

Santiago, 3 de abril del 2020

DECLARACIÓN PÚBLICA

A propósito del estado de catástrofe que rige actualmente en Chile, han surgido dudas en cuanto a si sería lícito, conforme a la ley chilena de libre competencia, que competidores colaboren entre sí a raíz de la crisis sanitaria producida por el COVID-19.

A este respecto y con el fin de intentar generar mayores grados de predictibilidad y certeza tanto para las autoridades públicas encargadas de manejar la crisis sanitaria como para los agentes económicos privados, dentro del ámbito y en el marco del rol concreto y de las atribuciones específicas que a la Fiscalía Nacional Económica (“FNE”) le confiere la ley chilena de libre competencia, contenida en el DL 211, la FNE cumple con hacer presente lo siguiente:

1. El DL 211 no contempla ninguna excepción en su aplicación, ni siquiera en casos tan extraordinarios como el que actualmente vivimos.
2. Sin embargo, es necesario recordar que, a diferencia de los carteles, los acuerdos de colaboración entre competidores en algunos casos pueden ser lícitos conforme al DL 211.
3. Para determinar la licitud o ilicitud de un acuerdo de colaboración entre competidores, debe realizarse un ejercicio de balance o ponderación de sus efectos, eficiencias y riesgos. Si un acuerdo de colaboración entre competidores genera eficiencias, éstas son mayores a sus riesgos anticompetitivos, se adoptan mecanismos para restringir al máximo la interacción entre los competidores y no existe un mecanismo menos lesivo de la competencia para alcanzar dichas eficiencias que su celebración, siendo por tanto necesario, un acuerdo de colaboración entre competidores sería lícito conforme al DL 211.
4. En un estado de catástrofe como el actual, es posible que la producción y distribución de bienes, así como la prestación de servicios, ya no sea posible, o no pueda realizarse en forma óptima, sin un cierto grado de colaboración entre competidores.

5. En esos casos específicos, los acuerdos de colaboración entre competidores en principio serían eficientes porque permitirían abastecer de productos o prestar servicios a los consumidores nacionales, sin que tales objetivos pudiesen cumplirse del todo o en parte por cada agente económico actuando de manera individual durante el actual estado de catástrofe.

6. Según el DL 211, ni la FNE ni ninguna otra autoridad tienen atribuciones para revisar y/o autorizar, en forma obligatoria y antes de su perfeccionamiento, los acuerdos de colaboración entre competidores. Por esta razón, es indispensable que ellos sean analizados, evaluados y diseñados con precaución, teniendo presente los criterios antes señalados, por quienes pretenden celebrarlos durante el actual estado de catástrofe.

7. Sin perjuicio que en ciertos casos los acuerdos de colaboración entre competidores serán lícitos, se debe tener cuidado en evitar que el actual estado de catástrofe producido por el COVID-19 sea utilizado por inescrupulosos como una excusa para cartelizarse o realizar otros actos anticompetitivos y así dañar la competencia en los mercados, lo que produce un grave daño a los consumidores nacionales. Si ello ocurriese, la FNE seguirá como siempre dando estricto cumplimiento al DL 211.

* * *