análisis de las características del mercado, sus resultados, los atributos estructurales, regulatorios y de comportamiento que puedan estar afectando al proceso competitivo, y la consideración de los aspectos que puedan beneficiar a la competencia. Por tanto, la clave al desarrollar estas teorías está en descubrir si los atributos estructurales, regulatorios o de conducta, o una combinación de los mismos, pueden llevar a una disminución de competencia en el mercado, con implicaciones para los resultados de la misma (precios, rentabilidad, calidad, innovación, etc.). Los datos fiables son esenciales para una teoría bien formulada.

## Notas

- <sup>1</sup> La reforma constitucional creó a la Comisión Federal de Competencia Económica como un órgano autónomo con facultades de aplicación de la legislación de competencia y promoción de la competencia en todos los sectores de la economía, con excepción de las telecomunicaciones y radiodifusión, en los que el Instituto Federal de Telecomunicaciones, también creado como un organismo autónomo por la reforma antes mencionada, es la autoridad competente.
- <sup>2</sup> El Décimo Segundo Artículo Transitorio de la reforma constitucional prevé la creación de los órganos jurisdiccionales especializados en materia de competencia, telecomunicaciones y radiodifusión, por parte del Consejo de la Judicatura Federal. En septiembre de 2013, el Consejo creó dos juzgados de distrito especializados (el primero y segundo), cada uno presidido por un juez; y, dos tribunales colegiados de circuito especializados (el primero y segundo), cada uno conformado por tres magistrados. Véase también Acuerdo General 22/2013 del Pleno del CJF, de 07.08.13 y publicado en el DOF el 09.08.13, mediante el cual se convirtieron los Juzgados y Tribunales auxiliares en Juzgados y Tribunales especializados, iniciando funciones a partir del 10.08.13, [http://dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5309912&fecha=09/08/2013](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5309912&fecha=09/08/2013).
- <sup>3</sup> En específico se trata de solicitudes de apertura de investigaciones por prácticas anticompetitivas (Véase artículos 53, 54, 56 y 66 de la LFCE), concentraciones prohibidas (Véase artículos 62 y 66 de la LFCE), barreras a la competencia e insumos esenciales (Véase artículo 94 de la LFCE); opiniones sobre restricciones a la competencia (Véase fracciones XII, XIII, XIV, XV y XVII del artículo 12 de la LFCE); decisiones sobre condiciones de mercado (Véase artículo 96 de la LFCE); opiniones sobre el otorgamiento de concesiones, permisos y licencias (Véase artículo 98 de la LFCE); o solicitudes de apertura de un estudio de mercado (Véase fracción XXIII del artículo 12 de la LFCE).
- <sup>4</sup> Véase la misión de la Secretaría de Economía, [www.gob.mx/se/que-hacemos](http://www.gob.mx/se/que-hacemos).
- <sup>5</sup> En el presente reporte se entiende a un sistema de competencia o de derecho de la competencia como el conjunto formado por la política nacional, la legislación, la regulación y la jurisprudencia en materia de competencia, así como por las instituciones encargadas de crearlas, implementarlas y promover su entendimiento y conocimiento.
- <sup>6</sup> Estos talleres proporcionaron un insumo de incalculable valor para el presente reporte. Contaron con 180 participantes que se entrenaron en estos talleres: Juzgados especializados de Distrito (12); Tribunales Colegiados Especializados de Circuito (19); Tribunales Colegiados en Materia Administrativa de Circuito (9); TFJFA (1); SCJN (2); Juzgados Estatales (2); Juzgados en Materia Laboral (2); Juzgados en Materia Penal (2); Juzgados en Materia Civil (1); COFECE (20); IFT (23); Secretaría de Economía (16); Secretaría de Comunicaciones y Transportes (1); Comisión Federal de Mejora Regulatoria (2); Poder Legislativo (1); sector privado (57); academia (7) y de la OCDE (3).
- <sup>7</sup> Véase definición de poder de mercado en el Apéndice 2.
- <sup>8</sup> Véase referencia señalada para obtener evidencia sobre cómo la política de competencia puede afectar los resultados de la macroeconomía.

- <sup>9</sup> Véase Exámenes de Mercado en México: Un Manual del Secretariado de la OCDE para conocer sobre las diferentes formas que pueden tomar las restricciones estructurales, regulatorias y de comportamiento.
- <sup>10</sup> Véase OCDE (2011c), pág. 16. También puede ser visto como el “proceso por el cual los gobiernos tratan de fomentar la competencia y de crear un entorno adecuado para la competencia al prohibir o establecer restricciones a ciertos tipos de prácticas comerciales y transacciones que limitan de manera indebida a la competencia.”
- <sup>11</sup> Véase OCDE (2011c), pág. 16. “En términos generales, los objetivos de la política de competencia pueden concebirse como la promoción de mercados competitivos y de la innovación, con implicaciones en los precios, el bienestar y el crecimiento económico.”
- <sup>12</sup> Véase Motta (2004), pág. 18. “El bienestar económico es el concepto estándar utilizado en economía para medir el nivel de desempeño de un industria. Es una medida que agrega el bienestar (o superávit) de los diferentes grupos en la economía. En cada sector determinado, el bienestar está dado por el excedente total, es decir la suma del excedente del consumidor y el excedente del productor. El excedente individual de un consumidor dado está determinado por la diferencia entre la valoración del consumidor por el bien considerado (o su disposición a pagar por éste) y el precio, que efectivamente tiene que pagar por éste. El excedente del consumidor (o bienestar del consumidor) es la medida agregada de los excedentes de todos los consumidores. El excedente de un productor individual es la ganancia que obtiene por la venta del bien en cuestión. Por lo tanto, el excedente del productor es la suma de todas las ganancias obtenidas por los productores de la industria. [...] Es difícil decir si las autoridades de competencia y los órganos jurisdiccionales favorecen en la práctica al bienestar del consumidor o al objetivo de un bienestar total. [...]”
- <sup>13</sup> Artículo 1 de la LFCE que establece que “La presente Ley es reglamentaria del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de libre competencia, competencia económica, monopolios, prácticas monopólicas y concentraciones, es de orden público e interés social, aplicable a todas las áreas de la actividad económica y de observancia general en toda la República.” El Artículo 2 establece que “Esta Ley tiene por objeto promover, proteger y garantizar la libre competencia y la competencia económica, así como prevenir, investigar, combatir, perseguir con eficacia, castigar severamente y eliminar los monopolios, las prácticas monopólicas, las concentraciones ilícitas, las barreras a la libre competencia y la competencia económica, y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados.”
- <sup>14</sup> Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1992.
- <sup>15</sup> Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 28 de junio de 2006.
- <sup>16</sup> Las prácticas incluidas son: precios predatorios, exclusividades, subsidios cruzados, discriminación de precios y elevación de los costos de los rivales. El Artículo 10 de la LFCE de 1993 mencionaba específicamente cinco tipos de conducta relativas: la división vertical del mercado, la imposición de precio de reventa, las ventas condicionadas, las transacciones sujetas a condiciones de exclusividad, y el rehusarse a vender o proporcionar un bien o servicio. La sexta categoría de este artículo especificaba la concentración para disuadir a algún cliente o proveedor y la séptima comprendía otros tipos de acuerdos verticales. La aplicación de esta última categoría general correspondía al Artículo 7 del Reglamento de la LFCE, el cual añadía cinco elementos a la lista de prácticas relativas: precios predatorios, exclusividades, subsidios cruzados, discriminación de precios y elevación de los costos de los rivales. La reforma de 1993 incluyó las prácticas relativas del reglamento en la Ley para darles mayor fuerza operativa.
- <sup>17</sup> Véase artículo 34 bis 3 de la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 28 de junio de 2006.

