

Ley N° 20.945

Modificación Sustancial a la Ley de Competencia

Felipe Irarrázabal Ph.
Seminario Universidad de Chile
8 de septiembre de 2016





CARTELES

Sede Competencia



Sede Penal





Sede Competencia



redefinición art. 3 inciso

Sanciones



Reforzamiento de la

Redefinición art. 3 inciso segundo, letra a)



Cartel duro

No es necesario probar que la conducta confiere poder de mercado

Otras conductas requieren probar que el acuerdo confiere poder de mercado

ANTECEDENTES

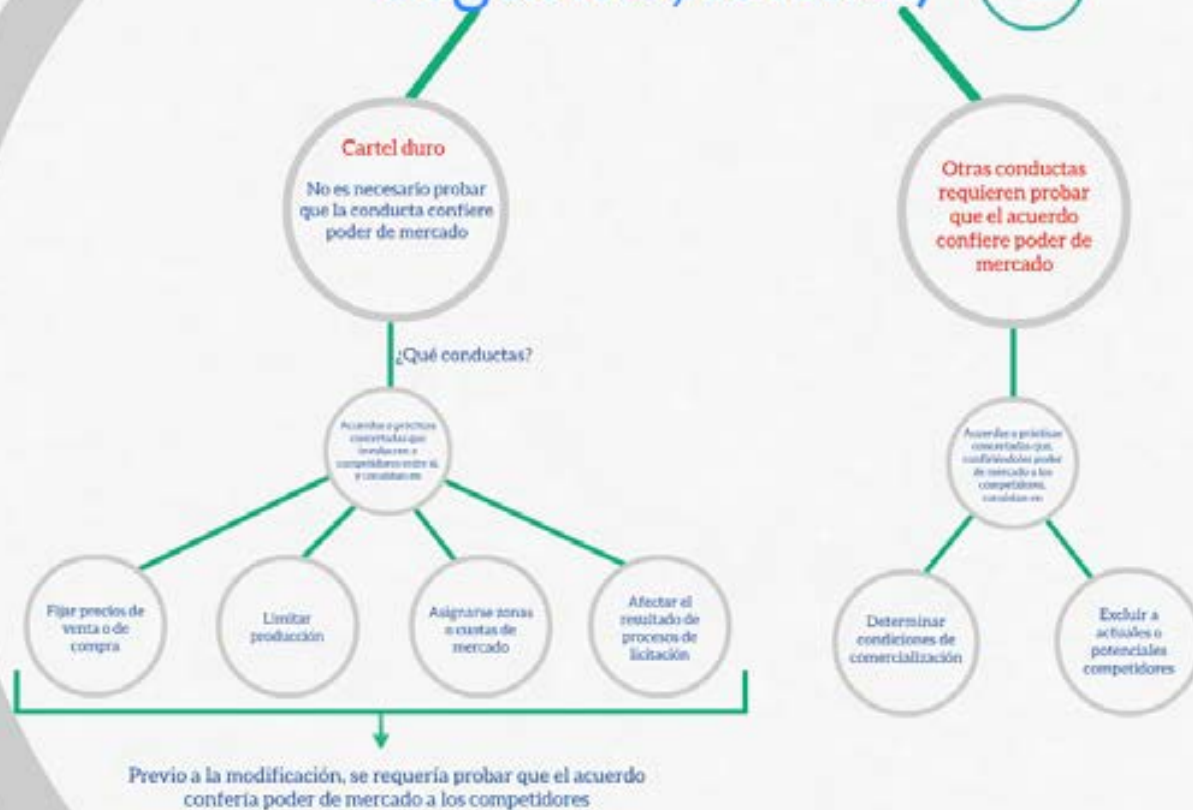
INFORME UCL

"The high standard of proof for cartels, in view of the requirement to prove market power, may also lower the probability of detection of cartels in Chile, thus inviting for a more drastic consideration of deterrence at the stage of setting fines with the inclusion of a "deterrent factor", as it is the case in the context of the EU Commission's Guidelines in setting fines for competition law infringements".

INFORME UCL

"The high standard of proof for cartels, in view of the requirement to prove market power, may also lower the probability of detection of cartels in Chile, thus inviting for a more drastic consideration of deterrence at the stage of setting fines with the inclusion of a “deterrent factor”, as it is the case in the context of the EU Commission’s Guidelines in setting fines for competition law infringements”.

Redefinición art. 3 inciso segundo, letra a)

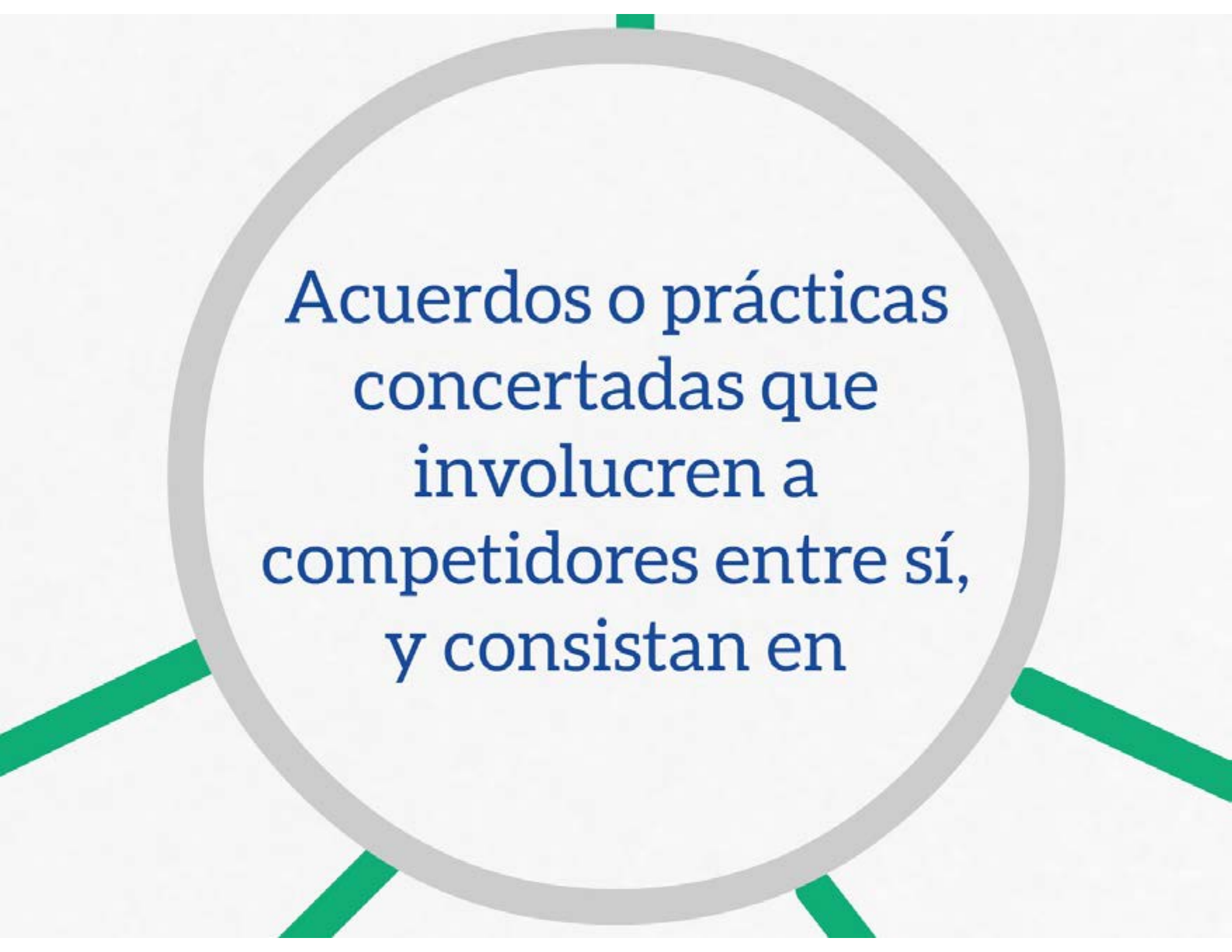


Cartel duro

No es necesario probar
que la conducta confiere
poder de mercado



¿Qué conductas?



Acuerdos o prácticas concertadas que involucren a competidores entre sí, y consistan en



Previo a la modificación, se requería probar que el acuerdo confería poder de mercado a los competidores

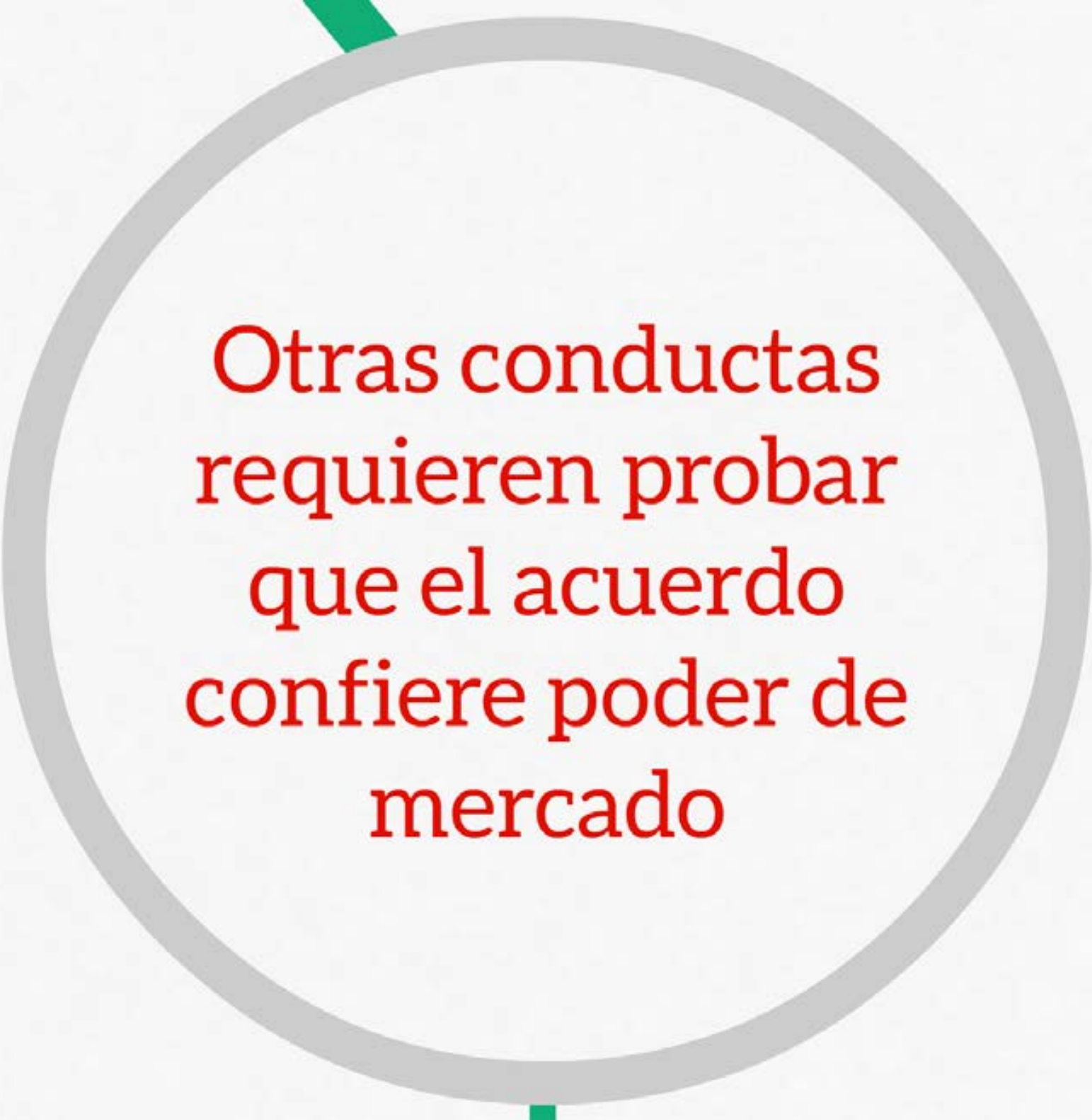
Fijar precios de
venta o de
compra

Limitar
producción

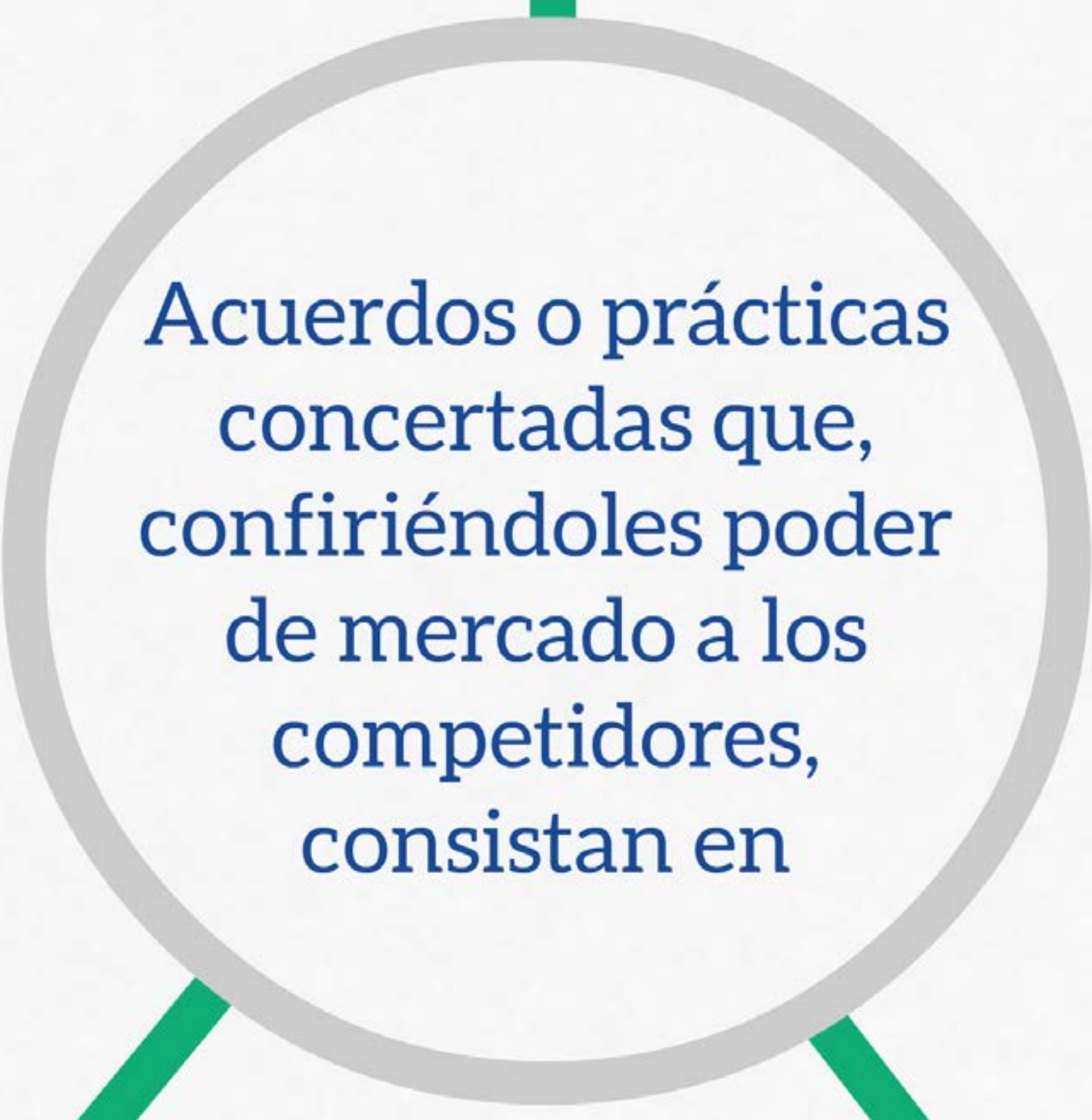
Asignarse zonas
o cuotas de
mercado

Afectar el
resultado de
procesos de
licitación

Previo a la modificación, se requería probar que el acuerdo confería poder de mercado a los competidores



Otras conductas
requieren probar
que el acuerdo
confiere poder de
mercado



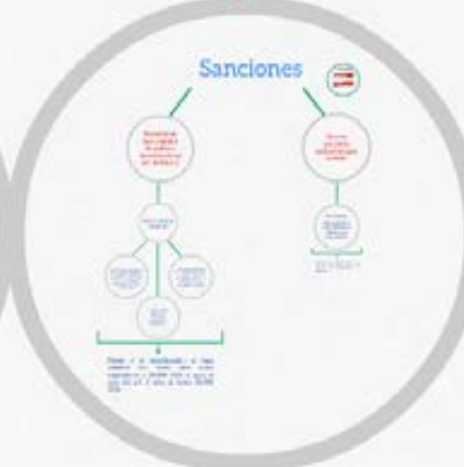
Acuerdos o prácticas concertadas que, confiriéndoles poder de mercado a los competidores, consistan en

competidores,
consistan en

Determinar
condiciones de
comercialización

Excluir a
actuales o
potenciales
competidores

Sede Competencia



Sanciones

Aumento de
tope máximo
de multas a
beneficio fiscal
art. 26 letra c)

Nuevas
sanciones
exclusivas para
carteles



ANTECEDENTES

INFORME UCL

"In view of the emphasis put on general and specific deterrence, Article 26 of the Decree Law 211 should be amended in order to eliminate the current legal maxima of 20,000 UTAs and 30,000 UTAs for cartel behaviour referred to in Article 3(a) of the Decree Law 211 (...). Indeed fines have proven too low in at least two cases (pharmacies and Poultry). Ideally there should be no legal maximum where it is possible to calculate the illicit gains or the competition law damage. As a second best, the legal maximum should change from its current form (a fixed amount) to a percentage of the worldwide turnover of the infringing undertakings, for instance, a percentage of 10%, as it is the case in the EU, UK, Germany and France".

INFORME UCL

"With regard to the base from which to calculate the fine, there are two options: to use profits as determined on a case-by-case basis as a base or to use proxies such as a proportion of the affected commerce or the value of sales. The former, profit-based, approach may reflect the economic harm more precisely, provided that the relevant data are available. The latter, turnover-based, approach may over- or underestimate the true economic harm, but has the advantage of greatly enhancing administrability and avoiding under-deterrence in cases in which the infringement causes real economic harm that is difficult to quantify, such as harm of cartels in declining industries that aim at preventing future losses, harm to innovation, or similar harm to competition".

ANTECEDENTES

INFORME UCL

"In view of the emphasis put on general and specific deterrence, Article 26 of the Decree Law 211 should be amended in order to eliminate the current legal maxima of 20,000 UTAs and 30,000 UTAs for cartel behaviour referred to in Article 3(a) of the Decree Law 211 (...). Indeed finances have proven too low in at least two cases (pharmacies and Poultry). Ideally there should be no legal maximum where it is possible to calculate the illicit gains or the competition law damage. As a second best, the legal maximum should change from its current form (a fixed amount) to a percentage of the worldwide turnover of the infringing undertakings, for instance, a percentage of 10%, as it is the case in the EU, UK, Germany and France".

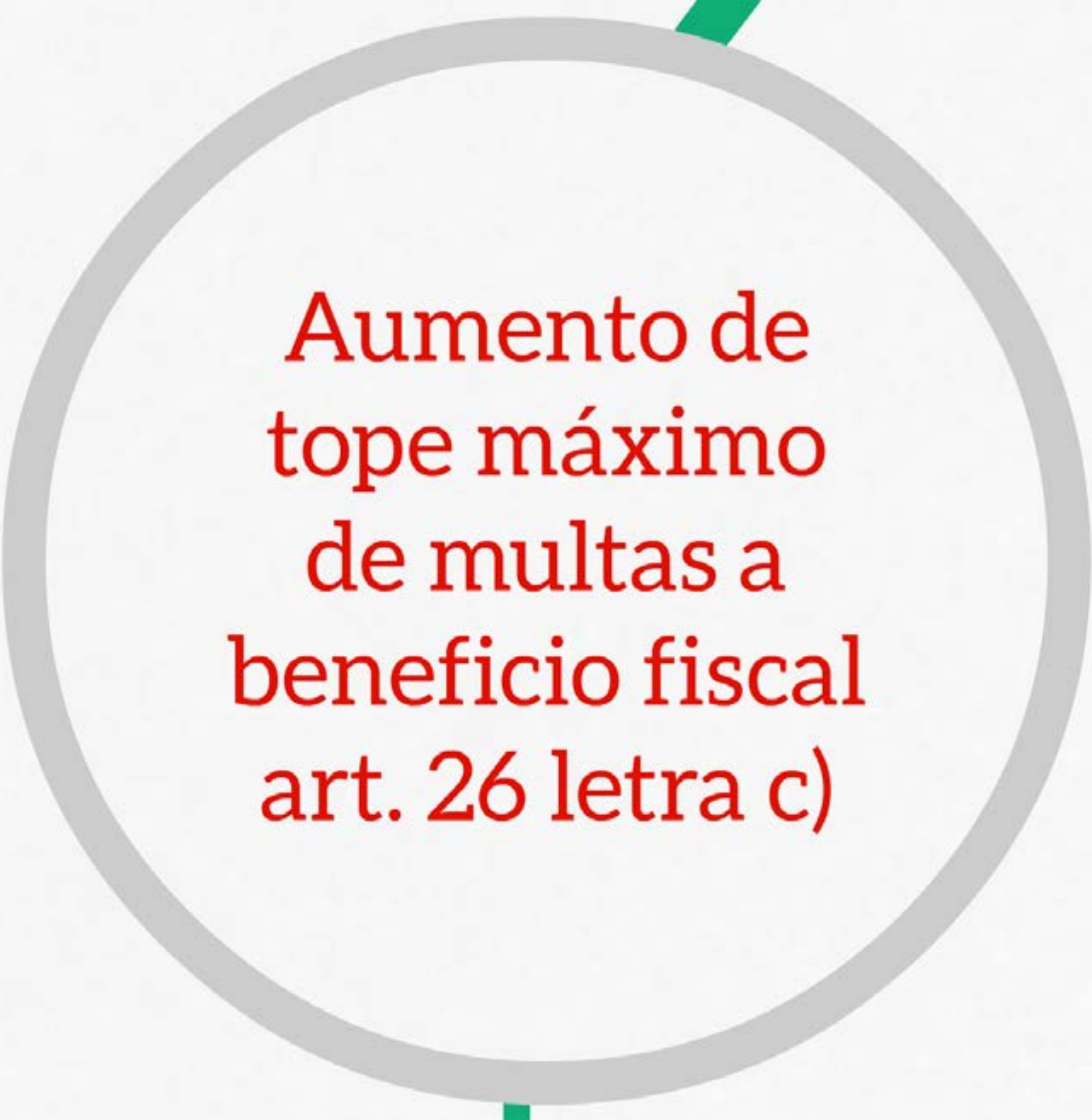
INFORME UCL

"With regard to the base from which to calculate the fine, there are two options: to use profits as determined on a case-by-case basis as a base or to use proxies such as a proportion of the affected commerce or the value of sales. The former, profit-based, approach may reflect the economic harm more precisely, provided that the relevant data are available. The latter, turnover-based, approach may over-

behaviour referred to in Article 3(a) of the Decree Law 211 (...). Indeed finances have proven too low in at least two cases (pharmacies and Poultry). Ideally there should be no legal maximum where it is possible to calculate the illicit gains or the competition law damage. As a second best, the legal maximum should change from its current form (a fixed amount) to a percentage of the worldwide turnover of the infringing undertakings, for instance, a percentage of 10%, as it is the case in the EU, UK, Germany and France".

INFORME UCL

"With regard to the base from which to calculate the fine, there are two options: to use profits as determined on a case-by-case basis as a base or to use proxies such as a proportion of the affected commerce or the value of sales. The former, profit-based, approach may reflect the economic harm more precisely, provided that the relevant data are available. The latter, turnover-based, approach may over- or underestimate the true economic harm, but has the advantage of greatly enhancing administrability and avoiding under-deterrence in cases in which the infringement causes real economic harm that is difficult to quantify, such as harm of cartels in declining industries that aim at preventing future losses, harm to innovation, or similar harm to competition".



