CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE COMERCIO Y DESARROLLO

UNCTAD

EXAMEN VOLUNTARIO ENTRE HOMÓLOGOS DEL DERECHO Y LA POLÍTICA DE LA COMPETENCIA:

MONGOLIA

Panorama general

NACIONES UNIDAS

NACIONES UNIDAS

CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE COMERCIO Y DESARROLLO
UNCTAD

EXAMEN VOLUNTARIO ENTRE HOMÓLOGOS DEL DERECHO Y LA POLÍTICA DE LA COMPETENCIA:

MONGOLIA

Panorama general

NACIONES UNIDAS
Nueva York y Ginebra, 2012

NOTA

El examen voluntario entre homólogos del derecho y las políticas de competencia por la UNCTAD se enmarca en el Conjunto de principios y normas equitativos convenidos multilateralmente para el control de las prácticas comerciales restrictivas (Conjunto de Principios y Normas sobre Competencia de las Naciones Unidas), aprobado por la Asamblea General en 1980. Con dicho conjunto se pretende, entre otras cosas, ayudar a los países en desarrollo a adoptar y aplicar leyes y políticas de defensa efectiva de la competencia que se adapten a sus necesidades de desarrollo y su situación económica.

Las opiniones expresadas en el presente informe son las del autor y no reflejan necesariamente las de la Secretaría de las Naciones Unidas. Las denominaciones empleadas y la forma en que aparecen presentados los datos no implican, de parte de la Secretaría de las Naciones Unidas, juicio alguno sobre la condición jurídica de países, territorios, ciudades o zonas, o de sus autoridades, ni respecto de la delimitación de las fronteras o límites, ni tampoco sobre su sistema económico o nivel de desarrollo.

UNCTAD/DITC/CLP/2012/2
(OVERVIEW)

AGRADECIMIENTOS

Los exámenes voluntarios entre homólogos del derecho y las políticas de la competencia organizados por la UNCTAD se llevan a cabo en las reuniones anuales del Grupo Intergubernamental de Expertos en Derecho y Política de la Competencia o en las conferencias que organizan cada cinco años las Naciones Unidas para examinar su Conjunto de Principios y Normas. La preparación sustantiva corre a cargo de la Subdivisión del Derecho de la Competencia y Políticas de Protección del Consumidor, de la UNCTAD, bajo la dirección del Sr. Hassan Qaqaya, Jefe de la Subdivisión.

El presente informe fue preparado para la UNCTAD por el Sr. Vladimir Kachalin, Consejero de Estado de la Federación de Rusia, Asistente/Asesor del Jefe del Servicio Federal Antimonopolio de la Federación de Rusia. El apoyo sustantivo y la revisión del informe corrieron a cargo de la Sra. Ebru Gökçe. El Sr. Pablo García aportó valiosos comentarios. La UNCTAD desea agradecer la valiosa ayuda prestada por el Sr. Mandakh Dashdorj, ex Presidente de la Autoridad de Defensa de la Competencia y Protección del Consumidor (ADCPC) de Mongolia, la Sra. Gantuya Buddorj, Jefa interina del Departamento de Cooperación Internacional de la ADCPC y sus colegas, así como la Sra. Bayartsetseg Gegmiddash, especialista en competencia en Mongolia, durante la preparación del presente informe.

ÍNDICE

1. FUNDAMENTOS E HISTORIA DE LA POLÍTICA DE LA COMPETENCIA EN MONGOLIA 1

A. Introducción: el sistema de la competencia en Mongolia en su contexto 1
B. Contexto político, histórico y económico 2

2. MARCO JURÍDICO: LEY DE LA COMPETENCIA 3

A. Acuerdos anticompetitivos 4
B. Definición de mercado pertinente 4
C. Abuso de posición dominante 4
D. Fusiones y adquisiciones 5
E. Cuestiones de procedimiento 6
F. Sanciones 6
G. Asistencia del Estado 7

3. ASPECTOS INSTITUCIONALES: ESTRUCTURAS Y PRÁCTICAS DE APLICACIÓN 7

A. Instituciones encargadas de la política de la competencia 7
B. Marco institucional y operaciones de la ADCPC 8
C. Protección de los consumidores 13
D. Competencia y contratación pública 13
E. Cooperación internacional 15

4. LÍMITES DE LA POLÍTICA DE LA COMPETENCIA: EXCEPCIONES, REGÍMENES REGULADORES ESPECIALES Y COHERENCIA NORMATIVA 15

A. Excepciones para el sector económico en su conjunto y trato especial 15
B. Normas y excepciones sectoriales 16
C. Coherencia de las políticas 16

5. ESTUDIOS DE MERCADO Y POLÍTICA DE LA COMPETENCIA 17

6. PROMOCIÓN DE LA COMPETENCIA 17

7. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES RELACIONADAS CON LAS POLÍTICAS 19

A. Conclusiones 19
B. Recomendaciones 21

PREFACIO

1. En el presente informe se examina la situación actual del derecho y la política de la competencia en Mongolia sobre la base de una amplia investigación documental y una visita de estudio al país. La investigación documental abarcó el examen, entre otras cosas, de la Constitución de Mongolia, la Ley de la competencia de 2010 y otras leyes anteriores sobre el mismo tema, además de la legislación pertinente (Ley de protección del consumidor y Ley de contratación pública), varias decisiones de la ADCPC y otros organismos públicos, así como diversos estudios de mercado. La visita de estudio a Mongolia tuvo lugar del 9 al 13 de enero de 2012. Durante su transcurso, se celebraron entrevistas con diversas partes interesadas[1].

1. FUNDAMENTOS E HISTORIA DE LA POLÍTICA DE LA COMPETENCIA EN MONGOLIA

A. Introducción: el sistema de la competencia en Mongolia en su contexto

2. En 1993, Mongolia promulgó su primera ley de la competencia (la Ley de Mongolia por la que se prohíbe la competencia desleal), en la que se impedía que el Gobierno restringiera la competencia económica, se prohibían los monopolios y otras prácticas anticompetitivas y se establecían directrices sobre la intervención del Gobierno en los mercados.

3. El Organismo de la Competencia se estableció 12 años después de la promulgación de la primera ley de la competencia en Mongolia. Hasta 2005, no existió ningún organismo público específico encargado de salvaguardar la competencia y los intentos por aplicar la correspondiente legislación fueron totalmente espontáneos. En este período, no se observó una política nacional coherente en materia de competencia.

4. La Ley de la competencia de Mongolia ha sido modificada en cinco ocasiones. La primera modificación, realizada en 1995, indicaba más claramente que en la versión anterior los poderes del Inspector del Estado, encargado de la aplicación de la Ley de la competencia en Mongolia. El segundo cambio,

[1] *Además del diálogo con la ADCPC, también se mantuvieron conversaciones con: a) el Tribunal Administrativo de la Capital; b) organismos estatales, como el Ministerio de Relaciones Exteriores, el Ministerio de Finanzas, el Ministerio de Justicia e Interior, el Ministerio de Recursos Mineros y Energía, el Organismo de Lucha contra la Corrupción y el Comité de Patrimonio Público; c) la Cámara de Comercio, las asociaciones de productos cárnicos y el gas; d) los reguladores de los sectores de la energía, las finanzas y las telecomunicaciones; e) las asociaciones de consumidores y otras organizaciones no gubernamentales pertinentes.*

introducido en 2000, aportaba mayor claridad a las definiciones y disposiciones. La tercera modificación, realizada en 2002, se refería a las disposiciones relativas a la colusión en los procedimientos de licitación. La cuarta modificación, en 2005, transformó la Autoridad Reguladora de la Competencia Leal en la Autoridad de Defensa de la Competencia y Protección del Consumidor, iniciándose así su aplicación efectiva. Por último, la nueva Ley de la competencia, de julio de 2010[2], atribuía nuevas facultades a esa Autoridad y endurecía las sanciones.

