
“El abogado del diablo”

El abuso de procesos legales o gubernamentales como práctica anticompetitiva

Alfredo Bullard
Alejandro Falla

1. Introducción

En un país imaginario, una empresa fue comprando poco a poco todas las tabacaleras hasta consolidar el 100% del mercado de cigarrillos. Los precios de los cigarrillos subieron hasta convertirse en los más caros de Sudamérica.

Ello generó oportunidades de negocio para potenciales entrantes. El monopolio ha hecho que se consuman menos cigarrillos dado que los precios elevados han reducido la cantidad demandada. Pero, a su vez, las ganancias del monopolio se han incrementado sustancialmente. Ello significa que a precios menores se puede vender mucho más, con márgenes de ganancia bastante atractivos.

Así, el monopolio siembra el incentivo de su propia destrucción, pues al incrementar los márgenes y generar una demanda insatisfecha, convierte la entrada al mercado en atractiva. De darse esa entrada, los consumidores verían no solo un aumento de opciones sino una reducción de precios.

En ese contexto, en nuestro país imaginario, una transnacional anuncia su entrada al mercado de cigarrillos. Los periódicos dan cuenta de la compra de un terreno para la construcción de la nueva planta que en ocho meses comenzará a producir, lo que genera una gran expectativa en los medios y en los consumidores que abrigan la esperanza de mejores precios.

Pero los accionistas y funcionarios del monopolio entran en pánico. ¿Quiénes son estos entrantes que se atreven a desafiar su inversión de años en el país? Así, ven en peligro el dinero fácil, aquel que llega cuando el precio no está controlado por la competencia. El monopolio está en peligro, y si el riesgo se materializa, se perderán varios millones.

De inmediato comienzan a diseñar estrategias comerciales nuevas. Algunas de ellas son legítimas, como reducir costos, mejorar la calidad, mejorar

los canales de distribución, posicionar mejor sus marcas. Otras no son tan santas, como incrementar los costos del entrante con cláusulas de atadura o contratos de exclusividad, discriminación de precios, negativas a contratar con quien distribuya los cigarrillos de la competencia, y otros similares.

Pero todas, las buenas y las malas, tienen sus problemas. Cuestan dinero, reducen márgenes y, sobre todo, no garantizan que la nueva empresa no entrará. Finalmente sí puede hacer publicidad, desarrollar sus canales de distribución, bajar sus precios y destronar al monopolio.

Entonces uno de los funcionarios tiene una idea brillante: contratar un abogado.

El abogado evalúa la situación y llega a la conclusión que “hay mucho pan por rebanar”. Les ofrece iniciar tantos procedimientos legales que van a volver loco al entrante. Si la estrategia es tan exitosa que lo espanta cobrará un jugoso honorario de éxito. Pero incluso, si no lo lograra, podrá cobrar un bono por cada mes que consiga retrasar la entrada del intruso. Finalmente, con los márgenes que se están ganando, cada mes de atraso es mucho dinero.

La idea es buena y efectiva. No importa ganar los casos. Se trata de elevar los costos del entrante. Y el mecanismo es mucho más efectivo que las prácticas comerciales. El monopolio del Estado en las decisiones públicas no le deja al entrante otra alternativa que litigar y defenderse en un campo en el que los plazos y las medidas legales le asfixian su desarrollo. No es como cuando le cierras un canal de distribución y el entrante puede, es cierto que a mayor costo, buscar otro. En este caso o litigas, o litigas. La estrategia es diabólica y para ello necesitas al abogado del diablo, capaz de defender lo indefendible y no ponerse rojo en el esfuerzo. Pero a ello se suma una defensa que se alza como un aparente bastión inexpugnable: el derecho de acción o el derecho de petición. Así, es un derecho

fundamental de las personas el que no se le impida solicitar a las autoridades que se pronuncien sobre algo, sin importar qué tan descabellado es el pedido. Así, el abuso del derecho de acción o del derecho de petición es bastante difícil de determinar, y sobre todo de frenar, sin que surja la idea de que frenarlo es la violación de un derecho fundamental del accionante o del peticionante.

Mientras tanto, el entrante ni se imagina lo que le espera. Un buen día, días previos al inicio de la obras de construcción de la fábrica, el vecino de la esquina (que aparentemente no tiene nada que ver con el monopolio) invade una parte del terreno reclamando que siempre fue poseedor del mismo. Cuando en un acto de defensa posesoria lo retiran del terreno, interpone un interdicto de retener. Es una locura, pero igual hay que defenderse.

Cuando se creía que ello no era más que un incidente aislado, nuevas invasiones (con sus respectivos interdictos) comienzan a caer por doquier. Todo el vecindario parece reclamar la posesión de lo que, hasta hace unos días, era solo un pacífico terreno baldío. Pero las cosas no quedan allí.

Otro grupo de vecinos interpone acciones de amparo en defensa del medio ambiente, y hasta una ONG misteriosa, constituida oscuramente unos días antes, decide debutar en la protección al medio ambiente con una acción contra la nueva tabacalera. Sus integrantes no son sino un conjunto de abogados de perfil bajo, desconocidos por completo en el mundo de los ambientalistas.

Mientras tanto unos estudiantes de Derecho, que viven al otro lado de la ciudad, con notas paupérrimas que muestran un rendimiento académico mediocre y que nunca llevaron un curso de ambiental, se suman con nuevas acciones judiciales que, en defensa del medio ambiente, cuestionan la instalación de la nueva planta. Las demandas se refieren a generalidades, carecen de toda base, pero igual hay que contestarlas y defenderse. A veces, hasta obtienen medidas cautelares.

En paralelo, se presentan solicitudes pidiendo la nulidad del cambio de zonificación, ocurrido hace años, del terreno y que permitía su uso industrial. Ante la negativa de las autoridades municipales de hacerles caso, los solicitantes denuncian penalmente a cuanto funcionario se les cruza, e incluyen a los funcionarios de la empresa entrante, que ni siquiera participaron en el cambio de zonificación que fue efectuado por el anterior propietario.

A los hechos se suman interminables acciones de todo origen: obstáculos legales a la licencia de construcción, a la licencia de funcionamiento, nuevas acciones penales por usurpación, medidas cautelares suspendiendo los procedimientos de licencias, etcétera, etcétera, etcétera.