Aumento de
tope máximo
de multas a
beneficio fiscal
art. 26 letra c)

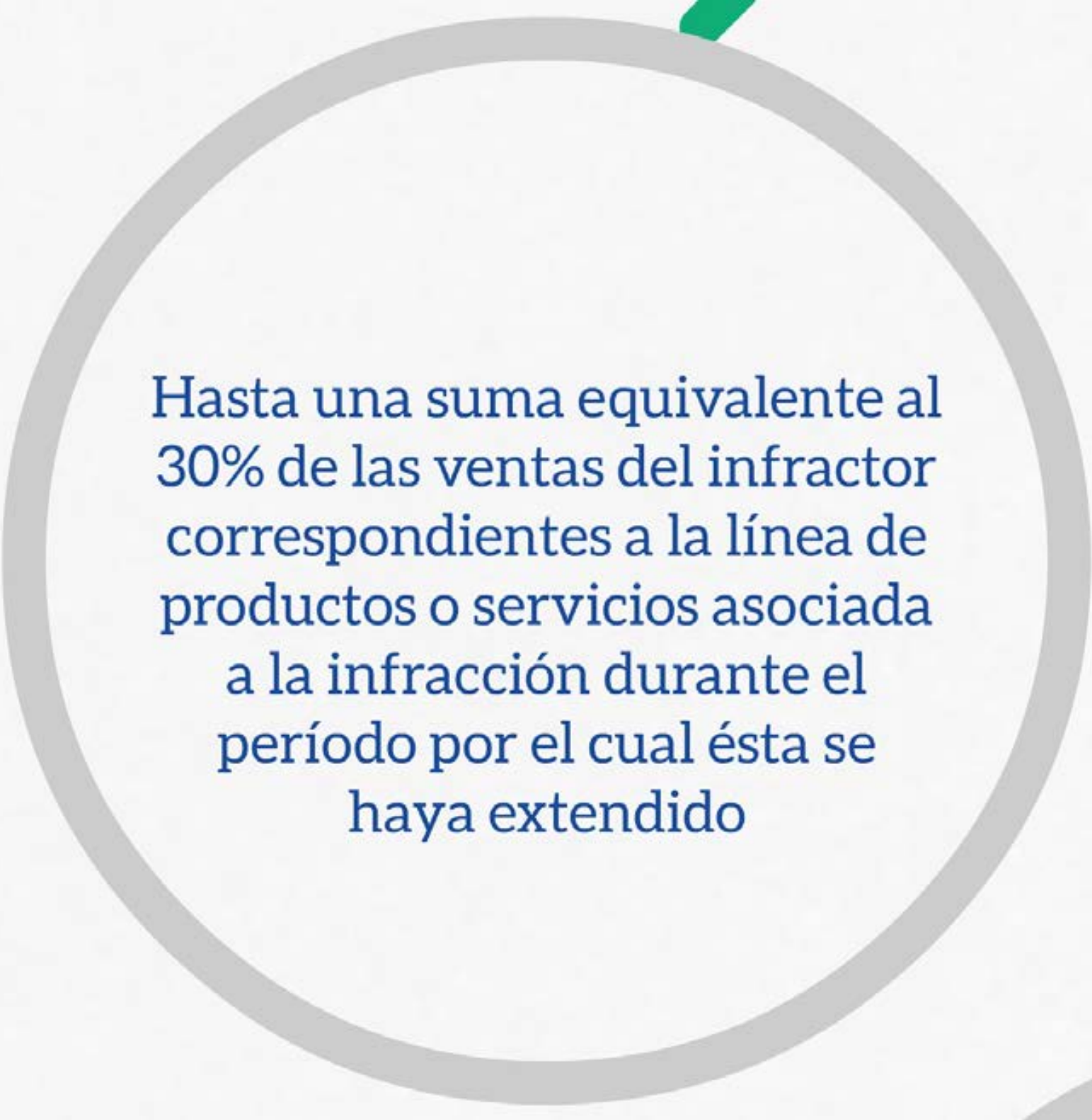


**Aplica a todas las
conductas**

Hasta una suma equivalente al 30% de las ventas del infractor correspondientes a la línea de productos o servicios asociada a la infracción durante el período por el cual ésta se haya extendido

En el evento de que no sea posible determinar las ventas ni el beneficio económico obtenido por el infractor, el Tribunal podrá aplicar multas hasta por una suma equivalente a 60.000 UTA

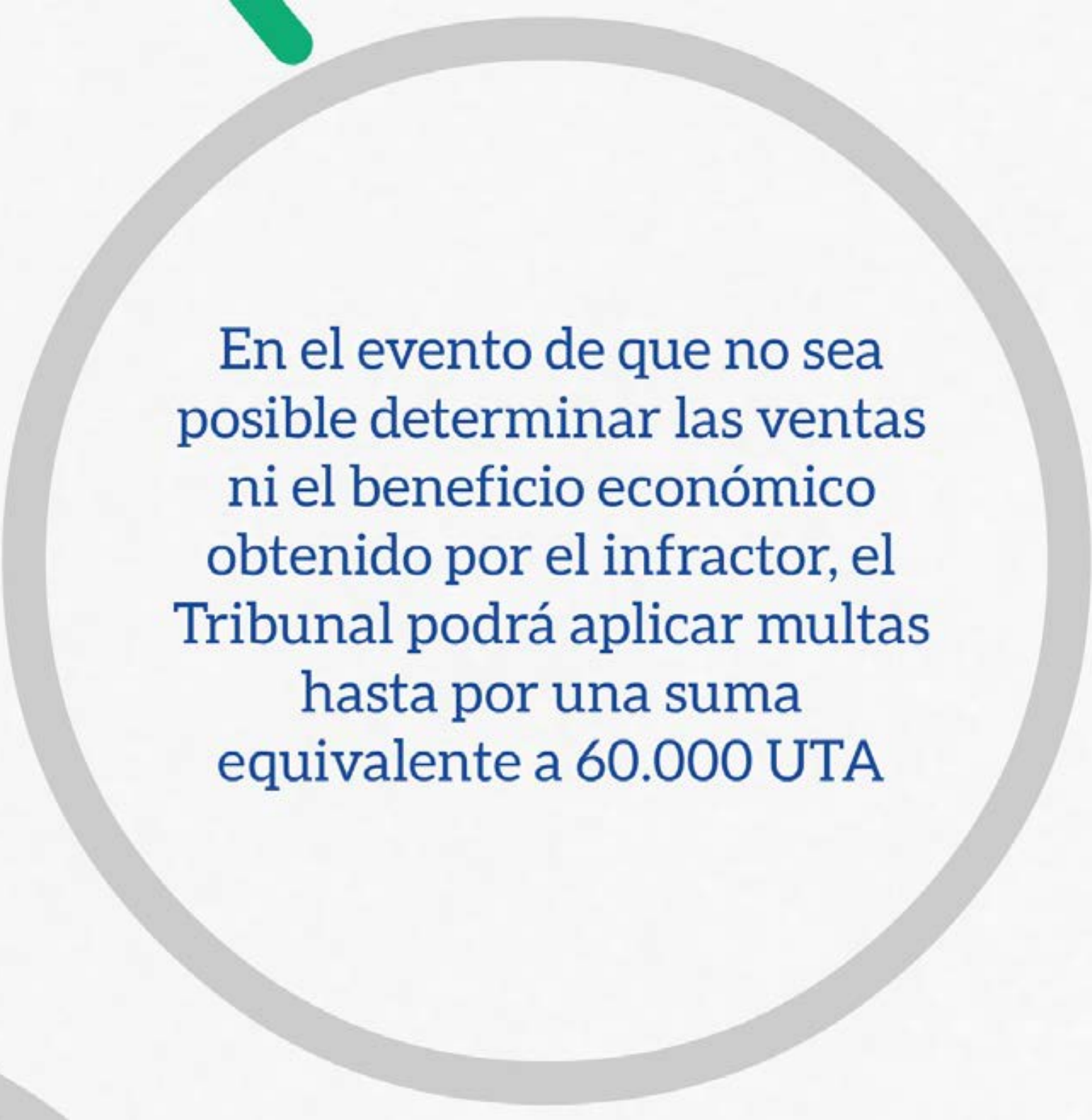
Hasta el doble del beneficio económico reportado por la infracción



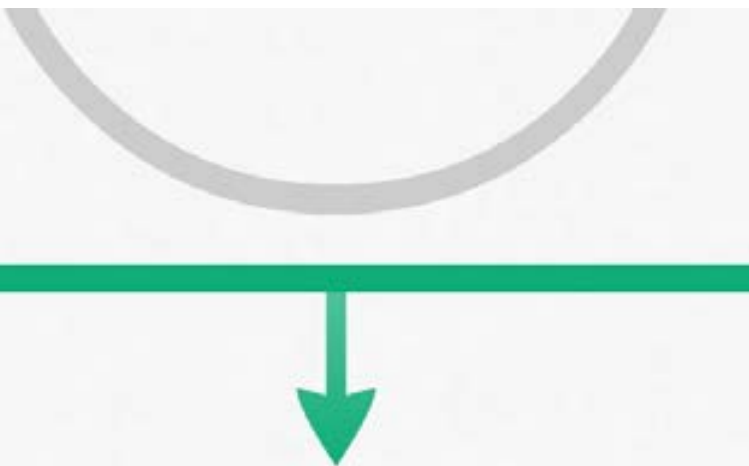
Hasta una suma equivalente al 30% de las ventas del infractor correspondientes a la línea de productos o servicios asociada a la infracción durante el período por el cual ésta se haya extendido



Hasta el doble
del beneficio
económico
reportado por la
infracción



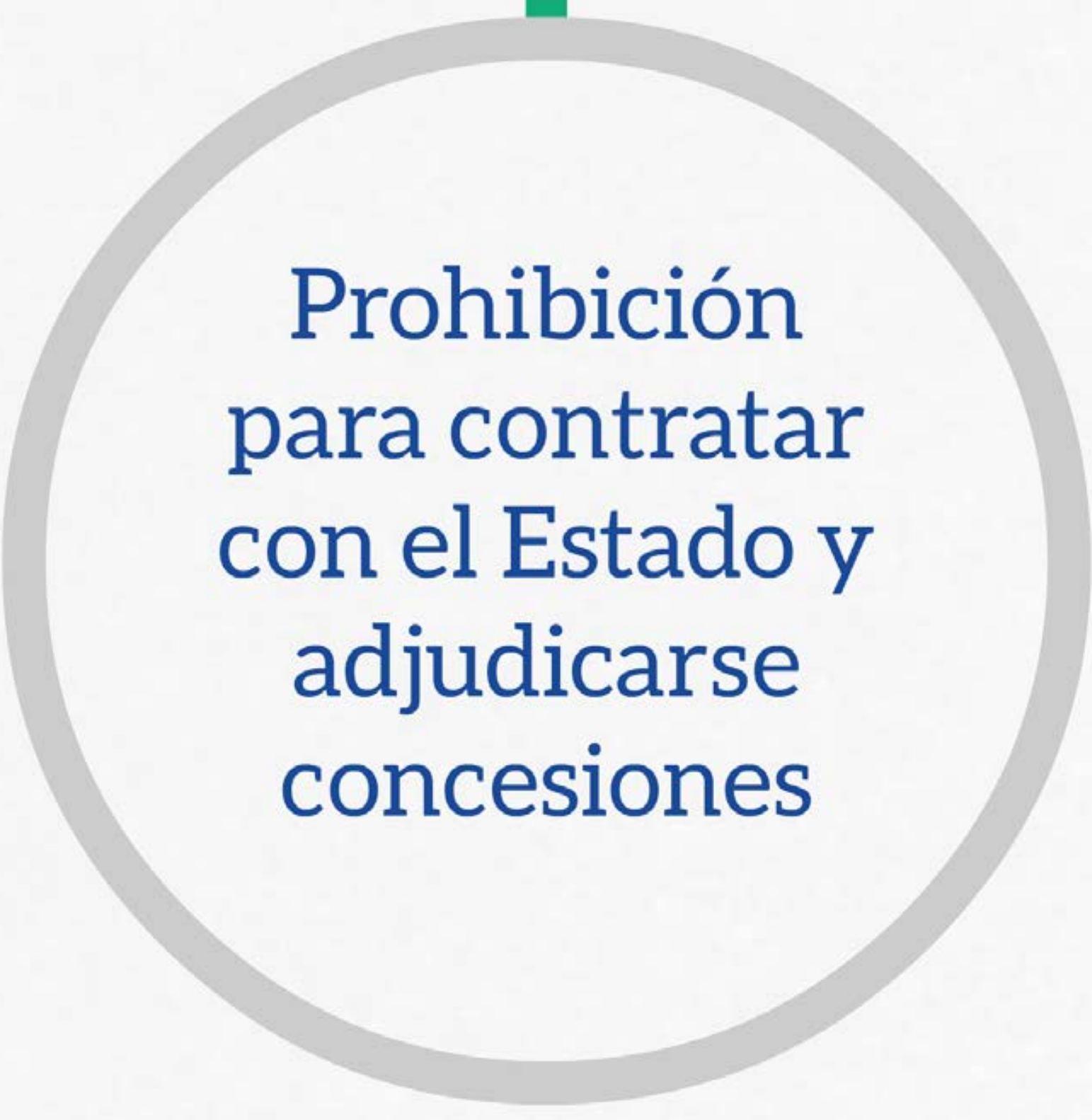
En el evento de que no sea posible determinar las ventas ni el beneficio económico obtenido por el infractor, el Tribunal podrá aplicar multas hasta por una suma equivalente a 60.000 UTA



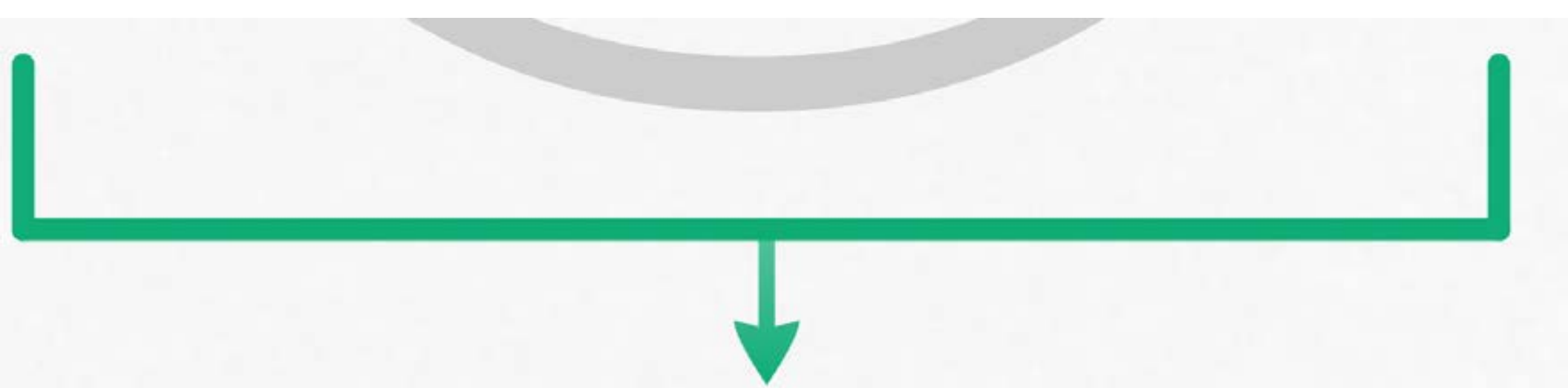
Previo a la modificación, el tope máximo era hasta una suma equivalente a 20.000 UTA y, para el caso del art. 3 letra a), hasta 30.000 UTA



**Nuevas
sanciones
exclusivas para
carteles**



Prohibición
para contratar
con el Estado y
adjudicarse
concesiones



Previo a la modificación, no existía una disposición al respecto

Sede Competencia



Reforzamiento de la delación compensada



Se extiende el beneficio a quienes hayan "intervenido" en la conducta y no solo a quien "ejecute" la conducta

La FNE puede autorizar al delator a divulgar la solicitud de los beneficios de delación compensada, previo a que formule el requerimiento u ordene archivar los

La solicitud de beneficios constituye un hecho esencial reservado, para los efectos de la Ley de Mercado de Valores

Tipo penal para quien se delate con antecedentes falsos con el propósito de perjudicar a otros agentes económicos

ANTECEDENTES

INFORME ENGEL

2. Fortalecer la delación compensada –también llamada cooperación eficaz–, y los programas de protección a informantes (whistleblowing), para potenciar los sistemas de denuncias y auto– denuncias, que han demostrado ser un mecanismo eficaz para detectar y perseguir delitos económicos.

Es necesario fortalecer estos mecanismos, por medio de: (...)

ii. La regulación adecuada de las siguientes materias:

- Procedimiento de entrega de información por los administrados y resguardo de confidencialidad.
- Establecimiento por ley de garantías de inmunidad o reducción de penas, según el caso, para reducir riesgos de incertidumbre de quien se auto denuncia.

Esto supone que estas garantías sean incluso vinculantes para los jueces pertinentes.

iii. Asegurar que la inmunidad o atenuación de penas que se entregue se realice en los distintos ámbitos comprometidos (v.g. libre competencia y penal (...)).

ANTECEDENTES

INFORME ENGEL

2. Fortalecer la delación compensada –también llamada cooperación eficaz–, y los programas de protección a informantes (whistleblowing), para potenciar los sistemas de denuncias y auto– denuncias, que han demostrado ser un mecanismo eficaz para detectar y perseguir delitos económicos.

Es necesario fortalecer estos mecanismos, por medio de: (...)

ii. La regulación adecuada de las siguientes materias:

- Procedimiento de entrega de información por los administrados y resguardo de confidencialidad.
- Establecimiento por ley de garantías de inmunidad o reducción de penas, según el caso, para reducir riesgos de incertidumbre de quien se auto denuncia.

Esto supone que estas garantías sean incluso vinculantes para los jueces pertinentes.

iii. Asegurar que la inmunidad o atenuación de penas que se entregue se realice en los distintos ámbitos comprometidos (v.g. libre competencia y penal (...)).

REQUERIMIENTO de la delación compensada



Se extiende el beneficio a quienes hayan "intervenido" en la conducta y no solo a quien "ejecute" la conducta

La FNE puede autorizar al delator a divulgar la solicitud de los beneficios de delación compensada, previo a que formule el requerimiento u ordene archivar los antecedentes

La solicitud de beneficios constituye un hecho esencial reservado, para los efectos de la Ley de Mercado de Valores

Tipo penal para quien se delate con antecedentes falsos con el propósito de perjudicar a otros agentes económicos

El beneficio exime de la multa y la disolución de personas jurídicas, pero no se extiende a eventual indemnizaciones de perjuicios

Beneficio se aplica hasta el segundo delator

Beneficio de reducción de multa para el segundo delator es el 50% de la multa que, de otro modo, se habría solicitado

nido"
y no
ecute"
a

de los beneficios de
delación compensada,
previo a que formule
el requerimiento u
ordene archivar los
antecedentes

hecho esencial
reservado, para los
efectos de la Ley de
Mercado de Valores

antece
con el
perju
agente

El beneficio exime de la multa y la disolución de personas jurídicas, pero no se extiende a eventual indemnizaciones de perjuicios

Beneficio se aplica hasta el segundo delator

Beneficio de reducción de multa para el segundo delator es el 50% de la multa que, de otro modo, se habría solicitado

Sede Competencia



CARTELES

Sede Competencia



Sede Penal





Sede Penal

Sede Penal

Se introduce un nuevo tipo penal

¿Qué conductas?

El que celebre u ordene celebrar, ejecute u organice un acuerdo que involucre a dos o más competidores entre sí, para

Al menos un año de prisión efectiva "Ley Emilia"

Presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo
(3 y un día a 10 años)

Inhabilitación absoluta temporal, en su grado máximo para ejercer el cargo de director o gerente de

Entidad económica o profesional
Empresas del Estado o de la que tienen participación
Entidades económicas o profesionales

Aspectos procesales

La investigación penal sólo puede iniciarse por querrela del Fiscal Nacional Excoordinador.

La FNE sólo puede interponer querrela una vez el TDLC haya declarado la existencia

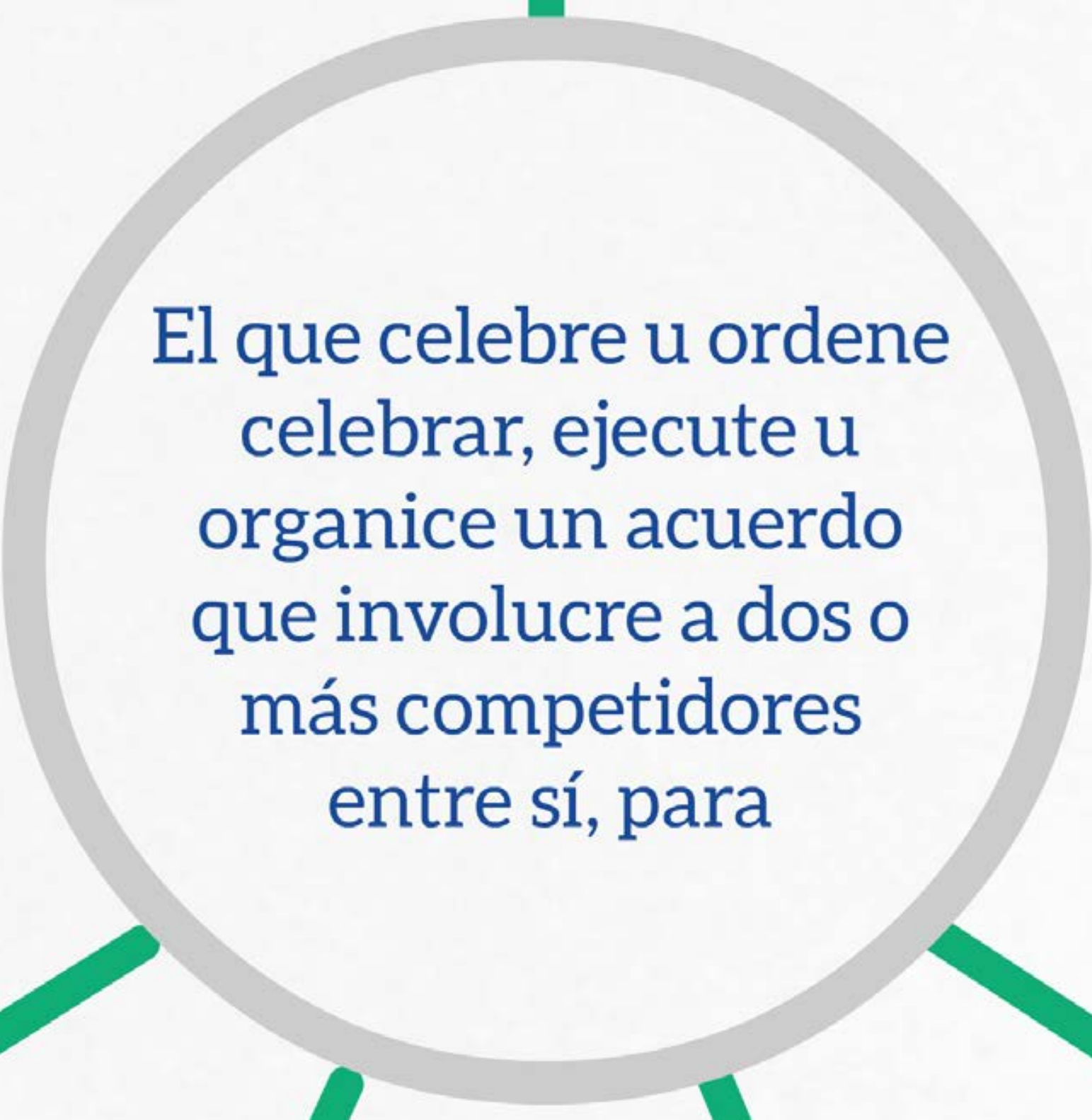
El Fiscal Nacional Excoordinador debe interponer querrela cuando se trate de hechos que comprometeren



Se introduce
un nuevo tipo
penal



¿Qué conductas?



El que celebre u ordene
celebrar, ejecute u
organice un acuerdo
que involucre a dos o
más competidores
entre sí, para

El que celebre u ordene celebrar, ejecute u organice un acuerdo que involucre a dos o más competidores entre sí, para

Al menos un año de prisión efectiva "Ley Emilia"

grado ma
presidio ma
grado m
(3 y un día a

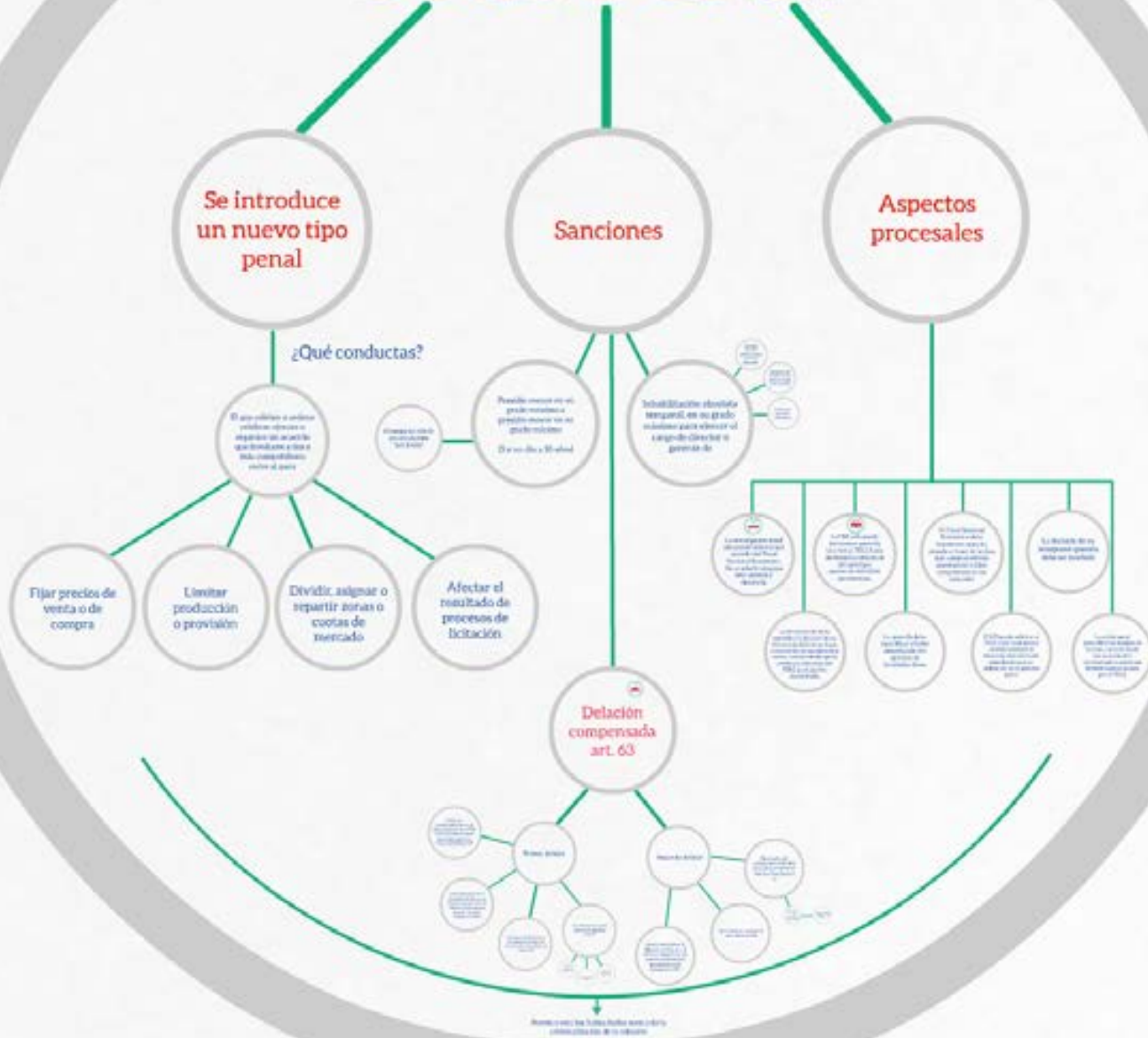
Fijar precios de venta o de compra

Limitar producción o provisión

Dividir, asignar o repartir zonas o cuotas de mercado

Afectar el resultado de procesos de licitación

Sede Penal





Sanciones

ductas?

Presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo
(3 y un día a 10 años)

Al menos un año de prisión efectiva
"Ley Emilia"

Inhabilitación absoluta temporal, en su grado máximo para ejercer el cargo de director o gerente de

Sociedad anónima abierta o sujeta a normas especiales

Empresas del Estado o en las que éste tenga participación

Asociación gremial o profesional

La investigación penal sólo puede iniciarse por querrela del Fiscal Nacional Económico. No se admite ninguna otra querrela

absoluta
su grado
ejercer el
actor o

Sociedad
anónima
abierta o sujeta
a normas
especiales

Empresas del
Estado o en las
que éste tenga
participación

Asociación
gremial o
profesional



Delación compensada art. 63

ANTECEDENTES

COMISIÓN ROSENDE


"La Comisión observa- de manera unánime- que el principal problema que posee el programa en Chile y su poca efectividad desde su implementación, proviene del hecho de que no provee de inmunidad penal efectiva para las personas que se acercan a la FNE a delatar un cartel, luego la única inmunidad que podrían optar es la de no recibir multas por este hecho".

COMISIÓN ROSENDE


"La Comisión observa- de manera unánime- que el principal problema que posee el programa en Chile y su poca efectividad desde su implementación, proviene del hecho de que no provee de inmunidad penal efectiva para las personas que se acerquen a la FNE a delatar un cartel, luego la única inmunidad que podrían optar es la de no recibir multas por este hecho".



