

Guía práctica para adelantar acuerdos de colaboración entre competidores

Ante la expedición de la Resolución No. 20490 por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio, la cual fija criterios para celebrar acuerdos de colaboración entre competidores encaminados a atender la emergencia derivada por el brote del coronavirus COVID-19 o a superar las afectaciones que seguirán en el sistema económico como resultado de dicha emergencia, es importante que usted tenga en cuenta los siguientes lineamientos prácticos para no incurrir en transgresiones al régimen de libre competencia económica. Esta guía podría no ser aplicable en casos particulares.

Lineamientos internacionales

La Superintendencia de Industria y Comercio (“SIC”) expidió la Resolución No. 20490 el pasado 11 de mayo. La entidad tuvo en consideración medidas que han adoptado otras autoridades de competencia a nivel mundial para adecuar los regímenes de protección de la competencia a las condiciones generadas por la emergencia sanitaria, tales como la implementación de mecanismos para promover la celebración de acuerdos de colaboración entre competidores que estén encaminados a enfrentar dicha emergencia.

Promoción de acuerdos de colaboración vs represión de acuerdos anticompetitivos

La autoridad de competencia consideró que es necesario garantizar que el régimen general de protección de la competencia no sea un obstáculo para la celebración de acuerdos de colaboración entre competidores que

estén encaminados a atender la emergencia sanitaria y que, además, puedan generar bienestar a los consumidores y promover la eficiencia económica, siempre que no limiten la libre participación de las empresas en los mercados. Así las cosas, la SIC fijó un criterio de interpretación y expidió unos lineamientos para establecer qué se entiende por acuerdos de colaboración entre competidores y cuáles son los requisitos que deben reunir para ser considerados válidos y legales a la luz de la normatividad sobre libre competencia.

No obstante, la entidad advirtió que seguirá ejerciendo sus facultades de inspección, vigilancia y control sobre los acuerdos que no reúnan las características descritas por ésta y que, por ende, resultan anticompetitivos. En este sentido, las sanciones administrativas del régimen general de libre competencia, así como las sanciones penales para el caso de colusiones, seguirán siendo aplicadas por las autoridades respectivas, más aún

cuando las conductas anticompetitivas se realicen para obtener un provecho ilegítimo de la coyuntura que enfrenta el país.

Acuerdos de colaboración entre competidores

La SIC ha establecido que un acuerdo de colaboración es aquel que se produce entre dos o más competidores que se encuentran en la misma cadena de valor, quienes combinan sus recursos o unen parte de sus operaciones con el fin de alcanzar determinadas metas comerciales.

Conforme a lo anterior, la entidad resaltó las condiciones que deben reunir los acuerdos de colaboración entre competidores para ser considerados legítimos:

- a. El acuerdo debe producir mejoras en eficiencias en cualquiera de las etapas de la cadena de valor de los productos o servicios involucrados. Las eficiencias podrán materializarse, por ejemplo, en compartir riesgos, reducir costos, incrementar inversiones, agrupar conocimientos técnicos, aumentar la calidad y variedad de los productos o lanzar de manera más oportuna determinadas innovaciones.
- b. En caso de que en virtud del acuerdo se generen restricciones a la libre competencia, éstas deben ser indispensables para alcanzar los objetivos de mejoras en eficiencias que constituyen el propósito del esquema de colaboración.
- c. Las eficiencias que se generen deberán trasladarse de manera suficiente a los consumidores, de manera tal que al menos compensen los efectos restrictivos que puedan surgir de la dinámica de colaboración. No será suficiente la generación de eficiencias que repercutan únicamente a favor de las partes del acuerdo de colaboración.
- d. El acuerdo de colaboración entre competidores no debe posibilitar la eliminación de la competencia actual o potencial respecto de una parte sustancial del mercado relevante.

Control de los acuerdos de colaboración

Finalmente, la SIC estableció un procedimiento para informar a la autoridad sobre los acuerdos de colaboración que adelanten los agentes de mercado en el marco de la emergencia. Los competidores que pretendan adelantar un acuerdo de colaboración deberán informar a la Delegatura para la Protección de la Competencia lo siguiente:

- a. La realización del acuerdo de colaboración;
- b. Las empresas intervinientes;
- c. Los productos y/o servicios que se verían afectados por el acuerdo;
- d. El contenido específico del acuerdo de colaboración, y;
- e. La duración del acuerdo, precisando el momento de inicio y de finalización proyectada.

La entidad podrá solicitar concepto por parte del supervisor/regulador del sector donde se pretende adelantar el acuerdo de colaboración para que éste analice el contenido del mismo, así como los beneficios que se puedan producir para los consumidores.

Es importante resaltar que la SIC no determinó con claridad cuáles serían las consecuencias de no informar esta clase de acuerdos y si tal deber de informar es previo o posterior a la celebración del mismo. En todo caso, los competidores que celebren acuerdos de colaboración deberán estar en la capacidad de demostrar cada uno de los criterios antes mencionados para que el acuerdo sea válido a la luz de la normatividad de libre competencia.

CONTACTO: _____



Jorge de los Ríos
jorge.delosrios@phrlegal.com