



INGENIERÍA INDUSTRIAL
UNIVERSIDAD DE CHILE

MAGÍSTER EN GESTIÓN Y POLÍTICAS PÚBLICAS - MGPP



ESTUDIOS DE CASOS

Nº103

**Estrategias para detectar colusión:
lecciones para el caso chileno**

Elisa Echeverría Montúfar



INGENIERÍA INDUSTRIAL
UNIVERSIDAD DE CHILE

MAGÍSTER EN GESTIÓN Y POLÍTICAS PÚBLICAS-MGPP

ESTUDIOS DE CASO Nº 103

Estrategias para detectar colusión: lecciones para el caso chileno

Elisa Echeverría Montúfar

Esta es la versión resumida del Estudio de Caso realizado por la autora para obtener el grado de Magíster en Gestión y Políticas Públicas de la Universidad de Chile.

Agradecemos el apoyo proporcionado por el Programa de Becas de la Agencia de Cooperación Internacional (AGCI).

Magíster en Gestión y Políticas Públicas
Fono (562) 9784067, Fax (562) 6894987
www.mgpp.cl - mgpp@di.uchile.cl
República 701, Santiago, Chile

Resumen

La preocupación por el daño que los carteles ocasionan a las economías es un tema que ha cobrado importancia a nivel mundial, sobre todo a partir de 1998, cuando la OECD (de la sigla en inglés Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico) elaboró las primeras recomendaciones para que los países miembros implementaran acciones efectivas contra los carteles duros. A medida que ha ido creciendo el número de talleres y foros internacionales, que reúnen tanto a expertos en la materia como a representantes de diversas agencias de protección de la competencia, un mayor número de países ha tomado conciencia sobre el daño que estas organizaciones provocan a los consumidores y a la economía en su conjunto, al tiempo de situar su combate como una de las prioridades en el área de defensa de la competencia.

El gran secreto en el que se desarrollan los carteles dificulta que las agencias reguladoras descubran y demuestren su existencia. En consecuencia, las autoridades han recurrido a herramientas cada vez más sofisticadas para detectarlos y recolectar pruebas que les permitan obtener una condena efectiva. Así, a los instrumentos tradicionales como las citaciones y los requerimientos de documentos e información a los sujetos investigados, se suman las inspecciones sorpresivas, la incautación de documentos, los programas de delación compensada (o programas de amnistía) y los mecanismos de vigilancia intrusiva.

En Chile, en mayo de 2004, entró en vigencia una modificación a la Ley de Defensa de la Competencia que databa de 1973. Esta reforma despenalizó las sanciones por incumplimientos a la ley, dotó a la Fiscalía Nacional Económica (FNE) de mayores recursos y aumentó el monto de las multas. En el año 2006, la FNE envió al Congreso un proyecto de reforma de ley que busca mejorar las herramientas a su disposición para investigar la existencia de carteles. En particular, se pretende introducir las inspecciones sorpresivas, la incautación de documentos, la delación compensada y el incremento del monto de las multas. No obstante, algunos sectores se muestran renuentes a aprobar esta reforma, pues se duda de la necesidad de tales instrumentos.

A la luz de lo anterior, se vuelve relevante realizar una revisión de la experiencia internacional en relación a los mecanismos empleados para detectar y sancionar carteles. Esto, con la finalidad de extraer lecciones aplicables al caso chileno y contribuir así al debate de las reformas propuestas a la Ley de Defensa de la Competencia actualmente vigente.

Para ello, este documento analiza la efectividad de las herramientas que se utilizan a nivel internacional para detectar y condenar carteles. Con este fin, la presente investigación utiliza una metodología descriptiva y analítica para examinar estas herramientas, así como algunos resultados obtenidos por las agencias antimonopolios de Estados Unidos, Europa, Reino Unido y Nueva Zelanda, con el objetivo de determinar su efectividad, así como los factores que influyen en ella.