- 18 En México estos procedimientos de impugnación son similares a la figura del *habeas corpus* en otros países. Éstos son un medio de control constitucional que otorgan a todas las personas la protección contra los actos de gobierno. Estos pueden ser presentados por cualquier parte sobre la base en una serie de fundamentos, incluyendo la inconstitucionalidad de una ley o cualquier acción de gobierno que no esté sustentada en evidencia sustantiva o que esté fundamentada en un razonamiento ilógico o contrario a los principios generales de la legislación. Por esta razón, en 2007, la OCDE expresó que *“Los amparos son un instrumento necesario proporcionado por la Constitución para controlar el uso arbitrario del poder del gobierno y la ley de competencia, al igual que toda la legislación de México, debe tener en cuenta esto. Sin embargo, la legislación de competencia y la sectorial deben de ser tan claras y sin ambigüedades como sea posible para limitar el abuso de los recursos de amparo [...]. Si la CFC o un regulador tuvieran un poder claramente especificado otorgado por la ley, esto les ayudaría a defender sus acciones frente a un amparo [...]. Además, la toma de decisiones deberá estar basada en las reglas lo más posible. Esto es importante para fomentar la eficiencia económica al darle a las empresas mayor certidumbre para invertir así como en otras decisiones de negocios, pero también para reducir los fundamentos legales para cuestionar las acciones de la agencia. Debe establecerse órganos jurisdiccionales especializados en amparos con experiencia en temas económicos y que conozcan de los casos de la CFC y otras agencias que tratan con temas económicos. [...] Finalmente, se incrementaría la eficiencia de estos procedimientos si las reglas procesales fueran más estrictas al requerir el agrupamiento de todas las acciones de amparo contra una decisión, en lugar de permitir que éstas se presenten en una larga secuencia, lo cual ocasiona grandes retrasos.”*
- 19 Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de mayo de 2011.
- 20 La reforma mejoró aún más el poder de la autoridad para recabar información; permitido acuerdos de terminación anticipada entre la autoridad y los participantes de mercado investigados, y aumentó de la transparencia y la previsibilidad de los procedimientos de la autoridad.
- 21 Véase la sección 5 para obtener mayor información sobre los beneficios de la especialización de los órganos jurisdiccionales.
- 22 Véase la sección 1. Estos órganos jurisdiccionales especializados se establecieron en 2013.
- 23 Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de mayo de 2014. La Ley Federal de Competencia Económica publicada en 1992 se abrogó a partir del 07 de julio de 2014 por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 23 de mayo de 2014.
- 24 Véase recuadro 3.6.
- 25 El Artículo 28 Constitucional establece que solamente en los casos en que la COFECE imponga multas o la desincorporación de activos, derechos, partes sociales o acciones, éstas se ejecutarán hasta que se resuelva el juicio de *amparo* que, en su caso, se promueva.
- 26 Véase el Acuerdo General 22/2013 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, relativo a la conclusión de funciones de los Juzgados Cuarto y Quinto de Distrito del Centro Auxiliar de la Primera Región, y su transformación como Juzgados Primero y Segundo de Distrito en Materia Administrativa Especializados en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en el Distrito Federal, y jurisdicción territorial en toda la República. A la conclusión de funciones de los Tribunales Colegiados Segundo y Tercero de Circuito del Centro Auxiliar de la Primera Región y su transformación como Primer y Segundo Tribunales Colegiados de Circuito en Materia Administrativa Especializados en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en el Distrito Federal y jurisdicción territorial en toda la República. Así como su domicilio, fecha de inicio de funcionamiento y a las reglas de turno, sistema de recepción y distribución de asuntos entre los Órganos Jurisdiccionales indicados. Y al cambio de denominación de la oficina de correspondencia común del

Centro Auxiliar de la Primera Región,  
[www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5309912&fecha=09/08/2013](http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5309912&fecha=09/08/2013).

- 27 En el presente, el funcionamiento eficiente de los mercados implica una fuerte competencia en el mercado, en donde existe interacción efectiva entre los proveedores y sus compradores. Un mercado que opera bajo esta condición puede ser entendido como un mercado que funciona bien, en donde características estructurales, de conducta o regulatorias que podrían desviarlo del proceso competitivo deseado no son relevantes o no tienen un impacto significativo.
- 28 En algunas jurisdicciones los participantes de mercado puede ser instrumentales en la implementación de la política de competencia a través de acciones privadas presentadas y decididas por los órganos jurisdiccionales sobre la base de la legislación de competencia.
- 29 La función de los órganos jurisdiccionales es ejercer la función de control judicial. Garantizar el desempeño eficiente de los mercados es tarea primordial y directa de las autoridades de competencia y demás autoridades que diseñan e implementan la política económica. Asimismo, en lo sucesivo en este reporte los órganos jurisdiccionales también se refieren a los tribunales.
- 30 Los órganos jurisdiccionales que funcionan correctamente son aquellos que no sufren de ineficiencias que pueden ser lo suficientemente graves como para tener un impacto negativo en el desempeño económico de una jurisdicción. Ejemplos no exhaustivos de estas ineficiencias son: duraciones prolongadas de un juicio; falta de independencia, imparcialidad en la resolución, accesibilidad a los servicios de justicia, previsibilidad de las decisiones y rendición de cuentas; falta o deficiente especialización de los órganos jurisdiccionales; tamaño limitado de los órganos; técnicas deficientes en la gestión del flujo de los casos; deficiente inversión en infraestructura y tecnologías de información; así como uso ineficiente de los recursos y la tecnología.
- 31 En donde la economía de costos de transacción describe a la empresa como una estructura de gobierno o un constructo organizacional y en donde los derechos de propiedad y los contratos son tratados como problemáticos, porque ambos pueden ser costosos de definir y hacerse cumplir y, por lo tanto surgen solo cuando los beneficios esperados superan los costos esperados. Por otra parte, los derechos de propiedad conllevan riesgos de seguridad de dos tipos: la expropiación por parte del gobierno y la expropiación por parte del mercado (rivales, proveedores, clientes). En el caso de los contratos, los costos de transacción están relacionados con aquéllos para obtener información necesaria, de regateo y decisión en una negociación, así como con la inspección para asegurar que los términos del contrato están siendo observados.
- 32 Véase nota 28.
- 33 Véase (David, et al., 2014), pág. 6. “*O bien, para proteger derechos sustantivos fundamentales, tales como la propiedad privada o la libertad de comercio.*”
- 34 Véase OCDE (1996), pág.56. Cita de Diane P. Wood, Juez, Corte de Apelaciones del Séptimo Circuito, Illinois, Estados Unidos.
- 35 Véase subsección 6.3.
- 36 Véase *Ibíd.*
- 37 En el sistema de derecho común (véase sección 2.4.1) se basa esencialmente en el precedente judicial. Esto es, la creación de su derecho no se deriva de una ley aprobada por el poder legislativo, sino por las decisiones que adoptan los órganos jurisdiccionales. Por lo tanto, el precedente judicial, toda vez sentado, consiste en la norma jurídica a la que deberán ajustarse en adelante otros órganos

jurisdiccionales de la jurisdicción. En el caso del sistema mexicano, los juzgadores no se sirven necesariamente del apoyo de los precedentes, en este caso los juzgadores cuentan con cierto margen de discrecionalidad necesario y permitido para arribar a una resolución.

38 Los órganos jurisdiccionales, al igual que todas las instituciones se rigen por reglas formales (por ejemplo, legales) y normas informales (por ejemplo, históricas y culturales), y las características de aplicabilidad de ambas es lo que determina la forma en que éstas funcionan, así como su rendimiento.

39 Véase Características Claves entre los Sistemas de Derecho Común y Derecho Civil. [http://ppp.worldbank.org/public-private-partnership/es/asociaciones-publico-privadas/ley-regulacion/common-law-derecho-civil#Common\\_Law\\_System](http://ppp.worldbank.org/public-private-partnership/es/asociaciones-publico-privadas/ley-regulacion/common-law-derecho-civil#Common_Law_System). El sistema de derecho común o derecho anglosajón ha sido adoptado principalmente en países que formaron parte de las colonias y protectorados ingleses. Las características del derecho común consisten en que: no siempre existe una constitución escrita o leyes codificadas; las decisiones judiciales sienta precedente judicial (Véase nota 37); generalmente, todo está permitido si no está prohibido en la ley; y, es menos preceptivo que un sistema de derecho civil. El sistema de derecho civil tiene su origen en el derecho romano y ha sido adoptado principalmente por colonias o protectorados franceses, holandeses, alemanes, españoles o portugueses, asimismo incluye países de Europea Central, Oriental y Asia del Este. Este es un sistema de leyes codificadas. Las características del derecho civil consisten en que: generalmente existe una constitución escrita y leyes consagrado derechos y obligaciones básicas; y, es un sistema más preceptivo que el derecho común. También véase Tradiciones del Derecho Común y el Derecho Civil, para mayor información respecto a estos sistemas. [www.law.berkeley.edu/library/robbins/pdf/CommonLawCivilLawTraditions.pdf](http://www.law.berkeley.edu/library/robbins/pdf/CommonLawCivilLawTraditions.pdf).

40 Véase *Ibíd.*

41 México pertenece a la tradición jurídica romano-canónica. El amparo indirecto es el único medio procesal que permite sujetar a examen la actuación y las decisiones de las autoridades de competencia. En este caso, los juzgadores revisan la regularidad constitucional y legal de las normas jurídicas generales, así como las resoluciones dictadas en aplicación de éstas, y no realizan ninguna actividad de investigación.