B. Contexto político, histórico y económico

5. Mongolia es un país sin litoral con una extensión de 1.566.500 km2 y aproximadamente 2,7 millones de habitantes. En 1911, Mongolia declaró su independencia. Tras la caída del comunismo en 1989, Mongolia registró su propia revolución democrática a principios de los años noventa, que propició una transición económica hacia una economía de mercado.

6. En los últimos años, Mongolia ha experimentado un incremento progresivo de la inversión extranjera directa en el sector minero. La economía de Mongolia ha crecido a un ritmo medio del 7% anual desde 2003. En el último trimestre de 2011, la economía se encontraba en plena expansión, con una tasa de crecimiento en torno al 20%.

7. Debido a que su estructura industrial depende mucho de varios productos primarios, la economía es vulnerable a las fluctuaciones de los precios internacionales de las materias primas. Una solución a largo plazo requeriría la diversificación radical de la base económica nacional. Mongolia experimenta muy diversos problemas de índole social como la corrupción, la creciente brecha entre ricos y pobres, un desarrollo insuficiente de la infraestructura y la atención sanitaria, así como una elevada tasa de inflación.

8. El Gobierno de Mongolia está aplicando una serie de políticas industriales que se inscriben en su Plan Nacional de Industrialización. Además de las políticas que promueven la competencia o que no inciden en ella, como la creación y gestión de un fondo de asistencia para las empresas pequeñas y medianas (PYMES) o el programa de desarrollo comunitario, el plan brinda apoyo estatal a los proyectos de industrialización, que en algunos casos pueden plantear problemas en relación con la competencia. Para cumplir el programa, el Gobierno tiene la intención de apoyarse en las alianzas entre el sector público y el sector privado, los programas de apoyo al sector privado y el otorgamiento de concesiones. La

[2] *Ley de la competencia de Mongolia (versión revisada), 2010. La versión inglesa citada en el presente documento es una traducción oficiosa facilitada por las autoridades de Mongolia.*

asignación de las concesiones y los proyectos de construcción relacionados con este programa pueden plantear también problemas de competencia.

9. El Gobierno ha previsto invertir los ingresos de la exploración y la extracción de las riquezas minerales del país en el desarrollo humano de Mongolia. En 2008, el Parlamento de Mongolia aprobó la Estrategia Nacional de Desarrollo, que preveía el establecimiento de un Fondo de Desarrollo Humano para que todos los ciudadanos del país pudieran beneficiarse de su parte legal de las riquezas mineras. Está previsto que el Fondo de Desarrollo Humano destine sus recursos a pagos para los ciudadanos, las pensiones, la vivienda, el seguro médico y las prestaciones de educación.

10. En 2011, había 97 monopolios naturales, algunos de ellos de servicios, además de 65 empresas con una posición dominante en el mercado. Desde el punto de vista de la competencia, es importante tener en cuenta que más del 98% de las empresas de Mongolia son PYMES, lo que influye considerablemente en la posibilidad y el alcance de las infracciones de la normativa antimonopolio, el volumen de las operaciones comerciales afectado y los recursos previstos.

2. MARCO JURÍDICO: LEY DE LA COMPETENCIA

11. El derecho de la competencia está anclado en la Constitución de Mongolia, que establece que la economía nacional "se basa en distintas formas de propiedad conformes con las tendencias universales del desarrollo económico", es decir, se admite implícitamente que la competencia forma parte de los principios y las condiciones reconocidos universalmente para el éxito del desarrollo económico. Sin embargo, en la Constitución se hace también referencia a las "peculiaridades del país" como elemento básico del desarrollo económico nacional. Al mismo tiempo, la Constitución introduce algunas limitaciones al desarrollo de la competencia al restringir el acceso de los extranjeros a la tierra y el subsuelo, incluidos los recursos naturales, y contempla la posibilidad de que agentes exteriores entren en los mercados pertinentes, aunque en condiciones menos favorables que las empresas nacionales.

12. La legislación de la competencia de Mongolia comprende varias leyes, de las cuales la más importante es la Ley de la competencia. Dicha ley se divide en cinco capítulos, con 28 artículos, incluidos los aspectos más importantes para salvaguardar la competencia, como las disposiciones contra los cárteles, los abusos unilaterales de la posición dominante, el examen de las fusiones, las atribuciones de la Autoridad de la Competencia y su personal, el control de los monopolios naturales y la contratación pública.

A. Acuerdos anticompetitivos

13. El artículo 11.1 establece una base jurídica suficiente para luchar contra los cárteles. Los artículos 11.1.1 y 11.1.2 contienen una prohibición absoluta de los acuerdos horizontales entre competidores, como la fijación de precios y el reparto de mercados por territorio, tipo de producto o servicio y clientes. El artículo 11.1.4 establece la prohibición absoluta de manipular las licitaciones públicas.

14. Por su parte, el artículo 11.2 induce a pensar que el término "cártel" se aplica tanto a los acuerdos horizontales como a los verticales. El análisis de los efectos se utiliza para el tratamiento tanto de los acuerdos horizontales (cárteles) como los verticales, que están prohibidos en las situaciones "en que sean contrarios al interés público o propicien unas circunstancias que restrinjan la competencia"[3] (sic). Esta ambigüedad puede dar pie a problemas de aplicación, en especial al posibilitar que los presuntos miembros de un cártel defiendan su conducta con argumentos basados en los efectos. Es importante aclarar el significado de las definiciones de los términos utilizados en la Ley de la competencia.

B. Definición de mercado pertinente

15. El término mercado pertinente se define como "territorio en el que tiene lugar el suministro y la venta de un determinado producto"[4] (sic). Por el momento, esta definición parece adecuada para la aplicación de la normativa sobre competencia en el país debido a que tiene en cuenta algunas características como el aspecto territorial de los mercados.

C. Abuso de posición dominante

16. El artículo 5.2 de la Ley contiene una definición de la posición dominante de una empresa basada en su cuota de mercado: "Se considera que una empresa tiene una posición dominante cuando (...) controla un tercio o un porcentaje superior de la producción y la venta"[5] (sic). Esta disposición puede interpretarse como una presunción irrefutable del dominio de una empresa cuya cuota de mercado supere el umbral indicado en el artículo. Además, el artículo 5.3 prevé la posibilidad de establecer la posición dominante de una empresa con una cuota

[3] *Ley de la competencia de 2010, artículo 11.1.*
[4] *Ley de la competencia de 2010, artículo 4.1.2.*
[5] *Ley de la competencia de 2010, artículo 5.2.*

de mercado inferior si tiene la capacidad de "restringir las condiciones para que otras empresas entren en el mercado u obligarlas a salir de él"[6] (sic).

17. La utilización de esta definición puede entrañar el riesgo de una aplicación excesiva porque carece de algunas características cualitativas importantes como la medida en que esos precios pueden exceder los niveles competitivos y la posibilidad de mantener esos precios, la sostenibilidad de la posición de dominio y las posibilidades de entrada y expansión.

18. Aparte de una excepción más bien limitada prevista en el artículo 7.1.3 para la discriminación de precios, que puede justificarse por diferencias en los precios del transporte a distintos lugares, los descuentos por compras al por mayor y la negativa a negociar, parece que el abuso unilateral de posición dominante se trata como una violación *per se*. Teniendo en cuenta que la aplicación de la legislación sobre la competencia es relativamente reciente en Mongolia, este enfoque puede funcionar temporalmente porque es importante que las autoridades encargadas de la aplicación eliminen las infracciones unilaterales más flagrantes y nocivas estableciendo y aplicando las sanciones y los recursos necesarios. Sin embargo, a largo plazo, el hecho de considerarlo como violación *per se* podría resultar excesivamente disuasivo, en especial en el contexto de las restricciones verticales.

D. Fusiones y adquisiciones

19. Según el artículo 8.1, las empresas dominantes deben presentar una solicitud a la ADCPC para las reestructuraciones por medio de fusiones y/o adquisiciones, esto es, al comprar el 20% de las acciones ordinarias o el 15% de las acciones preferentes de una empresa que compita en el mercado pertinente del producto o al fusionarse con "empresas conexas".