La empresa entrante, que esperaba dedicar los primeros meses en el Perú a planear su producción y entrada al mercado, se encuentra envuelta de pronto en más de 25 juicios de los más diversos calibres, con “piedras” disparadas de diversos ángulos, algunas con manos visibles, pero la mayoría, el verdadero “lanzapiedras”, aparece oculto en un anonimato de identidad evidente. Las reuniones con abogados se convierten en el pan de cada día y entre las distracciones, los costos involucrados y, sobre todo, los obstáculos que las acciones generan, no hay tiempo para pensar en cómo prepararse a competir.

Durante los procesos se descubren coincidencias asombrosas. Los textos de muchas de las demandas son idénticos, a pesar de ser presentados por personas diferentes que, en muchos casos, no se conocen. Los cruces de nombres de abogados son claros. Las pruebas encontrarían luego el vínculo con la tabacalera monopólica y su ya ahora famoso abogado.

Pero la vida no deja de darte sorpresas. Un buen día el encargado de marcas de la empresa entrante se encuentra con publicaciones en el *Diario Oficial* en las que sus marcas, o unas muy similares a las de sus productos, aparecen solicitadas por la empresa monopólica, con la evidente intención de bloquear su entrada. En el colmo de la audacia, solicitan la inscripción de la forma de la cajetilla de cigarros (sí, la común, la rectangular que usted puede tener en su bolsillo) con el argumento de que es una forma “que ellos crearon y han posicionado en el mercado”.

En paralelo, la empresa monopólica ha comenzado gestiones ante las autoridades para generar una nueva norma técnica que establece una forma de producir cigarrillos que desfasa el proceso innovador de producción creado por el entrante, con lo cual atacan una ventaja competitiva, lo que obliga al inicio de gestiones y acciones judiciales para frenar el despropósito.

Mientras tanto, denuncias “de terceros” ante las autoridades aduaneras consiguen frenar la importación de los equipos que se traían para la fábrica, consiguiendo apreciables retrasos en la construcción.

A pesar de que la empresa entrante tiene éxito en la mayoría de acciones que enfrenta, principalmente porque estas carecen de fundamentos o se tratan de despropósitos absolutos, el desgaste y el retraso se hace notorio, y el retraso en entrar también. Todo plazo de entrada al mercado es devorado por procesos judiciales y administrativos. Los funcionarios de la nueva empresa ya no saben qué contestar cuando los periodistas les preguntan cuándo podrán fumar sus cigarrillos.

Los amparos e interdictos son uno a uno archivados, declarados improcedentes o simplemente caen en el abandono. Los temas marcarios van siendo descartados por la autoridad, pero originan procesos contenciosos administrativos o amparos en los que se dictan medidas cautelares que prohíben al entrante usar sus propias marcas. Y en el colmo del despropósito, luego que les niegan tres veces la inscripción de la forma de la cajetilla de cigarrillos, consiguen que un juez inmovilice las cajetillas listas para ser usadas en el proceso productivo del entrante alegando que, a pesar de la negativa, la forma rectangular de la misma es suya.

Y a ello se suman acciones por competencia desleal, supuestas violaciones publicitarias, denuncias de consumidores por los riesgos del cigarrillo (curiosamente solo contra la entrante), etcétera.

El fin de la historia podría ser que la empresa entrante “tire la toalla” y desista de la inversión, o que continúe y entre varios meses (o años) después de cuando debió haber entrado, obligando a los consumidores a pagar el margen monopólico por todo ese tiempo. En ese juego solo ganó el monopolio y, por supuesto, el abogado del diablo.

¿Le suena conocida la historia? En todo caso, cualquier parecido con la realidad es mera coincidencia. Pero, en este caso las coincidencias son relativamente comunes en un país como el Perú, donde la debilidad de las instituciones y su falta de predictibilidad son terreno fértil para las andanzas del abogado del diablo.

La moraleja de la historia es que, si quiere impedir la competencia, contrate un abogado.

En el presente artículo vamos a comentar un remedio relativamente poco conocido a problemas como los de nuestro ejemplo: el uso de las normas

de libre competencia. Así, la doctrina y la práctica jurisprudencial nacional y extranjera han amparado en numerosas ocasiones denuncias dirigidas a frenar y sancionar el accionar del abogado del diablo.

De hecho, no es extraño que las normas de libre competencia entren en su aplicación en conflicto con derechos fundamentales (como ocurre en este caso con los derechos de acción y petición) cuando se abusa de ellos. Las normas de competencia suelen poner límites al ejercicio de derechos como la propiedad, la libre contratación o la libre empresa. Pero, sin duda, los encuentros no son pacíficos y no están libres de un alto grado de controversia.

2. El incremento de costos de acceso mediante procesos judiciales o administrativos

Una de las formas más efectivas y perniciosas de crear o mantener una posición de dominio en el mercado, es a través de la utilización del propio Estado, es decir, mediante la manipulación de procesos a cargo de autoridades judiciales o administrativas. En efecto, un mecanismo eficaz para lograr la exclusión de los competidores del mercado o, simplemente, para retardar su ingreso, es la utilización indebida de los procedimientos administrativos, judiciales o regulatorios.

Como una técnica de predación, el litigio fraudulento es un mecanismo deliberadamente usado para incrementar los costos de acceso al mercado de un potencial entrante (*raising rival's costs*⁽¹⁾). Los gastos en complicados litigios pueden desincentivar el acceso al mercado de algunas empresas o simplemente retrasar su entrada al mercado, enviando además el mensaje a otros potenciales entrantes de las consecuencias del intento de participar en el mismo mercado. En cualquiera de los casos, la empresa establecida logra, a través de su estrategia, distorsionar el desarrollo de la competencia en el mercado.

Del mismo modo, el ejercicio fraudulento del derecho de petición ante alguna instancia del gobierno para el establecimiento de una determinada regulación, con el propósito deliberado de establecer barreras que limiten el acceso al mercado a otras empresas o que limiten la capacidad de operación de algunas de las empresas que actúan en el mercado, constituye también una estrategia predatoria.

(1) Para un mayor detalle véase: SALOP, S. y D. Scheffman. *Raising Rival Costs*. En: *American Economic Review*. Número 73. 1983.