42 Véase (David, et al., 2014), págs. 7-8. Ambas revisiones también pueden tener diferentes grados de intensidad. Las revisiones de baja intensidad se refieren a aquellas que exploran si la autoridad de manera grave ha hecho caso omiso de los límites de sus facultades discrecionales, asimismo esta revisión debe cuidar de no sustituir la decisión de la autoridad. Las revisiones de intensidad intermedia no tienen el propósito de sustituir la decisión de la autoridad, pero imponen un nivel más intenso de control respecto a la racionalidad de la decisión de la autoridad, aun así todavía dotándola de un cierto margen de apreciación en cuestiones económicas y técnicas complejas. Las revisiones de alta intensidad ejercen una revisión exhaustiva de los hechos que puedan dar lugar a una sustitución de la decisión de la autoridad de competencia (en las revisiones sobre los méritos), y/o proporcionarle a la autoridad un margen muy limitado de discrecionalidad en sus opciones disponibles (en la revisión judicial). En las revisiones de intensidad alta, la revisión sobre el fondo del asunto establece que la competencia residual se transfiere de la autoridad al órgano jurisdiccional, el cual puede elegir considerar la cuestión de *novus* y sustituir la decisión de la autoridad; mientras que en una revisión judicial solo puede sustituir temas cubiertos en la revisión específica, y por lo tanto, la autoridad mantiene la competencia residual en la materia.

43 Véase *Ídem*, págs. 11-12. En el ejercicio de su discreción, las autoridades pueden disponer de varias opciones para el establecimiento de las acciones o sanciones correctivas apropiadas. Por ejemplo: (i) un simple análisis de la racionalidad sobre los medios en relación a los fines que tenga en cuenta si el importe de las sanciones impuestas sería un medio racional para un fin pretendido; (ii) la evaluación de la proporcionalidad de la sanción, la cual es un dispositivo de compensación que se pregunta si el nivel de la sanción es proporcional a la aplicación efectiva de la legislación; y (iii) un análisis costo-beneficio,

que constituye una prueba de equilibrio que trata de medir los costos y los beneficios de una opción remedial o de opciones remediales alternativas, antes de elegir la más adecuada.

44 En el sistema mexicano, en el *amparo* se puede revisar la legalidad del procedimiento y de las decisiones, y por excepción procede también usarse en contra de los actos que puedan violar de manera directa e inmediata los derechos sustantivos (la libertad, al igual que la vida, la propiedad, la seguridad y la igualdad de las personas), como ocurre en el caso de las multas impuestas como apremio. Además, en las resoluciones de los órganos jurisdiccionales mexicanos, en casos de alta complejidad técnica se maneja un escrutinio sustantivo débil además del procesal.

45 Es importante señalar que el grado de revisión en sus méritos varía en cada jurisdicción. En algunas existen importantes grados de deferencia, pues los juzgadores no sustituyen el razonamiento de la autoridad especializada, a menos que sea notoriamente incorrecto o caprichoso. En México existen precedentes importantes (algunos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación) que otorgan grados de deferencia judicial en favor de las autoridades de competencia. Véase también nota 42.

46 En el caso del sistema mexicano, la revisión se hace en la medida en que dan pauta los conceptos de violación hechos valer por el interesado, a diferencia de lo que ocurre con el estándar de revisión del Reino Unido que se ejemplifica. Véase recuadros 4.7, 4.8, 4.13 y el Apéndice 1.

47 Véase sección 4.

48 Según la jurisdicción éstos podrían ser civiles, administrativos o penales.

49 Véase sección 4.

50 La experiencia de los distintos países demuestra que la implementación efectiva del derecho de la competencia no requiere necesariamente de la existencia de ninguno de los tipos de órganos jurisdiccionales o de juzgadores.

51 Véase sección 4.

52 Véase (ICN, 2015), pág. 13.

53 Véase (Fox & Trebilcock, 2015), pág. 5 y Véase (ICN, 2002), pág. 39

54 Véase subsección 4.2. Esta especialización se justifica por los conocimientos específicos necesarios para conocer de casos de competencia, con los que quizá no cuenten todos los jueces que conocen de cuestiones civiles y penales en general.

55 Véase (ICN, 2015), pág. 13.

56 Véase (Fox & Trebilcock, 2015), p. 4.

57 Los casos de Australia y los Estados Unidos presentan características de los modelos bifurcados (ver subsección 3.1) e integrados (que se describirán en esta sección).

58 Asimismo, la especialización se percibe como un medio para promover la cultura de la competencia en el seno del poder judicial. Véase también sección 7.

59 Véase Tribunal de Apelación en Competencia (CAT), [www.catribunal.org.uk/](http://www.catribunal.org.uk/).

- 60 Esta es una lista no exhaustiva de facultades. Para consultar las facultades legales del CAT véase el Tribunal de Apelación en Competencia, [www.catribunal.org.uk/](http://www.catribunal.org.uk/).
- 61 Véase el recuadro 4.5.
- 62 A veces incluso vitalicios. Véase la subsección 6.2.
- 63 Para el caso del sistema mexicano, el Artículo 120 de la Ley de Amparo establece que “*Al admitirse la prueba pericial, se hará la designación de un perito o de los que estime convenientes para la práctica de la diligencia, sin perjuicio de que cada parte pueda designar a uno para que se asocie al nombrado por el órgano jurisdiccional o rinda dictamen por separado, designación que deberá hacer dentro de los tres días siguientes a aquél en que surta sus efectos la notificación del auto admisorio de la prueba. [...]*”.
- 64 Véase (Ginsburg & Wright, 2012), pág. 793. “[...] *lo cual es subjetivo y difícil de medir; los juzgadores expertos pueden aumentar o disminuir la calidad de los resultados judiciales.*”
- 65 Véase (Baum, 2009), pág. 1676. Sin embargo, podría haber argumentos contra la relación causal entre especialización y mayor eficiencia. Véase (Ginsburg & Wright, 2012), pág. 788 “*Aunque se han creado muchos órganos jurisdiccionales especializados, [...], sigue sin haber fundamentos empíricos para la proposición de que los jueces especialistas son más eficientes que los de jurisdicción general en la producción de sentencias. Incluso un parámetro tan simplista como el tiempo que tarda un órgano especialista en decidir sobre una reclamación comparado con el tiempo que emplearía un órgano generalista en resolver un asunto comparable se encuentra sin documentar.*”
- 66 Véase (OECD, 2008a), pág. 7. Los la destreza juzgadores en la materia económica así como en metodologías económicas pueden incrementarse gracias a la capacitación. Esto reviste una importancia particular, dado que las habilidades analíticas que se desarrollen les permitirán profundizar sus conocimientos en la competencia económica y al mismo tiempo informarse sobre las limitaciones de la evidencia económica (por ejemplo, uno rara vez puede contar con que los datos disponibles produzcan una única solución numérica a un problema concreto). Véase también la subsección 6.3.
- 67 Véase 2014 Informe Anual sobre el Desarrollo de la Política de Competencia en México, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/AR\(2014\)21/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/AR(2014)21/en/pdf). Por ejemplo, en los pocos años que llevan en operación los dos nuevos Juzgados de Distrito especializados en competencia, telecomunicaciones y radiodifusión de México, así como los dos Tribunales Colegiados de Circuito, especializados en estas mismas áreas, el tiempo promedio para los procedimientos de resolución se ha reducido de 18 a 8.7 meses.
- 68 Véase subsección 2.4.2.
- 69 Véase subsección 6.6.
- 70 En el caso mexicano por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el seis de junio de dos mil once se reformaron, entre otros, los artículos 94 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, estableciéndose los Plenos de Circuito para fortalecer al Poder Judicial de la Federación y como un reconocimiento a los integrantes de los tribunales colegiados de Circuito, conformadores efectivos de los criterios de interpretación de la legalidad, quienes resolverán las contradicciones de tesis generadas en una misma circunscripción territorial con la finalidad de homogeneizar criterios. Véase ACUERDO General 8/2015 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, relativo a la integración y funcionamiento de los Plenos de Circuito, [www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5383772&fecha=27/02/2015](http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5383772&fecha=27/02/2015).