20. Los artículos 8.1 a 8.3 otorgan a la ADCPC la facultad de examinar y autorizar las fusiones y adquisiciones. La Ley de la competencia contempla la posibilidad de adoptar medidas correctivas de la conducta después de que se haya llevado a cabo la fusión, pero no establece medidas correctivas estructurales. La falta de atribuciones para imponer medidas correctivas estructurales a las partes en la fusión y la restricción de las atribuciones de la Autoridad para aprobar o bloquear las fusiones limita la posibilidad de que la ADCPC pueda dar su visto bueno a fusiones potencialmente favorables para la competencia con sujeción a medidas correctivas estructurales.

[6] *Ley de la competencia de 2010, artículo 5.3.*

E. Cuestiones de procedimiento

Las investigaciones suelen seguir las siguientes etapas:

a) Recepción de una denuncia o incoación de una investigación planificada o de oficio;

b) La ADCPC designa a un inspector al que asigna el asunto;

c) Preparación del mandato del inspector;

d) El inspector recopila material;

e) El inspector prepara una decisión sobre el asunto (intimación al cese de la conducta y sanción pecuniaria);

f) Informe del inspector para la ADCPC y aprobación de las conclusiones del inspector por sus superiores.

21. Si un infractor reincide, el inspector puede imponer multas más elevadas. Las multas deben abonarse en los 10 días siguientes a la comunicación de la decisión de la ADCPC. Si una multa no se abona, el inspector que tomó la decisión se dirige a las autoridades judiciales para que un tribunal ordene el pago. Cuando una empresa no está de acuerdo con las conclusiones de un inspector, tiene derecho a solicitar a la ADCPC una revisión de la decisión en los 30 días siguientes a su adopción. El director del departamento en el que trabaja el inspector examinará la solicitud. Si el director ratifica las conclusiones del inspector, la entidad puede dirigirse a un nivel jerárquico superior de la ADCPC y la solicitud será examinada por su Junta y su Presidente. Si deniegan la solicitud y, por lo tanto, respaldan la postura del inspector y del director del departamento, la empresa puede remitir el asunto a un tribunal. La ADCPC da a conocer públicamente sus decisiones. La eficacia de la aplicación de la normativa antimonopolio en Mongolia adolece de la falta de un procedimiento escrito.

F. Sanciones

22. La Ley de la competencia, aprobada en 2010, prevé un aumento de las multas hasta el 6% de los ingresos de las ventas del producto de que se trate en el año anterior, además de la confiscación de las ganancias ilícitas. El aumento de la cuantía de las multas ha reforzado considerablemente el papel de la ADCPC al desalentar el incumplimiento de la legislación antimonopolio y crear incentivos para que los infractores potenciales respeten la ley. Sin embargo, es probable que genere una férrea resistencia de los infractores más persistentes y aumente el número de impugnaciones a las decisiones de la ADCPC en los tribunales.

23. Los montos desembolsados como compensación pasan a engrosar las arcas del tesoro, ya que la legislación no contempla expresamente la posibilidad de resarcir a los particulares por los daños sufridos, aunque oficialmente, en Mongolia, las personas físicas y jurídicas pueden solicitar al Tribunal Civil un resarcimiento en concepto de daños y perjuicios derivados de prácticas antimonopolio. La legislación abarca la posibilidad de aplicar un programa de indulgencia a las empresas a los fines de la investigación de las prácticas colusorias.

G. Asistencia del Estado

24. El Estado proporciona asistencia si se considera necesario para "establecer un nivel adecuado de demanda y oferta de productos y velar por el bienestar de los consumidores haciendo frente a los daños derivados de circunstancias de fuerza mayor o sobrevenidas, afrontando las crisis económicas y aprobando los principales productos estratégicos, en particular las marcas y los tipos de productos y materiales que forman parte de las reservas estratégicas declaradas por el Parlamento en virtud de la normativa nacional correspondiente"[7] (sic). Así pues, la asistencia del Estado se limita a las medidas para responder a las crisis de distinto origen y a la acumulación de reservas estratégicas de productos específicos. Este enfoque parece constreñir la solicitud de asistencia pública para los fines de desarrollo económico y progreso tecnológico en comparación con la legislación de la Unión Europea, por ejemplo.

25. Además de abordar los principales tipos de conducta anticompetitiva mencionados más arriba, la Ley de la competencia también atribuye a la ADCPC la facultad de autorizar subidas de precios por los monopolios naturales, el control de la asistencia del Estado, las exenciones del cumplimiento de la legislación en materia de competencia y otras cuestiones mencionadas en el presente panorama general.

3. ASPECTOS INSTITUCIONALES: ESTRUCTURAS Y PRÁCTICAS DE APLICACIÓN

A. Instituciones encargadas de la política de la competencia

26. La ADCPC es el organismo público que se encarga de manera más directa de la aplicación del derecho y las políticas de la competencia. Entre los órganos

[7] *Ley de la comptencia de 2010, artículo 13.3.*

ejecutivos y judiciales y las organizaciones no gubernamentales que tienen una influencia considerable en la situación nacional en materia de competencia, destacan las siguientes:

a) Comisión Nacional de Desarrollo e Innovación;

b) Asociación Nacional de Petróleo y Gas;

c) Tribunales civiles y Tribunal Administrativo de la Capital;

d) Comisión de Regulación de las Comunicaciones;

e) Ministerio de la Agricultura y la Alimentación;

f) Comisión del Patrimonio del Estado;

g) Dependencia de Apoyo a las PYMES;

h) Cámara de Comercio;

i) Asociación de Consumidores de Mongolia.

B. Marco institucional y operaciones de la ADCPC

1. Estructura institucional de la ADCPC

27. Según dispone la ley, la ADCPC es un organismo independiente. Sin embargo, en la práctica, la Autoridad está supeditada en gran medida al Gobierno. El Jefe de la ADCPC puede ser nombrado o suspendido por decisión del Gobierno. La ADCPC está directamente subordinada al Viceprimer Ministro. La falta de independencia de la ADCPC con respecto al Gobierno introduce importantes dificultades a la hora de aplicar el derecho de la competencia, sobre todo por la existencia de puestos vacantes.

28. Según la Ley de la competencia, la ADCPC es una junta o comisión que rige la labor de la Autoridad de la Competencia. Sin embargo, a la Autoridad se le llama también ADCPC. A fin de distinguir entre este órgano de gobierno y la Autoridad de la Competencia en su conjunto, se emplea el término “Junta Reguladora de la ADCPC” para referirse al órgano de gobierno y “ADCPC” para referirse a la Autoridad de la Competencia de Mongolia como institución pública.

La ADCPC consta de una estructura en tres categorías integrada por los siguientes órganos:

a) La Junta Reguladora, que es el órgano máximo de gobierno de la Autoridad y se encarga de la adopción de decisiones estratégicas de importancia política.

b) La Junta de Dirección, que es el órgano ejecutivo responsable de la planificación y el control de las operaciones de la ADCPC. La Junta de Dirección no tiene estatuto oficial. Está compuesta por los directores de los departamentos de la ADCPC, que se reúnen periódicamente para tomar decisiones ejecutivas de manera colegiada. Después, el Presidente de la ADCPC aprueba las decisiones.

c) Los departamentos responsables de determinadas funciones de la ADCPC.

Junta Reguladora de la ADCPC

29. La Junta Reguladora está integrada por 1 Presidente y 8 miembros, dos de los cuales forman parte del personal y los 6 restantes no. El Primer Ministro nombra al Presidente, los dos miembros del personal y tres miembros que no forman parte de la plantilla. Los otros tres miembros son nombrados por la Cámara Nacional de Comercio e Industria, el órgano sindical de Mongolia y las organizaciones no gubernamentales que participan en la protección de los derechos de los consumidores. Los nombramientos son por un período de cuatro años renovable. Todos los nombramientos deben ser aprobados por el Gobierno. Las decisiones se adoptan por mayoría y el Presidente del Organismo está facultado para tomar la decisión cuando el voto se divide en partes iguales. Se considera que hay quórum en las reuniones de la Junta cuando asiste la mayoría de los miembros. Las decisiones de las reuniones se emiten en forma de resoluciones[8].