Este estudio se divide en cuatro capítulos. En el primero de ellos se realiza un breve repaso de la teoría económica sobre colusión y regulación antimonopolios. En el segundo, se desarrolla el análisis comparativo de los mecanismos que se utilizan para combatir carteles en los países en estudio. Al comienzo de él se efectúa una breve descripción de los sistemas antimonopolio de los diferentes países investigados, para

luego examinar el papel que juegan las herramientas de investigación y las sanciones en los resultados obtenidos por las distintas agencias. El tercer capítulo se concentra en el análisis de la legislación chilena y la posible aplicabilidad y efectividad de las distintas reformas propuestas a la ley. El cuarto y último apartado, en tanto, contiene las conclusiones del estudio.

La mayor fuente de información para esta investigación provino de la revisión bibliográfica de estudios académicos sobre colusión y regulación antimonopolios, así como de leyes, comunicados de prensa, manuales de operación, lineamientos y otros documentos disponibles en los sitios web de las agencias reguladoras que se estudiaron.

I. Marco conceptual

En este capítulo se realiza un análisis de la teoría sobre colusión, a fin de facilitar la comprensión de la naturaleza de las organizaciones que la regulación antimonopolios busca detener y prevenir.

1. Colusión

En una industria dada, un grupo de empresas puede obtener mayores beneficios actuando en forma coordinada para restringir la competencia a través del establecimiento de acuerdos tácitos o explícitos. A este comportamiento se le denomina colusión.

Comúnmente, se distinguen dos tipos de acuerdos colusorios: se conoce como *hard core cartel* o colusión explícita a la organización en la cual las firmas participantes acuerdan expresamente restringir la competencia a través de la fijación de precios, la restricción de la producción, la repartición geográfica del mercado o de la participación de mercado y la coordinación de ofertas en licitaciones y subastas (OECD, 2000). De forma análoga, se entiende por *soft cartel* o colusión tácita la situación en que las empresas, como resultado de su interacción repetida en el mercado, se coordinan de forma implícita y pueden obtener resultados semejantes a los de la colusión explícita, ya sea en cuanto a precios o cantidades producidas.

Actuando de forma concertada, las firmas pueden obtener beneficios supranormales, pues los mayores precios fijados por el cartel les permiten percibir mayores ingresos. Si bien a las empresas les resulta beneficioso establecer acuerdos colusorios, éstos suelen ser inestables, ya que las firmas que participan de ellos se encuentran en una situación semejante al Dilema del Prisionero. Es decir, si una firma prevé que la otra honrará el acuerdo, tendrá el incentivo de desviarse unilateralmente del mismo ofreciendo precios ligeramente menores a los acordados, con el objetivo de capturar una mayor parte del mercado y obtener ganancias superiores a las que le reportaría respetar el acuerdo. Si cada firma utilizara el mismo razonamiento, la colusión no debiera llegar a materializarse.

A pesar de lo anterior, en la práctica, los carteles existen y algunos de ellos perduran por períodos considerablemente largos. La solución a esta aparente contradicción descansa en los mecanismos que las firmas que establecen el acuerdo utilizan para garantizar que cada miembro cumpla lo pactado.

La condición necesaria para que la colusión se genere es que las firmas obtengan un flujo de ganancias, presentes y futuras, superior al que obtendrían en una situación de competencia.

1. En términos generales, un grupo de firmas que colude tiene un comportamiento similar al de una firma dominante, es decir, el precio fijado por el cartel puede ser igual al de una situación de monopolio o situarse en un punto intermedio entre el precio de monopolio y el de competencia.

Considerando un número n de firmas que producen un bien homogéneo, con iguales costos de producción, el beneficio privado de cada una de ellas será:

$$\pi^c = \frac{\pi^m}{n} + \delta \frac{\pi^m}{n} + \delta^2 \frac{\pi^m}{n} + \delta^3 \frac{\pi^m}{n} \dots \quad (1)$$

donde π^c es el beneficio presente y futuro obtenido por la firma, π^m es el beneficio que el cartel obtiene en cada período, a un precio p^m mayor al precio de competencia, y δ es el factor de descuento que indica la valoración que la firma otorga a los beneficios futuros.