- 71 Para el caso del sistema mexicano los Plenos de Circuito representan otra referencia y base sólida que promueven la uniformidad y la previsibilidad de los nuevos órganos jurisdiccionales especializados.
- 72 Por ejemplo, registros de llamadas telefónicas entre empleados de empresas involucradas, cuya comunicación se incrementaba durante los periodos cercanos a las fechas fijadas para la entrega de apertura de las propuestas técnicas y económicas correspondientes a cada una de las licitaciones.
- 73 Véase subsección 6.6.
- 74 Los factores presentados en este informe no deben considerarse como una lista exhaustiva de los determinantes del desempeño de los órganos judiciales.
- 75 Véase secciones 1 y 7.
- 76 México es la excepción de la muestra de jurisdicciones mencionadas en esta sección.
- 77 Véanse ejemplos específicos en el Apéndice 1. Véase también “What Does it Take to Satisfy Character and Fitness Requirements?”, [www.americanbar.org/publications/syllabus\\_home/volume\\_44\\_2012-2013/winter\\_2012-2013/professionalism\\_whatdoesittaketosatisfycharacterandfitnessrequire.html](http://www.americanbar.org/publications/syllabus_home/volume_44_2012-2013/winter_2012-2013/professionalism_whatdoesittaketosatisfycharacterandfitnessrequire.html). En Estados Unidos, el primer paso para cumplir con el requisito de carácter y aptitud es comprender lo que se espera de una persona dedicada a la práctica jurídica. Según la Barra Americana de Abogados, las cuatro áreas clave que pueden poner en entredicho el atributo de “buen carácter” son la existencia de antecedentes penales, enfermedades mentales sin tratar y abuso de sustancias, falta de franqueza, e irresponsabilidad financiera.
- 78 Excepto en el caso de los Tribunales Europeos.
- 79 Véase también subsección 7.2.
- 80 Éste podría ser el caso asimismo en Latinoamérica. Véase Entrevista a Diane Wood, Juez del Séptimo Corte de Apelación del Circuito, por Competition Policy International, [www.competitionpolicyinternational.com/assets/JR/Wood-interview-Spanish.pdf](http://www.competitionpolicyinternational.com/assets/JR/Wood-interview-Spanish.pdf). “La ley de competencia es una ley económica, al igual que las leyes que regulan al mercado de derivados y deben tocar puntos económicos, o como lo son algunas leyes de responsabilidad por productos. Entonces, considero que la economía es una parte inevitable de la ley de competencia y querría pensar que, conforme evolucionan, los sistemas latinoamericanos dependerán más de la evidencia económica.”
- 81 Véase (OECD, 1996), pág. 13. Los grados de prueba que se exigen en los casos de competencia pueden estar sujetos a diversas variables: (i) cambio y evolución constantes en el grado de prueba exigible en los casos – ya que las leyes de competencia se modifican por parte de las legislaturas, así como a medida que los órganos jurisdiccionales refinan cada vez más su análisis de competencia; (ii) clasificación de los casos de competencia como civiles o penales – en los últimos casos, el fiscal se guía por un grado de prueba más estricto, con arreglo al cual debe probarse el crimen más allá de toda duda razonable; (iii) la suficiencia de la prueba es una cuestión que casi con frecuencia presenta dificultades para los órganos jurisdiccionales; suelen adolecer de problemas de suficiencia de pruebas los acuerdos (cuya prueba era en el pasado de tipo simple y directo, pero para los cuales, cada vez con más frecuencia, la prueba directa de tal tipo no se encuentra disponible; por tanto, faltando dicha prueba, los órganos jurisdiccionales pueden preguntar si el paralelismo consciente es suficiente para probar la existencia de un acuerdo), la definición de mercado (probada con evidencia que se considera como prueba económica más especializada, centrada en la cuestión de la disposición de los compradores a sustituir productos diferentes entre sí; cuando se presenta este tipo de evidencia, a los órganos jurisdiccionales a menudo les cuesta identificarla, así como determinar si las conclusiones relativas al mercado relevante son de hecho, de derecho, o ambas), la intención (cuya prueba a menudo se requiere en casos penales; sin embargo, en

los casos civiles a veces los órganos jurisdiccionales también tienen dificultades con el grado de intención requerido) y la sustancialidad (en muchas jurisdicciones el derecho de la competencia exige que se pruebe que las restricciones a la competencia son lo suficientemente dañinas para demostrar la existencia de daño sustancial o indebido a la competencia; a menudo los órganos jurisdiccionales tienen dificultades en decidir cuál es el grado de suficiencia); y (iv) la tendencia hacia estándares judiciales liberales puede entrar en conflicto con la necesidad de proteger el debido proceso; a menudo los órganos jurisdiccionales no sacrifican los requisitos del debido proceso en su búsqueda de más precisión en los casos de competencia. Sin embargo, el desarrollo de una cultura de la aplicación – basada en pruebas económicas sólidas – por parte de las agencias de competencia anima a los órganos judiciales a aceptar la metodología económica. Esta tarea se lleva a cabo a través de la aportación de pruebas económicas sólidas por parte de las autoridades de competencia.

82 Véase Presentación realizada por Frédéric Jenny, El papel y la contribución del análisis económico en la aplicación de la legislación de competencia, en el taller del 3 de diciembre de 2015. Cuando los órganos jurisdiccionales conservan su propio experto en los procedimientos de competencia existe la necesidad del órgano de definir la misión del experto de una manera relevante. Tal definición también implica que el juzgador tenga los suficientes conocimientos económicos. Existen tres herramientas que se pueden utilizar para aumentar el nivel de comprensión económica de los órganos jurisdiccionales: el institucional (a través de un órgano jurisdiccional especializado o a través de economistas que constituyen miembros ad hoc en los procedimientos judiciales); las herramientas de procedimiento (tales como conferencias previas al juicio entre los juzgadores y los ‘expertos’ de las partes o a través de la técnica de la ‘tina de hidromasaje’, en la que el experto de una de las partes declara en la presencia del experto de la otra parte, y en donde cada experto pueda comentar el testimonio del experto de la otra parte); y las herramientas metodológicas (el contar con algunas nociones de metodologías científicas básicas puede ayudar a que los juzgadores entiendan lo que comunican los expertos y a coadyuvar en la evaluación de la calidad general de la destreza con que éstos presentan). Los criterios de Daubert de los Estados Unidos que se refieren a la ‘relevancia’ y ‘fiabilidad’ para evaluar la calidad de la destreza de estos expertos también puede ser de gran ayuda para los órganos jurisdiccionales).

83 Véase (OECD, 2008), pág. 10. Cuando sea posible, el testimonio oral de un experto puede ayudar a confirmar la solidez o la legitimidad de los fundamentos teóricos usados para analizar el poder de mercado o probar la existencia de daño a los consumidores. Las presentaciones orales tienen la posibilidad de conseguir tres objetivos: (a) hacer comprensible el planteamiento utilizado de una manera no técnica; (b) resumir las determinaciones y argumentos clave, y (c) proporcionar una plataforma para que se utilicen los contraargumentos de manera constructiva.

84 Véase (OCDE, 2008), p.7. En lugar de abogar por la aplicación de cualquier teoría con el único propósito de servir a la causa del cliente.

85 Véase (Grameckow & Walsh, 2013), pág. 24. Cuando el idioma natal o predominante del país no es el inglés, se considerará una prioridad formativa el desarrollar las habilidades lingüísticas que permitan a los juzgadores y otros miembros del personal aprovechar oportunidades internacionales, en especial dado que la formación internacional se considera como un medio para compartir la información obtenida.

86 Véase Transmisión en vivo, [www.cjf.gob.mx/SesionesVivo.htm](http://www.cjf.gob.mx/SesionesVivo.htm).

87 Otras jurisdicciones, como el Reino Unido, han permitido recientemente (en 31 de octubre de 2013) que el Tribunal de Apelación tenga cámaras para realizar una transmisión “en vivo” (con 70 segundos de retraso) por primera vez. Las cámaras se han permitido en algunos órganos jurisdiccionales debido a ciertos cambios efectuados por la Estatuto Penal y Cortes de 2013. Actualmente, solo un órgano jurisdiccional puede retransmitir por día, [www.channel4.com/news/cameras-in-court-first-watch-live-video](http://www.channel4.com/news/cameras-in-court-first-watch-live-video).