30. La Junta Reguladora tiene capacidad para tomar decisiones cruciales para la eficaz aplicación del derecho de la competencia y la elaboración de políticas conexas, por ejemplo:

a) Aprobación de los documentos de política de la competencia que deben remitirse al Gobierno;

b) Preparación de observaciones y propuestas para el Gobierno sobre las leyes y políticas en materia de competencia y protección del consumidor;

c) Establecimiento de las prioridades de la Autoridad en materia de aplicación y política de la competencia;

d) Definición del mercado pertinente y determinación de la posición dominante;

e) Supervisión de cumplimiento de la normativa de la competencia y vigilancia de los precios;

[8] *Artículo 16 de la Ley de la competencia, 2010.*

f) Resolución de las controversias entre los inspectores y los infractores.

31. Las primeras versiones de los documentos las preparan los miembros del personal de la ADCPC y los directores de los departamentos y, posteriormente, las someten a la consideración de la Junta Reguladora.

32. Los miembros de la Junta Reguladora de la ADCPC fueron designados por el Gobierno a fines de febrero de 2012. Necesitan formación adicional en derecho y política de la competencia para empezar a trabajar a plena capacidad.

Junta de Dirección de la ADCPC

33. Las decisiones a nivel ejecutivo las toma la Junta de Dirección, integrada por el Presidente de la Autoridad, el Vicepresidente y los directores de cuatro departamentos. La Junta de Dirección es responsable de la planificación y el control de las investigaciones. Actúa también como instancia a la que puede dirigirse un demandante si no está de acuerdo con una decisión del inspector del Estado y el departamento para el que trabaja ese inspector. Oficialmente, la Junta de Dirección supervisa la preparación de iniciativas jurídicas, informes sobre estudios de mercado y documentos de política de la competencia para presentarlos a la Junta Reguladora.

Inspectores y departamentos de la ADCPC

34. Los casos se asignan a inspectores del Estado, los cuales pueden tener la categoría de inspector general del Estado, inspector superior del Estado, inspector del Estado e inspector regional del Estado. El Presidente de la Autoridad tiene el rango de inspector general del Estado y está facultado para nombrar y suspender a los inspectores superiores del Estado y a los inspectores del Estado. Los inspectores están capacitados para realizar investigaciones e imponer sanciones a los infractores. Los departamentos de la ADCPC se estructuran por funciones. La ADCPC cuenta con los siguientes departamentos:

a) Administración Pública;

b) Derecho, Inspección y Reglamentación;

c) Protección del Consumidor;

d) Cooperación Internacional;

e) Estudios de Mercado.

2. Recursos, casos tramitados e incentivos personales de la Autoridad

35. En 2011, el presupuesto de la ADCPC ascendió a 427 millones de togrogs (unos 310.000 dólares de los Estados Unidos), de los cuales 211 millones de togrogs (unos 150.000 dólares) se destinaron al pago de los salarios del personal. Los salarios varían entre 150 y 600 dólares al mes. La ADCPC tiene 33 empleados, todos ellos en su oficina central. En diciembre de 2011, 21 inspectores fueron facultados para realizar inspecciones en 21 provincias de Mongolia y procedieron a asumir sus funciones en los distintos destinos. El número de casos tramitados por la ADCPC aumentó constantemente entre 2005 y 2010. Actualmente, el número de casos es más del doble del total de empleados, mientras que el número de empresas inspeccionadas es siete veces superior al número de empleados de la ADCPC.

36. El número de casos tramitados depende del número de denuncias de infracción de las normas antimonopolio recibidas por la ADCPC y también de su plan de trabajo anual. Al principio de cada año, la ADCPC elabora su plan de trabajo anual basándose en las estadísticas sobre las denuncias, las reincidencias y las infracciones de períodos anteriores. El plan se desglosa por sectores. Después de su aprobación, el plan se convierte en el programa anual de investigaciones de oficio de la ADCPC. Este enfoque reactivo en lugar de proactivo obedece sobre todo a la falta de recursos para llevar a cabo estudios de mercado y la incapacidad resultante para detectar nuevos problemas ligados a la competencia.

37. En 2011, la ADCPC llevó a cabo 198 investigaciones. La mayoría de ellas guardaban relación con la competencia desleal y los abusos (principalmente subidas de precios) de monopolios naturales y cárteles. Del total de decisiones adoptadas, 44 estaban relacionadas con restricciones de la competencia y el resto, con colusión en los procedimientos de licitación. Se encomendó a diez empleados la tarea de supervisar la contratación pública. En 2011, examinaron 107 pujas en licitaciones públicas y anularon el 43,7% de ellas. Una parte importante de los recursos de la ADCPC se destinó a los casos de protección del consumidor.

38. La obtención de pruebas parece ser la principal dificultad en las investigaciones de la ADCPC, especialmente cuando se trata de cárteles. Por razones de confidencialidad, otros organismos gubernamentales no pueden facilitar información a la ADCPC sobre empresas privadas. Los empleados de la ADCPC indicaron que tienen poca experiencia en realizar investigaciones, efectuar registros sorpresa y recopilar pruebas forenses, no existe una

planificación adecuada de las investigaciones y la ley estipula plazos demasiado cortos para realizarlas. La policía no puede prestar asistencia en la investigación de las prácticas colusorias por falta de normativa, directrices y experiencia al respecto. Sin embargo, la ADCPC tiene cierta experiencia, aunque limitada, en colaborar con la policía en relación con casos de protección de los consumidores. No existe ningún tipo de transferencia de conocimientos de los organismos profesionales de investigación a la ADCPC.

39. La política de personal se rige por la legislación que regula a la administración pública. El personal de la ADCPC pone gran empeño y dedicación en su labor. No obstante, es necesario que todos los organismos públicos conozcan y comprendan mejor su trabajo y que el Gobierno respalde enérgicamente sus actividades. El personal necesita directrices para llevar a cabo su labor, pero su adopción depende del Gobierno.

40. La plantilla ha de hacer frente a una voluminosa carga de trabajo. Sin embargo, los salarios son escasos, incluso hasta un tercio de la remuneración de otros funcionarios. El personal puede mejorar sus conocimientos y aptitudes recurriendo a fuentes y a las mejores prácticas en el ámbito internacional. Ello exige un buen conocimiento de otros idiomas. La falta de los conocimientos oportunos es una de las razones de que muchas de las decisiones de la ADCPC se recurran judicialmente. Si se diera más visibilidad a la ADCPC en los medios de comunicación y su cometido y funciones se destacasen más en las noticias, el personal de la ADCPC estaría más motivado.

41. La ADCPC carece de un mecanismo de memoria institucional o una red interna que permita conservarla. Por consiguiente, se recomienda que la ADCPC establezca una política coherente de relaciones humanas, perfeccionamiento profesional, gestión de los conocimientos e intercambio de experiencias.

3. Funciones y facultades de investigación de la ADCPC

42. La principal función de la ADCPC es perseguir los abusos de posición dominante individual y colectiva y examinar las fusiones. Además, la ADCPC tiene la posibilidad de promover los principios de la competencia en el país gracias a la capacidad de regular las políticas de producción y fijación de precios por los monopolios naturales, así como de prohibir que abusen de su posición monopolista[9].

43. Las facultades de la ADCPC para hacer cumplir la normativa sobre competencia afectan a todas las entidades económicas, que pueden ser objeto

[9] *Artículo 7.1 de la Ley.*

de una inspección para obtener pruebas, independientemente del tipo de bienes. En caso necesario, la ADCPC puede hacer partícipes a investigadores profesionales y funcionarios de otras instituciones públicas en sus propias investigaciones[10]. Cuando la ADCPC detecta una violación del derecho de la competencia por decisión del Estado, las administraciones locales o una instrucción administrativa, tiene derecho a presentar una propuesta a un órgano público superior o un tribunal administrativo para que se anule la decisión[11]. La ADCPC puede incoar una investigación a raíz de una denuncia oficial o de oficio.

