

Muy buenos días a todos y a todas.

A nombre de la Fiscalía Nacional Económica, les agradezco su presencia en el 18° Día de la Competencia organizado por la institución.

Agradezco muy especialmente que el día de hoy esté con nosotros Daniel Turnbull, *Director of Markets* de la *Competition and Markets Authority* o CMA del Reino Unido.

Como es sabido, Chile se encuentra realizando en distintas instancias institucionales, desde hace ya más de dos años, un proceso de revisión crítica para perfeccionar su sistema político, económico y social. Como nuestro sistema económico se estructura sobre la base de un sistema de mercado, que sin libre competencia no es más que una quimera, el proceso de introspección actual también ha abarcado a la política pública de libre competencia de nuestro país.

Y está bien que sea así porque de la libre competencia depende la cantidad, variedad, calidad y el precio de los bienes y servicios a los que accedemos en los mercados nacionales. Porque la libre competencia permite, en definitiva, que se maximice el bienestar general en los mercados de nuestro país.

Ahí está, justamente, la crucial incidencia real, práctica y concreta de la libre competencia en la calidad de vida diaria de todos y cada uno de los chilenos y chilenas.

En este contexto, me parece importante reconocer que el Estado de Chile, a través de distintos gobiernos, ha ido fortaleciendo su política pública de libre competencia durante ya más de una década. Gracias a eso, nuestra institucionalidad se encuentra hoy en día en un buen pie, a la par de las jurisdicciones más avanzadas del mundo.

Porque si desde 1959 –fecha de nuestra primera ley de libre competencia– hasta 2008 existió una sola condena relevante por colusión en Chile, como fue el Caso Farmacias 1 en 1995, ¿quién se hubiese imaginado que a partir del 2010 la FNE estaría persiguiendo ante el TDLC un promedio de 2 carteles por año, que en el

100% de los casos se habrían obtenido sentencias condenatorias de última instancia y que la FNE, luego de la reforma de 2016, ya habría dado los primeros pasos para perseguir criminalmente a quienes se coluden?

Porque si hasta 2017 no teníamos un sistema de control de fusiones para evitar la concentración excesiva de los mercados nacionales, ¿quién se hubiese imaginado que durante los últimos 4 años y medio la FNE habría revisado preventivamente 177 casos, sin contar todas aquellas fusiones que quizás se consideraron pero que nunca se llegaron a presentar a la autoridad por el efecto disuasivo del nuevo sistema?

Porque antes de 2016, ¿quién se hubiese imaginado que se entregaría a un órgano de la administración del Estado, como es la FNE, la atribución de revisar la estructura de mercados para proponer cambios normativos y que, en tan solo 5 años, se hubiesen hecho recomendaciones que, de manera conservadora, podrían implicar ahorros anuales para las personas o para el Estado de hasta US\$ 1.771 millones en mercados muy sensibles para la población?

Porque, finalmente, hasta hace unos años, ¿quién se hubiese imaginado que el TDLC y la FNE habrían intervenido, a un ritmo de una consulta por mes, para proteger y promover la competencia en mercados tan relevantes para Chile como el mercado de la infraestructura marítimo-portuaria, el mercado de la infraestructura de transporte interurbano, el mercado del transporte ferroviario, el mercado de las telecomunicaciones, el mercado de los medios de pago, el mercado de la gestión de residuos conforme a la Ley REP, el mercado de los aceros estructurales, el mercado de capacitación de conductores profesionales, el mercado de licitaciones de tomógrafos para hospitales públicos, el mercado de medición de rating para canales de TV y radios, el mercado de centros comerciales y de venta de *retail*, entre otros?

Es por todo eso que como FNE hemos señalado que, más que las nuevas herramientas legales que se están discutiendo en el Congreso Nacional, lo que las autoridades de libre competencia de nuestro país realmente necesitan son más recursos. Esa es la vía más directa, más rápida y más efectiva para que podamos

seguir defendiendo y promoviendo la libre competencia en los mercados nacionales, dando así cumplimiento a las expectativas actuales y atendiendo las necesidades más urgentes de la ciudadanía.