Si la colusión se sostiene por siempre, el valor presente de sus beneficios será:

$$\pi^c = \frac{\pi^m}{n} + (1 + \delta + \delta^2 + \delta^3 \dots) \quad \text{ó} \quad \pi^c = \frac{\pi^m}{n(1 - \delta)} \quad (2)$$

Si la firma traiciona al resto cobrando un precio ligeramente inferior, asumiendo que el castigo del cartel consiste en revertirse a los precios de competencia perfecta para siempre, sus beneficios serán:

$$\pi^t = \pi^m + \delta \times 0 \quad (3)$$

donde π^t es el beneficio que la firma que traiciona obtiene durante un solo período si se recorta los precios ligeramente y se queda con todo el mercado.

Por lo tanto, para que la firma decida no desviarse, los beneficios de pertenecer al cartel deben ser mayores a los beneficios de traicionar, o alternativamente el valor que las firmas otorgan a los beneficios futuros de coludirse, una vez considerado el factor de descuento, debe ser mayor a cierto valor crítico, δ^* :

$$\frac{\pi^m}{n(1 - \delta)} > \pi^m \quad \text{ó} \quad (4)$$

$$\delta > \delta^* > 1 - \frac{1}{n} \quad (5)$$

La estrategia que los carteles emplean para desincentivar a sus miembros de faltar a lo acordado consiste en imponer altos costos para los traidores. Este sistema de incentivos es semejante al juego de la "zanahoria" y el "garrote". La zanahoria es el beneficio del que disfrutan todas las firmas por respetar el acuerdo colusorio. El garrote, en tanto, es el castigo que recibirá la firma que se desvíe unilateralmente del acuerdo. Puede variar desde una reversión al cobro de los precios de competencia hasta la aplicación de esquemas más elaborados como guerras de precios o estrategias dirigidas a ocasionar pérdidas a la firma traidora.

De lo anterior se desprende que la sostenibilidad del cartel se basa en la existencia de la amenaza creíble de un castigo severo que elimine el incentivo a traicionar. Al respecto, George Stigler (1968, citado en Church y Ware, 2000) determinó que para que el castigo sea efectivo, debe cumplirse que:

- Las firmas miembro tengan la capacidad de monitorear el comportamiento de los otros miembros e identificar cuando éstos hayan faltado al acuerdo, ya sea a través de una modificación de precios o de las cantidades producidas, pues esto aumenta las probabilidades de que los traidores reciban castigo al desviarse.
- Los miembros del cartel tengan la capacidad de detectar las desviaciones con rapidez, de modo que las firmas que se desvíen unilateralmente no puedan disfrutar de los beneficios de su traición por un período prolongado.
- El castigo sea lo suficientemente severo como para que los beneficios de traicionar se reduzcan, así como también los incentivos a desviarse del acuerdo.

1.1. Factores que inciden en la sostenibilidad de la colusión

Existe una multiplicidad de factores que inciden en la sostenibilidad de los carteles. En efecto, las características del mercado, de la oferta, la demanda y algunas prácticas empresariales facilitan o dificultan el establecimiento y el monitoreo del cumplimiento de los acuerdos². A continuación se discuten estos factores:

ESTRUCTURA Y CARACTERÍSTICAS DEL MERCADO

a. Número de firmas

La existencia de un número reducido de empresas en el mercado actúa en dos sentidos. Por un lado, facilita la coordinación y el monitoreo del comportamiento de los miembros del cartel, aumentando la probabilidad de que la firma que traicione el acuerdo sea castigada y, de esta forma, incrementa los costos de una posible desviación. Por otro lado, al existir pocas firmas, cada una de ellas puede gozar de una mayor participación de mercado y, en consecuencia, los beneficios de coludirse son mayores.