Refiriéndose a este mecanismo de predación, el profesor Robert Bork ha señalado que la probabilidad de que se dé este tipo de práctica anticompetitiva es muy alta, y las pérdidas anuales agregadas para los consumidores derivadas de las mismas, suelen también ser bastante elevadas. Así, el referido autor señala:

“La profusa creación moderna de tales autoridades gubernamentales ofrece alternativas casi ilimitadas para el abuso. Estas se “rankean” desde la corrupción de funcionarios hasta formas más sutiles de influencia impropia sobre dichos funcionarios. Sin embargo, vamos a concentrarnos aquí, principalmente, en la oposición a la entrada al mercado por medio de instituciones administrativas y judiciales. Como una técnica de predación, el litigio ficticio es teóricamente una de las más promisorias. Litigar, sea frente a una agencia o una corte, puede ser diseñado de manera tal que los gastos para cada una de las partes sean más o menos los mismos. Sin embargo, si, como es usual, la parte buscando entrar en el mercado tiene la carga de avanzar con las pruebas, los gastos de litigio podrían ser más altos para ella. (...) En consecuencia, la empresa resistiendo la entrada al mercado por medio de litigio ficticio puede imponer costos iguales o superiores sobre el entrante y, si este tiene mayores o incluso las mismas reservas, puede tener la posibilidad de agotar al potencial rival”⁽²⁾.

El asunto se agrava si se tiene en cuenta que mientras el entrante pelea para obtener ganancias competitivas, derivadas del precio resultante de su entrada, el monopolista pelea para defender su ganancia monopólica, la que es evidentemente superior a la que obtendrá el entrante de tener éxito en su objetivo. Mientras uno pelea por competir, el otro pelea para mantener su monopolio. El “premio” para el éxito de esta batalla legal no es el mismo, no es simétrico. Por tanto, el monopolista está dispuesto a gastar mucho más recursos en su objetivo de impedir o retrasar la competencia. Incluso, no importa el nivel de recursos disponibles para cada una de las partes. Lo que alguien está dispuesto a invertir en un negocio está en relación al cálculo de sus flujos futuros en dicho negocio. El entrante tendrá flujos derivados de un margen competitivo, mientras que el monopolista invierte por flujos derivados de un margen monopólico. Por ello está dispuesto a invertir más.

A esto se agrega por un lado, que la empresa monopólica, por estar establecida y operando en un mercado, cuenta con una red de vinculaciones que de alguna u otra forma, le facilitan llevar adelante sus encubiertos propósitos de evitar la competencia.

Es, por tanto, una lucha desigual en la que el monopolista tiene todo que ganar y el entrante todo que perder. Ello explica por qué el efecto anticompetitivo es mucho mayor y claro cuando es

(2) Traducción libre del siguiente texto: “(...) *The modern profusion of such governmental authorities offers almost limitless possibilities for abuse. They range from outright bribery to much subtler forms of improper influence upon officials. We will focus here, however, primarily upon oppositions to market entry before administrative and judicial institutions. As a technique for predation, sham litigation is theoretically one of the most promising. Litigation, whether before an agency or a court, can often be framed so that the expenses to each party will be about the same. Indeed, if, as usual, the party seeking to enter the market bears the burden of going forward with evidence, litigation expenses may be much heavier for him. Expenses in complex business litigation can be enormous, not merely in direct legal fees and costs but in the diversion of executive time and effort and in the disruption of the organization’s regular activities. Thus, the firm resisting market entry through sham litigation can impose equal or greater costs upon to entrant and, if it has greater or even equal reserves, may be able to out last the potential rival. This tactic is likely to find unqualified success only against smaller firms, since the costs of litigation must loom large relative to reserves if the firm is to be driven out. The tactic may be successful against larger firms if the costs are large relative to expected profits in a small market. The predator need not expect to defeat entry altogether. He may hopes only to delay it. Sham litigation then becomes a useful tactic against any size firm, regardless of relative reserves, for it may be worth the price of litigation then becomes to purchase a delay of a year or several years in a rival’s entry into a lucrative market. In such cases, successful predation does not require that the predator be able to impose larger costs on the victim, that the predator have greater reserves than the victim, or that the predator have better access to capital than the victim. No other technique of predation is able to escape all of these requirements, and that fact indicates both the danger and the probability of predation by misuse of governmental processes. This mode of predation is particularly insidious because of its relatively low antitrust visibility. The enforcement agencies have been preoccupied with the mythical dangers of merges, vertical restraints, and price cutting. The fact many battles fought before agencies like local zoning boards are designed to preclude market entry does not come to their attention. Since much of this predation occurs at local levels through misuse of state and municipal procedures, the victims are often small businessmen with no, or very little, idea of the possible protection afforded by the antitrust laws.*” BORK, Robert H. *The Antitrust Paradox*. 1993. pp. 347 y 348.

desarrollado por una empresa con posición de dominio en el mercado que abusa de tal posición. Ello, como consecuencia de la diferencia de incentivos y recursos disponibles entre el monopolista y el entrante. Y es ello lo que hace saludable la intervención de la agencia de competencia, justamente para contrarrestar estas diferencias y "allanar la cancha" para una competencia justa.

3. Los límites de los derechos de acción y petición

Si bien es cierto que una empresa puede legítimamente tratar de influir a los organismos públicos o a los jueces para que adopten decisiones que le beneficien directamente -a través de una petición que busca la adopción o modificación de una regulación determinada, o mediante una denuncia o demanda que busca la aplicación de un dispositivo determinado-, cuando dicha conducta carece de fundamento legal o no resulta razonable y tiene el deliberado propósito de distorsionar la competencia -por ejemplo, retrasando o encareciendo el costo de acceso al mercado de otros competidores-, dicha conducta constituye una práctica predatoria.

Sobre el particular, Francisco Hernández Rodríguez⁽³⁾ señala:

"En los Estados Unidos, donde la jurisprudencia relativa a estas prácticas es muy rica, el Tribunal Supremo llegó a establecer la inmunidad de este tipo de conductas en el Derecho *Antitrust* con excepción de aquellas que dirigidas de forma ostensible a influenciar la acción del gobierno, sean una mera apariencia para encubrir lo que no es más que un intento de interferir las relaciones comerciales de un competidor".

Y es que, si bien es cierto que en una sociedad democrática existe el derecho de cualquier ciudadano de formular peticiones a las autoridades gubernamentales con el objeto de obtener o alcanzar algún beneficio con la regulación que ellos aprueben, de ello no se deriva el derecho de los ciudadanos o agentes económicos de formular peticiones cuyo único propósito sea el perjudicar a su competencia. Ello claramente constituiría un abuso del derecho constitucional de petición, tal como lo señala Vega-Penichet López:

Y es que, si bien es cierto que en una sociedad democrática existe el derecho de cualquier ciudadano de formular peticiones a las autoridades gubernamentales con el objeto de obtener o alcanzar algún beneficio con la regulación que ellos aprueben, de ello no se deriva el derecho de los ciudadanos o agentes económicos de formular peticiones cuyo único propósito sea el perjudicar a su competencia.

