Modifica el DFL N°1, de 2004, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del DL Nº211, de 1973, para establecer la pena de fijación de precios máximos en caso de colusión

Boletín N°10532-03

ANTECEDENTES

En los últimos años, hemos asistido a variados casos de colusión en nuestro país. Esta conducta, definida como una confabulación o pacto entre dos o más agentes del mercado, que resultan en un posible daño o detrimento para terceros debido a que su finalidad, en la mayor parte de los casos es el aumentar los beneficios de las empresas intervinientes a costa de restringir la competencia, perjudicando finalmente a los consumidores.

La colusión es en sí mismo un acto que atenta contra la Libre Competencia, las empresas que realizan estos pactos generalmente llegan a estos acuerdos para repartirse un determinado mercado, ya que se dan cuenta que pueden ganar más si se entregan cuotas del mismo en vez de competir por seducir a los consumidores para que adquieran sus productos.

Ya han sido variados los casos de colusión en Chile, y lamentablemente cada vez nos vemos menos sorprendidos por ellos, entre los cuales tenemos:

1.- La Colusión de las Farmacias: La Fiscalía Nacional Económica, logró acreditar que Farmacias Ahumada, Cruz Verde y Salco Brand, se coludieron para subir hasta en un 48% el precio de más de 220 medicamentos. Farmacias Ahumada reconoció el acuerdo de precios, entregando pruebas y proponiendo una multa de US$ 1 millón luego de acceder a una “delación compensada” de hecho. El Tribunal de la Libre Competencia apoyó con condiciones este acuerdo, restituyendo a sus clientes 2.500 millones de pesos por los mayores costos de los remedios. Actualmente la investigación penal contra los ejecutivos de dichas farmacias se encuentra abierta.

2.- La Colusión de los Pollos: En diciembre del 2011, la Fiscalía Nacional Económica denunció el acuerdo entre las empresas Agrosúper, Ariztía y Don Pollo, para limitar la producción de pollos y asignar cuotas de mercado. En Septiembre del 2014, el Tribunal de la Libre Competencia multó a las 3 empresas por $60 millones de dólares.

3.- La Colusión del Papel Confort: En octubre del 2015, el Tribunal de la Libre Competencia recibe una solicitud de la Fiscalía Nacional Económica contra CMPC y SCA (ex PISA) por haberse coludido durante más de 10 años para controlar cuotas de mercado y fijar precios en el negocio del papel tissue.

4.- La Colusión de los Supermercados: El 6 de enero recién pasado, la Fiscalía Nacional Económica demandó, basándose en correos electrónicos la colusión entre las empresas SMU, Cencosud y Walmart Chile. Estas empresas se habrían puesto de acuerdo para vender pollos y pavos bajo un precio previamente acordado, evitando así una "guerra de precios" y atentando contra la libre competencia.

La colusión entre competidores ha sido reconocida tanto en Chile como en el extranjero como la conducta más dañina en contra de la libre competencia. De hecho, la Corte Suprema ha afirmado que “la colusión constituye de todas las

conductas atentatorias contra la libre competencia la más reprochable, la más grave, ya que importa la coordinación del comportamiento competitivo de las empresas".

IDEA MATRIZ DEL PROYECTO DE LEY

La idea fundamental de la presente moción es establecer una nueva pena para las conductas atentatorias contra la Libre Competencia, la cual es, que se le permita a la autoridad, en este caso la Fiscalía Nacional Económica, solicitar al Tribunal de la Libre Competencia, que imponga, por un tiempo limitado, la fijación de precios máximos de venta al público, de productos que hayan subido su valor como consecuencia de acuerdos de colusión. Lo anterior, a modo de castigo a la Empresa por la conducta misma y como modo de compensación a los consumidores por el mayor costo que tuvieron que pagar mientras la colusión estaba siendo puesta en práctica en el mercado.

FUNDAMENTOS

Actualmente en nuestro ordenamiento jurídico, a partir del DL. 211, las sanciones frente a las diversas conductas anticompetitivas, quedan establecidas en montos determinados previamente.

En este sentido, dicho Decreto Ley dispone que en su sentencia definitiva el Tribunal de la Libre Competencia podrá sancionar con multas de hasta 20.000 Unidades Tributarias Anuales (UTA), y en los casos previstos en el literal a) del artículo 3° del mismo cuerpo normativo, es decir, prácticas colusorias, se podrá aplicar una multa de hasta 30.000 UTA. Esta técnica no ha sido utilizada por alguna las legislaciones más modernas en esta materia, como son las de la Comunidad Europea, en que se ha optado por establecer regímenes sancionatorios que prevén multas que equivalen a ciertos porcentajes de las utilidades obtenidas por las empresas infraccionadas, durante el período en que han realizado los delitos respectivos.

En nuestro Congreso, actualmente se está discutiendo el Proyecto de Ley Iniciado en Mensaje que modifica el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2004, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, que fija normas para la defensa de la libre competencia. En él, se fijan nuevas normas para combatir la colusión, entre las que tenemos:

a. Aumento del monto máximo de las multas.
b. Prohibición de contratar a cualquier título con órganos de la Administración del Estado.
c. Fortalecimiento de la delación compensada.
d. Eliminación de la exigencia de que el acuerdo o la práctica concertada confieran poder de mercado para sancionar ilícitos de colusión y ajuste del tipo infraccional de colusión a las hipótesis de los denominados "carteles duros".
e. Criminalización de la colusión.

Sin embargo, como podemos observar, en la nueva normativa no se establece la aplicación de la pena de que al Agente del Mercado, que incurre en conductas colusivas, se le fije un precio máximo de venta de los productos que fueron objeto de la colusión, por un determinado período de tiempo, como una medida presentada en dos sentidos:

1.- Como una pena disuasoria para que estas conductas no ocurran, y.

2.- Como una compensación a los compradores que pagaron mayores precios como consecuencia de la colusión.

Además existe la dificultad en cuanto a que las compensaciones que se prevén para la gente, deben ser accionadas por medio de las asociaciones de consumidores, lo que conlleva a que no todos estos puedan verse resarcidos.

Sostenemos que la defensa de la libre competencia es esencial para el desarrollo de nuestro país. A través de ella se garantiza la existencia de mercados en los cuales exista una competencia basada en los méritos, lo cual permite que los proveedores de bienes y servicios ofrezcan productos de mejor calidad, mayor variedad, innovadores y al menor precio posible. Asimismo, ella propicia una sociedad más justa y democrática, en la cual exista confianza en los mercados, asegurando que quienes cuenten con mayor poder económico no se aprovechen del mismo para perpetrar abusos que generan serios menoscabos a todos los chilenos.

Por lo tanto, los diputados que suscribimos, venimos en presentar el siguiente:

PROYECTO DE LEY

Artículo Único: Para agregar un nuevo artículo 20 BIS al decreto con fuerza de ley N° 1, de 2004, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, que fija normas para la defensa de la libre competencia.

"**Artículo 20 BIS:** La Comisión Resolutiva podrá solicitar al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia la pena de fijación de precios máximos de venta al público a productos que hayan aumentado anteriormente su valor como consecuencia de prácticas contenidas en el literal a) del Artículo 2° de la presente ley. El plazo de esta condena será como máximo por el mismo período por el cual se haya acreditado la colusión."

Ricardo Rincón González
Diputado de la República

Yasna Provoste Campillay
Diputada de la República

Roberto León Ramírez
Diputado de la República