



GUÍA Y FORMULARIO PARA LA PRESENTACIÓN DE UNA SOLICITUD DE AUTORIZACIÓN DE CONCENTRACIÓN

Superintendencia de Competencia

Versión actualizada al 2015

Esta guía queda sujeta a las modificaciones que sean necesarias según las reformas que pueda tener la Ley de Competencia.

I. Introducción

El objetivo del presente documento es proporcionar información relevante respecto de los trámites que se realizan ante la institución al momento de solicitar una autorización de concentración económica.

Para ello, se expone la base legal que faculta a esta Superintendencia, en adelante SC, para conocer y analizar las concentraciones económicas; los requerimientos y formalidades que debe contener una solicitud de autorización; el detalle de cuáles son las operaciones que revisten el carácter de concentraciones económicas de conformidad con la ley; cuándo son los momentos indicados para presentar una solicitud y un formulario que presenta de manera sistemática y ordenada la información requerida para solicitar autorización de concentración.

Es importante que los agentes económicos que pretendan concentrarse y que se encuentren bajo los presupuestos de los Art. 31-33 de la Ley de Competencia, conozcan la obligación de presentar la solicitud de autorización ante la SC. La falta de su presentación resultará en una sanción económica para los agentes involucrados y, además, la SC ordenará la presentación de la solicitud y establecerá las condiciones u obligaciones necesarias para restaurar la competencia.

II. Facultades legales del Consejo Directivo para conocer y analizar concentraciones económicas

El artículo 1 de la Ley de Competencia, en adelante LC, dispone que su objeto es promover, proteger y garantizar la competencia a efecto de incrementar la eficiencia económica y el bienestar de los consumidores. Las concentraciones económicas tienen el potencial de limitar significativamente la competencia y es por esta razón que el Consejo Directivo de la SC tiene la atribución y el deber legal de autorizar, denegar o condicionar las solicitudes de concentración económica de

conformidad a la ley¹.

Asimismo, la LC faculta al Consejo Directivo para imponer las sanciones y medidas pertinentes en caso de realizarse concentraciones económicas sin previa autorización².

III. ¿Qué es una concentración económica?

De acuerdo con el artículo 31 de la LC, se considera que existe concentración:

- a) Cuando agentes económicos que han sido independientes entre sí realicen entre otros: actos, contratos, acuerdos, convenios, que tengan como finalidad la fusión, adquisición, consolidación, integración o combinación de sus negocios en todo o en partes; y,
- b) Cuando uno o más agentes económicos que ya controlan por lo menos otro agente económico adquieran, por cualquier medio, el control directo o indirecto de todo o de parte de más agentes económicos.

Una concentración es todo acto que implica la adquisición o toma de control de una parte o del todo de un agente económico independiente por parte de otro, mediante, entre otros, contratos, acuerdos o convenios que confieran control.

IV. Concepto de Control de conformidad a la LC

Control es la capacidad de un agente económico de influenciar sustancialmente a otro mediante derechos de propiedad, de uso de la totalidad o parte de activos de un agente económico o mediante acuerdos que confieren influencia sustancial en la composición, votación o decisiones de los organismos directivos, administrativos o representantes legales del agente económico³.

Las operaciones que pueden constituir una concentración económica de conformidad con la LC son de diversa naturaleza, por ejemplo, cambios en la participación

¹ Art. 14, letra e), de la LC.

² Art. 38, incisos 3, 4 y 5 de la LC

³ Art. 32 de la Ley de Competencia

accionaria producto de la venta de acciones, cambios por medio de los cuales las empresas que eran independientes compartan miembros de la administración, integraciones, contratos que impliquen el uso de los activos de otra empresa, contratos o convenios por los cuales una empresa tenga influencia decisiva en el comportamiento comercial de otra.

Todas estas situaciones y cualquier otra que involucre un cambio de control, por ejemplo, las vinculaciones de carácter temporal que se realicen para desarrollar un proyecto determinado o finalidad específica, como los consorcios y alianzas estratégicas⁴, requieren un análisis caso por caso por parte de la SC que determine si la operación constituye concentración o no. Además, también constituyen concentración económica, las fusiones efectuadas en los términos indicados en el Código de Comercio, cualquier acto, contrato o figura jurídica, incluyendo las adjudicaciones judiciales, los actos de liquidación voluntaria o forzosa y las herencias o legados, que conduzca a la concentración de empresas, divisiones o participaciones de empresas y activos en general⁵.