Primer delator



Deben ser
individualizados en el
Requerimiento de la FNE
y el TDLC debe haberlo
declarado exento de
responsabilidad penal

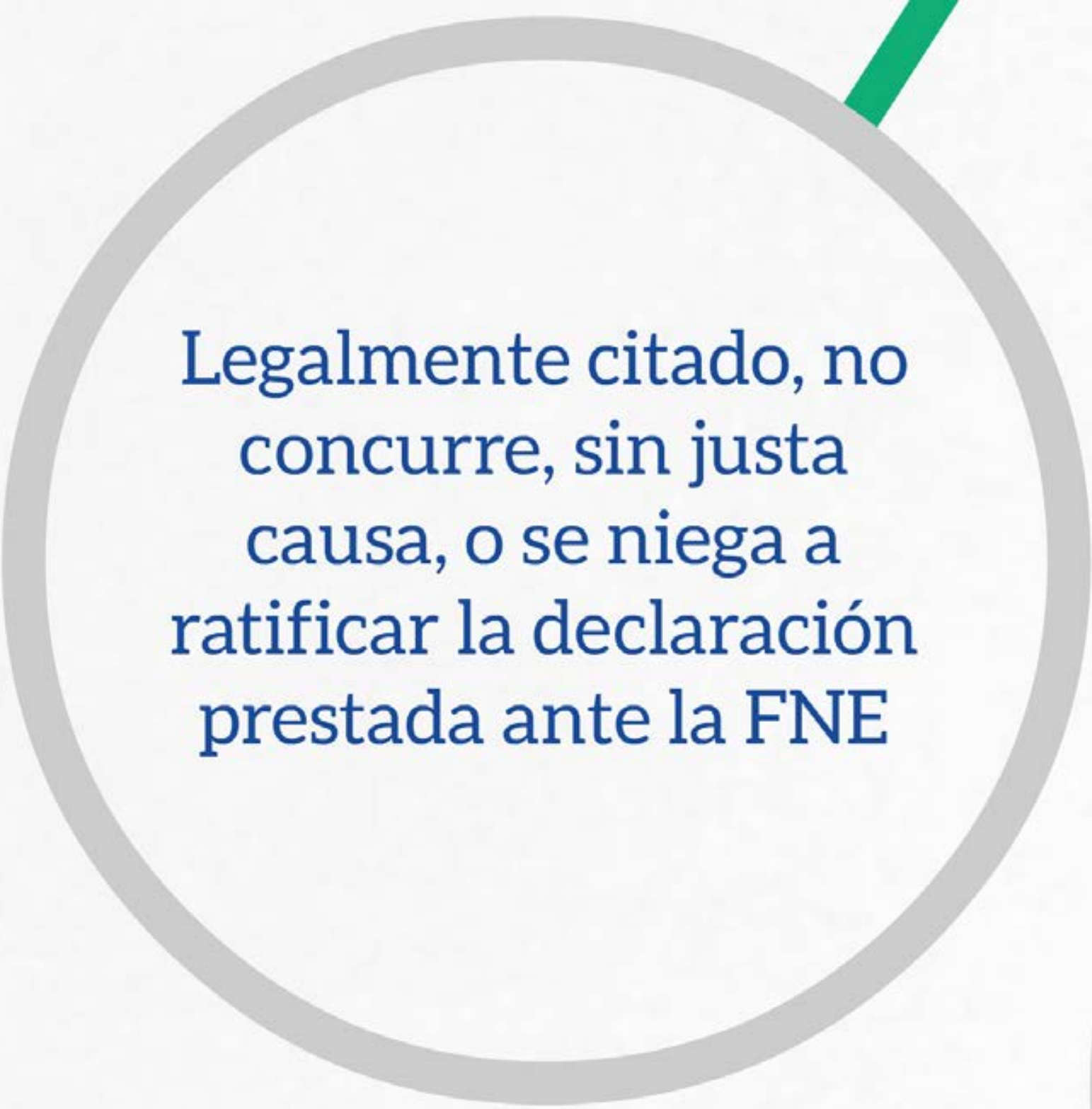


Debe proporcionar al
Ministerio Público y al
tribunal competente los
mismos antecedentes
que previamente
entregó a la FNE

Debe prestar declaración
en calidad de testigo y su
declaración se incorpora al
juicio oral



Juez de Garantía puede
privar de la exención
cuando



Legalmente citado, no
concorre, sin justa
causa, o se niega a
ratificar la declaración
prestada ante la FNE

Fa

Faltar a la verdad
(206 CP)



Obstruye la
investigación
(269 bis CP)

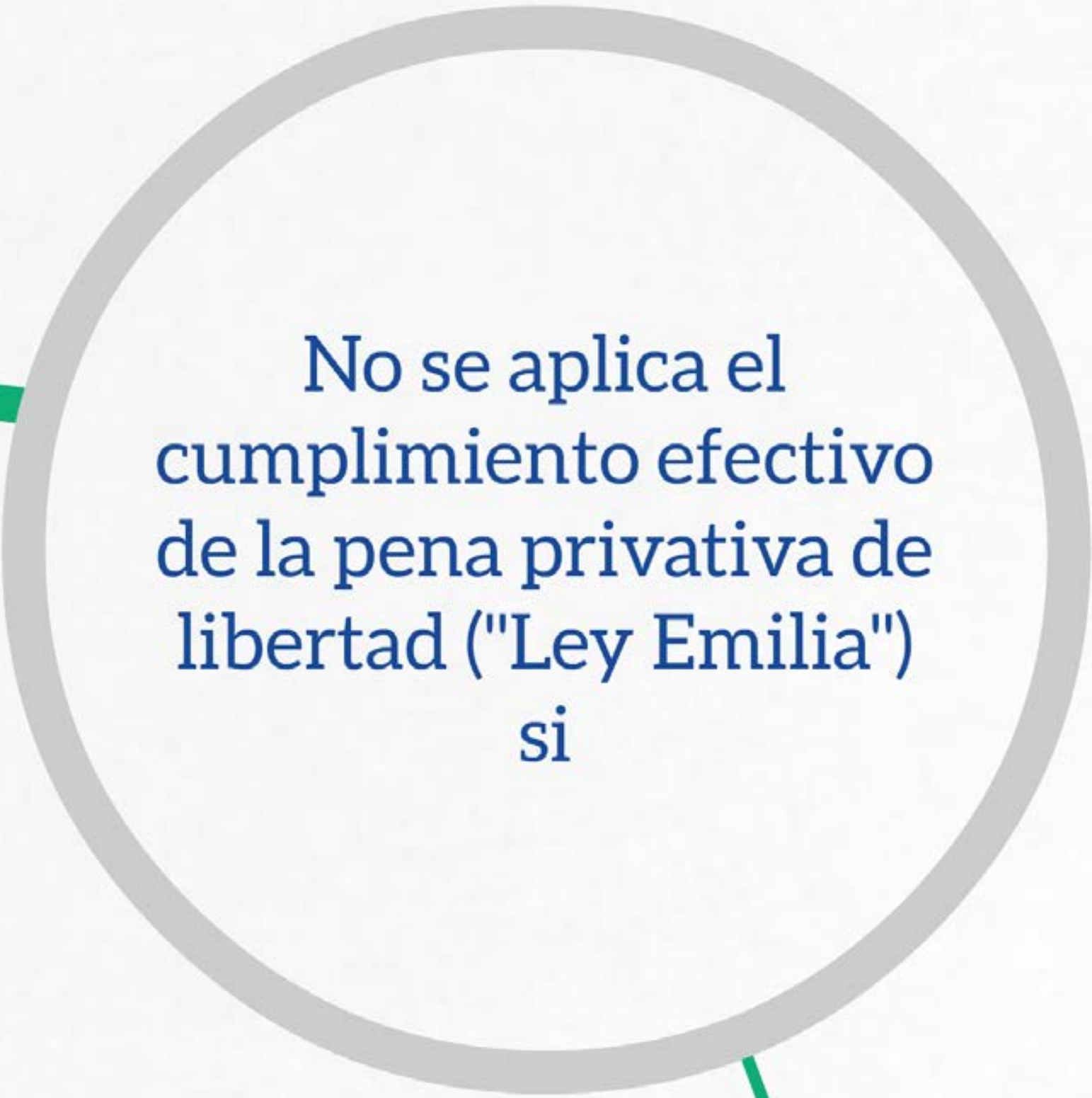


Segundo delator

Debe proporcionar al
Ministerio Público y al
tribunal competente los
mismos antecedentes
que previamente
entregó a la FNE



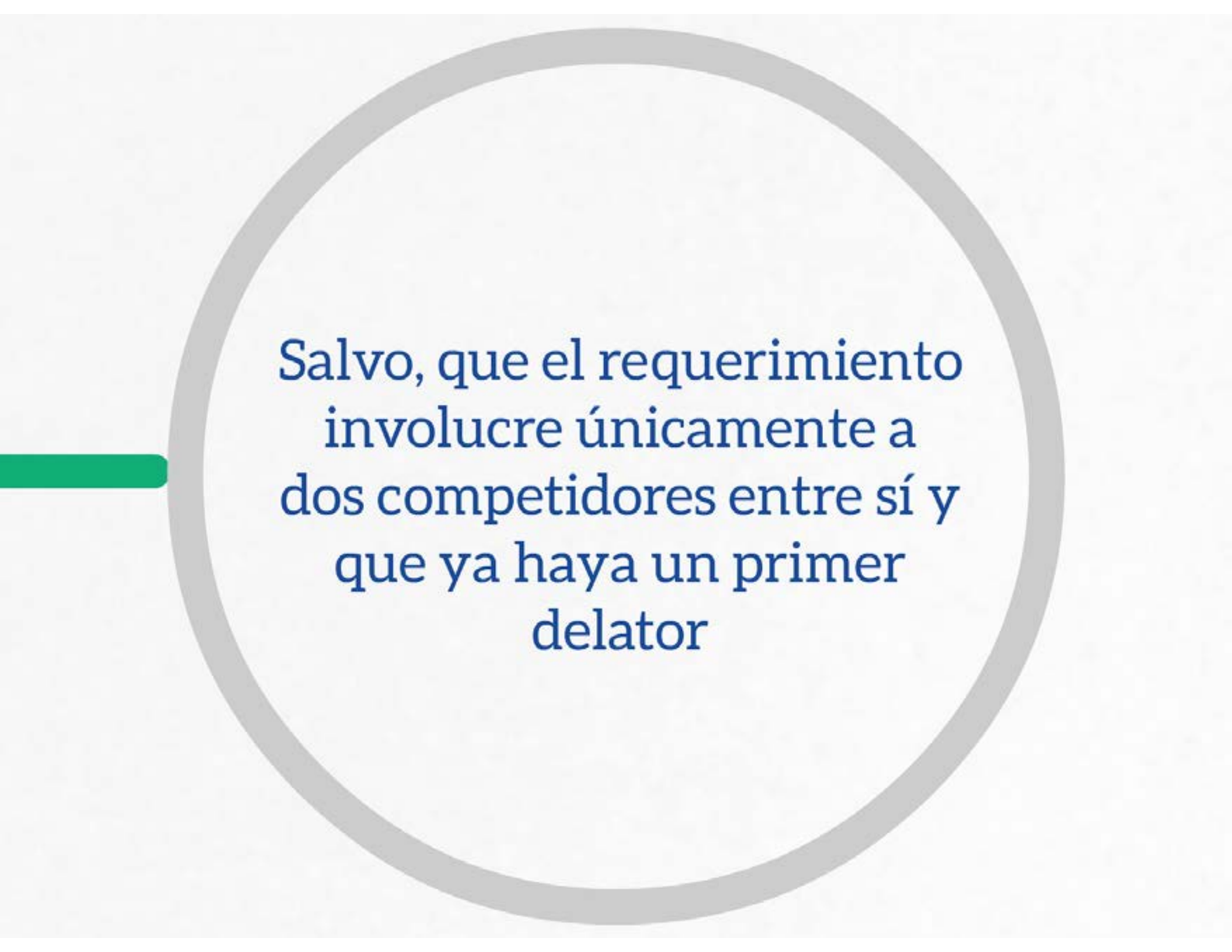
Se le rebaja en un grado la
pena determinada



No se aplica el
cumplimiento efectivo
de la pena privativa de
libertad ("Ley Emilia")
si



Comparece ante el
Ministerio Público y
el tribunal
competente a ratificar
la declaración
prestada ante la FNE



Salvo, que el requerimiento
involucre únicamente a
dos competidores entre sí y
que ya haya un primer
delator

declaración se incorpora al juicio oral

Legislarlo ritado, no concierne, sin duda alguna, si se niega a ratificar la declaración prestada ante la FNE.

Faltar a la verdad (206 CP)

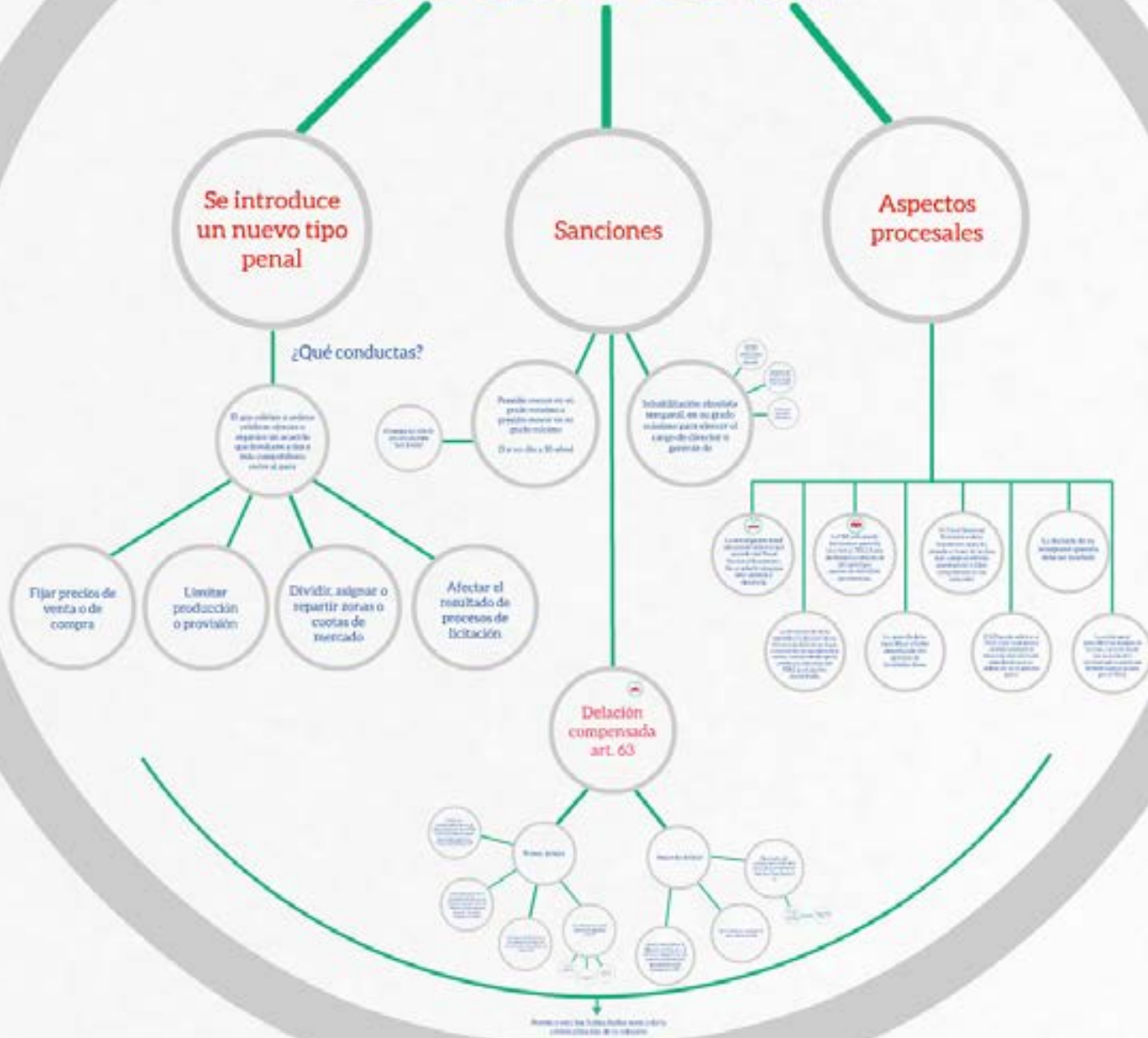
Obstruye la investigación (269 bis CP)

Debe proporcionar al Ministerio Público y al tribunal competente los mismos antecedentes que previamente entregó a la FNE



Previo a esta ley, había dudas acerca de la criminalización de la colusión

Sede Penal





Aspectos
procesales

absoluta
grado
ercer el
ctor o
e

Asociación
gremial o
profesional



La investigación penal sólo puede iniciarse por querrela del Fiscal Nacional Económico. No se admite ninguna otra querrela o denuncia.



La FNE sólo puede interponer querrela una vez el TDLC haya declarado la existencia del cartel por sentencia definitiva ejecutoriada.

El Fiscal Nacional Económico debe interponer querrela cuando se trate de hechos que comprometieren gravemente la libre competencia en los mercados

La decisión de no interponer querrela debe ser fundada

La interposición de la querrela o la decisión de no formularla debe tener lugar a más tardar en un plazo de 6 meses, contado desde que la sentencia definitiva del TDLC se encuentre ejecutoriada.

La querrela debe especificar si hubo autorización y/o ejercicio de facultades duras

El MP puede solicitar al TDLC alzar la reserva o confidencialidad de determinadas piezas del expediente para su utilización en el proceso penal

La acción prescribirá a los 10 años, contados desde que se ejecutoriara la sentencia definitiva por...

ANTECEDENTES

El artículo 10 del Código de Procedimiento Penal establece que la querrela de denuncia es el acto por el cual el Fiscal Nacional Económico denuncia un delito que ha sido cometido en perjuicio del Fisco. Este acto es el que da origen a la investigación penal.

La investigación penal sólo puede iniciarse por querrela del Fiscal Nacional Económico. No se admite ninguna otra querrela o denuncia.

ANTECEDENTES

COMISIÓN ROSENDE

"Si se opta por establecer sanciones penales en la legislación de defensa de la competencia- específicamente para sancionar las prácticas de colusión- es entonces fundamental que la facultad para requerir su aplicación se encuentre en manos del Fiscal Nacional Económico. Ello no sólo en cuanto se trata de un tema de alta especialización y complejidad, sino además, por cuanto ello es necesario para que opere el mecanismo de la delación compensada, herramienta que en otras economías ha probado ser altamente efectiva en la detección de carteles".

COMISIÓN ROSENDE

"Si se opta por establecer sanciones penales en la legislación de defensa de la competencia- específicamente para sancionar las prácticas de colusión- es entonces fundamental que la facultad para requerir su aplicación se encuentre en manos del Fiscal Nacional Económico. Ello no sólo en cuanto se trata de un tema de alta especialización y complejidad, sino además, por cuanto ello es necesario para que opere el mecanismo de la delación compensada, herramienta que en otras economías ha probado ser altamente efectiva en la detección de carteles".

ANTECEDENTES

El artículo 10 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo (TDLA) es el competente para conocer de los recursos de amparo y de los recursos de habeas corpus. En consecuencia, el TDLA es el competente para declarar la existencia del cartel por sentencia definitiva ejecutoriada.

La FNE sólo puede interponer querrela una vez el TDLC haya declarado la existencia del cartel por sentencia definitiva ejecutoriada.

ANTECEDENTES

HISTORIA DE LA LEY

"[H]izo uso de la palabra el Fiscal Nacional del Ministerio Público, señor Abbott, quien expresó que el Ministerio Público se ha allanado en la discusión de esta iniciativa a no ejercer sus atribuciones durante el lapso que dure el proceso infraccional previo, pues entiende que se trata de un asunto técnico que debería quedar en manos de las instancias más especializadas. Sin perjuicio de lo anterior, sostuvo cuando ese proceso concluya con una sentencia firme que verifique la existencia de un acuerdo colusorio, es indudable que el órgano persecutor penal puede y debe actuar, en cumplimiento de su finalidad institucional, establecida en la propia Constitución"

Comisión de Constitución 18 de mayo 2016

HISTORIA DE LA LEY

"[H]izo uso de la palabra el Fiscal Nacional del Ministerio Público, señor Abbott, quien expresó que el Ministerio Público se ha allanado en la discusión de esta iniciativa a no ejercer sus atribuciones durante el lapso que dure el proceso infraccional previo, pues entiende que se trata de un asunto técnico que debería quedar en manos de las instancias más especializadas. Sin perjuicio de lo anterior, sostuvo cuando ese proceso concluya con una sentencia firme que verifique la existencia de un acuerdo colusorio, es indudable que el órgano persecutor penal puede y debe actuar, en cumplimiento de su finalidad institucional, establecida en la propia Constitución"

Comisión de Constitución 18 de mayo 2016

absoluta
grado
ercer el
ctor o
e

Asociación
gremial o
profesional



La investigación penal sólo puede iniciarse por querrela del Fiscal Nacional Económico. No se admite ninguna otra querrela o denuncia.



La FNE sólo puede interponer querrela una vez el TDLC haya declarado la existencia del cartel por sentencia definitiva ejecutoriada.

El Fiscal Nacional Económico debe interponer querrela cuando se trate de hechos que comprometieren gravemente la libre competencia en los mercados


La decisión de no interponer querrela debe ser fundada

La interposición de la querrela o la decisión de no formularla debe tener lugar a más tardar en un plazo de 6 meses, contado desde que la sentencia definitiva del TDLC se encuentre ejecutoriada.

La querrela debe especificar si hubo autorización y/o ejercicio de facultades duras

El MP puede solicitar al TDLC alzar la reserva o confidencialidad de determinadas piezas del expediente para su utilización en el proceso penal

La acción prescribirá a los 10 años, contados desde que se ejecutoriara la sentencia definitiva por el MP



La investigación penal puede iniciarse por querrela del Fiscal Nacional Económico. Se admite ninguna otra querrela o denuncia.



La FNE sólo puede interponer querrela una vez el TDLC haya declarado la existencia del cartel por sentencia definitiva ejecutoriada.

El Fiscal Nacional Económico debe interponer querrela cuando se trate de hechos que comprometiesen gravemente la libre competencia en los mercados

La decisión de no interponer querrela debe ser fundada

La interposición de la querrela o la decisión de no formularla debe tener lugar a más tardar en un plazo de 6 meses, contado desde que la sentencia definitiva del TDLC se encuentre ejecutoriada.

La querrela debe especificar si hubo autorización y/o ejercicio de facultades duras

El MP puede solicitar al TDLC alzar la reserva o confidencialidad de determinadas piezas del expediente para su utilización en el proceso penal

La acción penal prescribirá en el plazo de 10 años, contado desde que se encuentre ejecutoriada la sentencia definitiva pronunciada por el TDLC

CARTELES

Sede Competencia

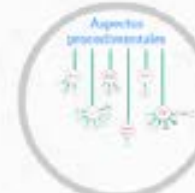
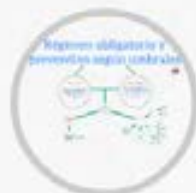


Sede Penal



OPERACIONES DE CONCENTRACIÓN

Previo a la reforma, no existía mención expresa a las operaciones de concentración, lo que generaba incertidumbre. Se analizaban mediante procesos no contenciosos ante el TDLC y a través de la Guía de Operaciones de Concentración de la FNE.



OPERACIONES DE CONCENTRACIÓN

Previo a la reforma, no existía mención expresa a las operaciones de concentración, lo que generaba incertidumbre. Se analizaban mediante procesos no contenciosos ante el TDLC y a través de la Guía de Operaciones de Concentración de la FNE.

Definición de Operación de Concentración

Régimen obligatorio y preventivo según umbrales

Procedimiento FNE

Derechos del notificante

Aspectos procedimentales

ANTIOLIGOMONOPOLIO

OPERACIONES DE CONCENTRACIÓN



Previo a la reforma, no existía mención expresa a las operaciones de concentración, lo que generaba incertidumbre. Se analizaban mediante procesos no contenciosos ante el TDLC y a través de la Guía de Operaciones de Concentración de la FNE.

Régimen obligatorio y preventivo según umbrales



Procedimiento FNE



Derechos del notificante



ANTECEDENTES

COMISIÓN ROSENDE

"En nuestro país las empresas interesadas en desarrollar un proceso de fusión no están legalmente obligadas a consultar acerca de la viabilidad de dicha operación ante el TDLC, no obstante lo cual, asumen el riesgo de que en el desarrollo de ésta la FNE o un tercero con un interés legítimo realice una consulta al mencionado tribunal. Ello provoca la paralización inmediata de la operación consultada hasta que el mismo TDLC y la Corte Suprema resuelvan acerca de dicha fusión representa una amenaza a la competencia, con los consecuentes costos que ello involucra para sus impulsores. Por otro lado, la evidencia indica que el procedimiento de consulta puede tomar un tiempo considerable -alrededor de un año- lo que parece excesivo".

INFORME OCDE

"Las fallas del sistema voluntario actual han puesto importante costos de tres tipos: (i) La inseguridad del sistema, incluidos la duración y el riesgo de procedimientos de análisis sucesivos de la FNE, TDLC y/o la Corte Suprema, los que han demostrado ser costosos para todas las partes involucradas, incluidas las Partes, terceros, la FNE y los consumidores afectados; (ii) una parte sustancial de los recursos de la División de Fusiones y Estudios de la FNE se gastan en monitorear la información pública para detectar operaciones, ya sea ex ante o ex post, que puedan requerir análisis, y en recopilar información adicional de las Partes (a menudo reacios), para poder llevar a cabo su investigación de la concentración; (iii) hay un costo incommensurable a la sociedad respecto de todas las concentraciones potencialmente anticompetitivas que escapan al análisis".

COMISIÓN ROSENDE

"Se estima que nuestro sistema actual de control de fusiones presenta una serie de deficiencias relacionadas principalmente con la falta de certeza de las empresas involucradas, acerca de las etapas y plazos a cumplir para que la operación sea aprobada. (...) En caso de acordar medidas de mitigación con la FNE, no hay certidumbre que el alcance de las medidas acordadas sea aceptado por el TDLC. Incluso, si hay acuerdo con la FNE, la operación queda expuesta a que terceras partes, que posean un interés legítimo en la misma, actúen de modo oportunista, deteniendo la fusión. Finalmente, la evidencia nos indica que las fusiones revisadas por los organismos de libre competencia pueden tomar en promedio cercano a ocho meses hasta el pronunciamiento del TDLC, a lo cual hay que sumar entre cuatro y seis meses más en la Corte Suprema, en caso que exista apelación".

INFORME OCDE

"La principal conclusión de este informe es que el actual régimen de control de operaciones de concentración carece de transparencia, seguridad jurídica y predictibilidad, elementos clave para un eficaz sistema de control de concentraciones. Las principales razones de la situación actual en Chile son: la falta de disposiciones legales para el control de concentraciones, la carencia de criterios jurisdiccionales claros, el que el control esté sujeto a procedimientos generales antimonopolios que no fueron diseñados para tales fines y la ausencia de facultades específicas entre la FNE y el TDLC".

COMISIÓN ROSENDE

"En nuestro país las empresas interesadas en desarrollar un proceso de fusión no están legalmente obligadas a consultar acerca de la viabilidad de dicha operación ante el TDLC, no obstante lo cual, asumen el riesgo de que en el desarrollo de ésta la FNE o un tercero con un interés legítimo realice una consulta al mencionado tribunal. Ello provoca la paralización inmediata de la operación consultada hasta que el mismo TDLC y la Corte Suprema resuelvan acerca de dicha fusión representa una amenaza a la competencia, con los consecuentes costos que ello involucra para sus impulsores. Por otro lado, la evidencia indica que el procedimiento de consulta puede tomar un tiempo considerable -alrededor de un año- lo que parece excesivo".

para sus impulsores. Por otro lado, la duración de la consulta puede tomar un tiempo que parece excesivo".

COMISIÓN ROSENDE

"Se estima que nuestro sistema actual de control de fusiones presenta una serie de deficiencias, relacionadas principalmente con la falta de certeza de las empresas involucradas, acerca de las etapas y plazos a cumplir para que la operación sea aprobada. (...) En caso de acordar medidas de mitigación con la FNE, no hay certidumbre que el alcance de las medidas acordadas sea aceptado por el TDLC. Incluso, si hay acuerdo con la FNE, la operación queda expuesta a que terceras partes, que posean un interés legítimo en la misma, actúen de modo oportunista, deteniendo la fusión. Finalmente, la evidencia nos indica que las fusiones revisadas por los organismos de libre competencia pueden tomar en promedio cercano a ocho meses hasta el pronunciamiento del TDLC, a lo cual hay que sumar entre cuatro y seis meses más en la Corte Suprema, en caso que exista apelación".

COMISIÓN OCDE

Informe es que el actual régimen de concentración carece de transparencia

llevar a cabo su investigación de la asurable a la sociedad respecto de todas competitivas que escapan al análisis".

... pueden tomar en promedio cercano a och lo cual hay que sumar entre cuatro y sei exista apelación".

INFORME OCDE

"La principal conclusión de este informe es que el actual régimen de control de operaciones de concentración carece de transparencia, seguridad jurídica y predictibilidad, elementos clave para un eficaz sistema de control de concentraciones. Las principales razones de la situación actual en Chile son: la falta de disposiciones legales para el control de concentraciones, la carencia de criterios jurisdiccionales claros, el que el control esté sujeto a procedimientos generales antimonopolios que no fueron diseñados para tales fines y la ausencia de facultades específicas entre la FNE y el TDLC".

consecuentes costos que ello involucra
evidencia indica que el procedimiento
considerable -alrededor de un año- lo que

INFORME OCDE

"Las fallas del sistema voluntario actual han puesto importante costos de tres tipos: (i) La inseguridad del sistema, incluidos la duración y el riesgo de procedimientos de análisis sucesivos de la FNE, TDLC y/o la Corte Suprema, los que han demostrado ser costosos para todas las partes involucradas, incluidas las Partes, terceros, la FNE y los consumidores afectados; (ii) una parte sustancial de los recursos de la División de Fusiones y Estudios de la FNE se gastan en monitorear la información pública para detectar operaciones, ya sea *ex ante* o *ex post*, que puedan requerir análisis , y en recopilar información adicional de las Partes (a menudo reacios), para poder llevar a cabo su investigación de la concentración; (iii) hay un costo inconmensurable a la sociedad respecto de todas las concentraciones potencialmente anticompetitivas que escapan al análisis".