"Si el ejercicio de una acción judicial sin *iusta causa litigantis* puede constituir, en general, un abuso contrario al Derecho es lógico pensar que cuando tal acción se realice por una empresa con posición de dominio y produzca efectos anticompetitivos en el mercado español, tal actuación podrá constituir un abuso de posición dominante contrario al artículo 6 de la Ley 16/89"⁽⁴⁾.

Siendo ello así, como lo destaca Álvarez Carreño, sancionar a una empresa que usa estas estrategias para obstruir el desarrollo de la competencia en un mercado determinado, no vulneraría ningún derecho constitucional de los agentes afectados:

"(...) en el caso que el ejercicio del derecho de petición no represente un genuino ejercicio de derechos para la participación política de los ciudadanos, en el sentido de no aspirar a conseguir de los poderes públicos la reparación de un agravio del peticionario, sino que, por el contrario, el ejercicio del derecho constitucional supone una mera excusa para infringir daños a un competidor en el mercado, en ese caso, entrará en juego la excepción por fraude. En definitiva, no estaríamos en presencia del ejercicio de ningún derecho constitucional sino en presencia de una actividad contraria al principio

(3) HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Francisco. *Precios Predatorios y Derecho Antitrust*. Madrid: Marcial Pons, 1997. p. 60.

(4) VEGA-PENICHET LOPEZ, Luis. *Ejercicio abusivo de acciones judiciales. Un posible abuso de posición dominante*. En: *Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia*. p. 29.

de libre competencia sancionado por la legislación *antitrust*⁽⁵⁾.

No puede confundirse el ejercicio del derecho de petición con el abuso de tal derecho. En ese sentido, la frontera es clara, tal como señala Santiago M. Álvarez Carreño:

“La frontera entre la litigación protegida y la que no lo está se cruza, en definitiva, cuando la finalidad del particular no es ganar un juicio favorable frente a un competidor sino dañarle e impedir a otros, con la propia utilización de procedimientos judiciales o administrativos, con independencia del resultado de los mismos, la posibilidad de utilizarlos”⁽⁶⁾.

Y complementando esto último el mismo autor señala:

“En este sentido, cuando los particulares se hayan implicado en actividades notoriamente corruptas, tales como sobornos o falsedades, o cuando hayan utilizado los procedimientos legales con el objeto de dañar a sus víctimas, sus competidores económicos, y no para conseguir la reparación o resolución que el procedimiento invocado podría ofrecerles, se verán desprovistos de la protección que el ejercicio del derecho de petición ofrece (*sham exception*)”⁽⁷⁾.

Dicho de otra manera, la utilización de los procedimientos gubernamentales con propósitos anticompetitivos no se encuentra cubierta con la inmunidad que se deriva del ejercicio regular de los derechos constitucionales de acción y petición. Sostener lo contrario implicaría no solo desnaturalizar el derecho de petición mismo, sino además, implicaría el otorgamiento de una protección indebida a conductas cuyo desarrollo debería ser desincentivada.

El asunto se hace aún más grave cuando quien desarrolla la práctica no da la cara, sino actúa mediante terceros que aparentemente representan sus propios intereses, pero en realidad defienden los intereses de la empresa que ya está en el mercado. La gravedad de la práctica se deriva del hecho que justamente la actuación “tras bambalinas” indica la intención no sería de la acción, pues lo que se busca en realidad es proteger un interés distinto al que las acciones utilizadas buscan proteger. En estos casos no estamos solo frente al

caso de ejercicio abusivo por parte del monopolista de su propio derecho de petición, sino ante el uso indebido e ilegítimo del derecho de petición de terceros, que actúan manipulados por un monopolista que no da la cara, es decir, que “lanza la piedra y oculta la mano”, tras la apariencia de otros que, supuestamente, actúan independientemente, pero que en realidad son títeres del primero. Ello agrava la situación, muestra más claramente el carácter abusivo de la conducta y refleja que constituye un indicio adicional de su carácter ilícito, pues si fuera lícita la conducta no habría razones para ocultarse tras la cara de terceros. La forma como se actúa (a escondidas) muestra la conciencia de la empresa de la ilegitimidad e ilicitud de las acciones que se realizan.

Así, de demostrarse que terceros actúan manipulados por la empresa y en interés de esta, alegando aparentes intereses de terceros, la confusión entre el interés legítimo y el ilegítimo desaparece, y queda claro que la intención es limitar la entrada del competidor. Así, por ejemplo, si terceros inician acciones ambientales, alegando su interés de que el medio ambiente sea defendido, y se descubre que en realidad no son esos terceros los que actúan, sino que es una empresa competidora quien organiza, prepara, financia y subrepticamente ejecuta las aparentes acciones ambientales, entonces el argumento de la legitimidad de la acción desaparece. La principal prueba de ello es la propia actitud de la empresa de ocultarse en las acciones de otros, lo que muestra su intención de ocultar cuáles son los verdaderos intereses que la motivan. Es su actividad subrepticia la que demuestra la ilegitimidad de su conducta y por tanto deja en evidencia el carácter abusivo de su acción.

4. La jurisprudencia extranjera

La utilización fraudulenta o abusiva de procedimientos gubernamentales, definida por la Corte Suprema norteamericana como acciones “dirigidas de forma ostensible a influenciar la acción del gobierno, (que) sean una mera apariencia para encubrir lo que no es más que un intento de interferir

(5) ÁLVAREZ CARREÑO, Santiago M. *El Derecho de Petición. Estudio de los sistemas español, italiano, alemán, comunitario y estadounidense*. Granada, 1999. pp. 358 y 359.

(6) ÁLVAREZ CARREÑO, Santiago M. *Op. cit.*; p. 362.

(7) *Ibid.*; p. 346.

en las relaciones comerciales de un competidor”⁽⁸⁾, constituye una conducta que ha sido tipificada y sancionada como una práctica predatoria por diversas jurisdicciones.

