

Unclassified

DAF/COMP/LACF(2014)10

Organisation de Coopération et de Développement Économiques
Organisation for Economic Co-operation and Development

27-Aug-2014

Spanish - Or. English

**DIRECTORATE FOR FINANCIAL AND ENTERPRISE AFFAIRS
COMPETITION COMMITTEE**

Cancels & replaces the same document of 21 August 2014

**LATIN AMERICAN COMPETITION FORUM (Spanish Version)
FORO LATINOAMERICANO DE COMPETENCIA**

Sesión III - Abogacía: Incorporación de las políticas de competencia en la política económica general y medidas adoptadas por el gobierno en los países de América Latina y el Caribe

-- Contribución de Chile (TDLC) --

16-17 de septiembre 2014, Montevideo, Uruguay

Se hace circular el documento adjunto elaborado por Chile (TDLC) PARA SU DEBATE en la Sesión III del Foro Latinoamericano de Competencia que se llevará a cabo los días 16 y 17 de septiembre de 2014 en Uruguay.

Contacto: Mario UMAÑA, Especialista en comercio y competencia, Banco Interamericano de Desarrollo (BID) Tel: +1 (202) 623-3256, Correo electrónico: mariou@iadb.org.

JT03361331

Complete document available on OLIS in its original format

This document and any map included herein are without prejudice to the status of or sovereignty over any territory, to the delimitation of international frontiers and boundaries and to the name of any territory, city or area.

DAF/COMP/LACF(2014)10
Unclassified

Spanish - Or. English

FORO LATINOAMERICANO DE COMPETENCIA



16-17 de septiembre de 2014 • Montevideo • Uruguay

Sesión III - Abogacía: Incorporación de las políticas de competencia en la política económica general y medidas adoptadas por el gobierno en los países de América Latina y el Caribe

INCORPORANDO LA MIRADA DE LIBRE COMPETENCIA EN LA POLÍTICA ECONÓMICA Y LAS ACCIONES GUBERNAMENTALES. EL CASO DE CHILE

-- CONTRIBUCIÓN DE CHILE (TDLC*) --

1. La política de competencia ha ido adquiriendo una creciente importancia en el diseño y desarrollo de las políticas públicas de carácter económico en Chile en los últimos 20 años. Para empezar, el perfeccionamiento de la ley de competencia (Decreto Ley N° 211) ha sido un objetivo importante en los programas de gobierno de los candidatos a la presidencia de la república en las últimas elecciones, lo que se ha traducido en las reformas legales de los años 2003 y 2009, por medio de las cuales se transformó sustancialmente nuestro sistema institucional y se otorgaron una serie de facultades a la agencia de competencia –la Fiscalía Nacional Económica– para perseguir e investigar casos de colusión.
2. Adicionalmente, el fortalecimiento de la política de competencia nuevamente surgió con fuerza a fines del año 2011 al formarse una Comisión Presidencial de Expertos, designados por el Presidente de la época, los que analizaron las materias susceptibles de ser perfeccionadas. Actualmente, el gobierno de la Presidenta Michelle Bachelet está elaborando un anteproyecto de ley que recogería las principales conclusiones del informe final de dicha Comisión para modificar nuevamente la legislación en el área de control de operaciones de concentración y sanciones a los carteles.
3. Por otra parte, la política de competencia también se ha tenido presente en otras leyes y regulaciones económicas como un pilar fundamental para el desarrollo de ciertos sectores económicos. Así por ejemplo, la Ley General de Telecomunicaciones establece que una libre y sana competencia entre las empresas del sector es clave para el desarrollo de esta industria; la Ley General de Puertos obliga a las empresas portuarias estatales a consultar al TDLC las bases de licitación de los frentes de atraque que quieran licitar a privados, con el objeto de que éste emita un informe señalando las condiciones de competencia que deben seguirse en el proceso licitatorio; y, también la Ley de Propiedad Industrial asigna

* Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

un rol clave al TDLC al conferirle jurisdicción para resolver casos de otorgamiento de licencias no voluntarias de patentes.