Es importante tener presente que la política pública de libre competencia de Chile se fue haciendo y perfeccionando en el tiempo, hasta llegar a lo que es hoy, a medida que se fueron descubriendo, persiguiendo y sancionando gravísimas colusiones relativas a bienes de primera necesidad y que involucraban a importantes grupos económicos de nuestro país.

En agosto de 2009, tan solo 8 meses después de la presentación del requerimiento de la FNE en el Caso Farmacias 2, se dictó la Ley 20.361 que entregó a la FNE medidas intrusivas para detectar carteles y creó la figura de la delación compensada.

En agosto de 2016, tan solo 10 meses después del inicio del Caso Papeles, se dictó la Ley 20.945 que recriminalizó la colusión, introdujo la regla *per se* para los carteles duros, incrementó las sanciones, aumentó los plazos de prescripción, consagró un sistema de control de fusiones y entregó a la FNE la atribución de hacer estudios de mercado.

Paradójicamente, estos grandes escándalos, que hoy en día serían delitos con penas de hasta 10 años de cárcel, fueron instrumentales para que Chile tenga hoy día una institucionalidad y una legislación de libre competencia de primer nivel.

La conmoción pública que causaron permitió una condena unánime y lograr un consenso político, entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo, dejando de lado legítimas diferencias en pos de un fin común que benefició al país.

A partir de esos casos, también, la población tomó conciencia de la importancia de la libre competencia en los mercados y las empresas comenzaron a preocuparse por tener mayores estándares de ética corporativa.

Sin embargo, a pesar de sus efectos colaterales muy positivos, que acabamos de analizar, como era de esperar estos bullados casos de colusión, a los que hay que agregar el Caso Pollos, también tuvieron graves repercusiones a nuestro país.

La repercusión quizás más evidente, y que todo indica que experimentamos vivencialmente en octubre de 2019, es que estos casos horadaron gravemente la confianza de la ciudadanía en el mercado, que es la base económica que sirve de sustento a nuestro sistema social y, por tanto, a nuestro sistema político.

Afortunadamente, eso sí, a la luz de algunos antecedentes recientes, especialmente algunas encuestas, pareciera ser que este impacto, si bien fue profundo y se expresa en una marcada percepción de “abuso” por parte de los consumidores nacionales, no ha afectado estructuralmente la confianza de los chilenos y las chilenas en las virtudes del mercado como asignador de recursos y satisfactor de necesidades.

De todas maneras me parece imprescindible, desde una perspectiva país, continuar haciendo esfuerzos serios para intentar ir revirtiendo ese impacto de a poco, ir paso a paso recomponiendo la confianza a través de distintas maneras complementarias entre sí: continuando con la profundización de la competencia en los mercados nacionales; persiguiendo proactivamente, condenando duramente e imponiendo medidas concretas, especialmente las asociaciones gremiales empresariales, a aquellos de los suyos que infringen la ley afectando los mercados; y también haciendo un apostolado para que se logre entender, cada vez que aparece un nuevo caso, que eso es una señal de que la institucionalidad está funcionando y de que se está protegiendo a la ciudadanía, pero no es una señal para que reneguemos del mercado y lo tiremos por la borda.

Pero hay otra repercusión de estos casos, quizás menos patente, que es incluso más perniciosa que la anterior. Es un impacto de tal entidad que, utilizando una analogía, pareciera que nos tiene a todos y a todas con una especie de síndrome de la persona maltratada, pero esta vez en materia económica. Este síndrome consiste en que los chilenos y las chilenas creemos que todas las fallas de los mercados nacionales se deben a una colusión entre sus incumbentes.

Esta especie de “moralización” de los mercados, en cuanto le atribuye irrefutablemente todos los males de la economía a conductas ilícitas de los agentes económicos, especialmente si son privados, es grave porque la mayoría de las

veces lleva al Estado a errar en el diagnóstico y, por tanto, la mayoría de las veces también lleva al Estado a errar en las soluciones a las fallas de los mercados.

Efectivamente, cuando consideramos que las fallas de los mercados son causadas únicamente por la maldad o inmoralidad de algunos de los incumbentes, el Estado tiende a reaccionar tardíamente y, cuando finalmente actúa, lo hace visceralmente, en caliente.