- 88 Véase el recuadro 3.1.
- 89 Véase también sección 2.
- 90 Véase (ICN, 2002), pág. 32. La cultura de la competencia podría percibirse como estrechamente relacionada con la longevidad de la economía de mercado y puede considerarse fuerte cuando por ejemplo: existe una larga experiencia en política de competencia, la resolución de los casos cuenta con una cobertura significativa en los medios de comunicación, se han establecido órganos jurisdiccionales especializados en competencia, hay interacción con las universidades, y las decisiones se publican. Se considera que la cultura de la competencia es débil cuando por ejemplo: la política de la competencia es reciente, los órganos jurisdiccionales carecen de experiencia en casos de competencia, y los participantes en el mercado no aceptan los principios de la competencia.
- 91 Diálogo organizado por uno o más de los actores antes mencionados, en forma de conferencias, seminarios, talleres o cursos; a menudo incluirá la participación de los otros actores, sea en tanto que público o como ponentes.
- 92 Véase (ICN, 2015), pág. 16. La encuesta de 2015 de la ICN indica que el número de abogados especialistas en competencia que actúen dentro de una jurisdicción puede considerarse un buen indicador de la relevancia y comprensión de los asuntos de competencia dentro de dicha jurisdicción. Normalmente, una comunidad jurídica especializada de este tipo se desarrolla cuando un país cuenta con múltiples bufetes de abogados especializados en derecho de la competencia, y cuando dichos bufetes y sus abogados son miembros de un colegio o asociación nacional o internacional, que podría tener una sección especial de competencia.
- 93 Véase Ídem, pág. 16. El número de estos profesores indica el nivel de conocimientos en competencia y a menudo existe una correlación positiva con el desarrollo y la implementación de la política de competencia. A menudo la investigación académica centrada en el derecho de la competencia y la economía contribuye a intensificar la cultura de la competencia de un país y puede informar el diseño y aplicación de las normas de competencia. Es más, la academia puede generar núcleos de conocimiento creando centros enfocados a la investigación del derecho y política de la competencia, u ofreciendo programas de grado y postgrado en los campos del derecho de la competencia y la economía.
- 94 Por ejemplo, existen iniciativas importantes en los Estados Unidos emprendidas por la School of Law de la George Mason University o por la International Judicial Academy que ofrecen formación especializada en derecho de la competencia y económicas para jueces. Véase Law and Economics Centre of the George Mason University School of Law, <http://masonlec.org/about/> y la International Judiciary Academy, [www.ijaworld.org/](http://www.ijaworld.org/).
- 95 Éstos pueden ser “think tanks”, especializados en competencia económica, y pueden también tener un efecto en la cultura de la competencia; los resultados de su investigación pueden informar y guiar la aplicación de la política y el derecho de la competencia.
- 96 La Alianza por la competencia es una red especializada en competencia, albergada por el Centro para la Investigación y el Desarrollo (CIDAC), compuesta por CIDAC, el Instituto Mexicano de Competitividad (IMCO), el Centro para la Investigación y Enseñanza de Económicas, las autoridades de la competencia mexicanas (COFECE e IFT), el Instituto Federal de la Judicatura, la OCDE, el Banco de Desarrollo Inter-Americano (IADB), el Banco Mundial (WB), la Embajada Británica en México, y la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID). Esta Alianza promueve la mejor comprensión de los beneficios y cultura de la competencia en México por parte de los reguladores, oficiales judiciales, organizaciones internacionales, la comunidad de investigación en políticas, y la sociedad civil. Más información [www.alianzaxcompetencia.mx/about/](http://www.alianzaxcompetencia.mx/about/).

- 97 También el Banco Interamericano de Desarrollo (IADB) y el Centro Regional de Competencia para América Latina facilitan la creación de capacidades y el intercambio de experiencias entre juzgadores de distintas jurisdicciones, [www.iadb.org/es/temas/comercio/promoviendo-el-funcionamiento-eficiente-de-los-mercados-centro-regional-de-competencia-para-america-latina.7750.html](http://www.iadb.org/es/temas/comercio/promoviendo-el-funcionamiento-eficiente-de-los-mercados-centro-regional-de-competencia-para-america-latina.7750.html).
- 98 Véase la página web del Centro de Política de la OCDE en Corea (OCDE/KPC, [www.oecd.org/competition/seoulrcc](http://www.oecd.org/competition/seoulrcc)) y la página web del Centro Regional para la Competencia de la OCDE (RCC OCDE-GVH) en Budapest, [www.oecd.org/competition/budapestrcc](http://www.oecd.org/competition/budapestrcc).
- 99 Los miembros de la ICN producen productos a través de su participación en grupos basados en los resultados de trabajo flexible y orientado a proyectos. Los miembros del grupo de trabajo colaboran juntos en gran parte a través de Internet, el teléfono, los teleseminarios y los seminarios vía Internet. Esto permite un diálogo dinámico que sirve para construir el consenso y la convergencia hacia los principios sólidos de la política de competencia a través de la comunidad de defensa de la competencia global.
- 100 Véase la página de Internet del Grupo de Trabajo de Abogacía de la Red de Competencia Económica (ICN), [www.internationalcompetitionnetwork.org/working-groups/current/advocacy.aspx](http://www.internationalcompetitionnetwork.org/working-groups/current/advocacy.aspx).
- 101 Véase la página de Internet de la UNCTAD, [http://unctad.org/fr/pages/newsdetails.aspx?OriginalVersionID=660&Sitemap\\_x0020\\_Taxonomy=Competition\\_per\\_cent20Law\\_per\\_cent20and\\_per\\_cent20Policy](http://unctad.org/fr/pages/newsdetails.aspx?OriginalVersionID=660&Sitemap_x0020_Taxonomy=Competition_per_cent20Law_per_cent20and_per_cent20Policy).
- 102 Véase *Ibíd.*
- 103 Véase la página de Internet de la AECLJ, [www.aeclj.com/240/About-the-Association.html](http://www.aeclj.com/240/About-the-Association.html).
- 104 Véase la página de Internet de la AIJDR, [www.aijdr.org/](http://www.aijdr.org/).
- 105 Véase Artículo 9 6 de la Ley de Competencia de Chile, Decreto Ley 211 de 1973.
- 106 Véase Artículo 6 de la Ley de Competencia de Chile, Decreto Ley 211 de 1973.
- 107 Véase Constitución Política de Chile, Artículo 78.
- 108 Véase Constitución Política de Chile, Artículo 32 (12), 53 (9), Artículo 78.
- 109 Véase Constitución Política de Chile, Artículo 78.
- 110 Véase Artículo 254 del Código Orgánico de Organización Judicial de Chile.
- 111 Véase Acuerdo General del Consejo de la CJF que clarifica y especifica los requisitos con los que deben cumplir los jueces de los tribunales especializados en competencia, telecomunicaciones y radiodifusión, [www.cjf.gob.mx/](http://www.cjf.gob.mx/).
- 112 Véase Acuerdo general del Pleno del CJF de fecha 9 de agosto de 2013 Consejo de la Judicatura Federal, [www.cjf.gob.mx/](http://www.cjf.gob.mx/).
- 113 Véase Artículo 94 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Los Ministros son designados por dos terceras partes del Senado. El Presidente elige si esta votación no se da dentro de un plazo de 30 días.
- 114 Véase Estatuto del Tribunal de Competencia de Canadá R.S.C., 1985, c. 19 (2nd Supp.), s. 3(2).

- 115 Véase Estatuto del Tribunal de Competencia de Canadá R.S.C., 1985, c. 19 (2nd Supp.), s. 16.
- 116 Véase Estatuto de las Cortes Federales de Canadá R.S.C., 1985, c. 19 (2nd Supp.), s. 3(3) y 4.
- 117 Véase Estatuto de las Cortes Federales de Canadá R.S.C., 1985, c. F-7, s. 5.1 (1).
- 118 Véase Estatuto de las Cortes Federales de Canadá R.S.C., 1985, c. F-7, s. 15. Toda la legislación canadiense debe ser ratificada por el soberano o su representante y llevan la firma de éste. Además, todas comienzan con la expresión “Su Majestad, sobre la opinión y con el consentimiento del Senado y de la Cámara de los Comunes de Canadá, decreta [...]” La firma del soberano o de su representante se denomina Sanción Real y ésta se necesita que la legislación sea efectiva. También toda ley debe llevar un sello denominado el Gran Sello.
- 119 Véase Estatuto de las Cortes Federales de Canadá R.S.C., 1985, c. F-7, s. 5(1).
- 120 Véase Estatuto de las Cortes Federales de Canadá R.S.C., 1985, c. F-7, s. 5.2 (1).
- 121 Véase Estatuto de las Cortes Federales de Canadá R.S.C., 1985, c. F-7, s. 5.3. Existen requisitos específicos concernientes al origen de los juzgadores de entre Canadá bajo el s. 5.4.
- 122 Véase Estatuto de la Suprema Corte de Canadá R.S.C., 1985, c. S-26, s. 4 (1).
- 123 Véase Estatuto de la Suprema Corte de Canadá R.S.C., 1985, c. S-26, s. 4.
- 124 Véase Estatuto de la Suprema Corte de Canadá R.S.C., 1985, c. S-26, s. 5.
- 125 Véase Ley de Competencia y Consumidor de Australia 2010, s. 37.
- 126 Véase Ley de Competencia y Consumidor de Australia 2010, s. 42.
- 127 Véase Ley de Competencia y Consumidor de Australia 2010, s. 31.
- 128 Véase Reporte Anual de la Corte Federal de Australia 2014-2015, [www.fedcourt.gov.au/publications/annual-reports/2014-15/part-1](http://www.fedcourt.gov.au/publications/annual-reports/2014-15/part-1).
- 129 Véase Estatuto de la Corte Federal de Australia 1976, s. 14; s. 25.
- 130 Véase Estatuto de la Corte Federal de Australia 1976, s. 6.
- 131 Véase Constitución australiana, s. 73.
- 132 Véase Constitución australiana, s. 72.
- 133 Véase Sección 12(2) de la Ley de Empresas 2002 del Reino Unido.
- 134 Véase Sección 12 de la Ley de Empresas 2002 del Reino Unido.
- 135 Véase Sección 12(2) de la Ley de Empresas 2002 del Reino Unido.
- 136 Véase Revisión Anual y Cuentas del Tribunal de Apelación en Competencia 2013/2014, [www.catribunal.org.uk/files/AnnualReview\\_13\\_14.pdf](http://www.catribunal.org.uk/files/AnnualReview_13_14.pdf).