INFORME

"La principal conclusión de este in

Definición de Operación de Concentración

Se entenderá por operación todo hecho, acto o convención, o conjunto de ellos, que tenga por efecto que dos o más agentes económicos que no formen parte de un mismo grupo empresarial y que sean previamente independientes entre sí, cesen en su independencia en cualquier ámbito de sus actividades, mediante alguna de las siguientes vías

¿Quié se entiende por "agente económico"?

Toda entidad, o parte de ella, cualquier o una o varias de sus participaciones, acciones o cuotas de ella, que sirvan a obtener bienes o servicios

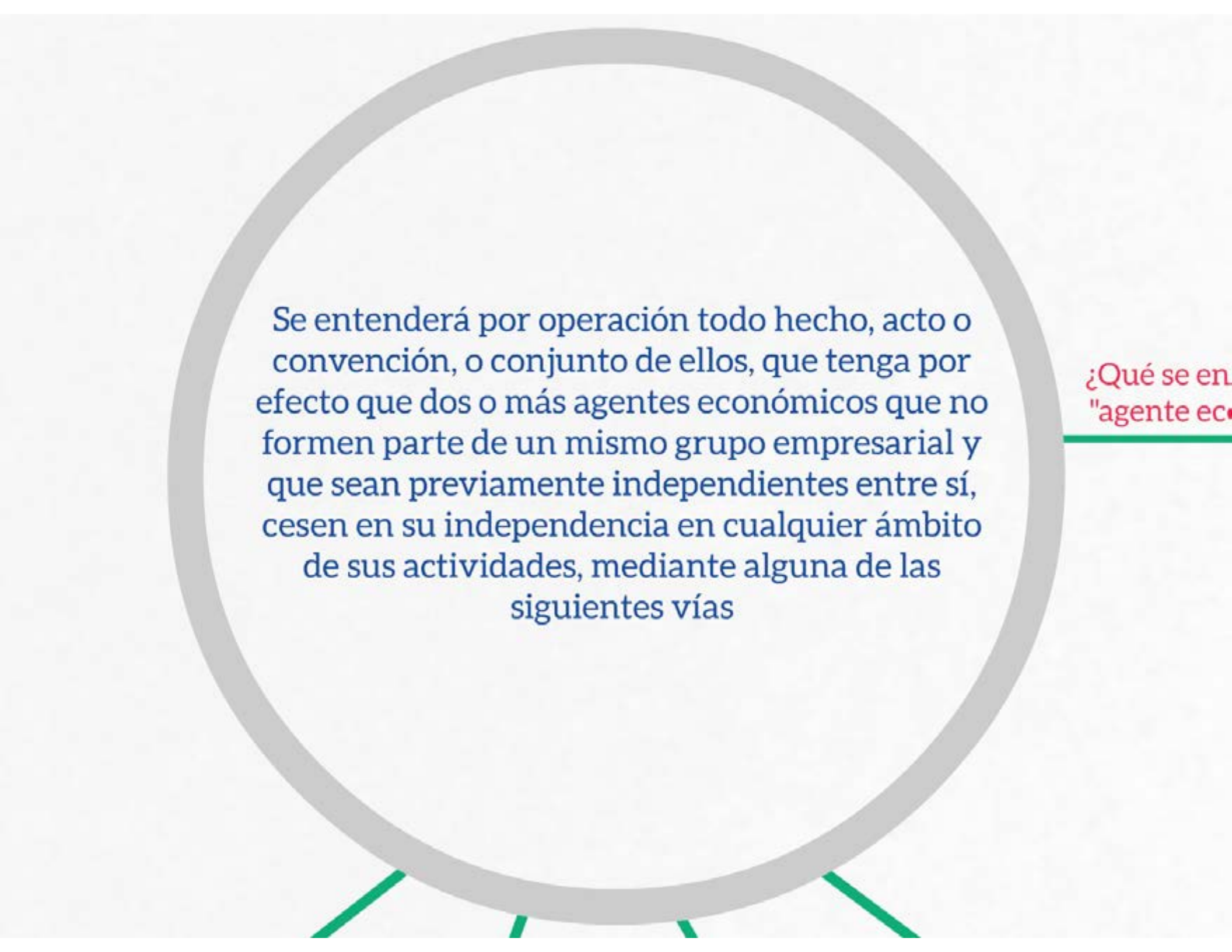
El conjunto de activos tangibles o intangibles, o ambos, que permitan ofrecer o demandar bienes o servicios

Fusionándose, cualquiera sea la forma de organización societaria de las entidades que se fusionan o de la entidad resultante de la fusión

Adquiriendo, uno o más de ellos, directa o indirectamente, derechos que le permitan, en forma individual o conjunta, ejercer decisivamente en la administración de otro

Asociándose bajo cualquier modalidad para constituir una entidad económica independiente, distinta de ellos, que desempeñe las funciones de forma permanente

Adquiriendo, uno o más de ellos, el control sobre los activos de otro a cualquier título



Se entenderá por operación todo hecho, acto o convención, o conjunto de ellos, que tenga por efecto que dos o más agentes económicos que no formen parte de un mismo grupo empresarial y que sean previamente independientes entre sí, cesen en su independencia en cualquier ámbito de sus actividades, mediante alguna de las siguientes vías

¿Qué se en
"agente ec

Fusionándose, cualquiera sea la forma de organización societaria de las entidades que se fusionan o de la entidad resultante de la fusión

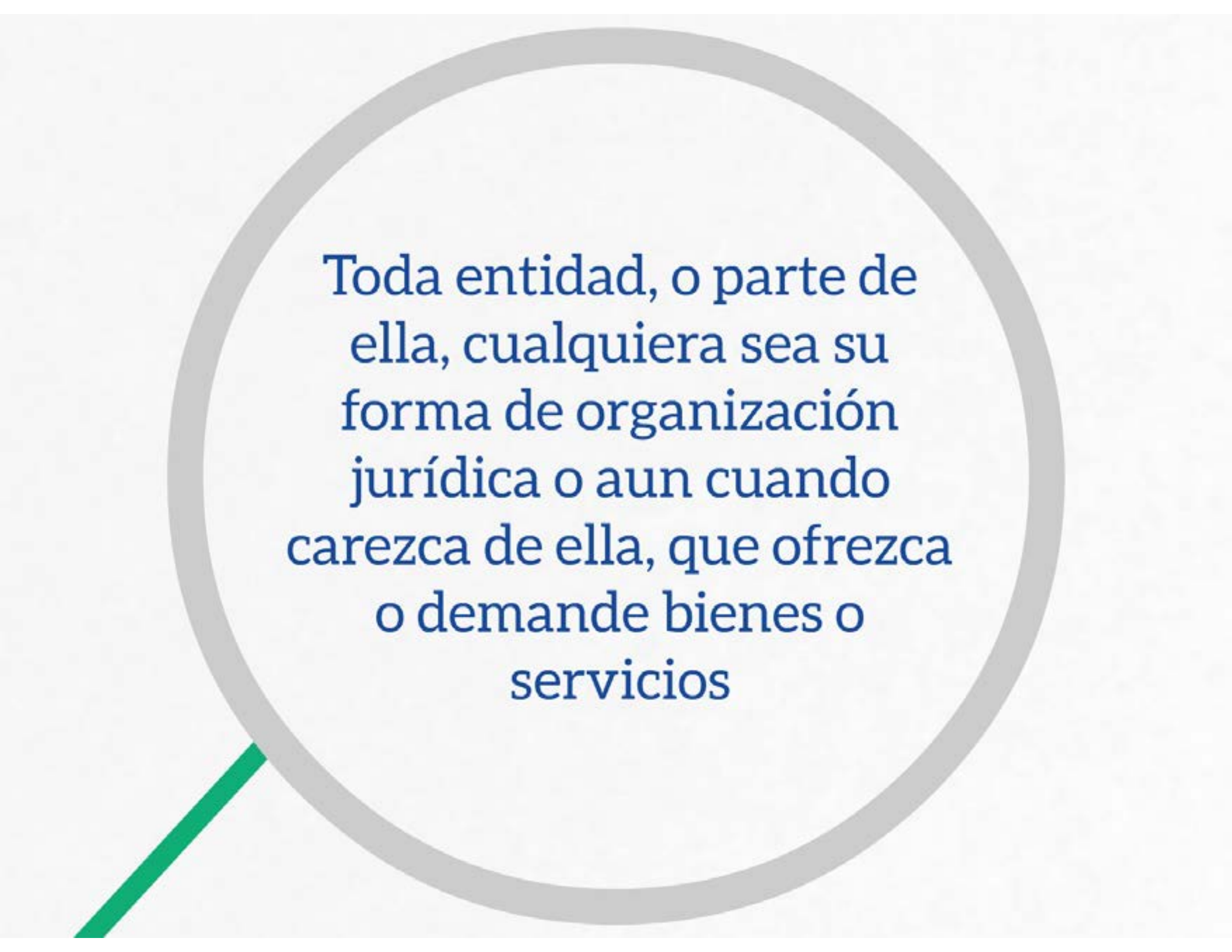
Adquiriendo, uno o más de ellos, directa o indirectamente, derechos que le permitan, en forma individual o conjunta, influir decisivamente en la administración de otro

Asociándose bajo cualquier modalidad para conformar un agente económico independiente, distinto de ellos, que desempeñe sus funciones de forma permanente

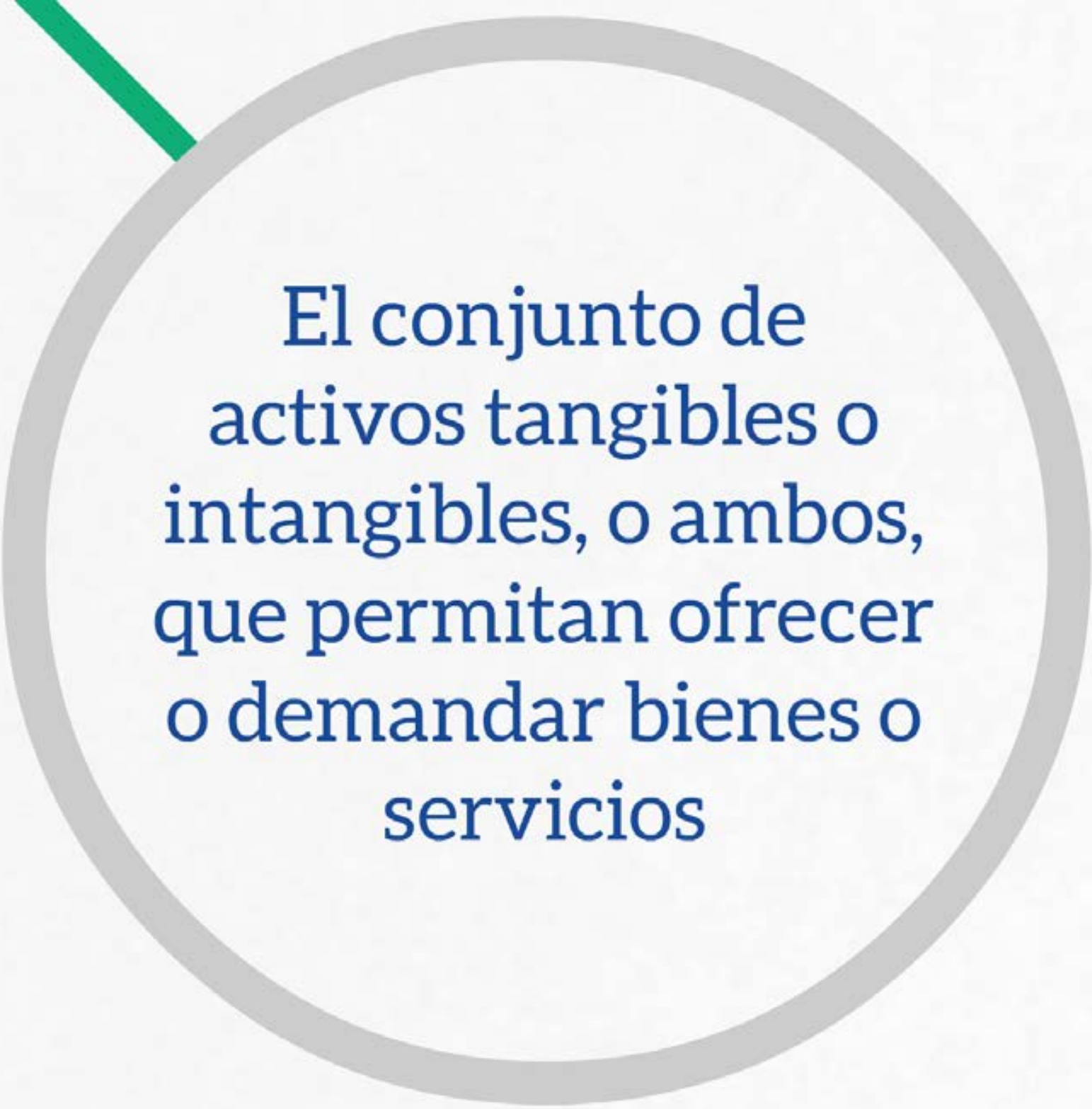
Adquiriendo, uno o más de ellos, el control sobre los activos de otro a cualquier título

¿Qué se entiende por
"agente económico"?



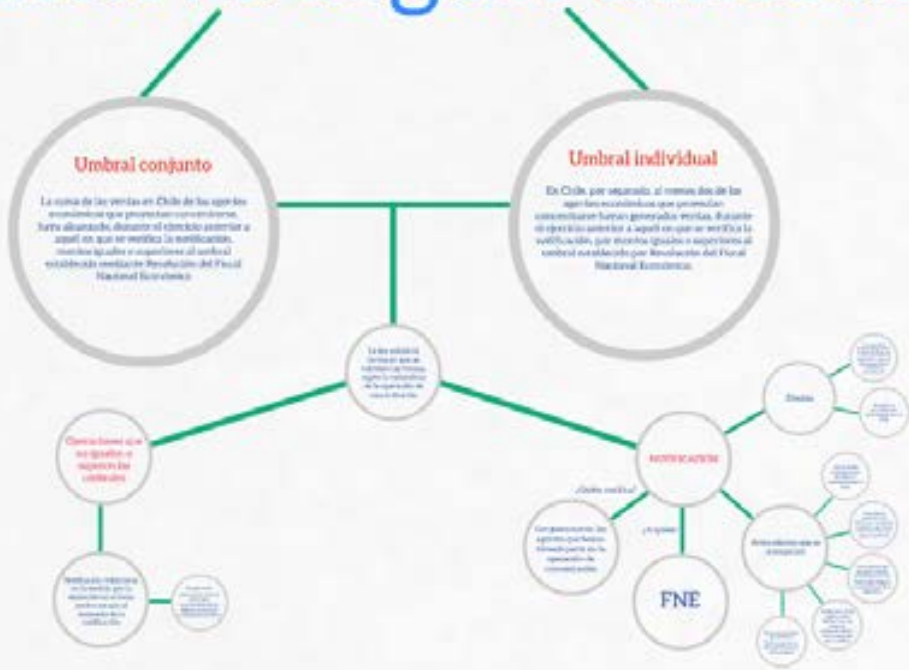


Toda entidad, o parte de
ella, cualquiera sea su
forma de organización
jurídica o aun cuando
carezca de ella, que ofrezca
o demande bienes o
servicios



El conjunto de
activos tangibles o
intangibles, o ambos,
que permitan ofrecer
o demandar bienes o
servicios

Régimen obligatorio y preventivo según umbrales



ANTECEDENTES

COMISIÓN ROSENDE

"la incorporación de esta última alternativa (sistema obligatorio o mixto de consulta) en nuestro país, a través de un esquema de "umbrales" que definen si procede o no la consulta, permitiría alcanzar un manejo más eficiente de estas operaciones. Ello tanto en términos de agilidad y certidumbre del proceso de consulta, como en lo relativo al uso de recursos por parte de los organismos a cargo de cautelar por la competencia en los mercados. Aquellas empresas bajo el umbral obligatorio, podrían acogerse voluntariamente a la consulta, con el propósito de acceder a una mayor certeza jurídica"

COMISIÓN ROSENDE

"Cabe hacer presente que la *International Competition Network* propone que el mecanismo para determinar el umbral para las notificaciones de fusiones debe obedecer criterios claros y cuantificables, que no se presten en ningún sentido a malinterpretaciones. Luego recomienda que se use el volumen del negocio, ya sea medido en los activos o en las ventas como criterio objetivo. Como ejemplos de criterios que no son fácilmente cuantificables (y por lo tanto no sería recomendable usar) son las participaciones de mercado o efectos potenciales de la transacción".

INFORME OCDE

"Una reforma al control de concentraciones representa para Chile una oportunidad de reflexionar y determinar el alcance de la órbita de evaluación de las operaciones de concentración potencialmente dañinas. Para tal fin, debe encontrar el balance entre el deseo de revisar la totalidad o la mayoría de las operaciones potencialmente dañinas, y la posibilidad de administrar los procesos de análisis a un costo razonable, para todos los involucrados. El resultado debe consistir en el establecimiento de criterios objetivos, claros y transparentes a la luz del panorama general de su economía y capacidades".

COMISIÓN ROSENDE

"la incorporación de esta última alternativa (sistema obligatorio o mixto de consulta) en nuestro país, a través de un esquema de "umbrales" que definen si procede o no la consulta, permitiría alcanzar un manejo más eficiente de estas operaciones. Ello tanto en términos de agilidad y certidumbre del proceso de consulta, como en lo relativo al uso de recursos por parte de los organismos a cargo de cautelar por la competencia en los mercados. Aquellas empresas bajo el umbral obligatorio, podrían acogerse voluntariamente a la consulta, con el propósito de acceder a una mayor certeza jurídica"

COMISIÓN ROSENDE

"Cabe hacer presente que la *International Competition Network* propone que el mecanismo para determinar el umbral para las notificaciones de fusiones debe obedecer criterios claros y cuantificables, que no se presten en ningún sentido a malinterpretaciones. Luego recomienda que se use el volumen del negocio, ya sea medido en los activos o en las ventas como criterio objetivo. Como ejemplos de criterios que no son fácilmente cuantificables (y por lo tanto no sería recomendable usar) son las participaciones de mercado o efectos potenciales de la transacción".

obligatorio o mixto de consulta) en nuestro país, a través de un esquema de "umbrales" que definen si procede o no la consulta, permitiría alcanzar un manejo más eficiente de estas operaciones. Ello tanto en términos de agilidad y certidumbre del proceso de consulta, como en lo relativo al uso de recursos por parte de los organismos a cargo de cautelar por la competencia en los mercados. Aquellas empresas bajo el umbral obligatorio, podrían acogerse voluntariamente a la consulta, con el propósito de acceder a una mayor certeza jurídica"

network propone que el mecanismo para determinar el umbral para las notificaciones de fusiones debe obedecer criterios claros y cuantificables, que no se presten en ningún sentido a malinterpretaciones. Luego recomienda que se use el volumen del negocio, ya sea medido en los activos o en las ventas como criterio objetivo. Como ejemplos de criterios que no son fácilmente cuantificables (y por lo tanto no sería recomendable usar) son las participaciones de mercado o efectos potenciales de la transacción".

INFORME OCDE

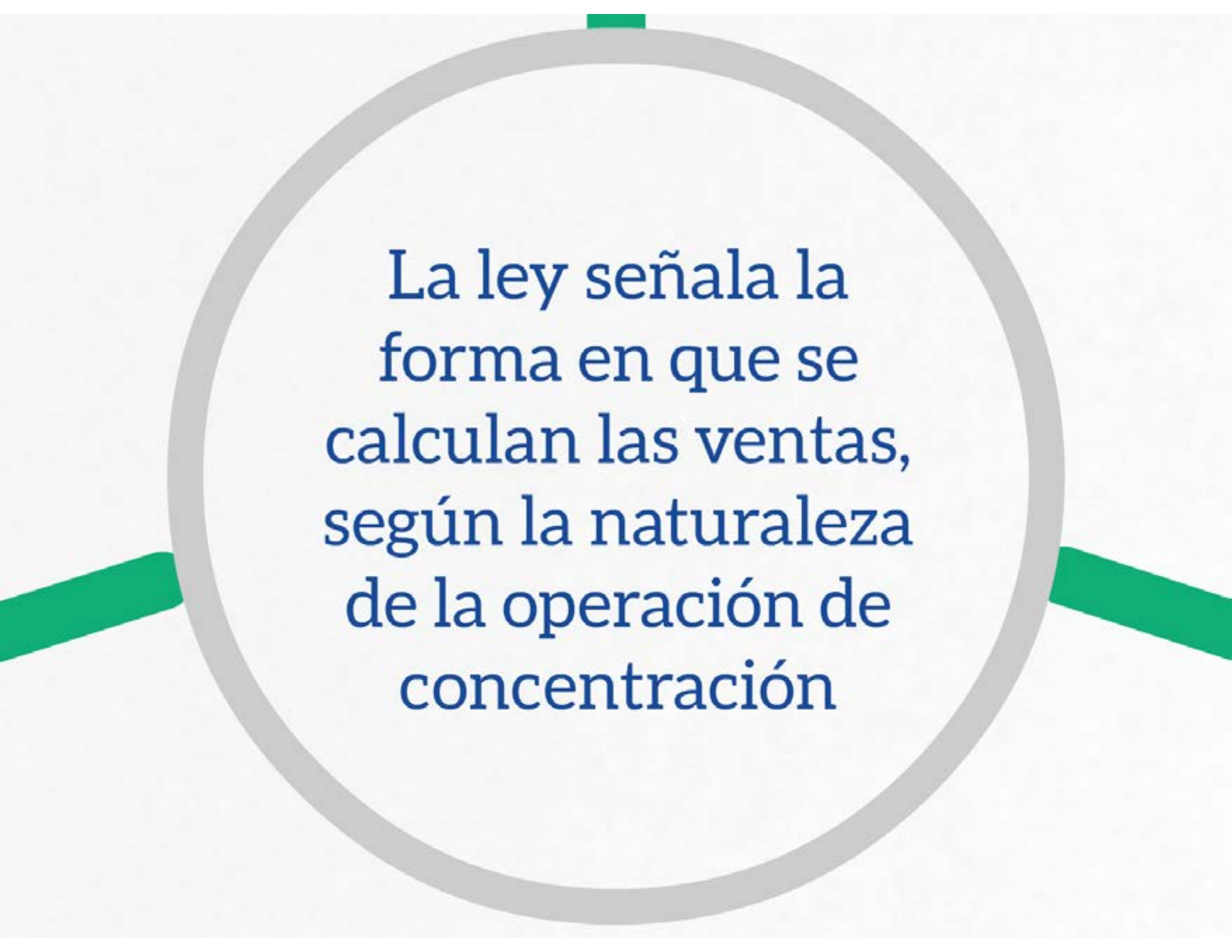
"Una reforma al control de concentraciones representa para Chile una oportunidad de reflexionar y determinar el alcance de la órbita de evaluación de las operaciones de concentración potencialmente dañinas. Para tal fin, debe encontrar el balance entre el deseo de revisar la totalidad o la mayoría de las operaciones potencialmente dañinas, y la posibilidad de administrar los procesos de análisis a un costo razonable, para todos los involucrados. El resultado debe consistir en el establecimiento de criterios objetivos, claros y transparentes a la luz del panorama general de su economía y capacidades".

Umbral conjunto

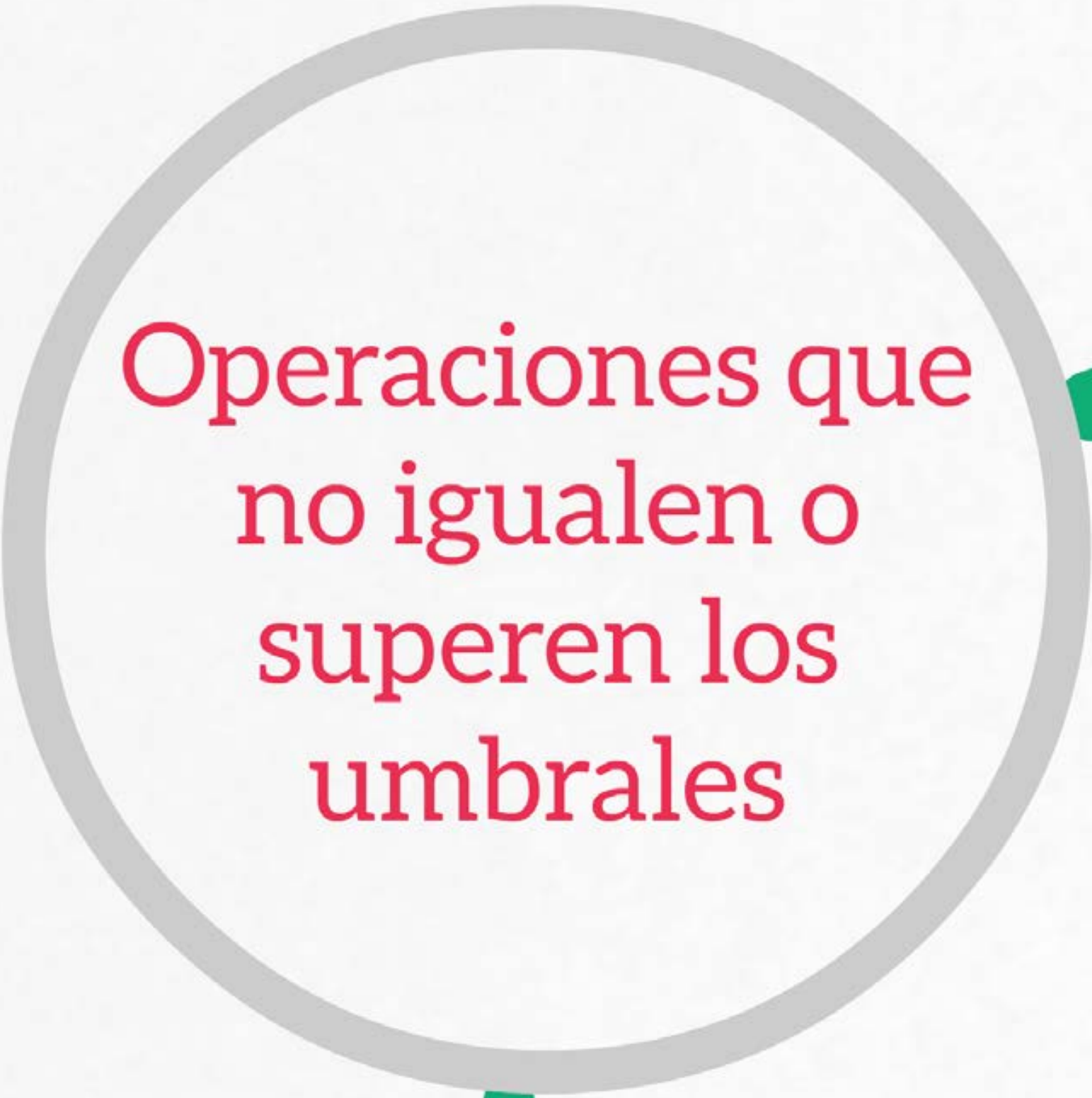
La suma de las ventas en Chile de los agentes económicos que proyectan concentrarse, haya alcanzado, durante el ejercicio anterior a aquél en que se verifica la notificación, montos iguales o superiores al umbral establecido mediante Resolución del Fiscal Nacional Económico

Umbral individual

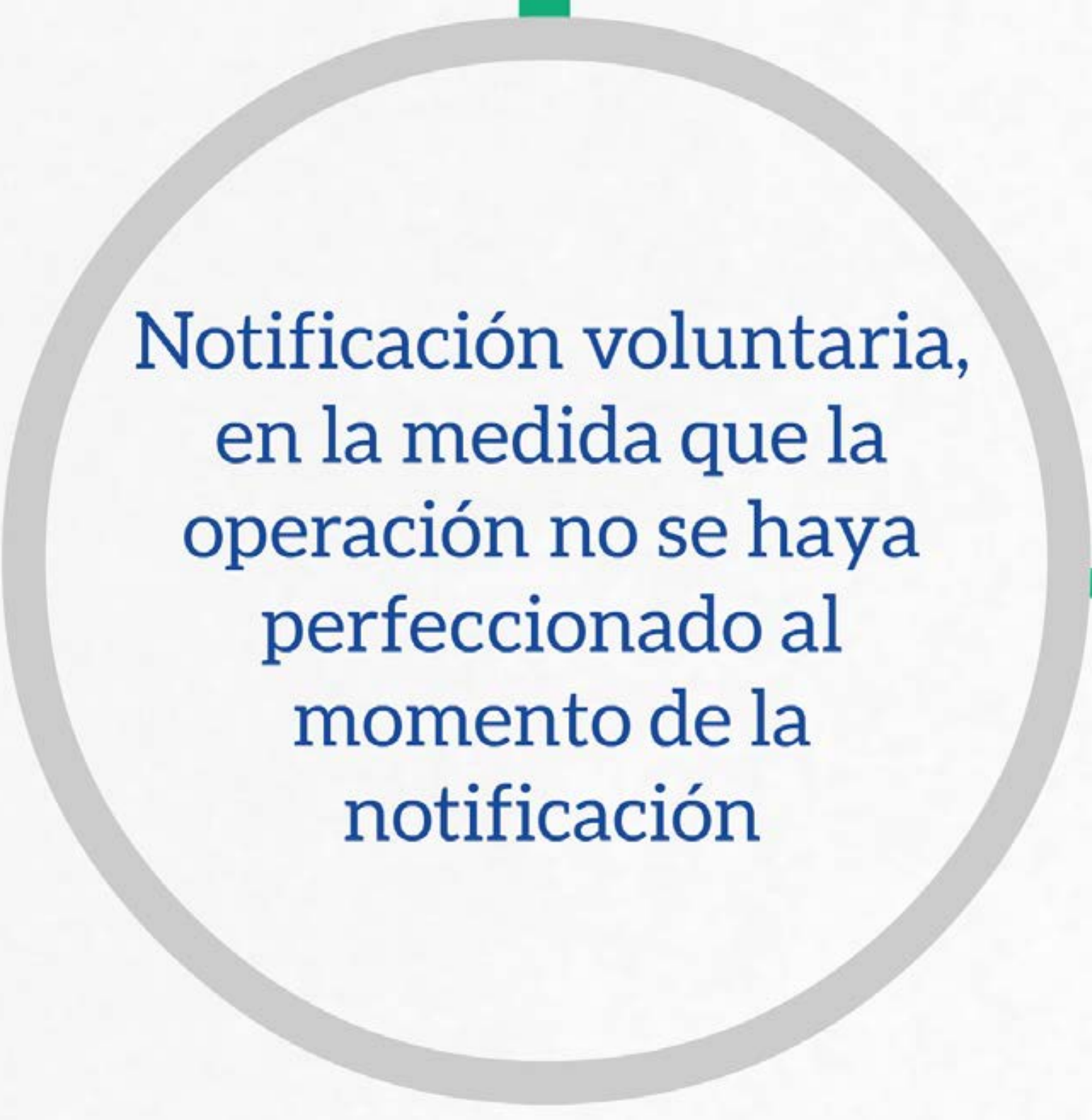
En Chile, por separado, al menos dos de los agentes económicos que proyectan concentrarse hayan generados ventas, durante el ejercicio anterior a aquél en que se verifica la notificación, por montos iguales o superiores al umbral establecido por Resolución del Fiscal Nacional Económico.