En el marco de la discusión sobre los límites de la inmunidad respecto de la aplicación de la regulación de competencia a ciertas conductas que involucran la formulación de peticiones a diversas reparticiones del gobierno, la Corte Suprema de los Estados Unidos ha declarado la existencia de ciertas circunstancias en las que la utilización de los procesos gubernamentales o legales no debe quedar exenta de la aplicación de las normas *antitrust* -la denominada *sham exception*, doctrina establecida en el caso Noerr⁽⁹⁾.

En este caso un grupo de transportistas denunció a un grupo de empresarios ferroviarios por haber transgredido las normas de libre competencia. Dicha trasgresión se habría producido como consecuencia de una campaña publicitaria desarrollada por las empresas ferroviarias cuyo objetivo era que los transportistas pagasen mayores impuestos y que el Gobierno adopte ciertas modificaciones respecto de la regulación del transporte, como, por ejemplo, respecto del peso de carga permitido. Los denunciados señalaron que la actuación de los empresarios ferroviarios tenía como verdadero objetivo el monopolizar el transporte de carga de larga distancia intentando por ello que se logren modificaciones a la regulación existente.

Si bien en este caso la Corte Suprema norteamericana resolvió que no se había producido ninguna violación de la Sherman Act, esta estableció claramente que los derechos de acción y petición no siempre servirán como una protección a la aplicación de la Sherman Act, pudiendo sancionarse aquellos supuestos en los cuales el ejercicio de tales derechos sea una ficción usada para limitar la competencia.

Así, en la sentencia del caso Noerr⁽¹⁰⁾ la Corte señaló lo siguiente:

“Pueden presentarse situaciones en las que una campaña publicitaria orientada a influir en la acción pública, sea solamente un fraude para encubrir lo

que en realidad es un intento de interrumpir directamente en las relaciones comerciales de un competidor y, en ese caso, la aplicación de la Sherman Act resultaría justificada”.

Un caso que va en la misma línea es *California Motor Transport Co. v. Trucking Unlimited*. En dicho caso “(...) catorce empresas de transportes por automóvil (*motor carriers*) demandaron a otras diecinueve porque estas habían conspirado para monopolizar el negocio en el transporte de mercancías mediante la iniciación de procedimientos administrativos y judiciales, ante instancias tanto estatales como federales, con el fin de oponerse a las solicitudes de los demandantes para obtener la concesión de derechos de transporte en el estado de California. El Tribunal Supremo, rechazando los argumentos según los cuales la doctrina establecida en Noerr solo protege el ejercicio del derecho de petición ante el Legislativo o el Ejecutivo, pero no ante los tribunales ni ante órganos administrativos decisorios (*adjudicative bodies*), estableció claramente, que “(...) mantener grupos con intereses comunes no podrían, sin violar las leyes *antitrust*, utilizar los canales y procedimientos de las agencias estatales y federales para defender sus asuntos y puntos de vista en relación a la resolución de sus intereses con respecto a sus competidores, destruirá los derechos de asociación y de petición”⁽¹¹⁾.

En el fallo se estableció como principio que: “(...) los intereses protegidos por la Primera Enmienda en relación con la litigiosidad privada no se defienden cuando el litigio está fundado en falsedades intencionales o en reclamaciones conscientemente frívolas. Más allá, toda vez que el litigio fraudulento no incluye, por definición, un reclamo de buena fe no se encuadra en el derecho de petición de los ciudadanos de la Primera Enmienda”⁽¹²⁾.

Adicionalmente, en el referido caso la Corte Suprema señaló:

“(...) las conductas inmorales en el proceso tienen como resultado frecuente la imposición de sanciones. El falso testimonio de testigos es un

(8) *Eastern Railroad Presidents Conference v. Noerr Motor Freight, Inc.* 365 US 127 (1961).

(9) 365 U.S. 127 (1961).

(10) Traducción libre del siguiente texto: “*There may be situations in which a publicity campaign, ostensibly directed toward influencing governmental action, is a mere sham to cover what is actually nothing more than an attempt to interfere directly with the business relationship of a competitor and the Sherman Act would be justified.*”

(11) 404 U.S. 508 (1972). Citado por: ÁLVAREZ CARREÑO. *Op cit.*; pp. 343 y 359.

(12) *Ibid.*

ejemplo. El uso de una patente obtenida mediante fraude para excluir a un competidor del mercado puede implicar una violación de las leyes de competencia (...). El soborno de un funcionario público encargado de otorgar una licencia con la finalidad de eliminar a un competidor puede constituir igualmente una infracción a las normas de libre competencia. (...) Existen otras formas de prácticas ilegales y reprimibles que pueden corromper los procedimientos administrativos o los procesos judiciales y que pueden resultar en violaciones a las normas de competencia⁽¹³⁾.

Así, las Cortes Americanas han determinado que las conductas que impliquen el desarrollo de actividades corruptas -como por ejemplo el soborno, declaraciones falsas⁽¹⁴⁾ o, en general, la utilización de los procedimientos gubernamentales con el deliberado propósito de causar daño a un competidor más que para alcanzar la satisfacción de un derecho determinado-, no serán comprendidas dentro de la inmunidad respecto de la aplicación de la regulación de competencia (caso Noerr). Dichas conductas amenazan el funcionamiento de ciertas instituciones públicas y de manera alguna puede merecer la inmunidad contra el Derecho de la Competencia.

La jurisprudencia europea se enmarca dentro del mismo criterio. En una reciente resolución, el Tribunal de primera instancia de la Comunidad Europea confirmó el criterio asumido por la Comisión de la Comunidad Europea en el sentido que -bajo determinadas circunstancias- el inicio de procedimientos judiciales por una empresa con posición de dominio puede configurar una infracción a la regulación de competencia -artículo 86 del Tratado de Roma⁽¹⁵⁾.

En el caso, la empresa *Belgacom S.A.* contaba con la exclusividad en la prestación del servicio de telefonía fija en Bélgica. Durante más de 20 años *Belgacom* mantuvo una relación comercial con la empresa *ITT Promedia NV*, en virtud de la cual la autorizaba a editar sus guías telefónicas. Dicha

relación comercial concluyó en el año 1994, con la decisión de *Belgacom* de editar sus propias guías telefónicas. En este contexto, *ITT Promedia NV* planteó una denuncia en contra de *Belgacom* por haber entablado con temeridad una serie de acciones judiciales en su contra ante los tribunales belgas, los mismos que tenían como finalidad hostigarla e impedir su mantenimiento en el mercado.