V. ¿Qué operaciones requieren autorización de esta Superintendencia?

Las operaciones que requieren autorización son todas aquellas que reúnan los criterios siguientes:

- Que se encuentren bajo los presupuestos de los Art. 31 y 32 de la LC;
- Que superen los umbrales del Art. 33 de la LC;
- Que los agentes económicos involucrados tengan presencia en el territorio nacional por medio de la propiedad de sus bienes o la prestación de sus servicios.

VI. ¿Cómo se calculan los umbrales de ley?

Los umbrales de ley se calculan a partir de la combinación de activos totales nacionales de todas las empresas involucradas que excedan a 50,000 salarios mínimos anuales urbanos en la industria, o ingresos totales superiores a 60,000 salarios mínimos

⁴ Art. 22, letra c) del Reglamento de la Ley de Competencia

⁵ Art. 18 del Reglamento de la Ley de Competencia

anuales urbanos en la industria. Los montos de los umbrales económicos podrán variar según se modifique el salario mínimo que sirve de base para su cálculo.

Tomando el salario mínimo vigente establecido por medio del Decreto Ejecutivo No. 104, del 1 de julio de 2013, publicado en el Diario Oficial n.º 119, Tomo n.º 400, en esa misma fecha, los umbrales a partir del 1 de enero de 2015 equivalen a:

Umbrales de concentraciones económicas		
	Umbrales	En dólares de los Estados Unidos de América (US\$)
Activos totales	50,000 salarios mínimos anuales urbanos en la industria	147,960,000
Ingresos totales	60,000 salarios mínimos anuales urbanos en la industria	177,552,000

Para efectos del cálculo correspondiente, de acuerdo con los artículos 19 y 20 del Reglamento de la Ley de Competencia, en adelante RLC, y respecto de los activos, se toman en cuenta los del ejercicio fiscal inmediato anterior de todos los agentes involucrados en la operación, es decir que se deberán sumar todos los activos en el país de los agentes económicos participantes.

Respecto a los ingresos, se deberán sumar los importes resultantes de la venta de productos y de la prestación de servicios durante su último ejercicio fiscal de todos los agentes económicos participantes, una vez realizada la deducción de los descuentos sobre ventas, del Impuesto a la Transferencia de Bienes Muebles y a la Prestación de Servicios (IVA) y de otros impuestos directamente relacionados con la actividad económica en cuestión.

VII. ¿Quién debe presentar la solicitud?

La solicitud puede ser presentada por cualquiera de los agentes económicos que participen en la transacción⁶.

⁶ Art. 33, inciso 2º de la LC y Art. 24 del RLC

VIII. ¿En qué momento debe presentarse la solicitud?

Deberá presentarse antes de que⁷:

- a) El acto jurídico se perfeccione de conformidad con la legislación aplicable o, en su caso, se cumpla la condición suspensiva a la que esté sujeto dicho acto;
- b) Se ejerza directa o indirectamente el control de hecho o de derecho sobre otro agente económico, o se adquieran de hecho o de derecho, entre otros, activos, participación en fideicomisos, participaciones sociales, membresías o acciones de otro agente económico;
- c) Se formalice un convenio de fusión entre los agentes económicos involucrados, o tratándose de una sucesión de actos, se perfeccione el último de ellos, por virtud del cual se rebasen los montos establecidos en dicho artículo; y,
- d) En los casos que la concentración proceda de un acto de autoridad, esta última requerirá, antes de dictar el acto, el pronunciamiento favorable de la Superintendencia, lo que deberá relacionarse en el acto que se emita.
- e) En el caso de concentraciones derivadas de actos jurídicos realizados en el extranjero, deberá solicitarse la autorización correspondiente antes que surtan efectos jurídicos o materiales en territorio nacional.

IX. Sobre la solicitud de autorización de concentración

La solicitud de autorización deberá presentarse por escrito, dirigido al Consejo Directivo de la Superintendencia SC.