44. La ADCPC tiene capacidad para determinar el mercado pertinente y la posición dominante de una empresa, pero no ha podido ejercer esa atribución hasta fechas recientes porque la Junta Reguladora no se constituyó hasta febrero de 2012.

4. La ADCPC y los tribunales

45. Existen dos categorías de tribunales a los que pueden acudir los denunciantes en Mongolia: los tribunales civiles y el Tribunal Administrativo de la Capital, que es el único tribunal administrativo del país facultado para examinar denuncias contra medidas de la ADCPC. Sin embargo, hasta la fecha los tribunales administrativos no han examinado los aspectos sustantivos de los casos. Todas las decisiones anuladas lo fueron por defectos de procedimiento y no por razones sustantivas. La falta de aptitudes y de un procedimiento escrito parecen ser las principales razones de ello.

C. Protección de los consumidores

46. La legislación de Mongolia sobre la protección del consumidor incluye la Constitución, el Código Civil y la Ley de Mongolia de protección del consumidor, además de otras leyes, como la Ley de la competencia. Los consumidores de Mongolia gozan de derechos y prerrogativas similares a los consumidores de jurisdicciones más avanzadas por lo que se refiere a la legislación que protege al consumidor y su aplicación. Además, la Ley de la competencia también aborda algunas cuestiones relacionadas con la publicidad engañosa o desleal.

D. Competencia y contratación pública

47. La ADCPC está facultada para aplicar la legislación nacional en materia de contratación pública, en particular la Ley de Mongolia sobre la adquisición de bienes y la contratación de obras y servicios con fondos estatales y locales

[10] *Artículo15.1.10 de la Ley.*
[11] *Artículo 15.1.7 de la Ley.*

(en adelante, "Ley de contratación pública") junto con la Ley de la competencia. El derecho de la competencia de Mongolia incluye disposiciones sobre la manipulación de las ofertas mientras que la legislación relativa a la contratación pública establece principios y procedimientos generales.

48. La Ley de contratación pública favorece los procedimientos abiertos de licitación[12], que pueden realizarse en una o dos fases dependiendo de su complejidad[13]. A discreción del cliente, puede realizarse también un procedimiento preliminar de selección en los casos en que deba verificarse que los posibles suministradores cumplen todos los requisitos[14]. La Ley prevé también la posibilidad de utilizar otros métodos de selección como el procedimiento restringido, el método comparativo y la contratación directa. Sin embargo, el recurso a esos métodos de contratación está claramente condicionado por un número limitado de circunstancias y no puede utilizarse si no se reúnen los criterios especificados en el capítulo III de la Ley, que están en consonancia con las mejores prácticas internacionales similares.

49. Entre tanto, la aplicación de un procedimiento abierto de licitación se limita a las adquisiciones que se realicen a precios superiores a los de mercado. Por mor de la eficiencia, se recomienda que se efectúen algunos cambios en la Ley de contratación pública, que establece un tope de precios determinado de forma razonable como nivel de partida de la licitación sin restringir la posibilidad de que los candidatos propongan precios más bajos, siempre y cuando se cumplan las especificaciones técnicas de los productos y servicios, así como los criterios de admisibilidad. Además, la Ley prevé también algunas exenciones que permiten a las entidades del Gobierno comprar directamente a los suministradores sin llevar a cabo un proceso de licitación cuando el precio de los bienes y servicios sea inferior al precio máximo fijado por el Gobierno[15].

50. Otra ventaja de la Ley de contratación pública es que alienta a los clientes a dividir los bienes y servicios en lotes más pequeños y brinda a los suministradores la posibilidad de presentar ofertas para uno o varios de ellos[16], lo cual facilita la participación de las PYMES en las licitaciones públicas. Los artículos 9 y 10 de la Ley de contratación pública alientan principalmente la participación de suministradores nacionales en las licitaciones del Estado, aunque las empresas extranjeras también pueden concurrir.

[12] *Artículos 7.1, 7.2 y 8.2 de la Ley de contratación pública.*
[13] *Artículos 17 y 18 de la Ley de contratación pública.*
[14] *Artículo 13 de la Ley de contratación pública.*
[15] *Artículos 7.3, 9.3 y 8.1.2 de la Ley de contratación pública.*
[16] *Artículos 8.6 a 8.9 de la Ley de contratación pública.*

51. La Ley de contratación pública no prevé la posibilidad de anunciar y presentar ofertas por medios electrónicos ni la licitación electrónica para realizar los pedidos del Gobierno. Ahora bien, tampoco parece que excluya esa posibilidad[17]. Se recomienda modificar la Ley para alentar un uso más amplio de la licitación electrónica y el comercio electrónico en las licitaciones públicas.

E. Cooperación internacional

52. La ADCPC está abierta a la cooperación internacional en materia antitrust en particular "la cooperación y el intercambio de información con organizaciones extranjeras o internacionales" [18]. Sin embargo, Mongolia todavía no ha concluido ningún acuerdo de cooperación. En ausencia de un acuerdo de ese tipo, por ejemplo los acuerdos de asistencia jurídica mutua, la ADCPC no puede pedir a un organismo extranjero que obtenga pruebas sobre acuerdos anticompetitivos u otras prácticas que afecten a la competencia en Mongolia ni obtener información de carácter confidencial de los organismos reguladores de la competencia que están obligados por ley a respetar la confidencialidad de la información. Con todo, la ADCPC puede beneficiarse de la cooperación. Por lo tanto, se recomienda que la ADCPC explore la posibilidad de intercambiar información con autoridades extranjeras cuando no sea confidencial, y beneficiarse también de sus conocimientos y asistencia técnica. Los memorandos de entendimiento con organismos reguladores de la competencia, como el Servicio Federal Antimonopolio de Rusia, el Organismo de la Competencia de Turquía y la Comisión de la Competencia de Suiza, así como relaciones bien establecidas con la Comisión de Comercio Leal de Corea, la Comisión de Comercio Leal del Japón y organizaciones internacionales como la UNCTAD y la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) serían una buena base para ello.

4. LÍMITES DE LA POLÍTICA DE LA COMPETENCIA: EXCEPCIONES, REGÍMENES REGULADORES ESPECIALES Y COHERENCIA NORMATIVA

A. Excepciones para el sector económico en su conjunto y trato especial

53. La legislación de la competencia se aplica a toda la economía de Mongolia con algunas excepciones puntuales en ámbitos como:

[17] *Artículos 9.3, 21 y 23 de la Ley de contratación pública.*
[18] *Artículo 15.1.14 de la Ley de la competencia.*

a) Los derechos de propiedad intelectual y los resultados de la actividad intelectual humana protegidos por los derechos de autor;

b) Las compras del Estado de productos estratégicos para la seguridad nacional en caso de emergencia, catástrofe natural y fallo del mercado de productos básicos de vital importancia para la subsistencia de la población;

c) Los aumentos de precios de los monopolios naturales autorizados por el regulador del sector de que se trate. Incumbe a la ADCPC aprobar esos aumentos.

B. Normas y excepciones sectoriales

54. Aunque la ADCPC es responsable de la aplicación de la legislación relativa a la competencia, a nivel de la economía general, en la práctica la aplicación de los principios de la competencia en muchos sectores importantes de la economía sigue estando a cargo de los reguladores de los diversos sectores. En general, la ADCPC tiene capacidad jurídica para vigilar el cumplimiento de los principios de la competencia por los reguladores sectoriales. Ahora bien, debido a la falta de experiencia en determinadas industrias y a la influencia de los reguladores sectoriales en el Gobierno, el papel de la ADCPC en algunos ámbitos puede ser bastante limitado.