En la resolución sometida a revisión por la corte, la Comisión estableció (mayo de 1996)⁽¹⁶⁾, las circunstancias en las que el ejercicio de una acción judicial por una empresa en posición de dominio constituye un abuso de posición dominante. Para la Comisión:

“(...) el hecho de ejercitar una acción judicial, expresión del derecho fundamental a la tutela jurisdiccional, no puede calificarse de abuso, a menos que la empresa en posición dominante ejercite acciones judiciales: (i) de las que no pueda considerarse razonablemente que tenga por objeto hacer valer sus derechos y que, por tanto, solo puedan servir para hostigar a la parte contraria; y, (ii) que estén concebidas en el marco de un plan cuyo fin sea suprimir la competencia”.

En primer lugar, la corte resaltó la importancia de garantizar el derecho de acción de los ciudadanos y el carácter excepcional de la práctica. Así, en el párrafo 60 de la resolución señaló lo siguiente:

“En primer lugar, debe subrayarse, como lo ha hecho con acierto la Comisión, que la posibilidad de hacer valer los derechos propios en vía judicial y el control jurisdiccional que ello implica es la expresión de un principio general del Derecho que es básico en las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros y que fue igualmente consagrado por el artículo 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, del 4 de noviembre de 1950 (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de mayo

(13) *California Motor Transport Co. et al. v. Trucking Unlimited et al.* 404 U.S. 508 Traducción libre del siguiente texto: “(...) unethical conduct in the setting of the adjudicatory process often results in sanctions. Perjury of witnesses is one example. Use of a patent obtained by fraud to exclude a competitor from the market may involve a violation of the antitrust laws (...) Conspiracy with a licensing authority to eliminate a competitor may also result in an antitrust transgression. (...) There are many other forms of illegal and reprehensible practice which may corrupt the administrative or judicial processes and which may result in antitrust violations.”

(14) *Israel v. Baxter Laboratorios Inc.* -sentencia del tribunal de Columbia. 466 F2d 272 (D.C. Cir. 1972).

(15) Sentencia del Tribunal de primera instancia (Sala Cuarta ampliada) de 17 de julio de 1998. *ITT Promedia NV* contra Comisión de las Comunidades Europeas. Asunto T-111/96.

(16) Decisión no publicada en el DOGE, relativa a la denuncia IV735.268 presentada el 20 de Octubre de 1994 por *ITT Promedia NV*, comunicada a la demandante mediante carta de 21 de Mayo de 1996.



de 1986, Johnston, 222/84, Rec. p. 1651, apartados 17 y 18). Dado que la tutela judicial es un derecho fundamental y un principio general que garantiza el respeto del Derecho, únicamente en circunstancias excepcionales el ejercicio de una acción judicial podrá constituir un abuso de posición dominante en el sentido del artículo 86 del Tratado”.

Posteriormente la resolución se limitó a evaluar si los criterios anotados (es decir: (i) en primer lugar que no sea razonable estimar que se está tratando de ejercer los derechos que la acción en concreto debería tutelar; y, (ii) en segundo lugar, que es parte de un plan dirigido a afectar la competencia) habían sido correctamente aplicados por la Comisión a los hechos materia del proceso.

En ese sentido, comentando la Resolución de la Comisión, la Corte señaló lo siguiente: “55. Pues bien, por una parte, la Comisión explica que, para poder determinar los casos en que tal acción judicial es abusiva, estableció dos criterios

acumulativos en la decisión impugnada: es preciso, en primer lugar, que no pueda considerarse razonablemente que la acción judicial tiene por objeto hacer valer los derechos de la empresa de que se trate y que, por tanto, dicha acción solo pueda servir para hostigar a la parte contraria y, en segundo lugar, que esté concebida en el marco de un plan que tenga como fin suprimir la competencia (en lo sucesivo, ‘dos criterios acumulativos de la Comisión’ o ‘dos criterios acumulativos’)”.

De esta manera, la corte ratificó la posibilidad de sancionar como una práctica anticompetitiva el inicio de procedimientos judiciales que forman parte de una estrategia predatoria destinada a eliminar del mercado a un competidor.

Por su parte, el Tribunal de Competencia canadiense en el asunto *Laidlaw (Director of Investigation and Research v. Laidlaw Waste Systems Ltd.)* calificó de abuso de posición dominante la conducta consistente en la amenaza y/o interposición de acciones judiciales sin justificación alguna con la finalidad de incrementar costos de transacción a sus competidores y de facilitar una clara señal al mercado de que haría lo mismo con cualesquiera nuevos entrantes⁽¹⁷⁾.

En su resolución, el Tribunal canadiense (*Reason for Order*)⁽¹⁸⁾ señaló lo siguiente: “Nadie puede apreciar la evidencia existente respecto del uso del litigio y su amenaza sin tener una sensación de indignación. El demandante usó su mayor tamaño y sus recursos económicos junto con la amenaza del litigio para prevenir el cambio de sus clientes hacia sus competidores. Inició litigios fraudulentos y efectuó amenazas de litigio contra sus competidores a fin de eliminarlos o intentar eliminarlos del mercado mediante el incremento de sus costos de negocio. Este es definitivamente un comportamiento predatorio. (...) Sería deseable que cuando una corte tome conocimiento de este tipo de utilización opresiva del sistema legal ella debería, cuando menos, estar preparada para otorgar al defendido la completa indemnización de sus gastos.”

(17) VEGA PENICHER LOPEZ, Luis. *Op cit.*; p. 28.

(18) CT-91/2. *The Director of Investigation and Research v. Laidlaw Waste Systems Ltd.* (20/01/2002). Traducción libre del siguiente texto: “No one can read the evidence concerning the use Laidlaw made of litigation and the threat of litigation in this case without a sense of outrage. The respondent used its vastly larger size and economic resources together with the threat of litigation to prevent customers from switching to competitors. It commenced spurious litigation and threatened litigation against its competitors to drive or attempt to drive them out of business by raising their costs of doing business. This is certainly predatory behavior. (...) It would be hoped that when courts become aware of this kind of oppressive use of the legal system they would at the very least be prepared to award costs to the defendant on a full indemnity basis”.

Si algo queda claro de la revisión anterior es que, de manera consistente, distintas jurisdicciones han sancionado y vienen sancionando la utilización indebida de procesos judiciales como una práctica anticompetitiva. No es pues un estándar ajeno, la práctica común en las jurisdicciones muy avanzadas de la aplicación, tanto de los derechos fundamentales al debido proceso y derecho de acción y petición, de una parte, como la aplicación de las normas de libre competencia, de la otra.