El escrito deberá contener la información y documentación estipulada en el artículo 25 del RLC. Al final de este documento encontrará un formulario que le permitirá presentar, de manera sistemática y ordenada, la información requerida para solicitar autorización de concentración económica. Esa

⁷ Art. 23 del RLC

información está directamente relacionada con el examen de admisibilidad *in limine*, así como con el análisis técnico, jurídico y económico que debe realizarse posteriormente para determinar si la concentración sometida a autorización provocará una limitación significativa de la competencia.

En el análisis aludido, la SC, entre otras cosas, explora las modificaciones a las relaciones de control que se producirían entre los agentes económicos directa e indirectamente involucrados en la operación, tomando en consideración si pertenecen a grupos económicos. Asimismo, se examina el cumplimiento de los umbrales establecidos por la LC en cuanto a los ingresos y activos de dichos agentes económicos.

X. Sobre las prevenciones e inadmisibilidad

El artículo 26 del RLC establece que cuando la solicitud no reúna los requisitos a que se refiere el artículo 25 de dicho cuerpo normativo, deberá prevenirse a los interesados para que en el plazo que se señale subsanen tales deficiencias formales. De no subsanarlas en el plazo establecido, la solicitud será declarada inadmisibile.

Asimismo, si la información adicional resulta insuficiente, se podrá requerir nueva información al interesado, y si este no cumple con el nuevo requerimiento en el plazo concedido, también podrá ser declarada inadmisibile la solicitud. La inadmisibilidat no inhibe a los peticionarios para volver a presentar en un futuro su solicitud, una vez estén debidamente preparados para cumplir con los requisitos legales establecidos en la Ley de Competencia y su Reglamento.

XI. Sobre las eficiencias

Cuando en el análisis de una concentración económica se identifica que se generaran efectos adversos en la dinámica de competencia, las eficiencias económicas juegan un rol determinante al constituirse en un contrapeso para los efectos anticompetitivos detectados.

El artículo 34 de la LC establece que “la Superintendencia no podrá denegar los casos de fusiones, consolidación, integración o adquisición del control de empresas que le sean sometidos a su consideración, en los términos establecidos en esta Ley, cuando los interesados demuestren que puede haber ganancias significativas en eficiencia, de manera que resulte en ahorro de costos y beneficios directos al consumidor que no

puedan alcanzarse por otros medios y que se garantice que **no resultará en una reducción de la oferta** en el mercado” (el énfasis es nuestro).

Para comprender el rol de las eficiencias en el análisis de concentraciones económicas en El Salvador, es indispensable analizar por separado cada uno de estos elementos para identificar las condiciones que habrán de cumplir las eficiencias alegadas a efecto de ser consideradas en la decisión adoptada por la SC. Todo sin perjuicio de comprender que los cada uno de esos elementos deberá cumplirse en forma acumulativa.

Como primer requisito, artículo indica que son los interesados los que tendrán que demostrar las ganancias en eficiencia; claramente deja la carga de la prueba a los interesados. Esto es pertinente en virtud que son ellos los únicos que poseen la información idónea para demostrarlas.

Como segundo requisito, la ley indica que la argumentación deberá involucrar ganancias significativas en eficiencia. Las concentraciones que potencialmente puedan generar mayores efectos adversos a la competencia requerirán la demostración de mayores ganancias en eficiencia.

Como tercer requisito, la LC indica que las ganancias en eficiencia deberán resultar en ahorros en costos y beneficios directos al consumidor. Lo anterior refleja que la LC se basa en un estándar de bienestar que incluye tanto los beneficios obtenidos por las empresas concentradas como los beneficios que obtiene el consumidor, señalando la necesidad de beneficiarlo directamente.

El bienestar a los consumidores, muchas veces se asocia con el concepto de excedente del consumidor, definido como la diferencia entre el precio que está dispuesto a pagar y el precio que efectivamente paga el consumidor por los bienes o servicios. No obstante, el bienestar no depende solamente de los precios, es multicausal e incluye aspectos tales como la calidad del producto, la oportunidad y la seguridad de la oferta⁸.

El traslado de los beneficios a los consumidores deberá presentarse con un cierto grado de certeza, para lo cual habrá de indicarse los tiempos específicos en los que se concretizarán las ganancias alegadas. Estas, a su vez, deberán beneficiar a los consumidores relevantes, es decir, aquellos que potencialmente serán afectados por la concentración.