C. Coherencia de las políticas

55. La política sectorial del Gobierno de Mongolia se describe en su Plan Nacional de Industrialización. Además de las políticas que promueven la competencia o que no inciden en ella, como la creación y gestión de un fondo de asistencia a las PYMES o el programa de desarrollo comunitario, el plan brinda apoyo público a los proyectos de industrialización. Se supone que los proyectos de industrialización se llevan a cabo a través de concesiones, así como algunos proyectos de desarrollo regional, incluido el proyecto de desarrollo del Gobi Meridional. El Gobierno solo tiene que apoyar a unas pocas empresas en esos ámbitos, lo cual contradice los principios de la competencia. Así pues, se recomienda que la ADCPC participe en el establecimiento de las normas para la concesión de licencias, los criterios para otorgar concesiones, la selección de empresas que recibirán ayuda del Gobierno a fin de garantizar el respeto de los principios de la competencia en la medida de lo posible, alcanzando efectos de bienestar casi competitivos y ofreciendo condiciones equitativas de acceso a instalaciones y suministros esenciales.

5. ESTUDIOS DE MERCADO Y POLÍTICA DE LA COMPETENCIA

56. Con la asistencia de la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional, la ADCPC inició dos importantes estudios de mercado sobre el suministro de combustible y el comercio de productos cárnicos, de gran peso para el desarrollo económico del país y el bienestar de la mayoría de la población nacional. Sobre la base de estos criterios, las metas de los estudios de mercado parecían adecuadas. En 2010, casi la mitad de los productos derivados del petróleo se destinaba al consumo de las familias, mientras que el 30% se empleaba en el sector minero, que era el más importante para el desarrollo económico porque garantizaba ingresos de exportación. El resto del consumo se dividía entre el transporte ferroviario (8%), la agricultura (7%), el transporte público (4%) y el transporte aéreo civil (3%)[19].

57. Análogamente, la elección del mercado de productos cárnicos parecía apropiada habida cuenta del papel crucial que desempeñaba para el bienestar de la mayoría de la población de Mongolia. Tradicionalmente se ha considerado que los productos cárnicos constituyen la mayor proporción del total de alimentos consumidos por las familias, en cuanto a la demanda y, por lo que se refiere a la oferta, los ingresos de las ventas de carne son fundamentales para la supervivencia de una parte considerable de la población en el país.

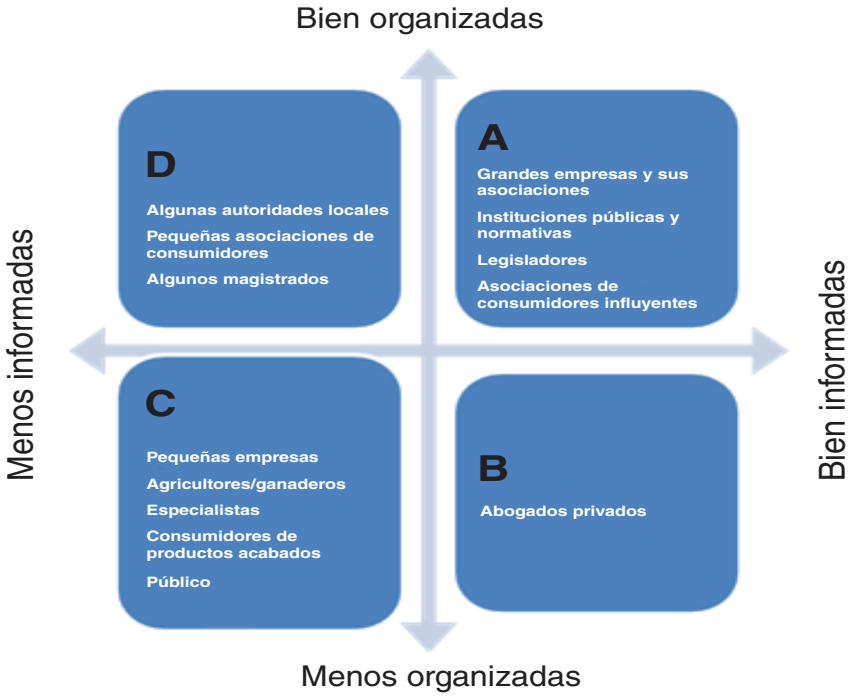
58. Ambos estudios de mercado tenían diversos objetivos relacionados tanto con la aplicación eficaz del derecho de la competencia y la promoción de la competencia como con el desarrollo normativo. Para el logro de esos objetivos se necesitaba una mejor comprensión del funcionamiento de los respectivos mercados, que la ADCPC consideraba la contribución más valiosa de esos estudios.

6. PROMOCIÓN DE LA COMPETENCIA

59. La sociedad actual de Mongolia está formada por numerosos grupos sociales que pueden considerarse como partes interesadas reales o potenciales en la defensa de la competencia y el desarrollo normativo. El tipo de mensaje de promoción de la competencia propuesto por la ADCPC depende considerablemente de las características de las partes interesadas, que se clasifican a continuación en términos de comprensión de las cuestiones normativas y su capacidad para apoyar o rechazar algunas iniciativas concretas en este ámbito.

[19] *Autoridad de Defensa de la Competencia y Protección del Consumidor. Estudio de mercado sobre la distribución del combustible: gasolina, diésel y combustible para aviones de reacción. Primer informe: mercados pertinentes y ámbitos de interés para la competencia, junio de 2011, Ulaanbaatar, Mongolia, pág. 8.*

Diagrama. **Clasificación de las partes interesadas en la aplicación del derecho de la competencia y el desarrollo normativo en Mongolia**



60. Las partes interesadas representadas en el cuadrante A del diagrama son el principal destinatario de la promoción de la competencia. Los defensores de la política de la competencia en Mongolia han de considerar el carácter dual de la actitud de las empresas con respecto a la competencia, que la favorecen cuando actúan como consumidoras intermedias de bienes de producción o se consideran afectadas por prácticas restrictivas, y tienden a limitarla cuando consiguen una posición dominante individual o colectiva en el mercado.

61. En comparación con las partes interesadas del cuadrante A, los abogados del sector privado del cuadrante B tienen mucha menos influencia en el proceso de aplicación del derecho de la competencia y la elaboración de legislación y políticas sobre la materia, a diferencia de sus homólogos de las jurisdicciones antimonopolio desarrolladas.

62. El cuadrante C refleja de manera general la situación de la cultura de la competencia en el país. Las víctimas potenciales de las infracciones de la legislación antimonopolio, como los consumidores, las PYMES y los agricultores, están dispersas, en general no están organizadas y no parecen ser conscientes de la posibilidad de apoyarse en la legislación antimonopolio y solicitar protección jurídica a las autoridades cuando se vean afectadas por prácticas anticompetitivas. Se completa con un grupo disperso de unos pocos académicos y estudiosos de las medidas antitrust.

63. El cuadrante D está integrado por una multitud ecléctica de partes interesadas relativamente bien organizadas debido a su afiliación profesional u organizativa. Aunque esta categoría de interesados puede ejercer cierta presión política cuando el Parlamento examina las políticas de la competencia, no cuenta con suficientes habilidades para proponer una política de la competencia coherente, ya sea para un sector, una región o todo el país. Sin embargo, pueden considerarse aliados potenciales de la ADCPC en sus esfuerzos para promover la competencia e introducir principios competitivos en otras políticas públicas. Entre los interesados que forman parte del cuadrante D, los jueces tienen un destacado papel por su participación en el proceso de aplicación del derecho de la competencia.

64. A fin de garantizar una promoción eficaz de la competencia entre todas las categorías mencionadas de interesados, es importante elaborar una política de relaciones públicas en el ámbito de la ADCPC y designar a un funcionario para que vele por su aplicación. Las relaciones con los medios de comunicación requieren aptitudes específicas y un buen conocimiento de las políticas de la ADCPC, las cuestiones sustantivas del análisis relativo a las medidas antitrust y la capacidad de explicar el nexo entre la competencia y el bienestar del consumidor. Los miembros de la plantilla deberían tener también una formación suficiente para tratar con los medios de comunicación y respetar las políticas en materia de relaciones con esos medios y divulgación de información que formule la ADCPC.

7. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES RELACIONADAS CON LAS POLÍTICAS

A. Conclusiones

65. Es sumamente importante impartir formación y mejorar los conocimientos de los miembros de la Junta Reguladora de la ADCPC en lo que se refiere a las medidas antitrust debido al papel central que desempeña la Junta en la aplicación

del derecho y las políticas de la competencia. Este aspecto debe abordarse de manera prioritaria.