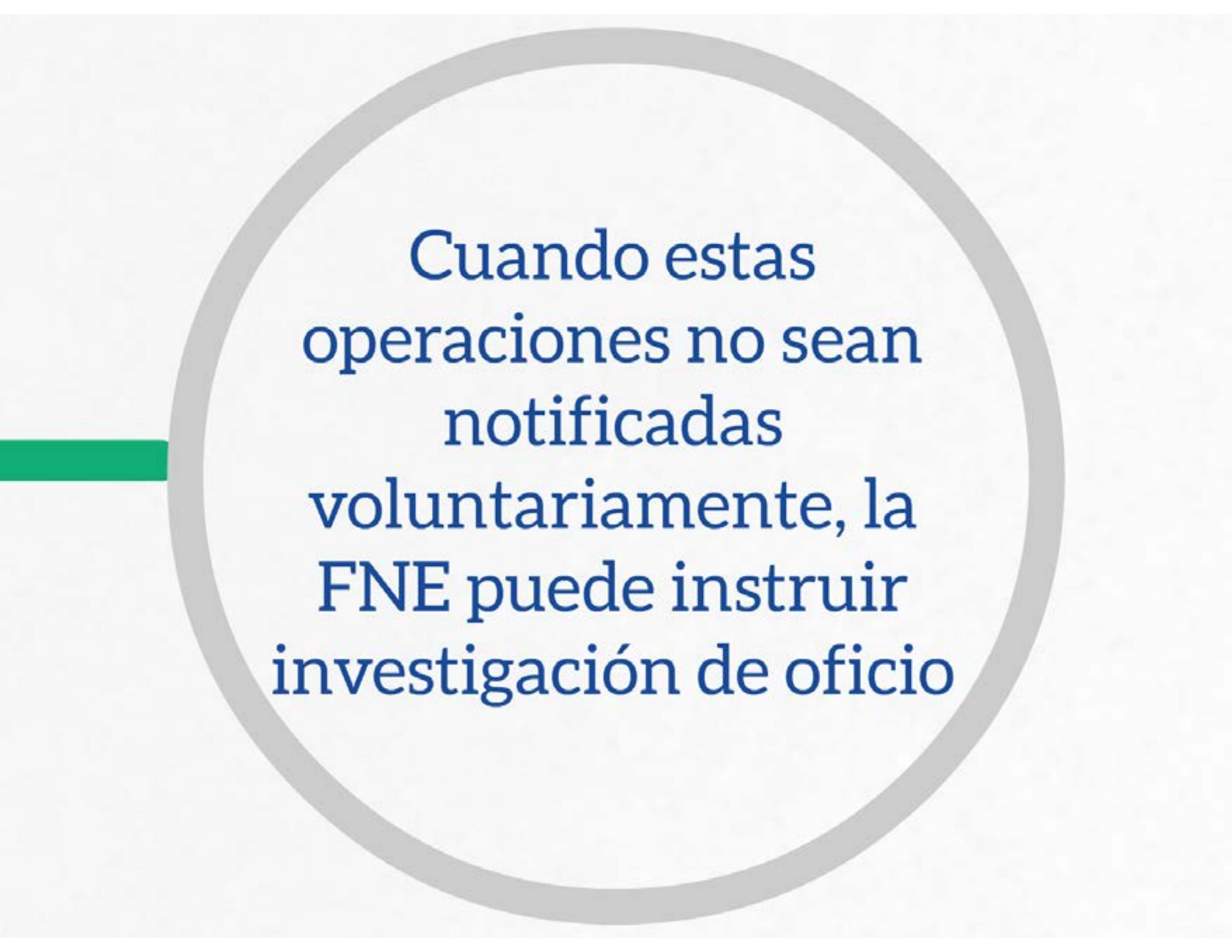
La ley señala la forma en que se calculan las ventas, según la naturaleza de la operación de concentración



Operaciones que
no igualen o
superen los
umbrales



Notificación voluntaria,
en la medida que la
operación no se haya
perfeccionado al
momento de la
notificación

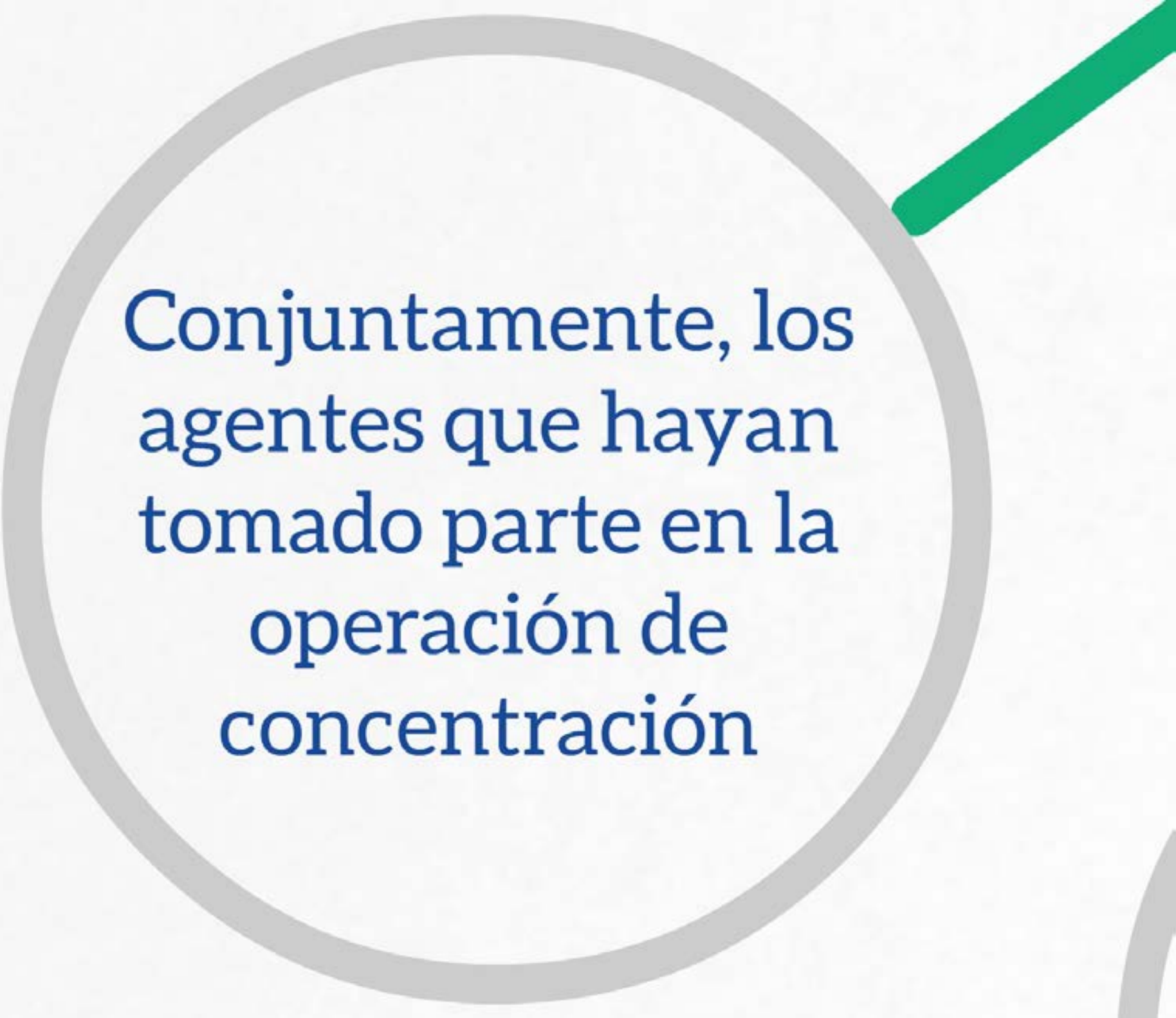


Cuando estas
operaciones no sean
notificadas
voluntariamente, la
FNE puede instruir
investigación de oficio

NOTIFICACIÓN

ifica?

¿Quién notifica?



Conjuntamente, los
agentes que hayan
tomado parte en la
operación de
concentración


¿A quién?




FNE




Antecedentes que se
acompañan



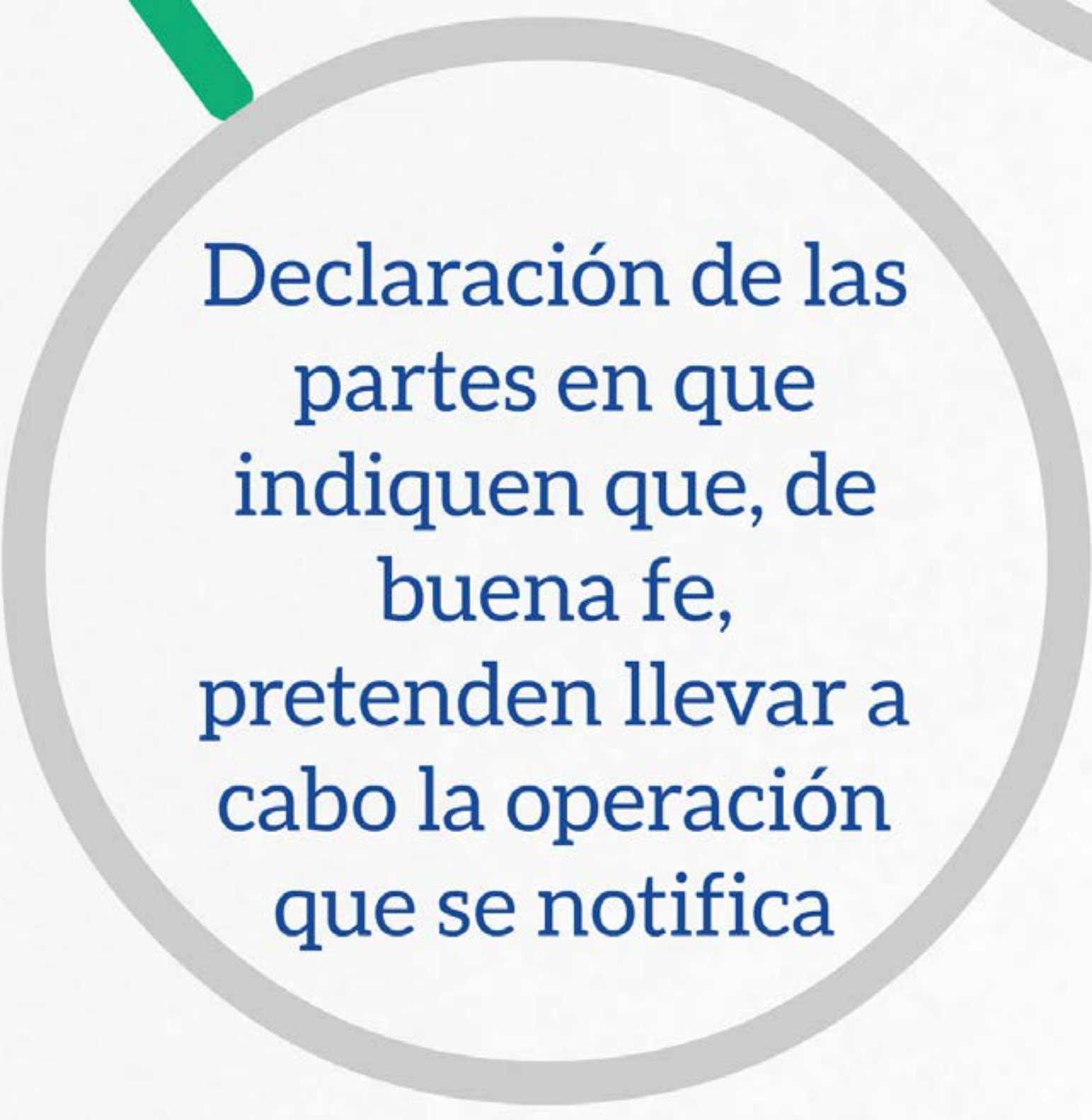
Antecedentes
necesarios para
identificar la
operación de que se
trata



Antecedentes
necesarios para
identificar a los agentes
económicos que toman
parte en la misma y su
grupo empresarial



Antecedentes que
permitán evaluar
preliminariamente los
eventuales riesgos a
la competencia de la
operación



Declaración de las
partes en que
indiquen que, de
buena fe,
pretenden llevar a
cabo la operación
que se notifica



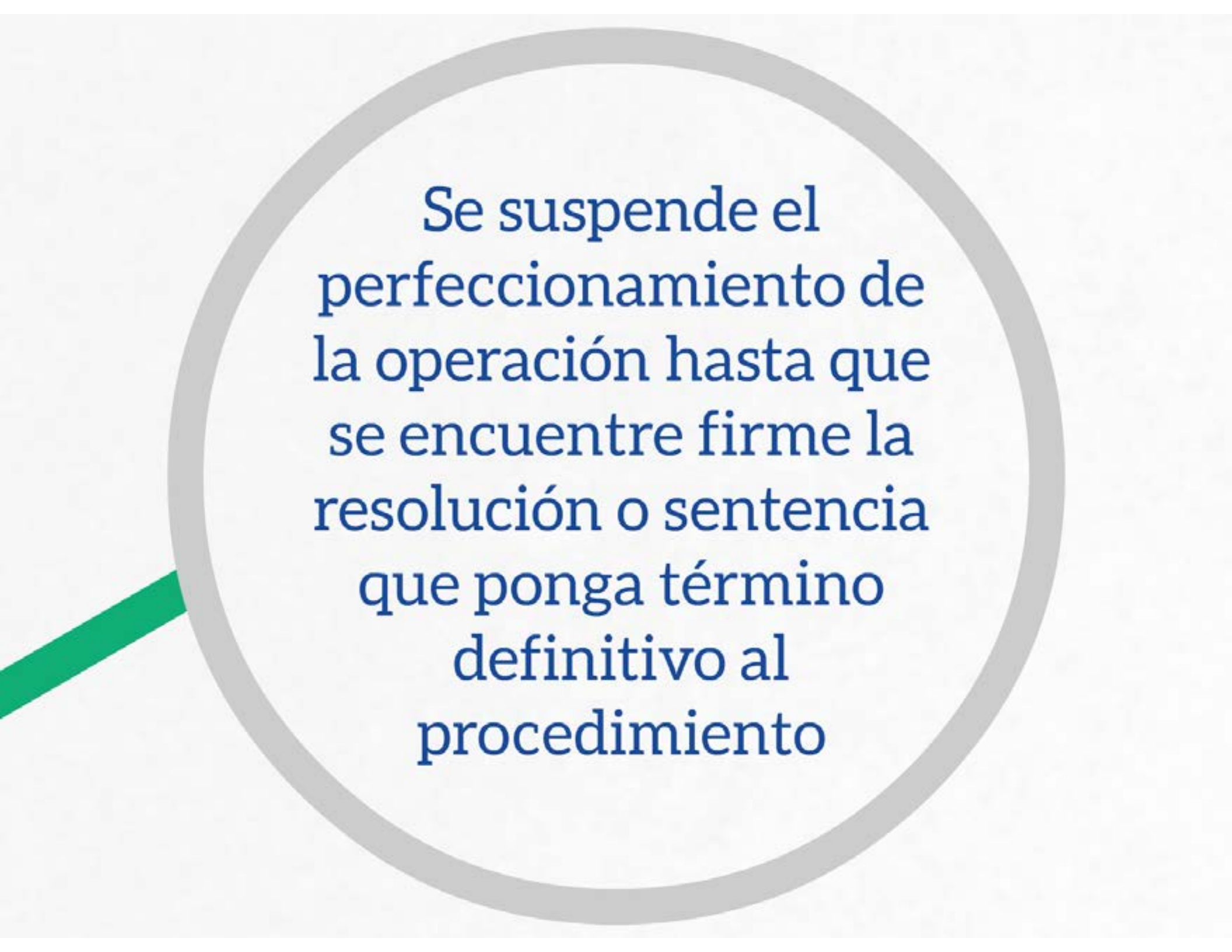
Otros antecedentes
que detalle el
Reglamento que se
dictará (Ministerio
de Economía)



Efectos

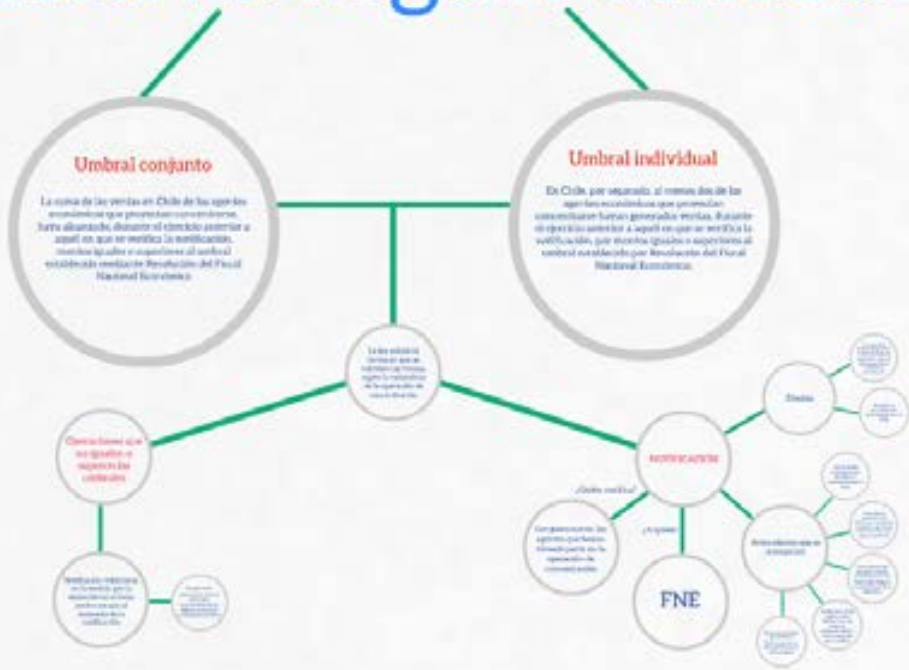


Da inizio al
procedimiento
investigativo ante la
FNE

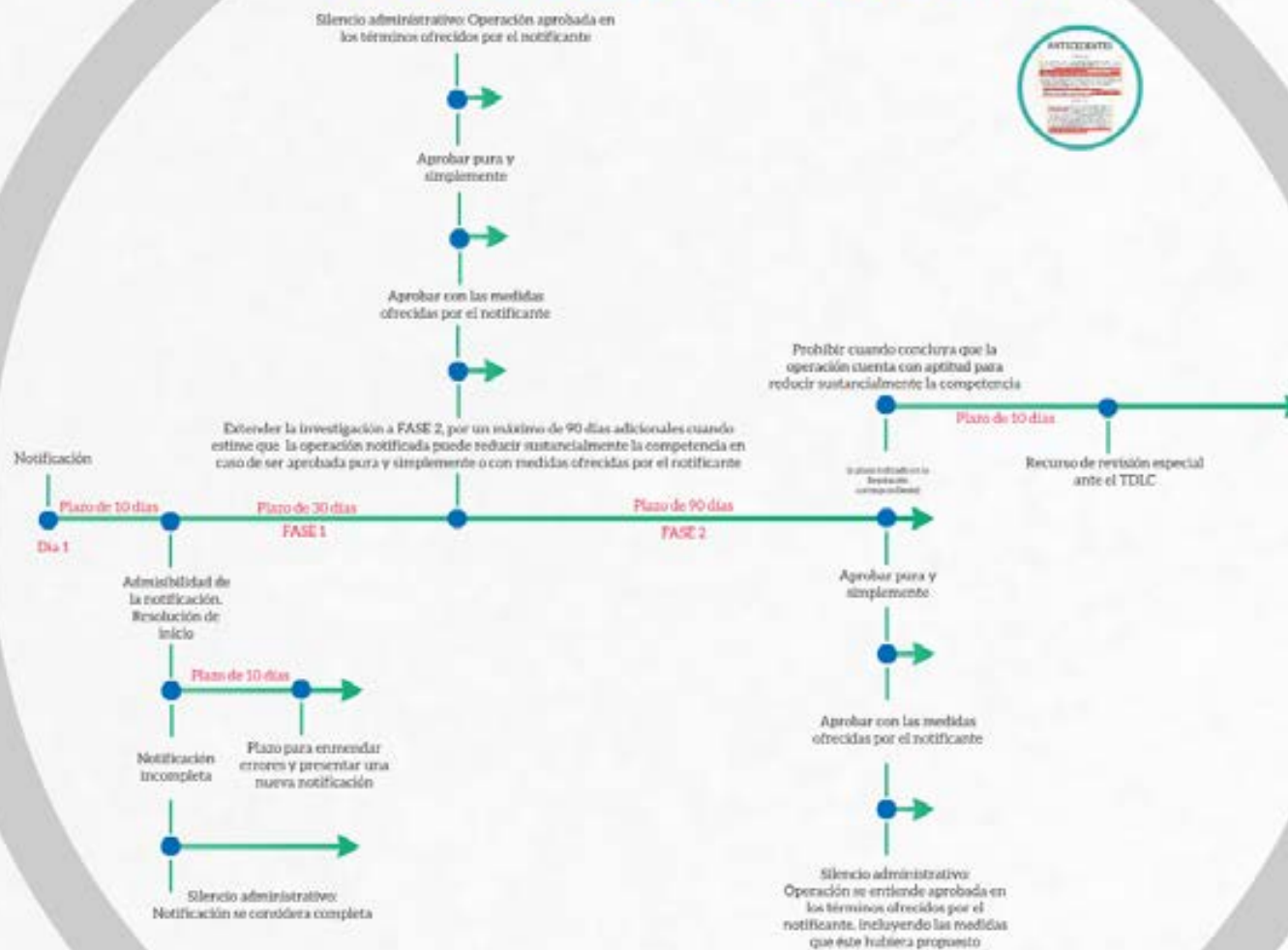


Se suspende el perfeccionamiento de la operación hasta que se encuentre firme la resolución o sentencia que ponga término definitivo al procedimiento

Régimen obligatorio y preventivo según umbrales



Procedimiento FNE



ANTECEDENTES

INFORME OCDE

"Primero, Chile debe adoptar un procedimiento específicamente diseñado para el control de operaciones de concentración, el que debiera constar de dos fases: En la primera etapa (Fase I) se debiera evaluar y aprobar (con o sin condiciones) las operaciones de concentración no problemáticas, y en la segunda etapa (Fase II) se debiera evaluar aquellas operaciones que requieran una revisión más a fondo, dada su complejidad y/o los riesgos para la competencia involucrados en las mismas. La revisión de la Fase II, puede dar lugar a la aprobación de la operación, a la imposición de condiciones o a la prohibición de la misma. Las Facultades de análisis pudieran ser asignadas de conformidad a las siguientes opciones:

- Opción 1: Fase I con la FNE y Fase II con el TDLC;
- Opción 2: Fase I y Fase II con la FNE, y una revisión judicial de la decisión de la FNE por el TDLC mediante una impugnación. Esta opción puede mejorar la eficacia y la oportunidad en el proceso de análisis".

INFORME OCDE

"Las reglas de control de concentraciones deben incluir un estándar sustantivo mediante el cual se analice el impacto de la operación sobre la competencia. La Ley de Competencia de Chile prohíbe cualquier acto que tenga o pueda tener efectos anticompetitivos, pero no dice nada sobre el estándar con el cual tales efectos son analizados. En la aplicación práctica, la FNE y el TDLC han adoptado un criterio de análisis basado en el estándar de reducción sustancial de la competencia o Substantial Lessening of Competition test (...). Este estándar, sin embargo, debiera establecerse en la ley".

ANTECEDENTES

INFORME OCDE

"Primero, Chile debe adoptar un procedimiento específicamente diseñado para el control de operaciones de concentración, el que debiera constar de dos fases: En la primera etapa (Fase I) se debiera evaluar y aprobar (con o sin condiciones) las operaciones de concentración no problemáticas, y en la segunda etapa (Fase II) se debiera evaluar aquellas operaciones que requieran una revisión más a fondo, dada su complejidad y/o los riesgos para la competencia involucrados en las mismas. La revisión de la Fase II, puede dar lugar a la aprobación de la operación, a la imposición de condiciones o a la prohibición de la misma. Las Facultades de análisis pudieran ser asignadas de conformidad a las siguientes opciones:

- Opción 1: Fase I con la FNE y Fase II con el TDLC;
- Opción 2: Fase I y Fase II con la FNE, y una revisión judicial de la decisión de la FNE por el TDLC mediante una impugnación. Esta opción puede mejorar la eficacia y la oportunidad en el proceso de análisis".