4. A pesar de lo expuesto en los párrafos precedentes, la promoción de los beneficios de la política de competencia en las políticas públicas económicas todavía no es una prioridad claramente identificable para las autoridades de libre competencia.

5. Parte de lo anterior puede tener su explicación en la falta de reconocimiento a nivel legal en forma más explícita de la función de promoción de la política de competencia. A partir de la reforma de 2003 se consagró, de manera explícita, la promoción de la libre competencia como una función que debían cumplir tanto la FNE como el TDLC, sin perjuicio de lo cual ambas instituciones con anterioridad hacían labores de promoción para lo cual contaban con algunas atribuciones relacionadas con esta materia. En el caso del Tribunal, además, se le confirió la facultad de proponer al Presidente de la República, a través del Ministro de Estado que corresponda, la modificación o derogación de los preceptos legales y reglamentarios que estime contrarios a la libre competencia, como también la dictación de preceptos legales o reglamentarios cuando sean necesarios para fomentar la competencia o regular el ejercicio de determinadas actividades económicas que se presten en condiciones no competitivas.

6. En este contexto, se puede señalar que en los últimos años y de una manera incipiente y asistemática, tanto la FNE como el TDLC han dirigido parte de sus esfuerzos a desarrollar esta labor de promoción de la política de competencia con ciertos aportes significativos en algunas áreas.

7. En el caso del TDLC, el aporte a la promoción de la política de competencia en las diferentes políticas económicas se ha efectuado directamente (i) a través del ejercicio de la facultad reseñada en el punto 5 anterior; (ii) mediante la emisión de instrucciones generales y, (iii) con la incorporación de recomendaciones, prevenciones y condiciones en las sentencias y resoluciones que emite el Tribunal en las causas contenciosas y no contenciosas que debe resolver.

8. Pese a que la facultad de proponer al Presidente de la República, a través del Ministro de Estado que corresponda, la dictación, modificación o derogación de preceptos legales y reglamentarios para fomentar la libre competencia data del año 2003, sólo en los últimos años el TDLC ha hecho uso de ella de una manera más intensa. A la fecha se han abierto 10 expedientes de recomendaciones en esta materia y se han formulado 14 recomendaciones al poder ejecutivo en diversas áreas.

9. Una de las principales experiencias se dio en la industria pesquera, en referencia al régimen de acceso a los recursos pesqueros. En este caso, el TDLC concluyó que, para alcanzar equilibrios de mercado que sean compatibles con asignaciones eficientes de los recursos pesqueros, era indispensable mantener y perfeccionar un sistema eficiente de cuotas individuales de captura máxima como proporción de una cuota global, siempre y cuando la cuota global sea fijada en una cantidad no superior a la estimada como disponible por los agentes económicos. Analizando la regulación existente a la época, determinó que aún existían distorsiones en materia de eficiencia productiva en la industria pesquera bajo análisis, que afectaban la libre competencia, como los costos de transacción en el intercambio de la titularidad y uso de las cuotas de pesca que, en opinión del Tribunal, tenían la aptitud de crear pérdidas de eficiencia productiva. De esta manera propuso y recomendó una serie de modificaciones normativas para mejorar el funcionamiento del mercado de intercambio de cuotas de pesca.

10. Otro caso importante se refirió a la prestación de servicios de telecomunicaciones en inmuebles sujetos a régimen de copropiedad inmobiliaria. Parte importante de los problemas de competencia que enfrentan los dueños de departamentos o unidades habitacionales para cambiarse de proveedores de servicios de telecomunicaciones, radicaba en una serie de exigencias normativas de índole inmobiliario y municipales que entorpecían la posibilidad de que las empresas de telecomunicaciones pudieran competir después de construido el respectivo edificio o condominio. La labor de promoción del Tribunal en este

asunto se enfocó en detectar dichas trabas regulatorias, proponiendo modificaciones normativas que permitan o faciliten la competencia en cada condominio.