66. En segundo lugar, es necesario mejorar y perfeccionar los conocimientos del personal y la capacidad institucional de la ADCPC para tratar los casos de competencia más complejos.

67. Es menester mejorar la legislación de la competencia en Mongolia, en especial formulando directrices y normas para la aplicación de la legislación. A medida que aumente la capacidad del personal de la ADCPC y otras partes interesadas para examinar los casos de prácticas monopolísticas, tal vez sea necesario modificar la normativa antitrust para dar mayor cabida a un enfoque basado en los efectos de las infracciones unilaterales.

68. Deben mejorarse las aptitudes y capacidades de la ADCPC para diseñar y promover políticas que contribuyan a desarrollar los mercados y faciliten la competencia.

69. Convendría mejorar la cultura de la competencia en el país aumentando el número de abogados que pueden ocuparse de los casos de prácticas monopolísticas y creando un marco jurídico adecuado para compensar a las partes privadas que hayan sufrido las consecuencias de esas prácticas y para que las víctimas dispersas de la violación del derecho de la competencia puedan interponer recursos colectivos. También es necesario dar a conocer a las distintas categorías de partes interesadas la posibilidad de solicitar la protección jurídica de sus intereses cuando se vean confrontadas a prácticas monopolísticas.

70. La ADCPC necesita mecanismos más idóneos para establecer prioridades en materia de aplicación y de política de la competencia.

71. La ADCPC y otras partes interesadas en la aplicación de las normas antitrust y el desarrollo normativo necesitan capacitación sobre los aspectos básicos del derecho antitrust y la economía.

72. Es importante mejorar la imagen y dar visibilidad a la ADCPC aplicando una política eficaz de relaciones públicas y estableciendo relaciones con los medios de comunicación. Ha de reforzarse la capacidad de la ADCPC en materia de relaciones públicas.

73. El mejoramiento de la reglamentación de las ayudas públicas y la difusión de los principios que rigen esas ayudas, entre otras cosas en los organismos estatales, podría ser un medio muy útil para alcanzar los objetivos económicos y sociales.

74. Las normas y los procedimientos para la contratación pública deben perfeccionarse a fin de fomentar una mayor competitividad y el uso de la licitación electrónica.

75. Existen importantes solapamientos entre la ADCPC y los reguladores sectoriales, de modo que es necesario separar con mayor claridad las distintas responsabilidades y velar por una correcta coordinación, especialmente en sectores como la contratación pública, los monopolios naturales y las empresas con una posición dominante.

76. Esas necesidades pueden abordarse por separado o a través del Programa Nacional de Desarrollo de la Competencia.

B. Recomendaciones

1. Acuerdos institucionales

77. Se recomienda encarecidamente que la Junta Reguladora de la ADCPC sea plenamente operativa, ya que sus medidas de aplicación y sugerencias en materia de política de la conferencia no tienen suficiente fuerza legal.

78. Es necesario introducir una mayor independencia efectiva de la ADCPC con respecto al Gobierno dando prioridad a las medidas que adopte y las iniciativas de elaboración de legislación y políticas sobre la competencia.

79. La capacitación de abogados privados que se especialicen en asuntos antitrust debe facilitarse, por ejemplo creando las asociaciones profesionales pertinentes. Las disposiciones que prevean la posibilidad de presentar reclamaciones privadas de indemnización ante un tribunal podrían facilitar el aumento del número de abogados privados especializados en asuntos antitrust.

80. Es necesario impartir formación suficiente en derecho antitrust y economía al respecto para los especialistas de este ámbito.

2. Mejoramiento de la legislación y las políticas de la competencia

81. Debe considerarse la posibilidad de mejorar la traducción en inglés de la Ley de la competencia para que resulte más clara y comprensible para los inversores extranjeros, otras partes interesadas, los expertos de otros países y las organizaciones internacionales.

Determinación de la posición dominante

82. Se recomienda estudiar la posibilidad de utilizar criterios cualitativos en la determinación de la posición dominante, además de los umbrales basados en la cuota de mercado, como las posibilidades de entrada y expansión, la situación del mercado y la sostenibilidad de la posición dominante a fin de evitar una aplicación excesiva y economizar los recursos limitados de la ADCPC y, por último, preparar directrices sobre la definición del mercado y la determinación de la posición dominante.

Cárteles y acuerdos anticompetitivos

83. Debería estudiarse la posibilidad de modificar la actual Ley de la competencia para distinguir mejor entre los acuerdos anticompetitivos horizontales (cárteles) y los verticales. Se recomienda que la Ley haga hincapié en la ilegalidad intrínseca de los acuerdos de cártel, evitando un lenguaje que pueda dar a entender que existe la posibilidad de un enfoque de los cárteles basado en sus efectos. Debe indicarse que la aplicabilidad del programa de indulgencia para las empresas previsto en la Ley está limitada a los casos de cártel solamente y especificar con mayor claridad las condiciones que permiten tener acceso a ese programa en función del conocimiento por la ADCPC del caso de cártel, la fase en que se encuentre la investigación, la participación del solicitante de indulgencia en el acuerdo de cártel y el tipo de pruebas aportadas.

Abusos unilaterales de la posición dominante

84. Es necesario aclarar el concepto de “supervisión” de las empresas con posición dominante que figura en el artículo 15.1.6 de la Ley de la competencia y el modo en que debe llevarse a cabo esa supervisión en la Ley o las directrices de la ADCPC.

85. Se recomienda introducir progresivamente y utilizar más el enfoque basado en los efectos cuando se examinen las restricciones verticales de la competencia a medida que se adquieran aptitudes y mejore el marco institucional de aplicación del derecho de la competencia. Parece urgente examinar esos factores y su interrelación cuando se prepare el “programa nacional para apoyar la competencia en el mercado”. La formulación de ese programa ofrece una amplia posibilidad para coordinar los esfuerzos de las organizaciones donantes internacionales en materia de capacitación y fortalecimiento de la capacidad de las partes interesadas en el examen de abusos unilaterales en Mongolia.

Examen de las fusiones

86. Deben introducirse disposiciones sobre las medidas de corrección en el ámbito de las concentraciones, en especial recursos estructurales en la Ley de la competencia, y han de elaborarse las directrices sobre las fusiones que prevé la Ley. Las directrices deben incluir instrucciones sobre la utilización de recursos relacionados con los posibles efectos anticompetitivos de una fusión. También se recomienda que se organice formación sobre el proceso de examen de las fusiones en atención de los empleados de la ADCPC y se proporcione el material didáctico y de referencia necesario en mongol.

Sanciones

87. Debe considerarse la posibilidad de introducir penas más duras para las personas que obstaculicen las inspecciones.

88. También deben introducirse disposiciones legales más eficaces para recaudar las multas y hacer partícipes a las autoridades financieras en este proceso en la medida en que sea necesario.

Indemnizaciones

89. Debe estudiarse la posibilidad de adoptar disposiciones legales para el pago de indemnizaciones antitrust por los daños ocasionados a las partes perjudicadas, así como la creación de un marco jurídico para los recursos colectivos en beneficio de un número elevado de víctimas dispersas y no organizadas de las infracciones monopolísticas. Debe darse a conocer la posibilidad de obtener reparación a las empresas, los consumidores y las organizaciones no gubernamentales que llevan a cabo actividades de protección del consumidor.

Procedimientos de investigación

90. Se recomienda elaborar directrices sobre los procedimientos de investigación antimonopolio de la ADCPC.

Control de la ayuda estatal

91. Debe considerarse la posibilidad de seguir desarrollando las disposiciones legales del derecho de la competencia que guardan relación con el control de la ayuda pública. Por el momento, la posibilidad de que el Estado brinde ayuda se limita a las medidas adoptadas en diversas situaciones de crisis, como la

acumulación de reservas estratégicas de determinados productos básicos. Habida cuenta de los ambiciosos programas de desarrollo e industrialización que lleva a cabo el Gobierno de Mongolia, es importante establecer disposiciones legales para velar por la transparencia y la competitividad en la asignación de la ayuda del Estado para la industrialización y el desarrollo regional.