- 137 Véase Corte de Apelación de Inglaterra y Gales, [www.channel4.com/news/cameras-in-court-first-watch-live-video](http://www.channel4.com/news/cameras-in-court-first-watch-live-video).
- 138 Véase Cortes y Tribunales Judiciales, [www.judiciary.gov.uk/about-the-judiciary/who-are-the-judiciary/judicial-roles/judges/coa-judges/](http://www.judiciary.gov.uk/about-the-judiciary/who-are-the-judiciary/judicial-roles/judges/coa-judges/).
- 139 Véase Publicación oficial de la Unión Europea. Decisión del Consejo del 25 de febrero de 2010 relacionada con las reglas de operación del panel previstas en el Artículo 255 del Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32010D0124&from=EN>. Con arreglo al Artículo In 255 TFUE, el panel incluye a siete personas elegidas de entre antiguos miembros del Tribunal de Justicia y el Tribunal General de la Unión Europea, miembros de supremas cortes nacionales y abogados de reconocida competencia, uno de los cuales lo propone el Parlamento Europeo.
- 140 Véase Curia – Tribunal de Justicia de la Unión Europea, [http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2\\_7033/](http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7033/).
- 141 Véase Artículo 253 del Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea.
- 142 Véase Art 19 del Tratado de la Unión Europea y Artículos 253 y 255 del Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea. Los criterios de evaluación del Comité son más completos que los estándares estipulados en el Tratado. Véase El Consejo de la Unión Europea, Reporte de Actividades del Panel previsto por el Artículo 255 del Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea, <http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2014-02/rapport-c-255-en.pdf>. Asimismo, además de asegurar, como es el caso, la aptitud personal de cada candidato, no es la función del panel tomar parte en la determinación de la composición del Tribunal de Justicia o del Tribunal General. Por tanto no da preferencia a ninguna trayectoria profesional en particular, ni a ninguna materia específica de competencia jurídica sobre las demás, en su evaluación de la aptitud de las candidaturas para las tareas para las que se han propuesto. Considera que todas las trayectorias profesionales en el área del derecho tienen la misma legitimidad para solicitar el puesto de Juez o Abogado General en los tribunales de la Unión, en particular, las trayectorias de juez, profesor universitario, jurisconsulto, abogado, u oficial de alto nivel especializado en derecho.
- 143 Véase Código de los Estados Unidos, Título 27, § 402. En las siguientes circunstancias se pueden apelar las decisiones de la Comisión directamente a la Corte de Apelaciones de los Estados Unidos para el Distrito de Columbia: (1) Por parte de todo solicitante de permiso de construcción o licencia de retransmisión cuya solicitud haya resultado denegada por la Comisión; (2) Por parte de todo solicitante de renovación o modificación de tales instrumentos de autorización cuya solicitud resulte denegada por la Comisión; (3) Por cualquiera de las partes de una solicitud de autoridad para transferir, asignar o disponer de tales instrumentos de autorización, o derechos derivados de los mismos, cuya solicitud resulte denegada por la Comisión; (4) Por todo solicitante del permiso requerido por la sección 325 de este título cuya aplicación haya quedado denegada por la Comisión, o por cualquier beneficiario de dicho permiso con arreglo a dicha sección al que el permiso le haya sido revocado o modificado por la Comisión; (5) Por el titular de todo permiso de construcción o licencia de retransmisión que haya sido modificado o revocado por la Comisión; (6) Por toda otra persona que haya quedado perjudicada, o cuyos intereses se encuentren adversamente afectados, por toda orden de la Comisión otorgando o denegando una aplicación de la clase descrita en los párrafos (1), (2), (3), (4) y (9) de esta subsección; (7) Por toda persona que haya sido objeto de una orden de cese con arreglo a la sección 312 de este título; (8) Por todo operador de radio cuya licencia haya quedado suspendida por la Comisión; (9) Por todo solicitante de autoridad para ofrecer servicios interLATA con arreglo a la sección 271 de este título cuya solicitud haya quedado denegada por la Comisión.
- 144 Véase 15 Código de los Estados Unidos §§ 21(c), 45(c).

- 145 Véase Artículo II de la Constitución de los Estados Unidos.
- 146 Véase Artículo 58 de la LFCE. Véase OCDE (2012a) con respecto a las mejores prácticas internacionales en el uso de esta herramienta analítica.
- 147 Véase (Davis & Garces, 2009), pág. 167. Los análisis cualitativos incluyen la evaluación de varias características de producto y los usos que los consumidores dan al producto.
- 148 Sin embargo, es importante señalar que los oferentes también pueden competir en otras dimensiones, como la calidad, la cantidad, el servicio, el “marketing” o la innovación. Así que se recomienda que se analicen los mercados también en esos términos, más que solamente en relación al precio.
- 149 Véase (OECD, 2012a) para obtener información sobre otros tipos de exámenes (por ejemplo, el test FERM), y (Motta, 2004) para otros tipos de herramientas (por ejemplo la elasticidad cruzada y las diferencias de precios), y de mercados (por ejemplo, temporales, estacionales, múltiples, secundarios o de repuestos).
- 150 Véase (Motta, 2004), pág. 102. El test del monopolista hipotético analiza el grado en el que los clientes podrían y querrían cambiar a sustitutos si un (hipotético) oferente monopolista, no sujeto a la regulación de precios, maximizase sus beneficios al cobrar de manera sistemática precios más altos. El test se describe en términos de precio, porque examina si el arriba citado oferente sería capaz de explotar su poder de mercado, esto es, de subir los precios de los productos dentro del mercado objetivo por un importe reducido pero significativo. El test SSNIP (aumento de precio pequeño pero significativo y no transitorio) es una herramienta metodológica del test del monopolista hipotético, donde la sustitución por parte de los clientes impediría al monopolista hipotético imponer el aumento de precio pequeño pero significativo y no transitorio. Un indicador habitualmente utilizado para el tamaño del aumento de precio pequeño pero significativo y no transitorio es el 5 – 10 por ciento.
- 151 Se incluyen los entrantes potenciales en el futuro próximo. Asimismo, cuando sea relevante, los participantes del mercado verticalmente integrados pueden incluirse.
- 152 Véase Subsección V del artículo 59 de la LFCE.
- 153 Véase también la Subsección I del Artículo 59 de la LFCE, que establece que existe poder sustancial de mercado si los participantes en el mercado pueden establecer precios o restringir la oferta en el mercado relevante cuando sus competidores reales o potenciales son incapaces de oponerse a este poder. Véase también Subsección III del Artículo 59 de la LFCE.
- 154 Estas características son un planteamiento indirecto para la evaluación del poder de mercado. Las técnicas cuantitativas directas para la evaluación del poder de mercado incluyen la estimación de las elasticidades residuales de la demanda y el uso de modelos logit de demanda. Estas técnicas no se describen en este manual pero pueden revisarse en (Motta, 2004).
- 155 Véase (Competition Commission, 2013), pág. 36 y véase (Bain, 1962) sobre la diferenciación de producto como atributo estructural.
- 156 Véase (OECD, 1996), pág. 72. La doctrina de los insumos esenciales especifica cuándo el propietario o los propietarios de un insumo “esencial” deben proporcionar acceso al mismo, a un precio razonable.
- 157 Algunos ejemplos internacionales de casos de insumos esenciales son: United States vs Terminal Railroad Association (1912); United Press (1945); Otter Tail Power Co. vs United States (1973); Aspen Highlands Skiing Corp. vs Aspen Skiing Co. (1985); MCI Communications Corp. vs AT&T Corp.