11. En la actualidad, el Tribunal se encuentra conociendo posibles recomendaciones en los mercados de crédito prendario, estanques de gas licuado de petróleo, utilización de infraestructura subterránea y en la plataforma de servicios de adquisición de medios de pago. Es interesante destacar que en estos dos últimos casos la iniciativa de analizar posibles reformas legales o reglamentarias en esos mercados nació del propio Tribunal, lo que demuestra una creciente toma de conciencia sobre la importancia de incluir la política de competencia entre sus prioridades.

12. Ahora bien, se debe tener presente que estas recomendaciones, como su nombre lo indica, no son vinculantes para el gobierno. Los exitosos casos de la Ley de Pesca y los problemas de telecomunicaciones en condominios se dieron en circunstancias muy especiales, pues en ambos casos habían procesos legislativos en curso que facilitaron la incorporación de estas recomendaciones. La mayor o menor probabilidad de que el gobierno tome en consideración futuras recomendaciones del Tribunal para mejorar la competencia en ciertos mercados dependerá de muchos factores, como la publicidad e importancia de la materia, su urgencia, las acciones que puedan adoptar los distintos grupos de interés que sean proclives o detractores de la recomendación y, por supuesto, de la labor que pueda hacer la FNE ante el gobierno.

13. En forma adicional a esta facultad de formular recomendaciones a nivel normativo, el TDLC posee un importante instrumento para fomentar la libre competencia en los mercados a través de la emisión de instrucciones generales, verdaderos reglamentos de aplicación general que se aplican directamente y deben ser seguidos por los agentes económicos que participan en ellos.

14. De este modo, en los mercados de recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos domiciliarios, el TDLC dictó una instrucción general con el objeto de regular cómo los municipios debían efectuar las licitaciones para asignar de la manera más competitiva posible este servicio. Lo interesante de esta iniciativa es que los principios que inspiraron esas instrucciones han servido para otras licitaciones.

15. Asimismo, el TDLC dictó instrucciones generales para el mercado de comercialización minorista de planes de telefonía móvil –tanto de prepago como de post-pago–. El Tribunal advirtió riesgos para la libre competencia derivados de la diferenciación de tarifas que efectuaban las empresas de telefonía móvil según la red de destino de las llamadas; esto es, llamadas terminadas en la red propia (“*on-net*”) y llamadas terminadas en la red de otro operador (“*off-net*”). En particular, la diferencia entre las tarifas *on-net* y *off-net* era muy superior a los cargos de interconexión –fijados por la autoridad– y no tenía justificación de eficiencia económica. El TDLC concluyó que esa diferencia produce el efecto de excluir e impedir el desarrollo de competidores, y tendía a incrementar el poder de mercado de las empresas establecidas. Para mitigar estos efectos, el Tribunal instruyó a las empresas de telefonía móvil que no comercialicen planes con precios distintos para las llamadas *on-net* y *off-net*, ni entreguen (en caso de contratación de planes de minutos) una cantidad diferente de minutos según si estos se utilizan para llamadas a usuarios de su misma red o de otras redes.

16. Por último, la Ley de Competencia faculta al TDLC para dictar medidas preventivas, correctivas o prohibitivas en las causas contenciosas que conoce, y de fijar condiciones en las causas no contenciosas. Sin perjuicio de que los destinatarios de las sentencias y resoluciones son las partes de una determinada causa y no el poder ejecutivo o legislativo, las medidas preventivas, correctivas o prohibitivas, y las condiciones, muchas veces tienen por objeto fomentar la competencia o regular el ejercicio de determinadas actividades económicas que se presten en condiciones no competitivas.

17. En suma, si bien el TDLC no tiene una política determinada para fomentar la incorporación de la mirada de competencia en las diferentes políticas públicas, por ser ajeno a sus fines, es posible advertir una serie de aportes en esta dirección, de manera directa e indirecta, que han permitido mejorar las condiciones de competencia en variados sectores de nuestra economía.