Y cuando el Estado actúa así, pasan varias cosas.

A veces reacciona con el ingreso, a veces algo apresurado, de proyectos de ley que pueden carecer del sustento y de la profundidad necesaria para resolver efectivamente el problema al que apuntan.

Otras veces surgen propuestas que sitúan el endurecimiento de sanciones como la panacea ante las fallas del mercado.

Pero la mayoría de las veces el Estado recurre casi en forma exclusiva y excluyente a dos herramientas de política pública para corregir las imperfecciones de los mercados, como son la creación de empresas estatales y la fijación de precios, en cualquiera de sus variantes como son la regulación de precios, las bandas de precios, las exenciones de IVA, etc.

Hay que dejar en claro que estas herramientas son legítimas y no se contraponen *per se* a una economía de mercado. Pero también hay que dejar en claro que son tan solo una parte del amplio abanico de herramientas de política pública que existen para corregir fallas en los mercados. Y además que, y esto también hay que decirlo, la aplicación de estas medidas en Chile en el pasado, aunque por cierto muy bien intencionada, no ha sido particularmente exitosa.

De hecho, tendemos a olvidar que la primera ley de libre competencia de nuestro país, en 1959, fue dictada principalmente en respuesta a una política generalizada de fijación de precios en la economía chilena, que dañó a la ciudadanía con precios muy altos y/o con una escasez de bienes y servicios por varias décadas.

Y basta recordar también algo que es evidente: que, aunque a veces la creación de una empresa estatal puede ser una buena solución a fallas de mercado, el costo alternativo de la creación de una empresa estatal es que los recursos públicos que se utilizan para su creación y operación son recursos públicos que se dejan de utilizar en otra cosa.

Estas medidas surgen una y otra vez porque son herramientas de política pública fáciles de explicar a la ciudadanía y también porque parecen muy duras. Pero la verdad es que la mayoría de las veces proveen soluciones que son efectistas, pero poco eficaces para corregir realmente las fallas de los mercados. Y son poco eficaces porque son caras, de compleja implementación y tienen marcadas externalidades negativas.

Pero más allá de su mayor o menor efectividad, el principal problema de este fenómeno es que invisibiliza la causa basal o primigenia de muchas de las fallas de los mercados chilenos: la inexistencia de regulaciones adecuadas o, dicho de otra forma, la existencia de regulaciones defectuosas.

Hay que reiterar, cuantas veces sea necesario, que cuando hablamos de regulación de los mercados no estamos ni renegando de la economía de mercado ni propiciando una economía centralmente planificada. Eso es una simplificación absurda, inconsistente con lo que promueven la OECD y otras instituciones de enorme prestigio internacional como el Banco Mundial o la *Competition and Markets Authority* o CMA del Reino Unido.

Porque el mercado no es un conjunto de agentes económicos que interactúan de la forma que quieran, como se les plazca, sin reglas del juego previamente definidas, especialmente cuando estamos frente a mercados que recaen sobre bienes y servicios de primera necesidad para la ciudadanía.

Porque el mercado, contrario a lo que a veces se piensa, tampoco es sinónimo de ausencia total del Estado, no es un lugar donde prevalece la ley de la selva, que al final no es más que la ley del más fuerte.

Efectivamente, cuando los mercados no están funcionando bien, el Estado no sólo tiene el derecho, sino que tiene el deber de intervenirlos por la vía regulatoria.

En ese rol, el Estado debe fijar claramente las reglas del juego y los incentivos que sean necesarios para que los agentes económicos actúen cumpliendo el fin de política pública previamente establecido por el mismo Estado.

Por eso, cuando esas regulaciones no existen o son malas, podemos rasgar vestiduras, poner el grito en el cielo y acusar abusos a diestra y siniestra por el hecho de que los agentes económicos se estén comportando según las reglas que existen y que impuso el mismo Estado.

Pero la verdad de las cosas es que en esos casos, al dejar de regular o regular mal, es el Estado el que está fallando a su función única e irremplazable como garante del interés general.