(1983); Verizon vs Trinko (2004); Commercial Solvents (1974); Magill TV Guide (1989); Oscar Bronner (1998); y NDS Health/IMS Health (2001).

<sup>158</sup> Véase (OECD, 1996), pág. 73. “*Existe un cierto grado de similitud entre algunos derechos de propiedad intelectual y otros “insumos esenciales”, algunos de los cuales implican el ejercicio de derechos de propiedad territoriales, o la operación de una red basada en permisos de entrada. Pero los derechos de propiedad intelectual no pueden describirse de modo general como “insumos esenciales” porque los competidores podrían ser capaces de desarrollar propiedad intelectual alternativa para poder competir en el mercado.*”

<sup>159</sup> Véase la LFCE. En el caso de México, ésta establece tres tipos de conducta anticompetitiva: prácticas monopólicas absolutas (“cárteles”), prácticas monopólicas relativas (“abuso de dominancia”) y concentraciones ilícitas.

<sup>160</sup> La regulación incluye leyes, órdenes formales o informales y reglas subordinadas, y reglas emitidas por órganos no gubernamentales o autorregulados.

## Bibliografía

- Alves, Sofia, Capiiau, Jeroen and Sinclair, Ailsa. (2015). Principles for the independence of competition authorities. *Competition Law International*. Vol. 11. No. 1. April, [www.ibanet.org/Document/Default.aspx?DocumentUid=36385C8D-82BB-4499-B6A0-7D0D6D9364E1](http://www.ibanet.org/Document/Default.aspx?DocumentUid=36385C8D-82BB-4499-B6A0-7D0D6D9364E1).
- Bain, Joe S. (1962). *Industrial Organization*. New York: John Wiley & Sons, Inc.
- Baker, Jonathan B. and Bresnahan Timothy F. (2008). *Economic Evidence in Antitrust: Defining Markets and Measuring Market Power*. Handbook of antitrust economics. Edited by Paolo Buccirossi. Massachusetts Institute of Technology.
- Baum, Lawrence. (2009). Probing the effects of judicial specialisation. *Duke Law journal* 58:1667-84, <http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?Article=1412&context=dlj>.
- Baum, Lawrence. (2010). Judicial Specialisation and the Adjudication of Immigration cases. Fortieth Annual Administrative Law Symposium. *Duke Law Journal* 59: Number 8, <http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?Article=1466&context=dlj>.
- Baum, Lawrence. (2011). *Specializing the courts*. The University of Chicago Press, Chicago. United States of America.
- Buscaglia, Edgardo and Dakolias, Maria. (1999). *Comparative international study of court performance indicators: a descriptive and analytical account*. Washington, D.C: World Bank. <http://documents.worldbank.org/curated/en/373641468769467659/Comparative-international-study-of-court-performance-indicators-a-descriptive-and-analytical-account>
- Carlton, Dennis W. and Perloff, Jeffrey M. (1994). *Modern Industrial Organisation*. Second Edition. New York: Addison Wesley Longman, Inc.
- CAT. (2015). *Guide to Proceedings of the Competition Appeal Tribunal*, [www.catribunal.org.uk/240/Rules-and-Guidance.html](http://www.catribunal.org.uk/240/Rules-and-Guidance.html).
- Competition Commission. (2013). *Guidelines for market investigations: Their role, procedures, assessment and remedies*. Competition Commission of the United Kingdom (revised 2013), [www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/284390/cc3\\_revised.pdf](http://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/284390/cc3_revised.pdf).
- David, Erik, Jenny, Federic, Lianos, Ioannis, Motchenkova, Evgenia, and Wagner-von Papp, Florian. (2014). *Judicial Scrutiny of Financial Penalties in Competition Law: A Comparative Perspective*. Centre for Law, Economics and Society Research Paper Series 4/2014, [www.ucl.ac.uk/cles/research-paper-series/research-papers/cles-4-2014](http://www.ucl.ac.uk/cles/research-paper-series/research-papers/cles-4-2014).
- David, Erik, Jenny, Federic, Lianos, Ioannis, Motchenkova, Evgenia, and Wagner-von Papp, Florian. (2014). *Judicial Scrutiny of Financial Penalties in Competition Law: A Comparative Perspective*. Centre for Law, Economics and Society Research Paper Series 4/2014, [www.ucl.ac.uk/cles/research-paper-series/research-papers/cles-4-2014](http://www.ucl.ac.uk/cles/research-paper-series/research-papers/cles-4-2014).
- Davis, Peter and Garces, Eliana. (2009). *Quantitative Techniques for Competition and Antitrust Analysis*. Oxford: Princeton University Press.

- Dieter Ehlerman, Claus and Atanasiu, Isabela (Eds.). (2001). *European Competition Law Annual: 2000 The Modernisation of EC Antitrust Policy*. The Robert Schuman Centre at the European University Institute. Hart Publishing, Oxford – Portland Oregon.
- Fox, Eleanor M., & Trebilcock, Michael J. (Eds.). (2015). *The Design of Competition Law Institutions. Global Norms, Local Choices*. United Kingdom: Oxford University Press.
- Freeman, Peter CBE, QC. (2013). Competition decision making and judicial control – the role of the specialised tribunal. Centre for Competition Policy UEA Annual Conference. Norwich 6<sup>th</sup>/7<sup>th</sup> June 2013, [www.catribunal.org.uk/8190-8072/Competition-decision-making-and-judicial-control--the-role-of-the-specialised-tribunal.html](http://www.catribunal.org.uk/8190-8072/Competition-decision-making-and-judicial-control--the-role-of-the-specialised-tribunal.html).
- Fundakowski, Daniel C. (2013). The Rule of Reason: From Balancing to Burden Shifting. The Civil Practice & Procedure Committee's, Young Lawyers Advisory Panel: Perspectives in Antitrust. Volume 1, Number 2. January 22, 2013. ABA Section of Antitrust Law, [www.americanbar.org/content/dam/aba/publications/antitrust\\_law/at303000\\_ebulletin\\_20130122\\_authcheckdam.pdf](http://www.americanbar.org/content/dam/aba/publications/antitrust_law/at303000_ebulletin_20130122_authcheckdam.pdf).
- Ginsburg, Douglas H., & Wright, D. Joshua D. (2012). Antitrust Courts: Specialised Versus Generalist. Prepared for the Fordham Competition Law Institute, September 20, 2012, [www.ftc.gov/sites/default/files/documents/public\\_statements/antitrust-courts-specialists-versus-generalists/130722ginsburg\\_wright.pdf](http://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/public_statements/antitrust-courts-specialists-versus-generalists/130722ginsburg_wright.pdf).
- Grameckow, Heike & Walsh, Barry. (2013). Developing Specialised Court Services. International Experiences and Lessons Learned. Justice & Development Working Papers Series 24/2013. Legal Vice Presidency. The World Bank, [www.worldbank.org/lji](http://www.worldbank.org/lji).
- HM Government. (2013). Streamlining Regulatory and Competition Appeals: Consultation on Options for Reform. Produced by the Department for Business, Innovation and Skills. Crown copyright, [www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/229758/bis-13-876-regulatory-and-competition-appeals-revised.pdf](http://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/229758/bis-13-876-regulatory-and-competition-appeals-revised.pdf).
- ICN (2015). Competition culture project report. ICN Advocacy Working Group. Presented at the 14th ICN Annual Conference. Sydney, Australia, [www.internationalcompetitionnetwork.org/working-groups/current/advocacy.aspx](http://www.internationalcompetitionnetwork.org/working-groups/current/advocacy.aspx).
- ICN. (2002). Advocacy and competition policy. Report prepared by the Advocacy Working Group. Presented at the ICN Annual Conference in Naples, Italy, [www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc358.pdf](http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc358.pdf).
- ICN. (2007). Competition and the judiciary. 2nd Phase – case studies. Report prepared by the ICN Competition Policy Implementation Working Group. Presented at the ICN Annual Conference in Moscow, Russia, [www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc372.pdf](http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc372.pdf).
- Joelson, Mark R. (2006). *An International Antitrust Primer. A Guide to the Operation of United States, European Union and Other Key Competition Laws in the Global Economy*. The Netherlands. Kluwer Law International.
- Lianos, Ioannis and Sokol, D. Daniel (Editors). (2012). *The global limits of Competition Law: Global Competition Law and Economics*. Stanford University Press. Stanford California.
- Motta, Massimo. (2004). *Competition Policy: Theory and Practice*. Cambridge. Cambridge University Press.