5. Legislación y jurisprudencia peruana

En lo que se refiere a la legislación y jurisprudencia nacional, existen varios procedimientos en los que expresamente se ha reconocido como una práctica sancionable la utilización indebida de procedimientos judiciales.

Un ejemplo es la Resolución 057-96-INDECOPI/CLC del 8 de abril de 1995, que resuelve la denuncia presentada por LEBAR S.A. en contra de Asesoría Comercial S.A. y la Asociación de Grifos y Estaciones de Servicios del Perú, por presuntas prácticas restrictivas de la competencia cometidas en el proceso de instalación de la estación de servicios de propiedad de la primera⁽¹⁹⁾.

En el caso de referencia, LEBAR suscribió un contrato de concesión con la Municipalidad de Lima Metropolitana para la construcción y explotación, en un terreno de su propiedad, del proyecto denominado “La Alameda de Javier Prado”, que incluía entre otros la construcción de una estación de servicios para la venta de combustibles.

En dicho contexto, la Asociación de Grifos y Estaciones de Servicio del Perú - AGESP presentó una serie de recursos tanto a las Municipalidades de Lima y La Victoria como a la Dirección General de Hidrocarburos con el propósito de evitar que se construya el grifo de LEBAR.

En marzo de 1995, LEBAR denunció a Asesoría Comercial S.A., propietaria de diversos grifos en Lima, y a AGESP por haber concertado entre sí y

con distintas empresas y entidades para iniciar diversas acciones judiciales y administrativas con el propósito de impedir la instalación y puesta en funcionamiento del grifo de LEBAR.

En su Resolución la Comisión de Libre Competencia del INDECOPI señaló expresamente: “(...) el abuso de procedimientos gubernamentales (administrativos o judiciales) puede ser considerado como una práctica prohibida susceptible de ser comprendida dentro de la legislación que sanciona las prácticas restrictivas de la libre competencia - Decreto Legislativo 701”.

En dicha oportunidad, la Comisión identificó el “abuso de procedimientos gubernamentales” como la utilización deliberada de dichos procedimientos con el único propósito de impedir o retrasar el acceso al mercado de otros competidores. “(...) la intención de utilizar los procedimientos gubernamentales con el único propósito de suprimir la competencia, impidiendo el acceso al mercado de LEBAR; (...)”. De dicha definición se puede extraer que el factor que determinaría la ilegalidad de la práctica es la “intención predatoria” de quien utiliza los procedimientos gubernamentales.

En cuanto a lo que debe entenderse por “procedimientos gubernamentales”, la Comisión señaló de manera explícita que se encuentran comprendidos dentro de dicha definición los procedimientos administrativos y judiciales. En el mencionado caso se analizaron una serie de procedimientos y acciones adoptadas por la Dirección General de Hidrocarburos del Ministerio de Energía y Minas. Entendemos así que, dentro del concepto de “procedimientos gubernamentales” encontramos todos aquellos procedimientos -por excelencia los procedimientos judiciales, mas no solo ellos- en los que el Estado adjudica o retira derechos a los particulares.

Finalmente, tal y como habría sido definida por la Comisión, entendemos que el “abuso de procedimientos gubernamentales” es una práctica

(19) En el caso de referencia LEBAR suscribió un contrato de concesión con la Municipalidad de Lima Metropolitana para la construcción y explotación, en un terreno de su propiedad, del proyecto denominado “La Alameda de Javier Prado”, que incluía entre otros la construcción de una estación de servicios para la venta de combustibles. En dicho contexto, la Asociación de Grifos y Estaciones de Servicio del Perú - AGESP presentó una serie de recursos tanto a las Municipalidades de Lima y La Victoria como a la Dirección General de Hidrocarburos con el propósito de evitar que se construya el grifo de LEBAR. En marzo de 1995, LEBAR denunció a Asesoría Comercial S.A., propietaria de diversos grifos en Lima, y a AGESP por haber concertado entre sí y con distintas empresas y entidades para iniciar diversas acciones judiciales y administrativas con el propósito de impedir la instalación y puesta en funcionamiento del grifo de LEBAR.

que en principio no requeriría que la empresa que desarrolla la práctica cuente con poder de mercado -en el procedimiento mencionado se analiza dicha práctica en relación a una empresa que carece de una posición de dominio en el mercado. Sin embargo, entendemos que la existencia de posición de dominio, si bien no es un factor determinante para la configuración de la infracción, es un factor que puede determinar en gran medida las posibilidades de éxito de la práctica, así como la gravedad de sus efectos en el mercado. A nuestro entender, el uso de una estrategia predatoria de este tipo es mucha más seria y requiere una intervención mucho más enérgica de la autoridad, cuando quien la desarrolla cuenta con posición de dominio en el mercado.

En un pronunciamiento reciente, la Sala de Defensa de la Competencia ha tenido oportunidad de analizar la utilización indebida de los procesos gubernamentales como parte de una estrategia anticompetitiva.

Se trata de la Resolución 131-2003/TDC-INDECOPI, recaída en el procedimiento seguido por Maersk Perú S.A. contra la Asociación Peruana de Prácticos Marítimos y otros por prácticas restrictivas de la libre competencia. En dicha oportunidad, el denunciante argumentó que las empresas denunciadas habrían ejercido presión o intimidación sobre determinados agentes para el logro de determinados objetivos anticompetitivos mediante el ejercicio de acciones judiciales (acciones de amparo y penales).

En dicha resolución, la Sala dejó a salvo el derecho de acción de los administrados pero en forma alguna rechazó la posibilidad de que se cometan prácticas anticompetitivas en abuso de dicho derecho. Así, con referencia a la denuncia señaló que:

“La acusación (...) está relacionada con un presunto ejercicio abusivo del derecho de acción por esta última empresa. Cabe señalar que, el abuso del derecho no se encuentra amparado por el ordenamiento nacional sino, más bien, es rechazado y se encuentra prohibido”⁽²⁰⁾.

Luego de dejar a salvo el derecho de acción de

los administrados así como los límites de dicho derecho, al evaluar “el presunto uso de mecanismos intimidatorios para el mantenimiento de una ‘Decisión’ (...) lo cual produciría una distorsión en el grado de competencia en dicho mercado”, la Sala reconoció la posibilidad de establecer una sanción a las conductas que impliquen el uso abusivo de acciones judiciales como estrategia anticompetitiva.