Contratación pública

92. La aplicación de las licitaciones públicas abiertas se limita actualmente a compras a precios superiores a los del mercado abierto. Se recomienda que se efectúen cambios en la Ley de contratación pública para establecer un límite de precios razonable como nivel de partida de una licitación sin restringir la posibilidad de que los concurrentes propongan precios más bajos, siempre y cuando se cumplan las especificaciones técnicas de los productos y servicios prestados y los interesados cumplan los criterios de admisibilidad

93. También convendría una mayor coordinación entre las instituciones y la Autoridad de la Competencia a los efectos de responder a sus necesidades de abastecimiento y velar por el respeto de los principios de la competencia.

94. Se recomienda, asimismo, que se prevea legalmente la posibilidad de licitaciones electrónicas para el suministro del Gobierno, que se diseñe y ponga a prueba una versión piloto de un sitio web para concurrir a licitaciones públicas por Internet y que se imparta la correspondiente formación a los usuarios potenciales.

3. Aplicación

95. Debe considerarse la posibilidad de modificar la Ley de la competencia para permitir prórrogas en las acciones antitrust.

4. Reglamentación de los sectores

96. Es importante mejorar la coordinación entre la Autoridad de la Competencia y los reguladores sectoriales y delimitar jurídicamente las responsabilidades de la Autoridad y los reguladores en los sectores en que estén presente (por ejemplo, telecomunicaciones, electricidad y transporte aéreo) mediante las modificaciones pertinentes en la legislación sobre la competencia y la reglamentación de los sectores. Teniendo en cuenta que los reguladores sectoriales conocen en mayor profundidad los aspectos técnicos, la ADCPC debería centrarse en el respeto de los principios de la competencia cuando los reguladores sectoriales concedan licencias a los participantes en los mercados, incluido el control del acceso equitativo a los mercados y las instalaciones esenciales y el respeto de los

parámetros de costes a fin de que los participantes en los mercados no cobren de más. Sin embargo, la reglamentación de los precios no debería representar un motivo directo de preocupación para la Autoridad de la Competencia. Se alienta también a la ADCPC a que promueva los principios de la competencia e introduzca modalidades competitivas de comercio con los reguladores sectoriales en el curso de la liberalización y la privatización de las entidades controladas por el Estado.

97. Es necesario definir claramente cuáles son los sectores regulados. Las asociaciones industriales sectoriales no deberían estar facultadas para coordinar las políticas de precios, producción o repartición del mercado con los suministradores. El Gobierno de Mongolia no debería autorizar ni estudiar las propuestas de las asociaciones industriales en relación con los precios. Debería considerarse la elaboración de políticas sobre la competencia en los sectores, como las medidas del Gobierno para crear infraestructura e instalaciones esenciales para impulsar la competencia.

5. La competencia en sectores concretos

Sector de los productos derivados del petróleo

98. Debe excluirse la posibilidad de que los comerciantes (a través de su asociación) y el Gobierno determinen conjuntamente los precios de los productos derivados del petróleo. Se recomienda al Gobierno que elija entre la introducción de la regulación por las autoridades encargadas de los precios, las ventas, la normativa técnica, etc., en el sector de los productos del petróleo o la aplicación de la legislación sobre la competencia en la mayor medida posible, incluida la separación estructural de las empresas que persistan en la violación del derecho de la competencia. La creación de una bolsa de productos básicos, con un mecanismo de comercio electrónico y de futuros puede facilitar el comercio competitivo en el sector. También se recomienda considerar la posibilidad de desagrupar el comercio mayorista y minorista de los productos del petróleo.

99. En el sector de los productos del petróleo, sería sumamente conveniente que el Gobierno pusiera en marcha un programa orientado a facilitar las actividades de la industria de la refinería nacional en Mongolia para promover la competencia en el comercio de los combustibles.

100. Asimismo, se recomienda que la ADCPC examine la posibilidad de analizar las razones de los elevados costos del queroseno para la aviación en Mongolia a fin de estudiar posibles medidas para aplicar el derecho de la competencia en ese mercado. Además, la ADCPC puede considerar la planificación y el desarrollo de

un nuevo programa de promoción de la competencia para persuadir a las partes interesadas en el Gobierno de construir una refinería nacional de petróleo para producir queroseno de aviación que vendería en el mercado interior y se basaría en los yacimientos nacionales de petróleo en Mongolia.

Comercio de productos tradicionales

101. A fin de limitar toda conducta de explotación de los intermediarios del mercado debería introducirse un sistema electrónico por Internet para el comercio de mercancías en el sector de los productos cárnicos y agrícolas tradicionales de Mongolia e impartir formación a los usuarios potenciales.

6. Competencia y empresas controladas por el Estado

102. Se recomienda que la ADCPC colabore con la Comisión del Patrimonio del Estado en proyectos que promuevan la privatización y la liberalización de empresas controladas por el Estado. Los principales aspectos que deben tenerse en cuenta son:

a) Evitar reemplazar los monopolios estatales por monopolios privados;

b) Velar por una desagregación razonable de las empresas estatales para favorecer la competencia;

c) Ofrecer un acceso igual a los suministros e instalaciones esenciales;

d) Hacer la elección adecuada entre la aplicación del derecho de la competencia y el control estatal de los precios y la producción, en caso necesario.

7. Coherencia de las políticas

103. Considerando los ambiciosos programas de desarrollo del Gobierno de Mongolia, es importante encontrar un equilibrio adecuado entre las políticas de desarrollo industrial y regional y la defensa de la competencia en los mercados. Se recomienda que la ADCPC participe en la elaboración de normas, la emisión de licencias, los criterios sobre el otorgamiento de concesiones y la selección de las empresas beneficiarias de la asistencia del Gobierno.

8. Cooperación internacional

104. Deben darse a conocer mejor a la ADCPC las posibilidades para obtener información de las autoridades extranjeras encargadas de la competencia y las organizaciones internacionales que participan en las actividades de cooperación con el fin de velar por la aplicación del derecho antimonopolio en Mongolia.

105. Se recomienda que la ADCPC participe en foros internacionales, como la Red Internacional para la Competencia de la OCDE, y la UNCTAD, donde se debaten las cuestiones relativas a la competencia, y se aproveche la oportunidad para intercambiar ideas y beneficiarse de la experiencia de otras jurisdicciones en la aplicación del derecho de la competencia.

106. Se debe intentar firmar acuerdos internacionales de asistencia jurídica que faculten a las autoridades extranjeras para exigir elementos de prueba de las infracciones cometidas en Mongolia en nombre de la ADCPC. Como primera medida, han de prepararse disposiciones legales sobre la confidencialidad de la información recibida de autoridades extranjeras.

9. Promoción de la competencia

107. Hay que procurar mejorar la imagen y el prestigio de la Autoridad de la Competencia entre las distintas categorías de interesados que participan en el proceso de aplicación del derecho de la competencia y la elaboración de políticas. A tal fin, debe establecerse una política de relaciones con los medios de comunicación e impartirse formación al respecto. Deben organizarse actualizaciones periódicas sobre la aplicación del derecho de la competencia y el desarrollo de políticas y crearse un sitio web de la Autoridad con fundamentos jurídicos, directrices, cuestiones concretas de la lucha contra las prácticas monopolísticas, información actualizada sobre los asuntos en examen, las sanciones y documentos de debate sobre la política de la competencia.

10. Fomento de la capacidad

108. Se recomienda que la ADCPC establezca relaciones humanas sólidas, promueva una buena gestión de los conocimientos y fomente una capacidad adecuada de intercambio de experiencias.

109. Deben establecerse las condiciones necesarias para una mejor coordinación entre la ADCPC y las fuerzas de policía en lo que respecta a la obtención de pruebas, especialmente en lo que respecta a los acuerdos de cártel y las inspecciones sorpresa.

110. Es imprescindible mejorar la coordinación del Organismo de la Competencia con otros organismos públicos.