- North, Douglass C. (1993). *The New Institutional Economics and Development*. Essay. Washington University, St. Louis, <http://www2.econ.iastate.edu/tesfatsi/NewInstE.North.pdf>.
- Oberto, Giacomo. (2002). *Selection, Training, Career and Status of Judges: International Standards and the Italian Experience*. Submitted to the Seminar organised by the Council of Court Chairmen of the Republic of Armenia, ABA/CEELI in Armenia and the Council of Europe on the subject: “The Status of Judges in the Republic of Armenia”, Yerevan, 3 December 2002, [www.giacomooberto.com/yerevan/report.htm](http://www.giacomooberto.com/yerevan/report.htm).
- OCDE. (1996). *Judicial enforcement of competition law*. Policy Roundtables, [www.oecd.org/daf/competition/prosecutionandlawenforcement/1919985.pdf](http://www.oecd.org/daf/competition/prosecutionandlawenforcement/1919985.pdf).
- OCDE. (2003). *The objectives of competition law and policy*. Note by the Secretariat. OECD Global Forum on Competition, [https://one.oecd.org/document/CCNM/GF/COMP\(2003\)3/en/pdf](https://one.oecd.org/document/CCNM/GF/COMP(2003)3/en/pdf).
- OCDE. (2004). *Competition Advocacy: Challenges for developing countries*. Presented in Session III: Competition advocacy in developing countries. Latin American Competition Forum. Second Meeting held in Washington, United States, [www.oecd.org/competition/latinamerica/2004\\_per\\_cent20Latin\\_per\\_cent20American\\_per\\_cent20Competition\\_per\\_cent20Forum.pdf](http://www.oecd.org/competition/latinamerica/2004_per_cent20Latin_per_cent20American_per_cent20Competition_per_cent20Forum.pdf).
- OCDE. (2004a). *Competition Law and Policy in Mexico: an OECD peer review*. Report financed by the Inter-American Development Bank, [www.oecd.org/daf/competition/prosecutionandlawenforcement/31430869.pdf](http://www.oecd.org/daf/competition/prosecutionandlawenforcement/31430869.pdf).
- OCDE. (2006). *OECD Annual report on competition policy developments in Mexico – 2005*, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2006\)7/25/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2006)7/25/en/pdf).
- OCDE. (2007). *OECD Economic Surveys: Mexico 2007*, OECD Publishing, Paris, [http://dx.doi.org/10.1787/eco\\_surveys-mex-2007-en](http://dx.doi.org/10.1787/eco_surveys-mex-2007-en).
- OCDE. (2008). *The role of economic analysis in judicial decisions*. Presentation by Frédéric Jenny during Session III of the Latin American Competition Forum held in Panama, p. 316, [www.oecd.org/competition/latinamerica/2008\\_per\\_cent20Latin\\_per\\_cent20American\\_per\\_cent20Competition\\_per\\_cent20Forum.pdf](http://www.oecd.org/competition/latinamerica/2008_per_cent20Latin_per_cent20American_per_cent20Competition_per_cent20Forum.pdf).
- OCDE. (2008a). *Presenting Complex Economic Theories to Judges*. Policy Roundtables, [www.oecd.org/competition/abuse/41776770.pdf](http://www.oecd.org/competition/abuse/41776770.pdf).
- OCDE. (2011). *Procedural fairness: competition authorities, courts and recent developments*. Policy Roundtables, [www.oecd.org/daf/competition/ProceduralFairnessCompetition\\_per\\_cent20AuthoritiesCourtsandRecentDevelopments2011.pdf](http://www.oecd.org/daf/competition/ProceduralFairnessCompetition_per_cent20AuthoritiesCourtsandRecentDevelopments2011.pdf).
- OCDE. (2011a). *OECD Economic Surveys: Mexico*. OECD Publishing, [http://dx.doi.org/10.1787/eco\\_surveys-mex-2011-en](http://dx.doi.org/10.1787/eco_surveys-mex-2011-en).
- OCDE. (2011b). *Roundtable on cross-border control: challenges for developing and emerging economies*. Contribution from Chile presented at the Global Forum on Competition, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/GF/WD\(2011\)27/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/GF/WD(2011)27/en/pdf).
- OCDE. (2011c). *Competition Assessment Toolkit: Volume II. Guidance*. Version 2.0, [www.oecd.org/competition/assessment-toolkit.htm](http://www.oecd.org/competition/assessment-toolkit.htm).
- OCDE. (2012a). *Market Definition*. Policy Roundtables, [www.oecd.org/daf/competition/Marketdefinition2012.pdf](http://www.oecd.org/daf/competition/Marketdefinition2012.pdf).

- OCDE. (2013). OECD Economic Surveys: Mexico. OECD Publishing, [http://dx.doi.org/10.1787/eco\\_surveys-mex-2013-en](http://dx.doi.org/10.1787/eco_surveys-mex-2013-en).
- OCDE. (2013a). The economics of civil justice: new cross-country data. Empirics Department Working Papers No. 1060. By Giuliana Palumbo, Giulia Guipponi, Luca Nunziata and Juan S. Mora-Sanguineto, [www.oecd.org/econ/Workingpapers](http://www.oecd.org/econ/Workingpapers).
- OCDE. (2013b). Judicial performance and its determinants: a cross-country perspective. A going for growth report. OECD Economic Policy Papers. No. 05. By Giuliana Palumbo, Giulia Guipponi, Luca Nunziata and Juan S. Mora-Sanguineto, [www.oecd.org/eco/growth/FINAL\\_per\\_cent20Civil\\_per\\_cent20Justice\\_per\\_cent20Policy\\_per\\_cent20Paper.pdf](http://www.oecd.org/eco/growth/FINAL_per_cent20Civil_per_cent20Justice_per_cent20Policy_per_cent20Paper.pdf).
- OCDE. (2014). Challenges of international co-operation in competition law enforcement, [www.oecd.org/competition/challenges-international-coop-competition-2014.htm](http://www.oecd.org/competition/challenges-international-coop-competition-2014.htm).
- OCDE. (2014a). Factsheet on how competition policy affects macro-economic outcomes, [www.oecd.org/daf/competition/factsheet-macroeconomics-competition.htm](http://www.oecd.org/daf/competition/factsheet-macroeconomics-competition.htm).
- OCDE. (2014b). Competition Agencies, Independence, and the Political Process. Chapter by William Kovacic (George Washington University, United States). It is an extract from Competition Policy and the Economic Approach, edited by Josef Drexl, Wolfgang Kerber and Rupprecht Podszun. Published by Edward Elgar, 2011, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2014\)86/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2014)86/en/pdf).
- OCDE. (2015). OECD Economic Surveys: Mexico. OECD Publishing, [http://dx.doi.org/10.1787/eco\\_surveys-mex-2015-en](http://dx.doi.org/10.1787/eco_surveys-mex-2015-en).
- OCDE. (2015a). Competition law and policy: Drivers of Economic growth and development. Coherence for Development. Better policies for Better Lives. John Davies and Ania Thiemann, Competition Division, Directorate for Financial and Enterprise Affairs. Issue 4, January 2015, [www.oecd.org/pcd/002014381\\_CfD\\_E-book\\_FINAL\\_per\\_cent20VERSION\\_per\\_cent20FOR\\_per\\_cent20WEB.pdf](http://www.oecd.org/pcd/002014381_CfD_E-book_FINAL_per_cent20VERSION_per_cent20FOR_per_cent20WEB.pdf).
- OCDE. (2015b). Relationship between public and private antitrust enforcement. By Judge Irène Luc (Mrs.) [Conseiller à la Cour d'appel de Paris - France], [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WP3\(2015\)17/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WP3(2015)17/en/pdf).
- OCDE. (2016). Market Examinations in Mexico: A Manual by the OECD Secretariat.
- Steelman, David C., John A. Goerdt, and Mc. Millan, James E. (2002). Caseflow Management. The Heart of Court Management in the New Millennium. Williamsburg, VA: Nacional Centre for State Courts, <http://ncsc.contentdm.oclc.org/cdm/singleitem/collection/ctadmin/id/1498/rec/2>.
- United States Department of Justice and the Federal Trade Commission. (2010). Horizontal Merger Guidelines, [www.ftc.gov/sites/default/files/attachments/merger-review/100819hmg.pdf](http://www.ftc.gov/sites/default/files/attachments/merger-review/100819hmg.pdf).
- Williamson, Oliver E. (1996). The Mechanics of Governance. Oxford University Press. New York.
- Wise, Michael (2005), "Competition Law and Policy in Finland", OECD Journal: Competition Law and Policy, Vol. 6/4, <http://dx.doi.org/10.1787/clp-v6-art9-en>.



[www.oecd.org/competition](http://www.oecd.org/competition)