Así, la Sala expresamente señaló lo siguiente: “El Decreto Legislativo 701 es una norma promotora de la libre competencia. La competencia es un bien jurídico protegido directamente por el ordenamiento nacional, por ello, el espíritu del Decreto Legislativo 701 es contrario a tolerar prácticas restrictivas de la libre competencia, tales como el sostenimiento de una ‘Decisión’ que reduce el grado de competencia mediante mecanismos artificiales e ilícitos, tales como la intimidación”.

Más adelante en la misma resolución la Sala concluye:

“Luego de un análisis riguroso de los hechos señalados líneas arriba, esta Sala considera que no se ha logrado probar en forma suficiente, precisa y coherente que la ‘Decisión’ (...) incluyera, como mecanismo de implementación, el uso de medios coercitivos contra aquellos (...) que intentaron romper el monopolio ostentado por (...). En otras palabras, no se ha logrado acreditar que el monopolio que ostenta (...) sea un monopolio sostenido por la intimidación.

No obstante lo señalado en el párrafo precedente, cabe aclarar que, aún en el caso que la ‘Decisión’ estuviera dirigida únicamente a reducir el grado de competencia -es decir, que no apuntara al establecimiento directo de un monopolio-, la implementación de aquella ‘Decisión’ por medio de un mecanismo antijurídico como la intimidación constituiría una práctica restrictiva de la competencia. Ello porque se estaría reduciendo efectivamente la competencia a través de la ejecución de una ‘Decisión’ que no es aceptada libremente por los potenciales competidores involucrados. Lo que convertiría a este tipo de ‘Decisión’ en una práctica restrictiva no sería la concentración de la oferta (o de parte de la oferta)

(20) En lo que se refiere al abuso del derecho, la Sala precisó que: “El abuso del derecho consiste en un acto en principio lícito -formalmente constituye el ejercicio de un derecho subjetivo- pero que atenta contra la armonía de la vida social y contraría el espíritu o los principios del Derecho durante su ejecución. Es, por tanto, un abuso que se configura en el ejercicio de un derecho. Al tratarse de una institución límite como el abuso del derecho, esta Sala considera que no bastan meros indicios o presunciones para constatarlo sino que debe probarse suficientemente la ocurrencia de un ejercicio abusivo del derecho”.

en una sola empresa, sino que dicha concentración fuera producto de la coerción, de la negación de la voluntad de parte de aquella oferta de competir independientemente en el mercado”.

Vale la pena anotar que la Sala ha precisado que el “acto de presión” constituye elemento suficiente para determinar la existencia de una práctica restrictiva a la libre competencia, con independencia del grado de competencia que se presente del mercado de que se trate. En ese sentido la Sala señaló lo siguiente:

“El haber determinado que el objeto y el efecto de la ‘Decisión’ de la APPM fue monopolizar el mercado de servicios de practicaaje, sirve como elemento distractor al momento de analizar la naturaleza de la presunta presión ejercida por (...) contra los ‘prácticos disidentes’. A fin de eliminar este elemento distractor, cabe señalar que, hipotéticamente, un acto de presión podría darse en un mercado cualquiera con un grado de competencia distinto al monopolístico. Por ejemplo, en un mercado con numerosos competidores, uno de ellos -sin importar su tamaño- podría bloquear la entrada de otros competidores mediante mecanismos antijurídicos como la violencia. El hecho de bloquear la entrada de otros competidores mediante la violencia califica por sí mismo como una práctica restrictiva de la libre competencia, pues es una acción destinada directamente a restringir la competencia en el mercado. Es evidente que en este caso hipotético no califica como abuso de posición de dominio dado que la empresa infractora no ostenta posición de dominio en el mercado”.

Reiteramos que si bien los distintos pronunciamientos del Indecopi permiten sancionar una práctica de este tipo, incluso cuando la misma es desarrollada por empresas que carecen de posición de dominio, la práctica se torna mucho más seria y con más posibilidades de éxito cuando es desarrollada por un monopolista para defender su posición de dominio, lo que conduce a que una práctica de este tipo cruce el umbral del abuso de posición de dominio.

De lo anterior puede concluirse que existe jurisprudencia a nivel del propio Indecopi que apunta a identificar como una conducta sancionable, en aplicación del Decreto Legislativo 701, la utilización abusiva de procedimientos judiciales que tengan como objeto o efecto distorsionar la competencia en el mercado, sin perjuicio de que su tipificación

sea la de una práctica restrictiva de la libre competencia o un caso de posición de dominio.

6. Conclusión

Ninguna limitación a la competencia es más seria y difícil de corregir que aquella que se crea manipulando el poder del Estado. Los mercados pueden, con dificultades, luchar contra prácticas monopólicas y contrarrestar, en el largo plazo sus efectos. Ello es mucho más difícil con el mal uso de las potestades públicas. Parafraseando el dicho de “No hay mal que dure cien años”, “No hay monopolio que dure 100 años”, salvo el que es creado con el uso de potestades públicas.

Parte del problema debería corregirse con el uso de las facultades de la Comisión de Acceso. Creo que se puede afirmar, sin temor a equivocarse, que si de promover la competencia se trata, es la Comisión más importante del Indecopi.

Pero dicha Comisión puede combatir el uso de facultades de manera ilegal o irracional. Sin embargo, no puede controlar la manipulación de las potestades públicas por los particulares por medio del inicio estratégico de innumerables demandas y denuncias. En un país con las debilidades institucionales que tenemos, en la que las decisiones no son predecibles y la permeabilidad a la influencia indebida y eventualmente a la corrupción es tan notoria, la capacidad de manipular dichas potestades es la mayor amenaza contra el libre mercado. En ese caso, la llamada a actuar es la Comisión de Libre Competencia, que deberá evitar que se creen barreras de acceso mediante procesos legales.

Y el abogado del diablo existe y está dispuesto a usar el sistema legal para sacar competidores del mercado. Finalmente, su objetivo no es ganar casos sino proteger la posición de dominio de su cliente.

En tiempos en los que se discute distraer recursos en la creación de controles de fusiones, o crear reglas excesivamente discrecionales como las que se pretenden usar para controlar precios abusivos o evaluar carteles con reglas complejas, se están distraendo recursos para el cumplimiento de las funciones realmente importantes. Es más importante detener al abogado del diablo. Una agencia de competencia que renuncie a hacerlo se está convirtiendo en cómplice del abogado del diablo. *AB*