Porque es evidente, por ejemplo, que para bajar el precio de los medicamentos en Chile, garantizando su acceso para la población, no hace falta destinar recursos públicos a crear laboratorios estatales. Para lograr ese objetivo legítimo de política pública, el Estado debe implementar una regulación que exija que los médicos sólo puedan recetar por DCI, idealmente mediante un sistema digital y electrónico, y que logre que las farmacias ganen exactamente lo mismo si venden un medicamento genérico, bioequivalente o de marca.

Porque también es evidente, por ejemplo, que el alto precio que el Estado paga cuando compra no va a disminuir fijando el precio de venta a los proveedores del Estado. Para que el Estado sea eficiente cuando compra, que es otro objetivo legítimo de política pública, el Estado debe implementar una regulación que exija que los organismos públicos planifiquen sus compras, que hagan licitaciones que sean competitivas, que compren el producto más barato dentro de los convenios marco y que se restrinjan al máximo las causales de compra directa, junto con dotar a ChileCompra y al TCP de atribuciones para exigir el cumplimiento compulsivo de esta normativa, con sanciones disuasivas.

Y porque también es evidente, por ejemplo, que para bajar el precio de los textos escolares no es necesario crear editoriales estatales ni tampoco fijar su precio. Para lograr este legítimo objetivo de política pública, el Estado debe hacer buenas licitaciones y, para los colegios privados, debe implementar una regulación que permita a los padres exigir a los establecimientos educacionales, informadamente y en base a datos duros, que compren aquellos libros que tengan la mejor relación costo-beneficio y, por tanto, el menor impacto en el presupuesto familiar.

A veces es por desconocimiento, otras veces es por ideología, pero también muchas veces se evita utilizar esta herramienta de política pública porque también es verdad que es muy difícil para el Estado regular los mercados.

Es muy difícil regular los mercados, en primer lugar, porque siempre habrá oposición.

Por ejemplo, habrá “catastrofistas” que advertirán que cualquier cambio a la regulación del mercado generará mayores precios, menor cantidad, menor calidad, pérdida de innovación o alguna otra calamidad semejante, en una súbita preocupación por el interés general por sobre el interés individual.

También habrá “maximalistas” que argumentarán que, ya que estamos en ésta, la regulación propuesta es insuficiente y debe ser más integral, más amplia, más exhaustiva, que lo propuesto es insuficiente y deja que desear, en una súbita ansia por la perfección absoluta.

Habrán ciertamente “puristas” que alegarán que cualquier cambio en las reglas del juego afecta la imagen del país, desincentiva la inversión, atenta contra la libertad individual y constituye una afectación de derechos adquiridos, como si en algún momento hubiesen adquirido un seguro que les garantiza una inmutabilidad regulatoria *ad aeternum*.

Y, por último, habrá “buenistas”, que señalarán que la regulación es innecesaria y que las fallas del mercado se deben abordar por la vía de códigos de ética u otros mecanismos semejantes, como si desconocieran que los agentes económicos

siempre actúan en los mercados maximizando su beneficio económico conforme a las reglas del juego existentes.

Lo que sí pareciera ser una constante que no hay que olvidar es que, a mayor oposición, mayor es la probabilidad de que la propuesta de regulación sea beneficiosa para la población. Acá sí aplica bien el dicho de “Si ladran, es señal que avanzamos”.

En cualquiera de sus formas, estas opiniones son necesarias y legítimas, porque todos y todas tenemos derecho a intervenir en el debate público y en el diseño de las políticas públicas. Incluso, algunas de ellas pueden ser correctas. Por eso, todas estas opiniones deben ser escuchadas, analizadas y ponderadas por el Estado.

Pero en algún momento, el Estado debe cumplir su rol y ser capaz de tomar una decisión, definiendo una regulación que, cambiando el *status quo*, permita cumplir un objetivo de política pública que beneficie a la generalidad de la ciudadanía.

En segundo lugar, también es muy difícil para el Estado regular los mercados porque ello requiere de un análisis técnico largo, complejo y detallado, que a veces no se condice con las ansias populares o con los avatares políticos.

Es acá donde los estudios de mercado que realiza la FNE desde 2016, como fuente de potenciales regulaciones económicas, cobran una especialísima relevancia para el Estado de Chile por una serie de razones.