⁸ Ilzkovitz, Fabienne and Roderick Meiklejohn (2001): European merger control: do we need an efficiency defense? En “The Efficiency Defense and the European system of merger control” No.5, 2001, ISSN 1026-6232

Como cuarto requisito, la ley establece que las eficiencias no puedan ser alcanzadas por otros medios que no sean la pretendida concentración. Esto significa que, si por ejemplo la solicitante alega que las eficiencias producidas por la concentración le permitirán ofrecer mejoras en la calidad de su servicio, es necesario demostrar que dichas mejoras no podrían realizarse en ausencia de la concentración.

Finalmente, la LC requiere que la concentración no resultará en una reducción en la oferta del mercado. Esto responde al interés de la LC de velar por el bienestar del consumidor, asegurando que su capacidad de consumo no se vea restringida como resultado de la concentración.

Sobre las características que debe cumplir el medio probatorio y el hecho que se pretende probar se acudirá a las reglas del derecho procesal civil. De acuerdo al artículo 318 del Código Procesal Civil y Mercantil, los hechos que se pretendan probar deberán ser pertinentes, de lo cual se desprende que solamente podrá admitirse prueba que guarde relación con el objeto del procedimiento.

Por su parte, el artículo 319 del mismo cuerpo legal determina la utilidad de la prueba, es decir, que el medio de prueba utilizado debe ser idóneo para establecer lo que se pretende y que, por consecuencia, no deberá admitirse aquel medio que, según las reglas y criterios razonables, no contribuya, o resulte superfluo, para comprobar los hechos objeto del procedimiento.

XII. Sobre el plazo para emitir resolución final

Para emitir resolución final, la SC cuenta con un plazo máximo de 90 días calendario a partir del día siguiente al de la presentación de la solicitud⁹.

Si la información que acompaña la solicitud fue presentada **de manera incompleta o deficiente**, la Superintendencia prevendrá lo que corresponda, y el plazo comenzará a contarse a partir del día siguiente en que hayan sido subsanadas todas las prevenciones formuladas, y completado la información requerida¹⁰.

⁹ Art. 35 LC

¹⁰ Art. 27 RLC

XIII. Sobre la confidencialidad de la información

La Superintendencia podrá, de oficio o por requerimiento del interesado, declarar como confidencial cualquier documento en cuya información concurra alguno de los requisitos indicados en el Art. 49 del RLC.

La información declarada como confidencial se conservará en legajo separado y a este sólo tendrán acceso los directores, el Superintendente y los funcionarios y empleados asignados al procedimiento.

Por otra parte, el interesado podrá solicitar en cualquier estado del procedimiento la clasificación de confidencialidad de la información, debiendo hacerlo por escrito, especificando de manera clara cada uno de los documentos que requieran tal clasificación y las razones que justifiquen la misma.

El tratamiento de la información confidencial se encuentra desarrollado en los artículos 49 al 55 del RLC. En la clasificación de la documentación, esta Superintendencia también tomará en cuenta lo dispuesto en los arts. 24, 27 y 33 de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP).

XIV. Sobre la reserva de la información pública

Es factible clasificar como información reservada aquella de naturaleza pública cuyo acceso se restringe de manera expresa, en razón de un interés general durante un período determinado y por causas justificadas¹¹.

En ese sentido, se analizará si la información encaja con los extremos expuestos en el art. 21 de la LAIP y de ser afirmativo, podrá clasificarse como reservada por el plazo que se considere necesario.

¹¹ Art. 6, letra e) de la LAIP

XV. Lugar, horario y costo para presentar la solicitud de autorización de concentración

La solicitud deberá presentarse en las oficinas de la SC, ubicadas en edificio Madre Selva, calzada El Almendro y 1ra. av. El Espino, Urb. Madre Selva, cuarta etapa, Antiguo Cuscatlán, departamento de La Libertad, El Salvador. La solicitud puede ser presentada por cualquiera de los agentes involucrados en la concentración.

El horario de atención al público es: Lunes a Viernes, de 8:00 a.m. a las 12:30 p.m. y de 1:30 p.m. a 5:00 p.m.

Número telefónico para realizar consultas: 2523-6600

Si lo desea también puede solicitar cita con el personal de la Unidad de Concentraciones de la Intendencia Económica, encargado de tramitar las solicitudes.