INFORME OCDE

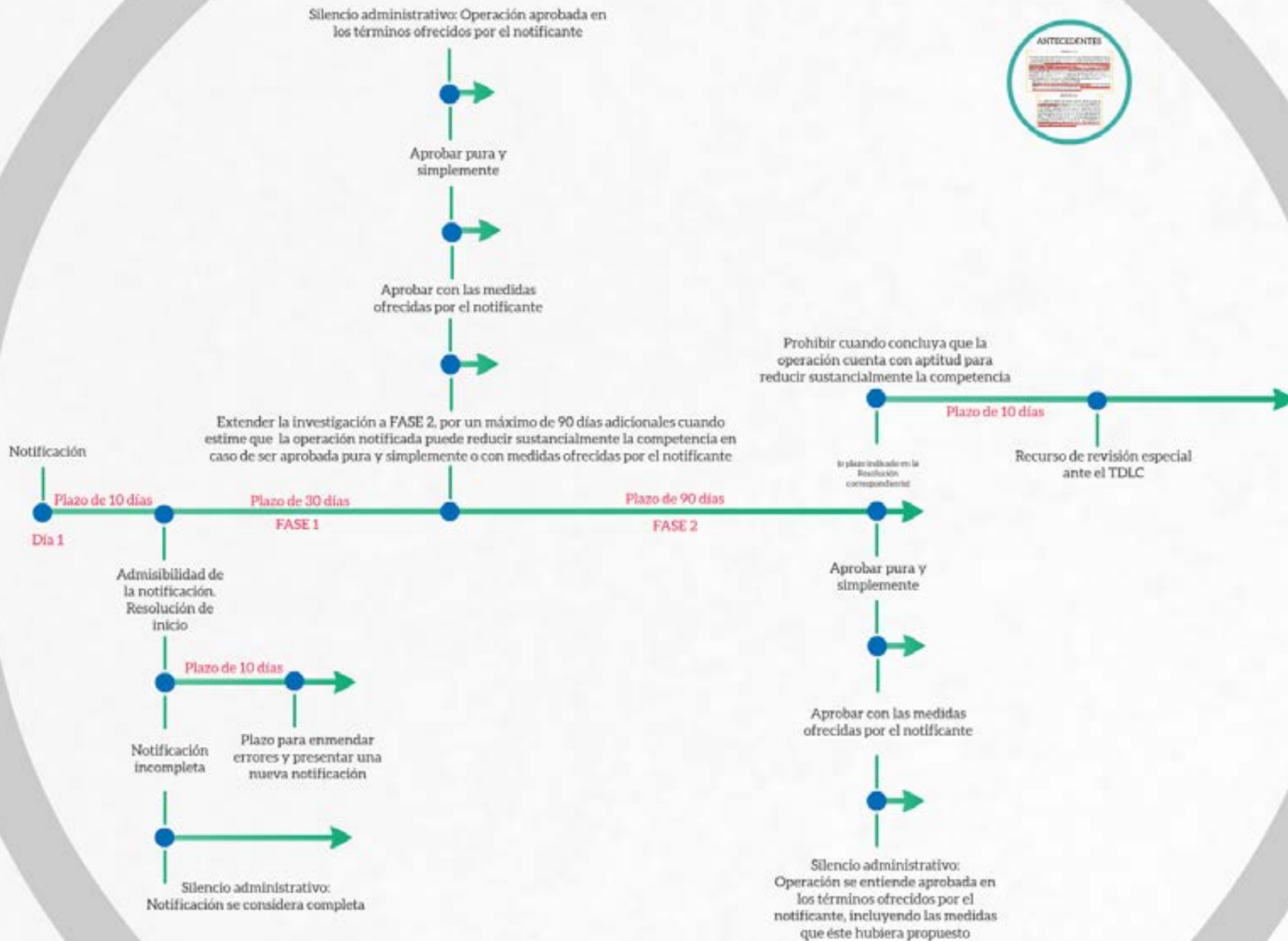
"Las reglas de control de concentraciones deben incluir un estándar sustantivo mediante la cual se analice el impacto de la operación sobre la competencia. La Ley de Competencia de

Opción 2: Fase I y Fase II con la FNE, y una revisión judicial de la decisión de la FNE por el TDLC mediante una impugnación. Esta opción puede mejorar la eficacia y la oportunidad en el proceso de análisis".

INFORME OCDE

"Las reglas de control de concentraciones deben incluir un estándar sustantivo mediante la cual se analice el impacto de la operación sobre la competencia. La Ley de Competencia de Chile prohíbe cualquier acto que tenga o pueda tener efectos anticompetitivos, pero no dice nada sobre el estándar con el cual tales efectos son analizados. En la aplicación práctica, la FNE y el TDLC han adoptado un criterio de análisis basado en el estándar de reducción sustancial de la competencia o *Substantial Lessening of Competition test* (...). Este estándar, sin embargo, debiera establecerse en la ley".

Procedimiento FNE



Notificación



Día 1

Notificación

caso de s



Día 1

Plazo de 10 días

Pla

Admisibilidad de
la notificación.
Resolución de
inicio

Plazo de 10 d

Admisibilidad de
la notificación.
Resolución de
inicio



Plazo de 10 días

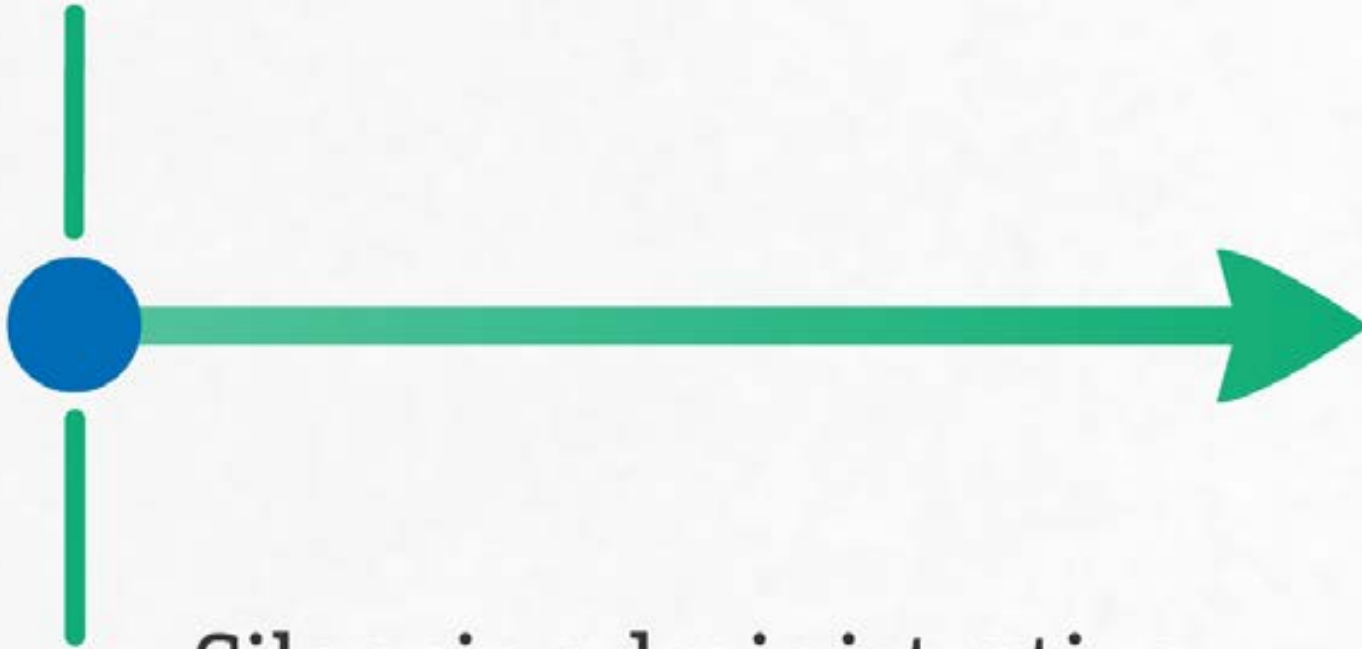
Notificación
incompleta

Plazo para enmendar
errores y presentar una
nueva notificación



incompleta

nueva notificación



Silencio administrativo:
Notificación se considera completa

Extender la investigación a FASE 2, por un máximo de 30 días. Se estima que la operación notificada puede reducir sustancialmente el riesgo de contaminación en el caso de ser aprobada pura y simplemente o con medicación.

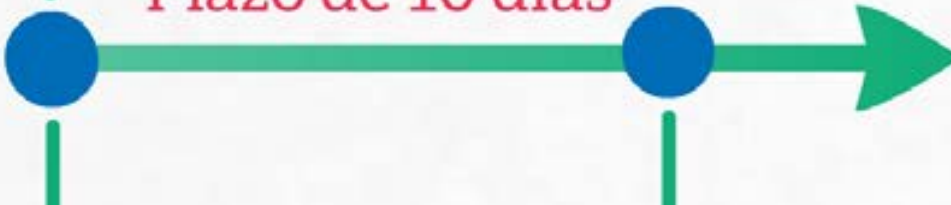
Plazo de 10 días

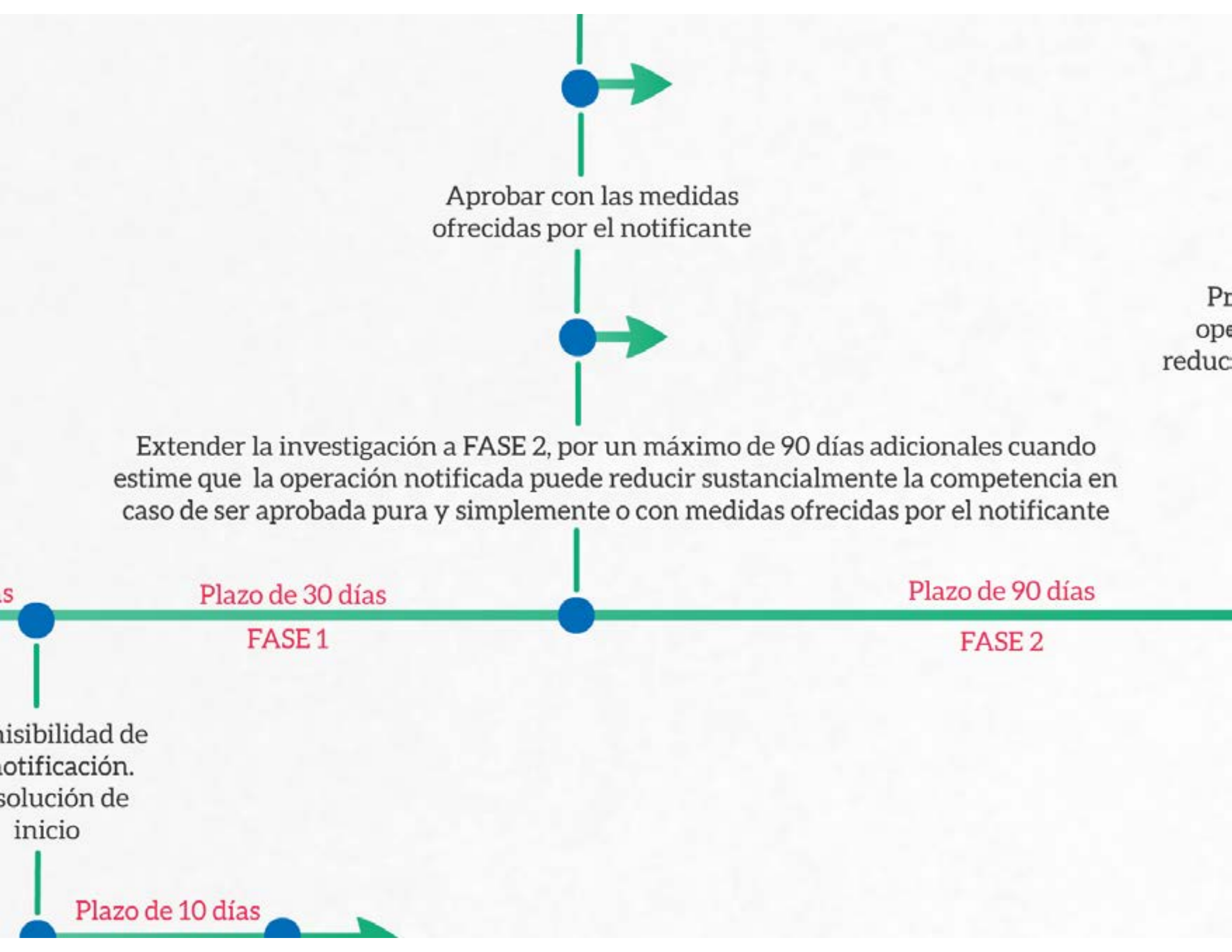
Plazo de 30 días

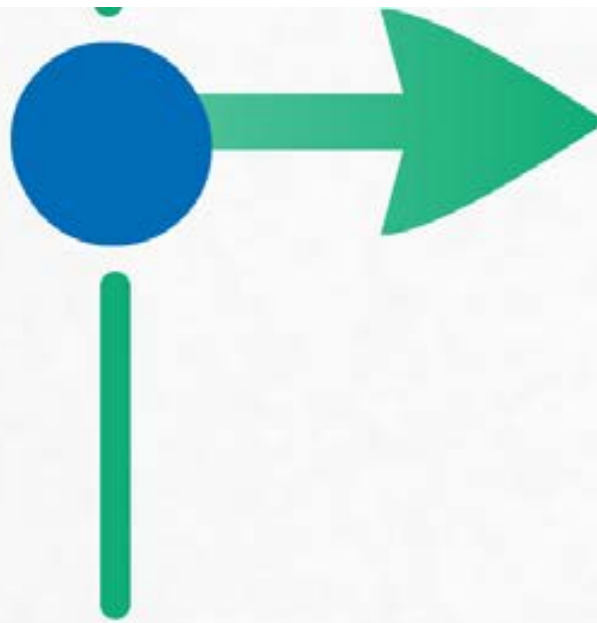
FASE 1

Admisibilidad de la notificación.
Resolución de inicio

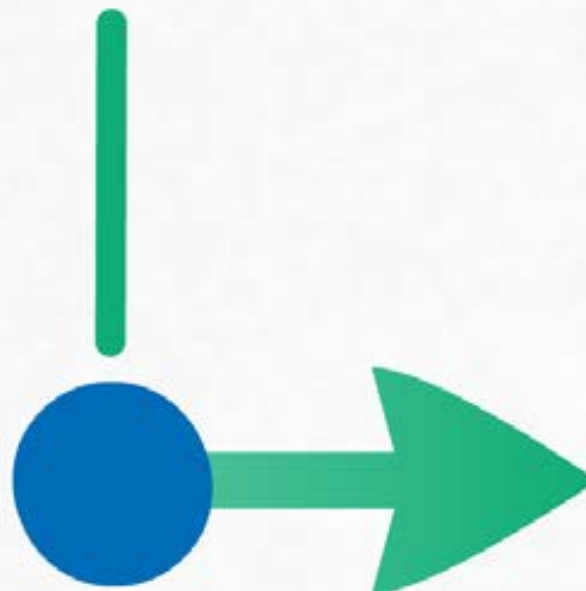
Plazo de 10 días







Aprobar con las medidas
ofrecidas por el notificante



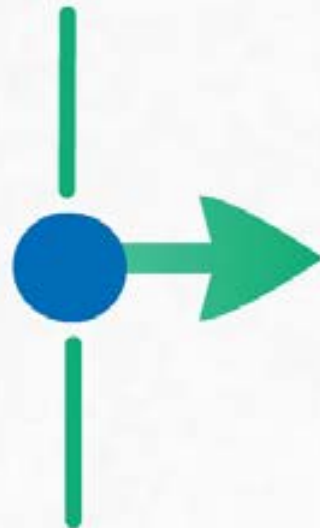


Aprobar pura y
simplemente

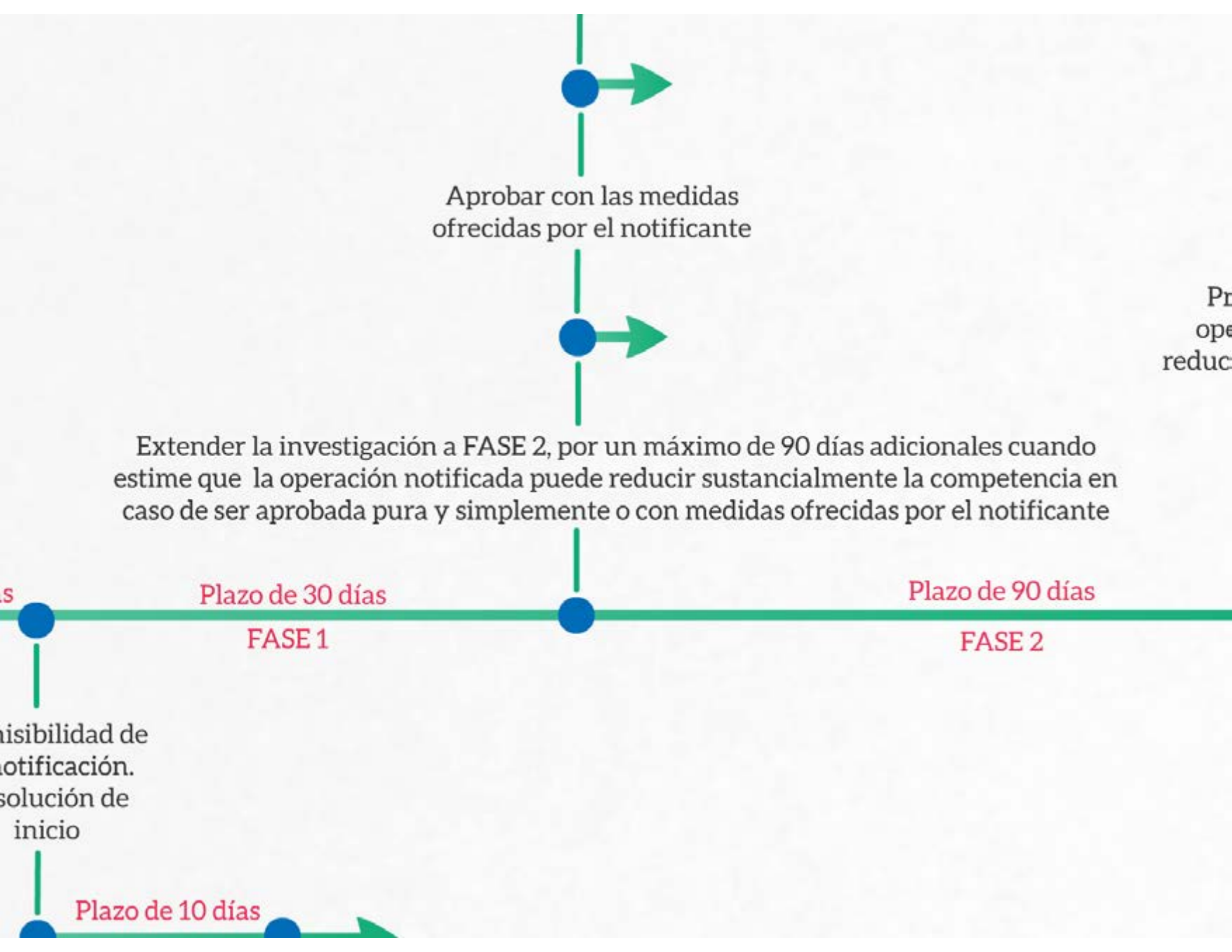


Procedim

Silencio administrativo: Operación aprobada en los términos ofrecidos por el notificante



Aprobar pura y



FASE 2, por un máximo de 90 días adicionales cuando
da puede reducir sustancialmente la competencia en
plemente o con medidas ofrecidas por el notificante

Plazo de 90 días
FASE 2

Prohibir cuando concluya que
operación cuenta con aptitud
reducir sustancialmente la comp

(o plazo indicado en la
Resolución
correspondiente)

Aprobar pura y
simplemente

Aprobar con las medidas
ofrecidas por el notificant

operacion cuenta con aptitud para
reducir sustancialmente la competencia



Plazo de 10 días

(o plazo indicado en la
Resolución
correspondiente)

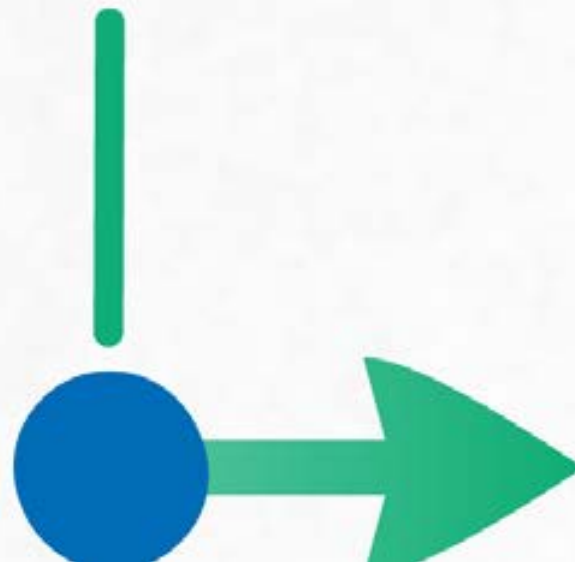
Recur

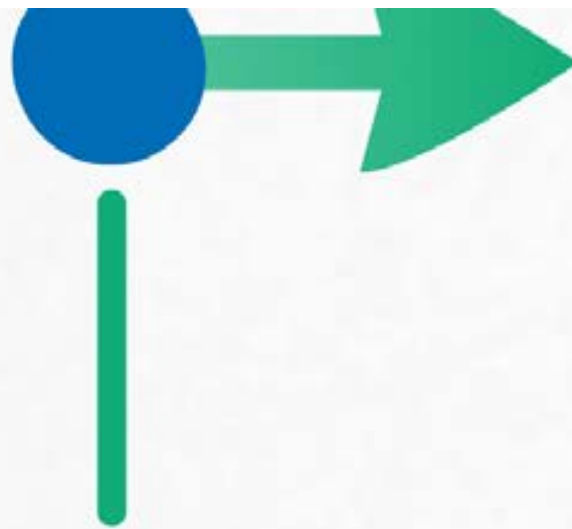


Aprobar pura y
simplemente



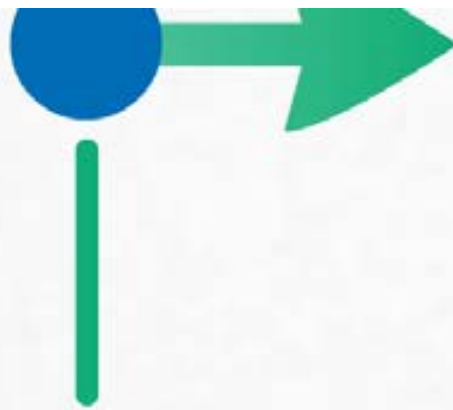
Aprobar pura y
simplemente





Aprobar con las medidas
ofrecidas por el notificante





Silencio administrativo:

Operación se entiende aprobada en los términos ofrecidos por el notificante, incluyendo las medidas que éste hubiera propuesto

Prohibir cuando concluya que la operación cuenta con aptitud para reducir sustancialmente la competencia



Plazo de 10 días

(o plazo indicado en la Resolución)

Rec

ando concluya que la
enta con aptitud para
almente la competencia

Plazo de 10 días

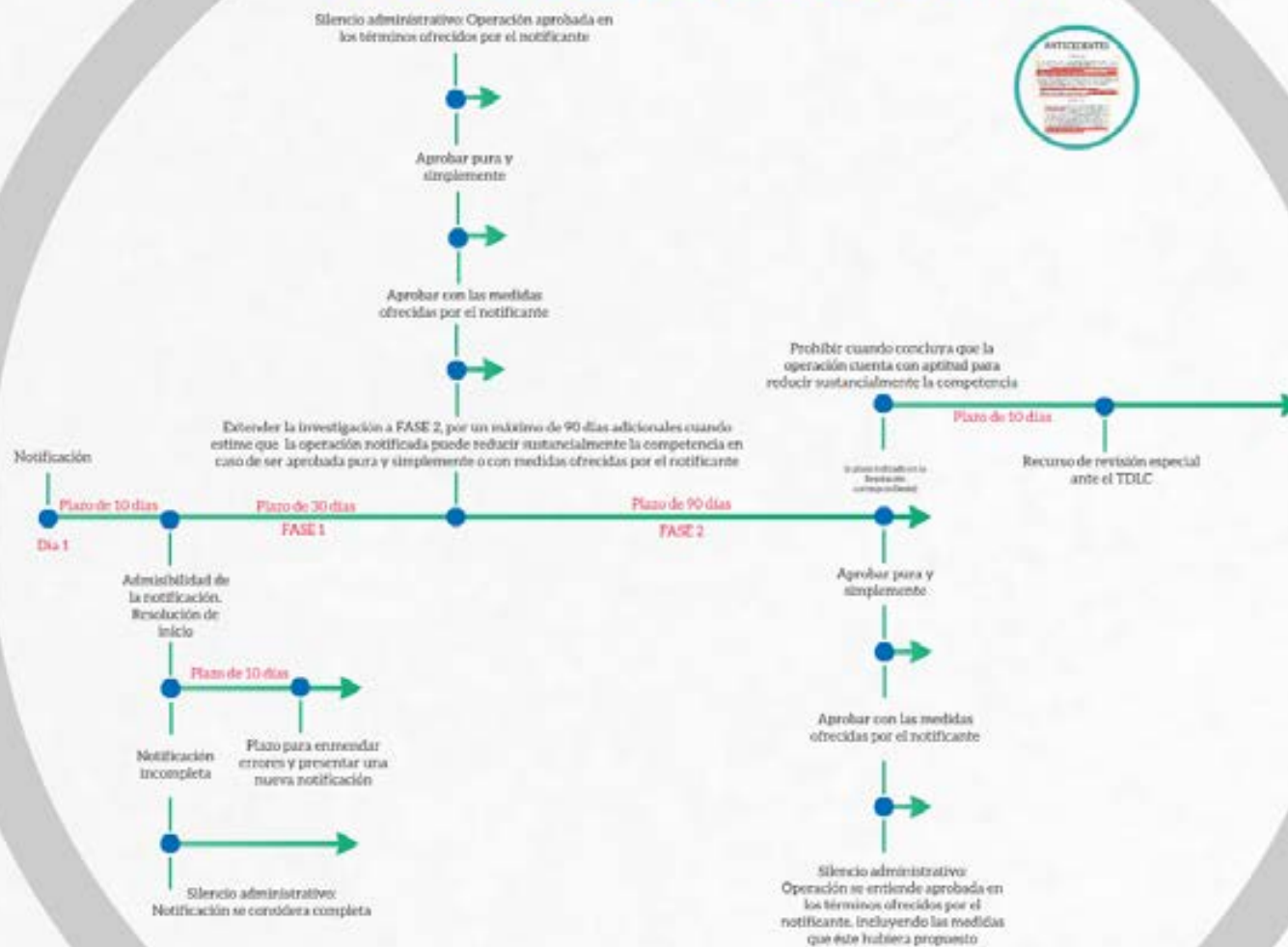
Recurso de revisión especial
ante el TDLC

o indicado en la
Resolución
(respondiente)

obar pura y
plemente



Procedimiento FNE



Derechos del notificante

Derecho a solicitar al Fiscal Nacional Económico que le suministre información respecto del curso de la investigación

Derecho a ser informado de los riesgos que la operación pueda producir antes de dictar cualquier decisión en Fase 1 o Fase 2

Derecho a siempre ser oído

Derecho a manifestar su opinión respecto de la operación, los antecedentes aportados por terceros, la investigación misma y la información suministrada por sí mismo

Derecho a proponer las diligencias investigativas que estime pertinentes

Derecho a proponer medidas de mitigación, por escrito, sin que constituyan, en caso alguno, un reconocimiento de la existencia de riesgos

Derecho a interponer recurso de revisión especial en contra de la resolución que prohíba una operación, ante el TDLC

notificante

Derecho a solicitar al Fiscal Nacional Económico que le suministre información respecto del curso de la investigación

Derecho a ser informado de los riesgos que la operación pueda producir antes de dictar cualquier decisión en Fase 1 o Fase 2