La primera razón es que la FNE tiene una ventaja irreplicable: realiza sus estudios en base a información completa de los mercados. La FNE tiene información que jamás podrán tener, por ejemplo, ni las universidades ni los expertos contratados por los incumbentes, por prestigiosos que puedan ser.

Esto es de la esencia de los estudios de mercado: nos permite superar el “yo creo que” y pasar al “así es”.

Como la FNE está ejerciendo atribuciones legales cuando realiza sus estudios, todos los agentes económicos, tanto públicos como privados, están obligados a entregarle la información que solicita. Y así lo han hecho por las buenas o por las

malas. Por todo eso, con los estudios de mercado de la FNE el Estado de Chile puede tener la tranquilidad de que no está regulando “a ciegas” o “a tontas y locas”, sino que va a regular en base a información íntegra y, por tanto, con sólidos fundamentos técnicos.

La segunda razón es que, en la elaboración de sus estudios de mercado, la FNE cuenta con la estrecha y permanente colaboración de la OECD, entre otros organismos de prestigio internacional. Por eso, el Estado de Chile puede tener la tranquilidad que las reformas legales que propone la FNE son acordes a las mejores prácticas y estándares internacionales, por cierto con los ajustes que sean pertinentes para adaptar las regulaciones a la realidad local.

Y la tercera razón es que la FNE no tiene intereses comprometidos en los estudios de mercado que realiza. Por eso, con los estudios de mercado el Estado de Chile puede tener la tranquilidad de que está protegiendo única y exclusivamente el interés general, el interés de todos y cada uno de nosotros.

Es efectivo que es muy difícil para el Estado de Chile regular bien los mercados. Hay excusas de todo tipo: oposición dura, se requiere una técnica depurada, los mercados son dinámicos, no hay “balas de plata”, existe la posibilidad de error, es probable que haya que enmendar la regulación con el tiempo. Sí, todo eso es así.

Pero el Estado de Chile, a través de la FNE, cuenta con una herramienta potentísima para regular bien los mercados. Para mejorar lo que ya hay. Para atender de manera directa y concreta las necesidades de la población.

Reitero que regular los mercados es la vía de política pública larga, compleja y hasta tortuosa. No es la más popular ni la que saca más aplausos en lo inmediato. Es verdad que es así. Pero también es verdad que es la vía más segura y más efectiva para cumplir con las expectativas de las personas, sin defraudarlas.

Ahora, quizás más que nunca en la historia, se requiere un Estado moderno, ágil y fuerte que, en base a información técnica, pueda hacer los cambios normativos que sean necesarios a los mercados para generar soluciones que se hagan cargo de

manera efectiva de las aspiraciones legítimas y urgentes de todos los chilenos y chilenas.

Los estudios de mercado de la FNE son un medio idóneo para el Estado pueda concretar en la práctica ese “mejor Estado” que parece estar demandando la ciudadanía desde hace ya varios años.

Esta demanda ciudadana cobra especial importancia hoy en día en que se están redefiniendo los roles y alcances de la intervención del Estado en la economía nacional.

El impacto que han causado los seis estudios de mercado de la FNE en el mundo político, académico y en la opinión pública demuestra, entre otras cosas, la urgencia de reformular algunas regulaciones para imprimir competencia en dichos mercados.

La experiencia también nos muestra a estas alturas que cuando las autoridades no recogen el guante, hay otras instituciones dispuestas a proponer soluciones que pueden responder a la inmediatez, pero que no necesariamente son las más idóneas.

Por todo eso y como siempre, la FNE vuelve a ponerse a disposición de las autoridades pertinentes, tanto del Poder Ejecutivo como del Poder Legislativo, para asistirles en la tarea de implementar las reformas legales que fuesen pertinentes en aquellos mercados que la institución ha analizado desde 2016 a través de estudios de mercado.

Agradeciéndoles nuevamente por su presencia y atención, le entrego ahora la palabra a Daniel Turnbull, *Director of Markets* de la *Competition and Markets Authority* o CMA del Reino Unido.

Muchas gracias.