El trámite, a la fecha, es gratuito.

XIV. ¿Existen sanciones por no presentar la solicitud?

Sí, cuando la operación se encuentra bajo los presupuestos de los Art. 31-33 de la LC¹². **La sanción se encuentra en el Art. 38 inciso 4º LC.**

El requisito de solicitud previa se cumple cuando al menos uno de los agentes presenta la solicitud. En caso que ninguno la presente como lo indica la ley¹³, todos los agentes involucrados podrán ser sancionados con multa (Art. 38 LC), cuyo monto se determinará de conformidad a los criterios establecidos en el artículo 37 LC, con un máximo de 5,000 salarios mínimos mensuales urbanos en la industria, es decir \$1,233,000.00¹⁴ para cada agente.

¹² Ver numeral VIII de esta guía.

¹³ Ibid.

¹⁴ El monto máximo de la multa podrá variar según se modifique el salario mínimo que sirve de base para su cálculo

Además de la sanción económica, la SC, en la resolución final **ordenará la presentación de la solicitud como si la concentración no se hubiese dado, y el resultado de su análisis** podrá establecer las condiciones u obligaciones necesarias para restablecer las condiciones de competencia en el mercado, sean éstas estructurales o de comportamiento.

FORMULARIO PARA SOLICITAR AUTORIZACIÓN DE CONCENTRACION ECONOMICA

I. Información que debe contener la solicitud

1. Para cada uno de los agentes económicos que participen en la concentración directa o indirectamente, debe indicar:
 - a) Nombre, razón social o denominación
 - b) Domicilio

2. Teléfonos y correo electrónico de contacto de los agentes económicos que participan directamente en la concentración.

3. Información relacionada a la persona con facultad legal para solicitar autorización de concentración económica:
 - a) Nombre y cargo en virtud del cual representa a la sociedad
 - b) Lugar y medio técnico para oír y recibir notificaciones
 - c) Nombre de las personas autorizadas para oír y recibir notificaciones
 - d) Teléfonos y direcciones de correo electrónico de contacto

4. Información referente a la composición y organización interna de los participantes directos **previo** a la concentración:
 - a) Datos identificativos de los miembros integrantes del Órgano de Dirección (Junta Directiva, Administrador Único) de los participantes:
 - i) Nombre(s) y cargo(s)
 - ii) Vigencia de los cargos

 - b) Datos identificativos de los representantes legales de los participantes:
 - i) Nombre(s) y cargo(s)
 - ii) Vigencia de los cargos:

- c) Datos identificativos del responsable general de la gestión (Gerente General, Director Ejecutivo o cargo equivalente):
 - i) Nombre:
 - ii) Cargo:
 - iii) Vigencia del cargo

 - d) Nombre de los accionistas, socios o titulares de acciones, directos o indirectos, señalando cuotas sociales o participaciones representativas de aportaciones de capital de cada participante, indicando si estos son nacionales o extranjeros. Para efectos de cumplir con este literal, se deberá respaldar la información presentada con copia del libro de accionistas.
5. Información referente a la composición y organización interna de los participantes **posterior** a la concentración, indicando si estos son nacionales o extranjeros:
- a) Nombre de los accionistas, socios o titulares de acciones, directos o indirectos, indicando las cuotas sociales o participaciones representativas de aportaciones de capital de cada participante, indicando si estos son nacionales o extranjeros.
6. Identificación de la(s) empresa(s) que forme(n) parte del mismo grupo económico al que pertenece cada participante. A la información provista en este apartado por favor adjunte organigramas que clarifiquen la estructura del grupo y que indiquen la composición accionaria. Las relaciones entre los miembros del grupo deberán ser justificadas mediante la documentación pertinente (p. ej. copia de libro de accionistas, certificaciones de composición accionaria, credenciales de junta directiva, acuerdos que confieran influencia sustancial, etc.).
7. Mención sobre los agentes económicos involucrados en la transacción que tengan directa o indirectamente participación en el capital social, en la administración o en cualquier actividad de otros agentes económicos (se deberá proveer el nombre, razón social o denominación de estos) que produzcan o comercialicen bienes o servicios sustancialmente relacionados con los de los agentes económicos participantes en la concentración.