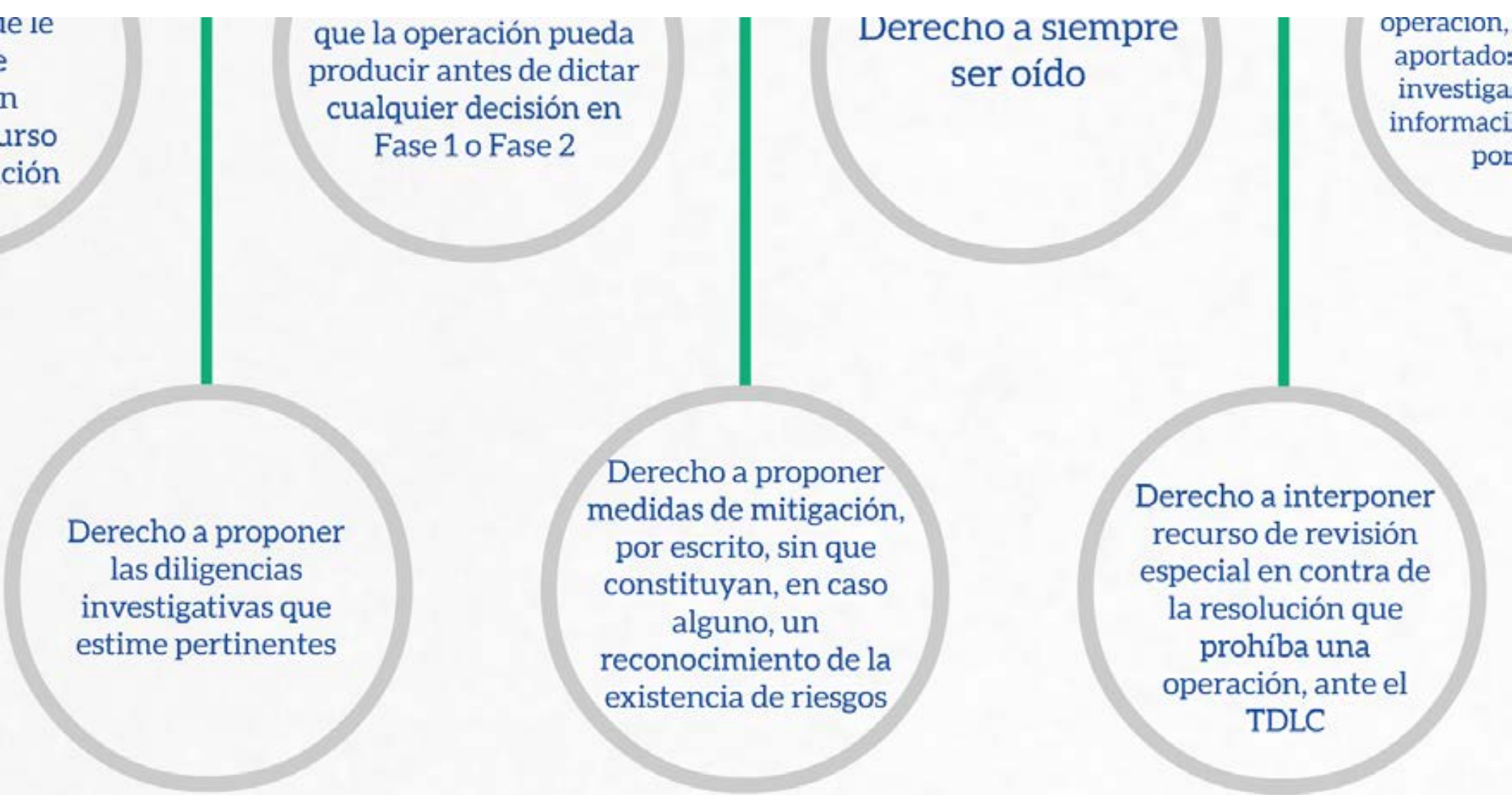
Derecho a siempre ser oído

Derecho a manifestar su opinión respecto de la operación, los antecedentes aportados por terceros, la investigación misma y la información suministrada por sí mismo

Derecho a proponer las diligencias investigativas que estime pertinentes

Derecho a proponer medidas de mitigación, por escrito, sin que constituyan, en caso alguno, un reconocimiento de la existencia de riesgos

Derecho a interponer recurso de revisión especial en contra de la resolución que prohíba una operación, ante el TDLC



que la operación pueda producir antes de dictar cualquier decisión en Fase 1 o Fase 2

Derecho a siempre ser oído

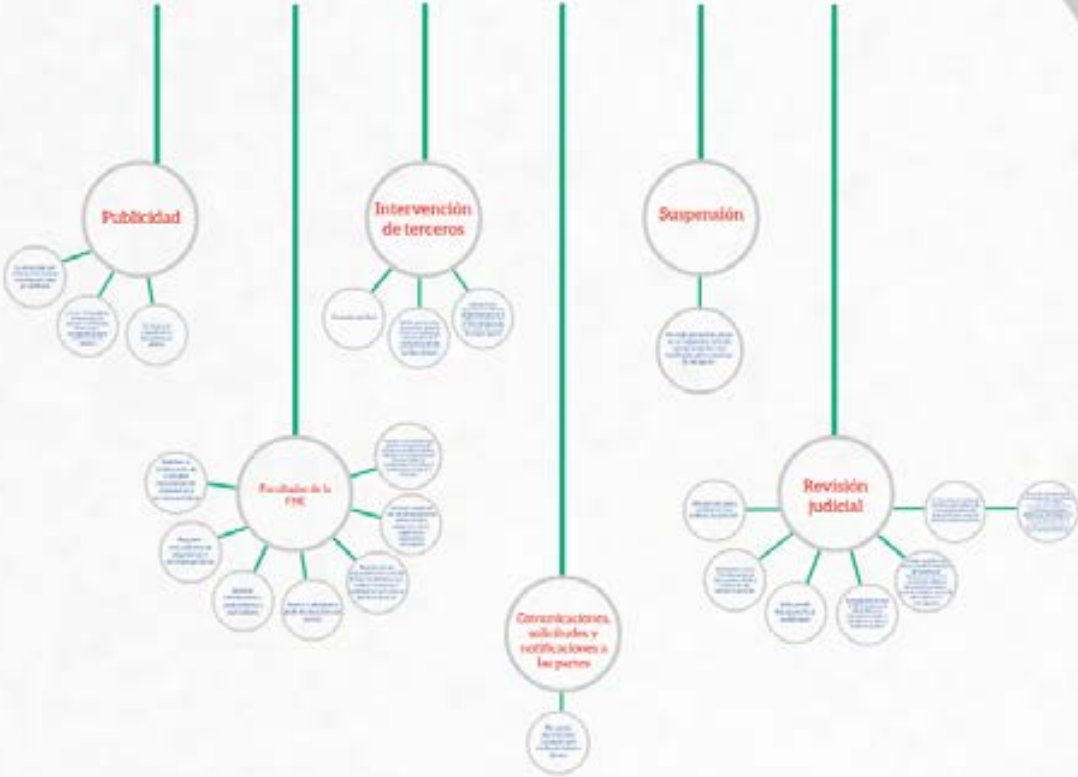
operación, aportados: investiga. informaci. por

Derecho a proponer las diligencias investigativas que estime pertinentes

Derecho a proponer medidas de mitigación, por escrito, sin que constituyan, en caso alguno, un reconocimiento de la existencia de riesgos

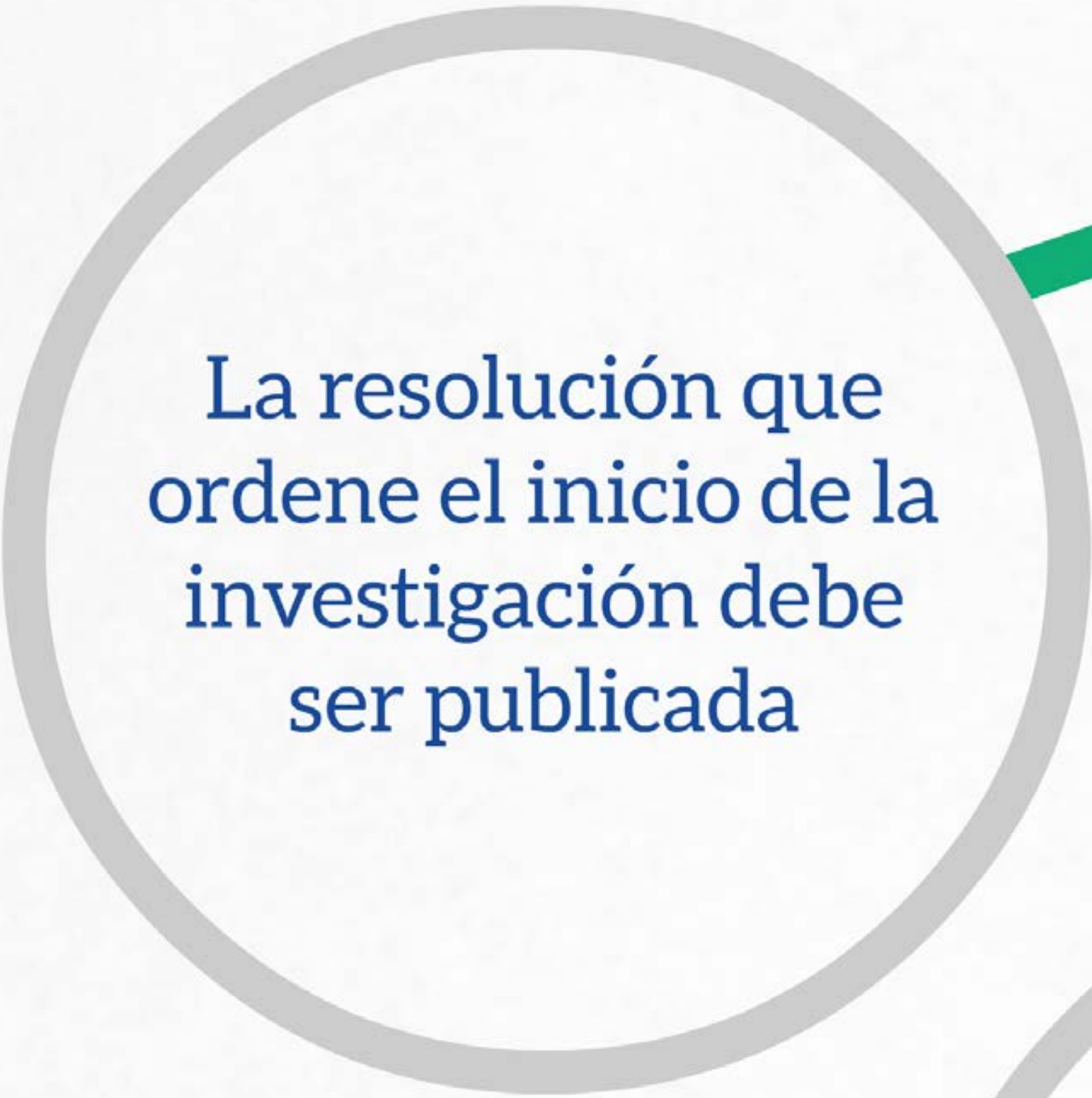
Derecho a interponer recurso de revisión especial en contra de la resolución que prohíba una operación, ante el TDLC

Aspectos procedimentales

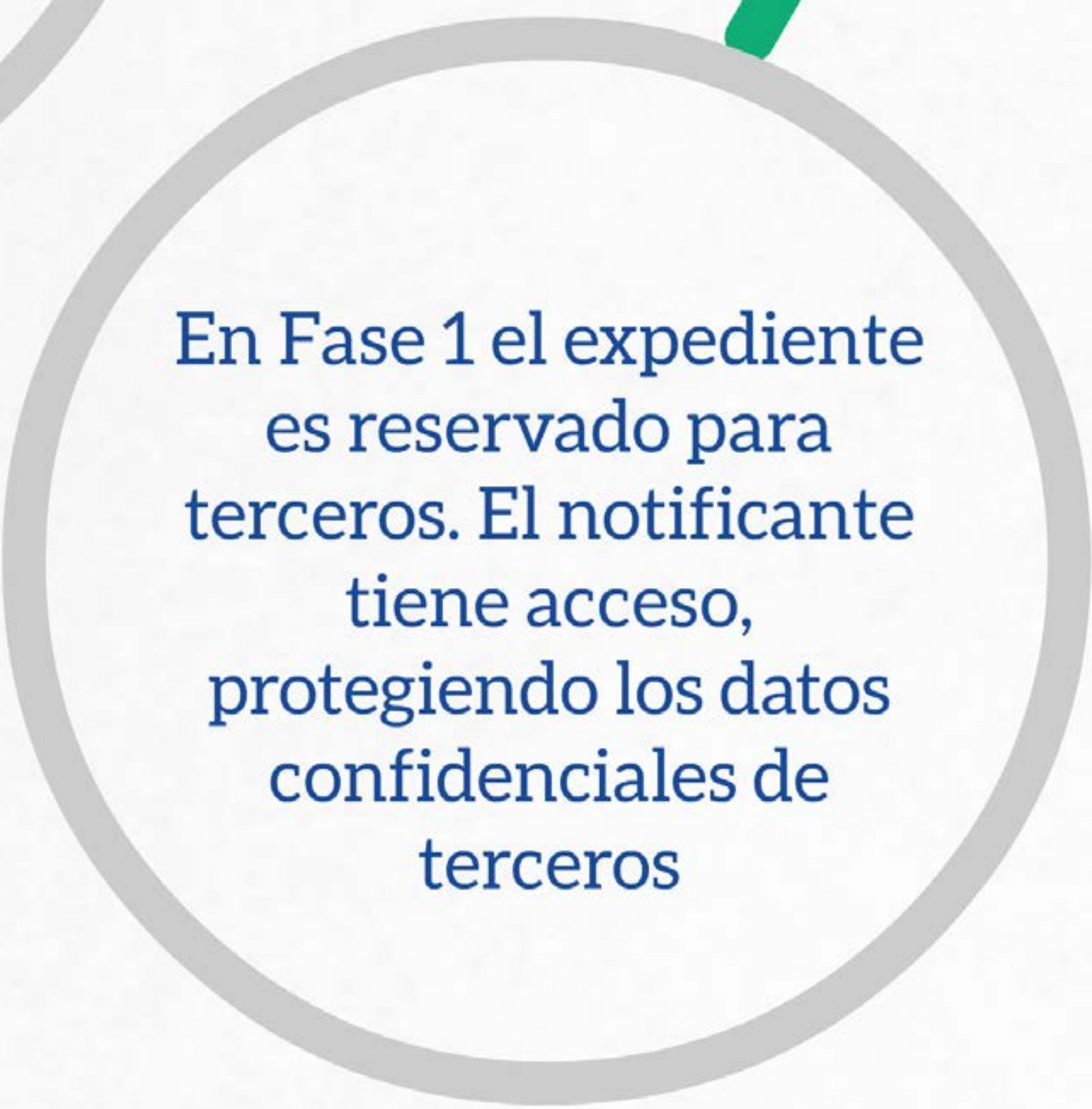





Publicidad



La resolución que
ordene el inicio de la
investigación debe
ser publicada



En Fase 1 el expediente
es reservado para
terceros. El notificante
tiene acceso,
protegiendo los datos
confidenciales de
terceros



En Fase 2, el
expediente se
transforma en
público



Facultades de la FNE





Intervención de terceros

No pueden notificar

Pueden aportar antes dentro de un plazo de 20 días contado desde que se publica en la web la resolución que extiende el plazo y que da inicio a la Fase 2

Quienes hayan aportado antecedentes, pueden intervenir en la audiencia pública ante el TDLC, llevada a cabo con ocasión del recurso de revisión especial



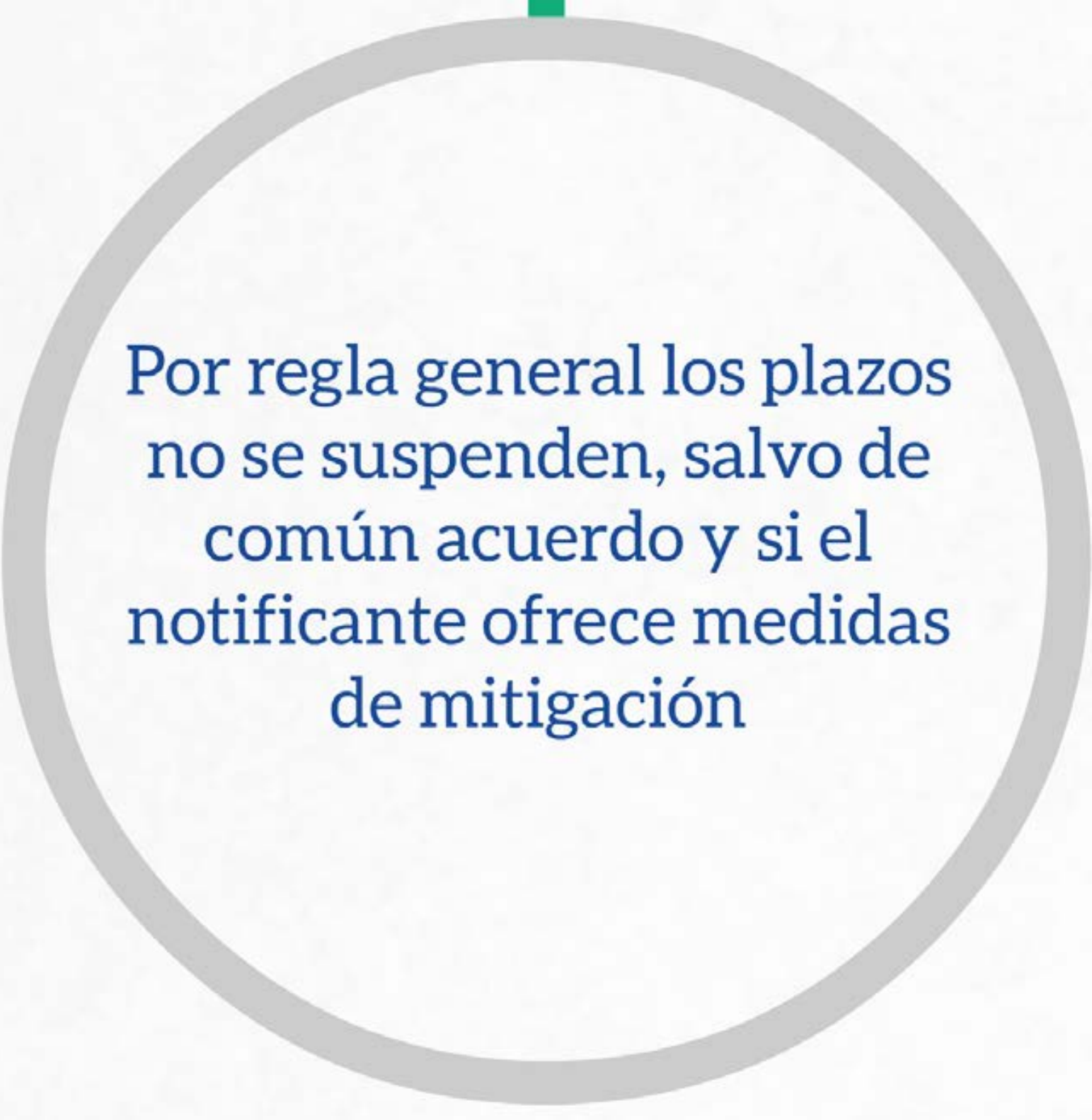
Comunicaciones,
solicitudes y
notificaciones a
las partes

notificaciones a las partes

Por correo
electrónico o
cualquier otro
medio electrónico
idóneo



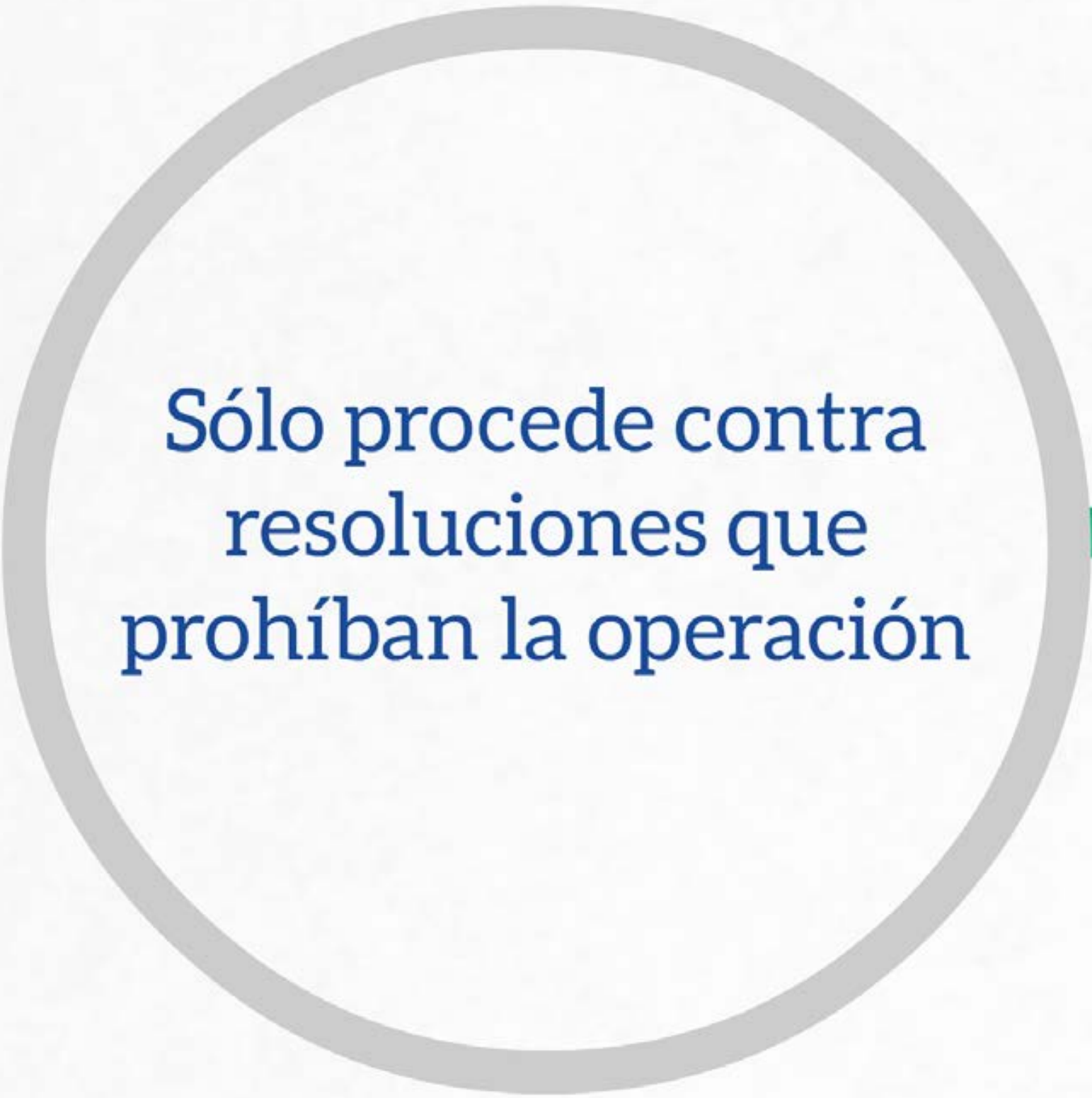
Suspensión



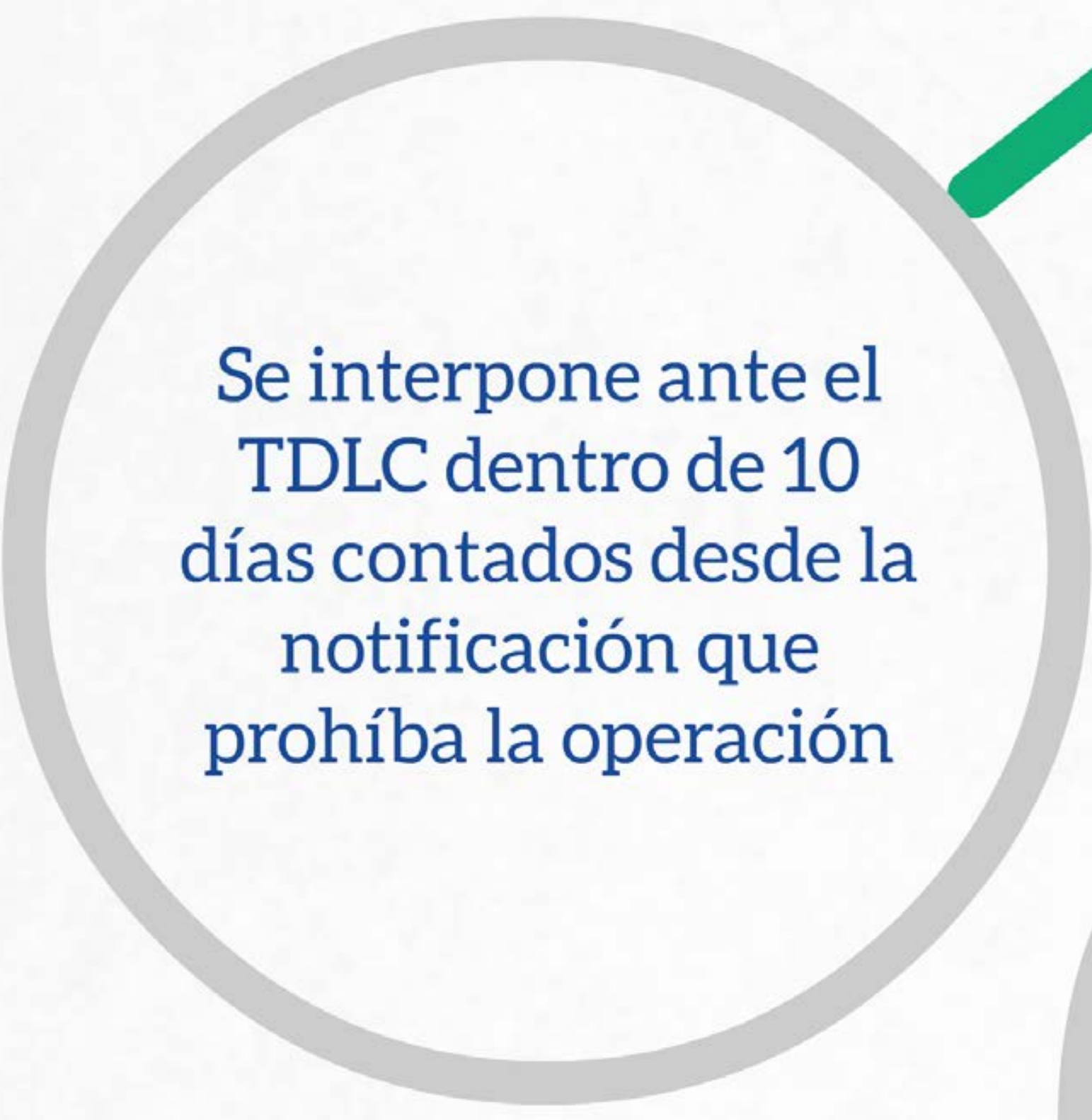
Por regla general los plazos
no se suspenden, salvo de
común acuerdo y si el
notificante ofrece medidas
de mitigación



Revisión judicial



Sólo procede contra
resoluciones que
prohíban la operación

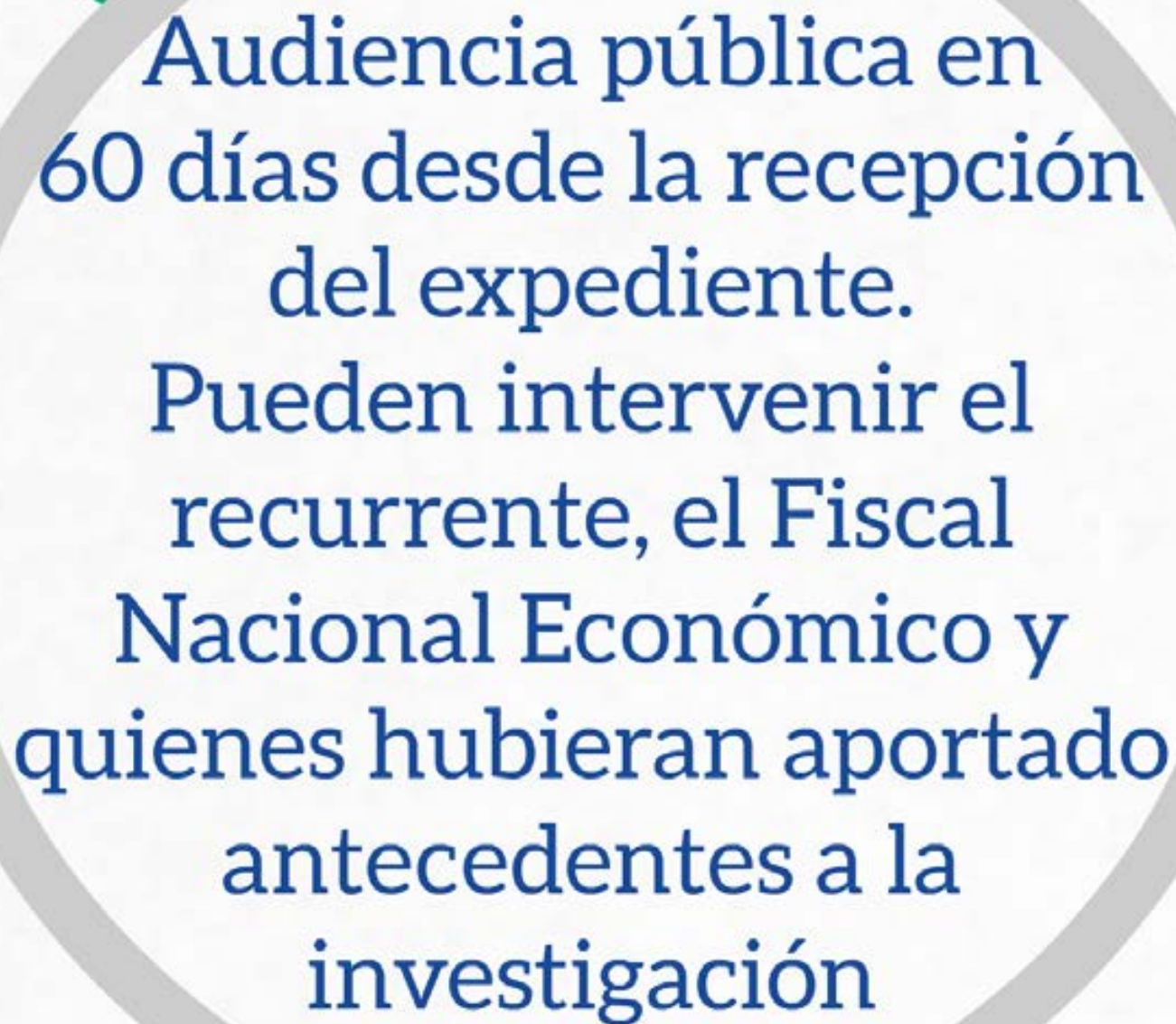


Se interpone ante el
TDLC dentro de 10
días contados desde la
notificación que
prohíba la operación

Sólo puede
interponerlo el
notificante


Interpuesto el recurso,
el TDLC ordenará al
Fiscal Nacional
Económico remitir el
expediente y citará a
audiencia pública

10
Na
quien
a




Audiencia pública en
60 días desde la recepción
del expediente.
Pueden intervenir el
recurrente, el Fiscal
Nacional Económico y
quienes hubieran aportado
antecedentes a la
investigación

urso,
al

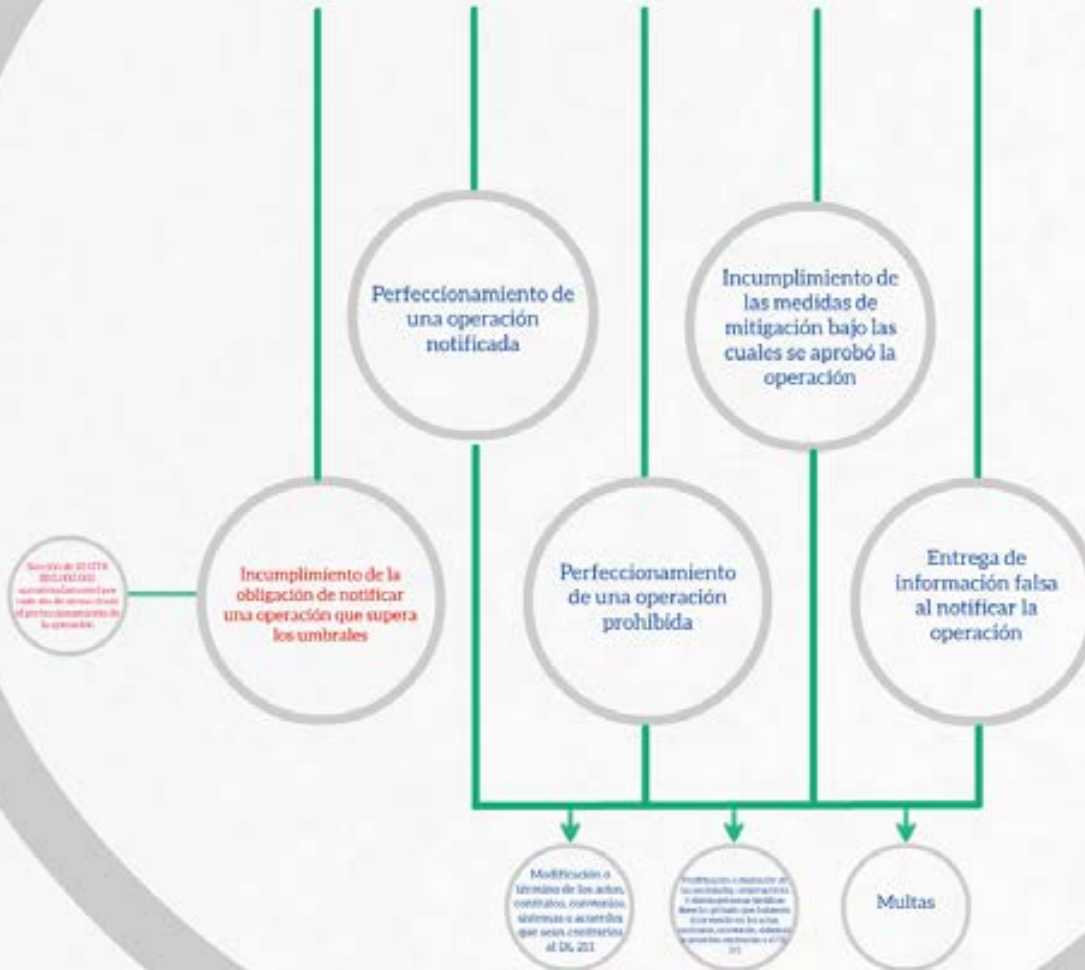


El TDLC dictará sentencia
confirmando o revocando
la resolución dentro de
plazo de 60 días contados
desde la audiencia pública



En contra de la sentencia del TDLC no procede recurso alguno, a menos que hubiese condicionado la aprobación al cumplimiento de medidas distintas a las contempladas en la última propuesta realizada por las partes. Procede recurso reclamación por las partes o el Fiscal Nacional Económico

Conductas y sanciones



Sección de DT 2718
2017.03.03
Elaboración de un informe de
el perfeccionamiento de
la operación.

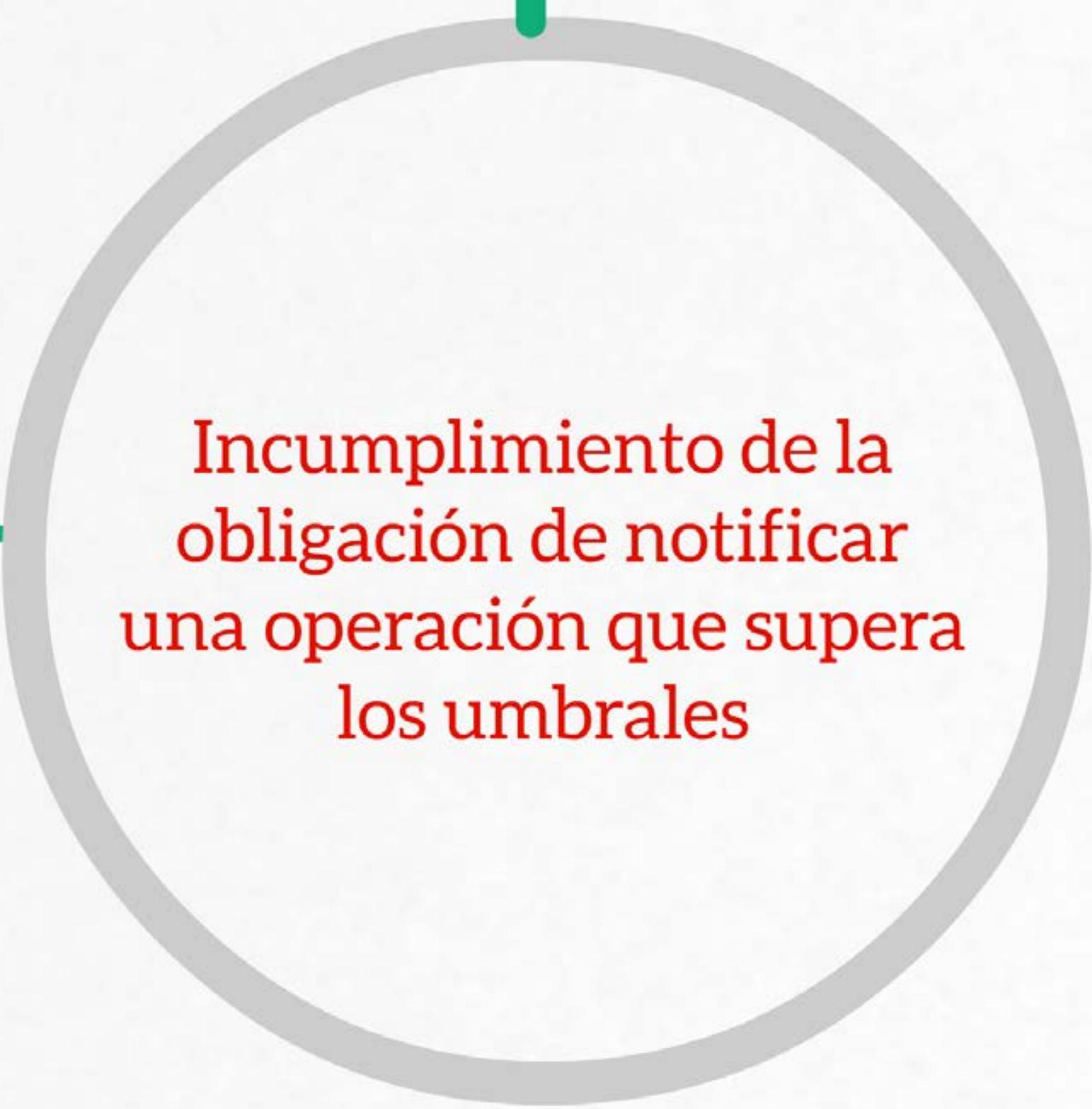
ANTECEDENTES

INFORME OCDE

"Un sistema efectivo de control de concentraciones debe incluir sanciones o medidas de apremio por el incumplimiento de las obligaciones comprendidas en la ley. Estas sanciones deben ser distintas a las previstas para conductas anticompetitivas en general (...), debiendo poner énfasis en la obstrucción o violación de las normas de control de concentraciones como tal, independientemente de si la operación es por o anticompetitiva. (...) Tales sanciones y penalidades serían particularmente relevantes para los casos en que las partes de una operación que deba ser notificada omitan hacerlo, la perfeccionen estando ésta suspendida, incumplan las condiciones a las que se haya sujetado la operación, o en los casos en que las partes de una operación, o incluso terceros, proporcionen información incompleta o inexacta".

INFORME OCDE

"Un sistema efectivo de control de concentraciones debe incluir sanciones o medidas de apremio por el incumplimiento de las obligaciones comprendidas en la ley. Estas sanciones deben ser distintas a las previstas para conductas anticompetitivas en general (...), debiendo poner énfasis en la obstrucción o violación de las normas de control de concentraciones como tal, independientemente de si la operación es por o anticompetitiva. (...) Tales sanciones y penalidades serían particularmente relevantes para los casos en que las partes de una operación que deba ser notificada omitan hacerlo, la perfeccionen estando ésta suspendida, incumplan las condiciones a las que se haya sujetado la operación, o en los casos en que las partes de una operación, o incluso terceros, proporcionen información incompleta o inexacta".



**Incumplimiento de la
obligación de notificar
una operación que supera
los umbrales**

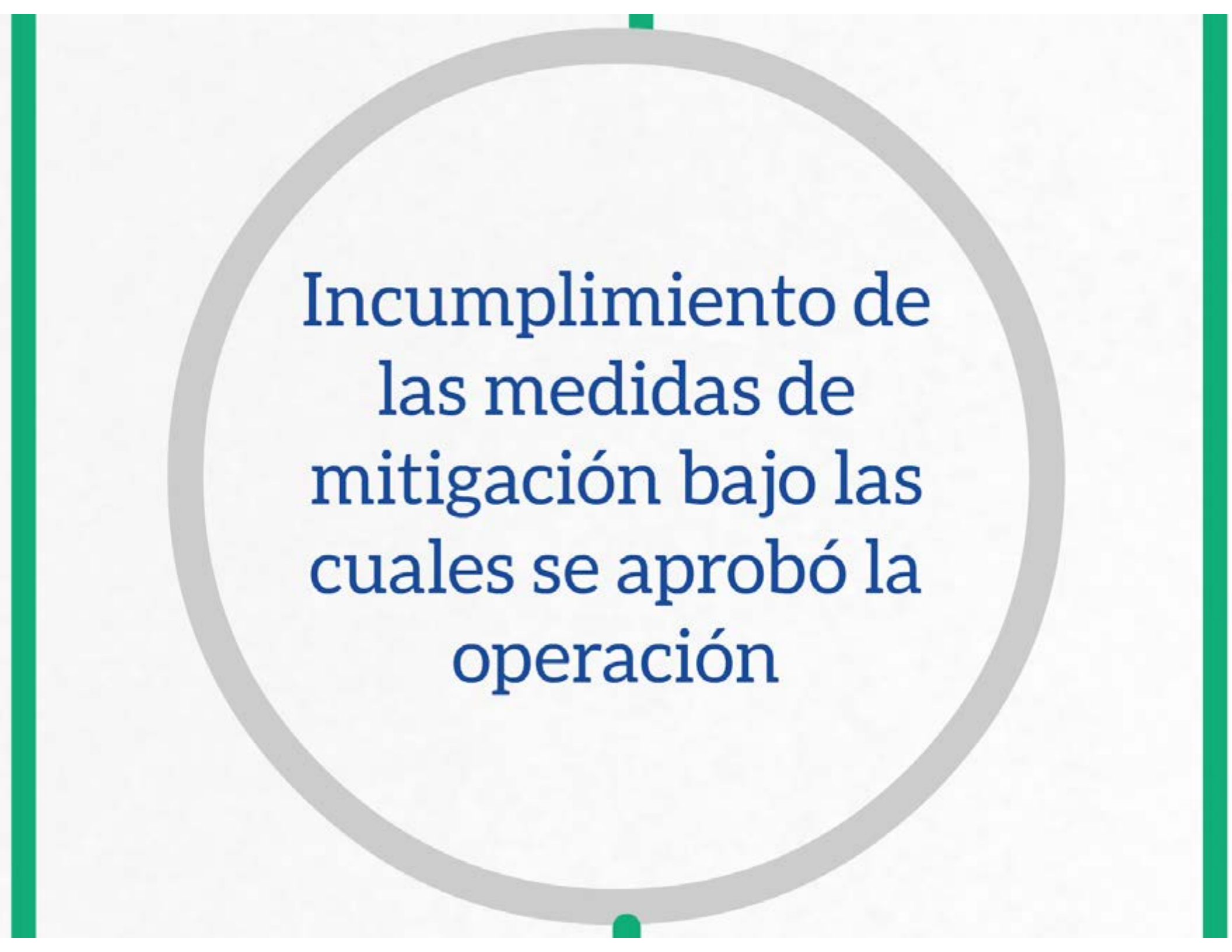
**Sancción de 20 UTA
(\$10.000.000
aproximadamente) por
cada día de atraso desde
el perfeccionamiento de
la operación**



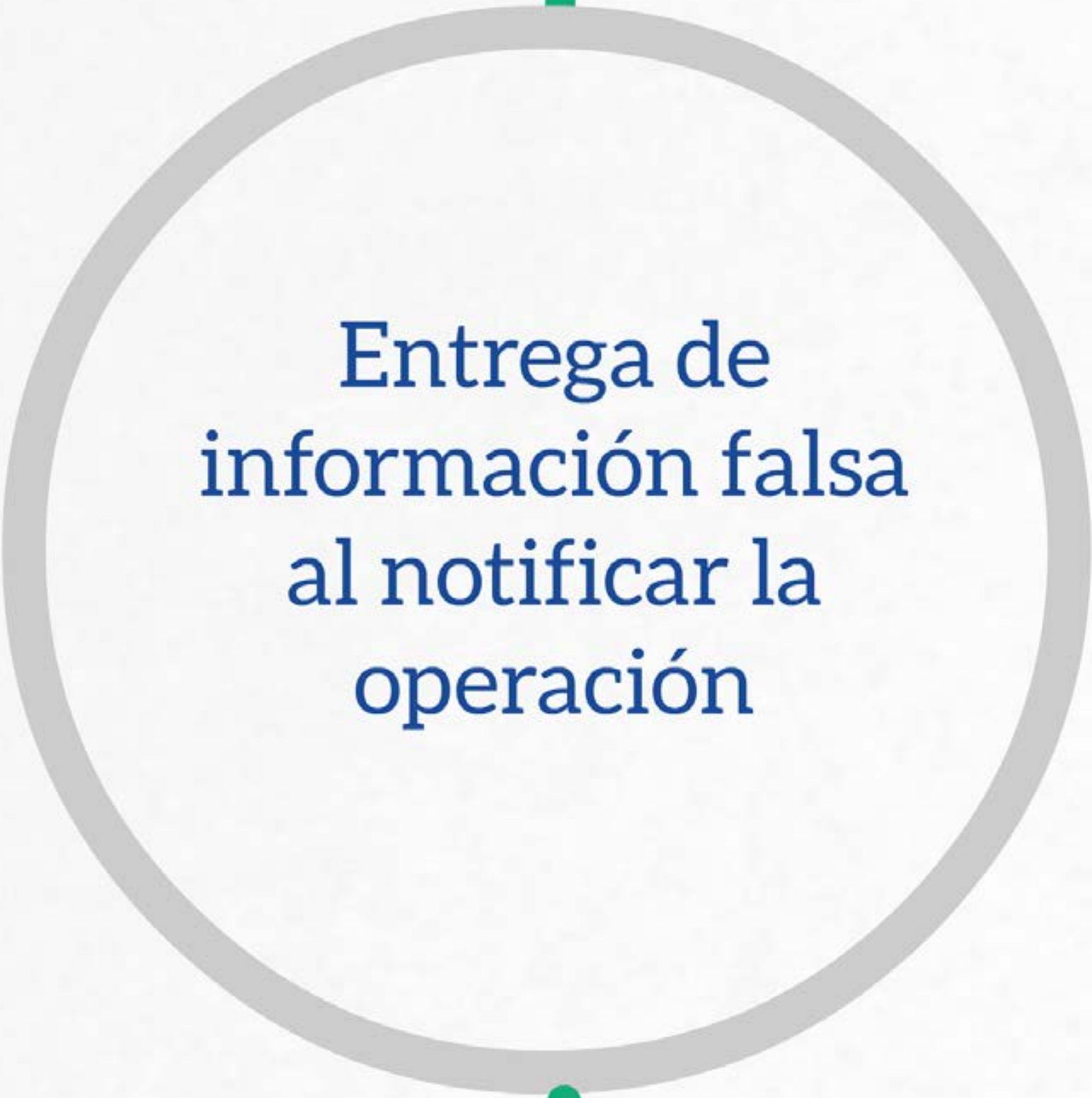
Perfeccionamiento de
una operación
notificada



Perfeccionamiento
de una operación
prohibida



Incumplimiento de
las medidas de
mitigación bajo las
cuales se aprobó la
operación



Entrega de
información falsa
al notificar la
operación

Diagram description: A green horizontal line with three vertical lines extending upwards from it, and three green arrows pointing downwards from the horizontal line to three circles below. The circles contain text describing legal actions.

Modificación o término de los actos, contratos, convenios, sistemas o acuerdos que sean contrarios al DL 211

Modificación o disolución de las sociedades, corporaciones y demás personas jurídicas derecho privado que hubieren intervenido en los actos, contratos, convenios, sistemas o acuerdos contrarios a al DL 211

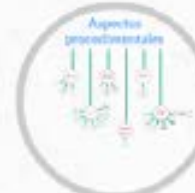
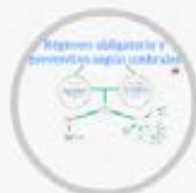
Multas

Entrada en vigencia

90 días después de publicada la ley en el Diario Oficial el Fiscal Nacional Económico debe definir los umbrales de notificación. Tras ello, 6 meses después entrará en vigencia el nuevo sistema de control de operaciones de concentración

OPERACIONES DE CONCENTRACIÓN

Previo a la reforma, no existía mención expresa a las operaciones de concentración, lo que generaba incertidumbre. Se analizaban mediante procesos no contenciosos ante el TDLC y a través de la Guía de Operaciones de Concentración de la FNE.







INTERLOCKING Y PARTICIPACIONES MINORITARIAS

ANTECEDENTES

INFORME ENGEL

"Control de vínculos entre empresas competidoras. Si bien se encuentran en discusión importantes avances en políticas pro competencia, se estima necesario adoptar prácticas que a nivel internacional son cada vez más comunes. En particular, se propone:

1. Prohibir que empresas que compiten tengan directores comunes."

INFORME MICHAEL E. JACOB

"Section 8 of the Clayton Act prohibits a person from serving as either a director or a board-elected or -appointed officer of two or more corporations that are direct competitors with one another. Importantly, section 8 has been interpreted as establishing a per se prohibition, so that no anticompetitive effect need be shown to establish a violation. The purpose of this approach is to nip in the bud incipient violations of the antitrust laws by removing the opportunity or temptation to such violations through interlocking directorates."

INFORME FNE PARTICIPACIONES MINORITARIAS Y DIRECTORES COMUNES ENTRE EMPRESAS COMPETIDORAS

"La normativa chilena de libre competencia no presenta impedimento alguno para controlar la constitución de interlockings y la adquisición de participaciones minoritarias entre empresas competidoras, en la medida en que los riesgos de dichas conductas superen sus posibles eficiencias. El artículo 300 del DL 211 no exige que los actos anticompetitivos tengan la forma de un "acuerdo", provengan de una empresa que detenta una "posición dominante" o generen un "cambio de control". A falta de norma que los prohíba expresamente, no obstante, la FNE estará obligada a demostrar que los riesgos generados por este tipo de vínculos son relevantes. Mientras que en algunos mercados su baja entidad puede llevar a la Fiscalía a no intervenir, priorizando otras conductas, en mercados concentrados no debiese ser difícil demostrar que sus riesgos superan con creces cualquier eficiencia que les pueda imputar. Ceteris paribus, estos vínculos entre competidores aumentan los riesgos de coordinación, lo que en mercados con pocos actores pueden ser bastante altos. La dificultad de detección de los carteles, su lesividad y la imposibilidad de sancionar el simple paralelismo, obliga a la adopción de estrategias preventivas que, en el largo plazo, pueden resultar más costo-eficientes que una persecución y represión celosa de ilícitos cuyos daños ya se han materializado."

INFORME ENGEL

"Control de vínculos entre empresas competidoras. Si bien se encuentran en discusión importantes avances en políticas pro competencia, se estima necesario adoptar prácticas que a nivel internacional son cada vez más comunes. En particular, se propone:

- i. Prohibir que empresas que compiten tengan directores comunes".

INFORME MICHAEL E. JACOBS

"Section 8 of the Clayton Act prohibits a person from serving as either a director or a board-elected or -appointed officer of two or more corporation that are direct competitors with one another. Importantly, section 8 has been interpreted as establishing a per se prohibition, so that no anticompetitive effect need be shown to establish a violation. The purpose of this approach is to 'nip in the bud incipient violations of the antitrust laws by removing the opportunity or temptation to such violations through interlocking directorates'".

Control de vínculos entre empresas competidoras. Si bien se encuentran en discusión importantes avances en políticas pro competencia, se estima necesario adoptar prácticas que a nivel internacional son cada vez más comunes. En particular, se propone:

i. Prohibir que empresas que compiten tengan directores comunes".

either a director or a board-elected or -appointed officer of two or more corporation that are direct competitors with one another. Importantly, section 8 has been interpreted as establishing a per se prohibition, so that no anticompetitive effect need be shown to establish a violation. The purpose of this approach is to 'nip in the bud incipient violations of the antitrust laws by removing the opportunity or temptation to such violations through interlocking directorates'".

INFORME FNE PARTICIPACIONES MINORITARIAS Y DIRECTORES COMUNES ENTRE EMPRESAS COMPETIDORAS

"La normativa chilena de libre competencia no presenta impedimento alguno para controlar la constitución de interlockings y la adquisición de participaciones minoritarias entre empresas competidoras, en la medida en que los riesgos de dichas conductas superen sus posibles eficiencias. El artículo 3(I) del DL 211 no exige que los actos anticompetitivos tengan la forma de un "acuerdo", provengan de una empresa que detenta una "posición dominante" o generen un "cambio de control". A falta de norma que los prohíba expresamente, no obstante, la FNE estará obligada a demostrar que los riesgos generados por este tipo de vínculos son relevantes. Mientras que en algunos mercados su baja entidad puede llevar a la Fiscalía a no intervenir, priorizando otras conductas, en mercados concentrados no debiese ser difícil demostrar que sus riesgos superan con creces cualquier eficiencia que les pueda imputar. Ceteris paribus, estos vínculos entre competidores aumentan los riesgos de coordinación, lo que en mercados con pocos actores pueden ser bastante altos. La dificultad de detección de los carteles, su lesividad y la imposibilidad de sancionar el simple paralelismo, obliga a la adopción de estrategias preventivas que, en el largo plazo, pueden resultar más costo-eficientes que una persecución y represión celosa de ilícitos cuyos daños ya se han materializado".

ATRIBUCIONES DE PROMOCIÓN DE LA FNE

Estudios de Mercado

Se agrega una nueva facultad de la FNE de realizar estudios sobre la evolución competitiva de los mercados

Expediente de Recomendación Normativa

Se agrega una nueva facultad de la FNE, que permite propender al Presidente de la República la autorización o derogación de proyectos legales o reglamentarios que estén contrarios a la libre competencia, y la Sociedad de promotores legales o reglamentarios cuando estos proyectos pudieran tener un contenido o implicar el ejercicio de prerrogativas administrativas económicas, que se presenten en condiciones no compatibles.

Deben ser a propósito de una investigación o estudio sobre la evolución competitiva de los mercados.

Dictar instrucciones

Se agrega una nueva facultad de la FNE para dictar instrucciones, a las que deberá sujetarse en el ejercicio de sus atribuciones

Estudios de Mercado



Se agrega una nueva facultad de la FNE de realizar estudios sobre la evolución competitiva de los mercados

ANTECEDENTES

INFORME OCDE SOBRE ESTUDIOS DE MERCADO

"Las agencias debieran tener facultades legales para llevar a cabo estudios de mercado y emitir recomendaciones para tratar cualquier obstáculo al correcto funcionamiento de los mercados que puedan identificar. Esta facultad debiera estar señalada claramente en la ley que determina su rol, deberes y responsabilidades

(...) Por ello, recomendamos que la legislación competente en Chile y Costa Rica debiera ser reformada para introducir una disposición clara que permita a las agencias de competencia llevar a cabo estudios de mercado y emitir recomendaciones para remover cualquier obstáculo al funcionamiento eficiente de los mercados estudiados."

Expediente de Recomendación Normativa

Se agrega una nueva facultad de la FNE, que permite proponerle al Presidente de la República la modificación o derogación de preceptos legales o reglamentarios que estime contrarios a la libre competencia, y 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.

Deben ser a propósito de una investigación o estudio sobre la evolución competitiva de los mercados

Dictar instrucciones

Se agrega una nueva facultad de la FNE para dictar instrucciones, a las que deberá sujetarse en el ejercicio de sus atribuciones

¡Gracias!



Ley N° 20.945

Modificación Sustancial a la Ley de Competencia

Felipe Irarrázabal Ph.
Seminario Universidad de Chile
8 de septiembre de 2016