8. Información referente a la operación de concentración:
 - a) Indicación del sector en el que tiene lugar la operación de concentración económica.
 - b) Descripción general de la operación.
 - c) Descripción de la estructura de propiedad y control actual y aquella que resultará de la operación de concentración económica notificada.
 - d) Indicación de las razones que motivan la operación.
 - e) Indique cualquier otra información relevante relacionada con la operación de concentración.

9. Información referente al mercado en el que tendrá lugar la operación de concentración:
 - a) Listado de productos (bienes o servicios) vendidos por las empresas involucradas en la concentración y detalle de sus características, así como una previsión de los productos que mantendrá, eliminará o desarrollarán posterior a la operación de concentración.
 - b) Indicación de las áreas geográficas en las cuales distribuye o comercializa sus productos o servicios.
 - c) Identificación de las empresas con productos (bienes o servicios) sustitutos a los elaborados o comercializados por las involucradas en la concentración.

10. Datos de la participación en el mercado de los agentes económicos involucrados directamente en la operación.

11. Localización de los establecimientos de los agentes económicos involucrados, la ubicación de sus principales centros de distribución y la relación que estos guardan con dichos agentes económicos.

II. Anexos que debe contener la solicitud

1. Documentos que acrediten la personería del representante legal de los agentes económicos involucrados directamente, en original, copias certificadas o copia simple con su original para su cotejo.
2. Copia certificada de la escritura de constitución de las sociedades y sus modificaciones debidamente inscritas en el Registro de Comercio. La constancia de la inscripción deberá estar certificada por notario.

3. Los estados financieros del ejercicio fiscal inmediato anterior de los agentes económicos involucrados, directa e indirectamente, auditados externamente. La constancia del depósito deberá estar certificada por notario. Deberá presentarse para cada agente económico involucrado o miembro del grupo económico al que estos pertenecen, un juego completo de estados financieros -balance general, estado de resultados, estado de flujo de efectivo, estado de cambios en el patrimonio, notas explicativas y dictamen del auditor. Esta documentación deberá ser presentada con la constancia del depósito en el Registro de Comercio, so pena de prevención¹⁵.
4. Constancia de la composición del capital social de los agentes económicos participantes, directa e indirectamente, antes de la concentración, extendida por la persona legalmente facultada para ello, sean sociedades nacionales o extranjeras y descripción de la nueva composición de dicho capital. Se entenderá que el legalmente facultado es el secretario de la junta directiva o el administrador único, según el caso, so pena de prevención.
5. Proyecto del acto jurídico que conducirá a la concentración económica.
6. Organigramas que clarifiquen la estructura del grupo con indicación de la composición accionaria anterior y posterior a la concentración propuesta.

III. Aspectos de forma de la solicitud

A continuación exponemos las formalidades procedentes del ordenamiento jurídico salvadoreño y los precedentes de esta Superintendencia que facilitarán la correcta y completa presentación de la información por parte de los solicitantes. La documentación a presentarse deberá cumplir con las siguientes características:

- Ser presentada en original, copia certificada notarialmente o, en su caso, en copia simple con su original para su cotejo.
- Estar firmada por la persona responsable de la misma, proporcionando su nombre completo, cargo y los números de contacto en caso de que el equipo técnico de esta Superintendencia necesite aclaraciones.
- Todas las firmas que consten en los documentos deberán estar legalizadas.
- En caso de provenir de país extranjero, deberá estar debidamente apostillada o con legalización de la cual conste su autenticidad en el ámbito internacional.

¹⁵ Art. 286 inciso final del Código de Comercio

- En caso de tratarse de un documento en idioma extranjero, deberá ser traducido al castellano por medio de las diligencias de traducción previstas en la ley del ejercicio notarial de la jurisdicción voluntaria y otras diligencias.

Se exhorta a los agentes económicos a adjuntar cualquier información adicional que sea pertinente para lograr una mejor comprensión de la operación sujeta a autorización, de los efectos que se estima tendrá sobre las condiciones de competencia en los mercados involucrados y de las ganancias en eficiencia que podrían resultar de la misma.

Se sugiere que si la documentación a presentar es cuantiosa deberá estar ordenada y acompañada de un índice armonizado con su contenido.

La información mencionada en los apartados I y II de este formulario deberá presentarse en forma completa.