Así, la existencia de pocas firmas en el mercado aumenta los beneficios que cada una de ellas obtendría por coludirse, al mismo tiempo que reduce los beneficios de traicionar el acuerdo. Retomando la ecuación (4), si el cartel está conformado por dos empresas, se tiene que el valor crítico del factor de descuento debe ser $\delta^* > 1/2$. Si el número de firmas aumenta a 3, este valor crítico crece a $\delta^* > 2/3$. Lo anterior comprueba que un mayor número de firmas en el mercado dificulta el sostenimiento de los acuerdos colusorios, pues el valor crítico del factor de descuento también se incrementa.

2. Estas proposiciones son desarrolladas en detalle por Ivaldi *et al.* (2003) y Church y Ware (2000).

b. Frecuencia de la interacción entre las firmas

La frecuencia de interacción entre las firmas incide en la rapidez del cartel para detectar y castigar un acuerdo. Cuando la interacción es frecuente, la probabilidad de detección es mayor y el castigo se produce de forma más inmediata. De esta manera, los beneficios de traicionar se reducen y, por tanto, la disminución de los incentivos a desviarse unilateralmente incrementa la estabilidad del acuerdo colusorio. Por el contrario, si el castigo sucediera en un futuro distante, los beneficios de traicionar podrían acumularse durante un período más prolongado y acabar siendo mayores que los beneficios obtenidos al coludirse, lo cual generaría incentivos para que las firmas incumplieran el acuerdo.

c. Transparencia de mercado

Aún cuando parezca contradictorio, la transparencia de mercado facilita la colusión. El monitoreo de las acciones de los miembros del cartel puede ser una tarea particularmente difícil cuando las firmas no consiguen determinar con certeza las variaciones en las cantidades o los precios que las otras empresas ofrecen. Sin embargo, si existe abundante información de mercado, de dominio público, la colusión puede volverse más factible. Esta situación, que incluso puede ser propiciada por agencias de gobierno que buscan aumentar la competencia entre las empresas o proporcionar mayor información a los consumidores, facilita la pronta detección de desviaciones respecto al acuerdo y, por tanto, incrementa la probabilidad de que las firmas que incumplan con el mismo sean castigadas. De esta forma, al reducir los incentivos a traicionar, la transparencia de mercado mejora la sostenibilidad de los acuerdos colusorios.

d. Alto grado de innovación

La innovación constante proporciona una ventaja a la empresa que la desarrolla, por lo que las otras firmas prevén que ésta tendrá menos interés en mantener el acuerdo. Debido a lo anterior, tanto la firma innovadora como el resto del cartel tendrán menos incentivos para respetar el acuerdo. En los mercados con altos grados de innovación, la estabilidad de los carteles se reduce.

CARACTERÍSTICAS DE LAS FIRMAS**a. Costos asimétricos**

Desde el punto de vista de la coordinación, cuando los costos son asimétricos, las firmas pueden encontrar más difícil acordar un precio común. Por ejemplo, aquellas con costos marginales más bajos pueden querer cobrar un precio colusorio menor. En términos de los incentivos a traicionar, la firma con costos inferiores tiene la oportunidad de capturar todo el mercado ofreciendo precios más bajos, lo que incrementa los beneficios esperados de desviarse del acuerdo. Al mismo tiempo, el resto del cartel tendrá mayor dificultad para disciplinar a esta firma si se desvía unilateralmente, pues los menores costos le proporcionan una ventaja en caso de competencia o guerra de precios. La probabilidad de que el castigo no sea tan severo, por otra parte, disminuye los costos de traicionar el acuerdo. De esta forma, ambos factores entorpecen la colusión. Por un lado, la

coordinación se dificulta y, por el otro, la firma con menores costos tiene más incentivos para traicionar. En este caso, para que la colusión se mantenga estable, las firmas con mayores costos deben compensar a la firma con menores costos, a fin de reducir sus incentivos a romper el acuerdo.

b. Asimetrías en la capacidad de producción

Asumiendo que el costo de mantener capacidad productiva ociosa no es demasiado grande, el exceso de capacidad es un factor que incide en la estabilidad de la colusión, pero cuyo efecto es ambiguo. Por una parte, dificulta el sostenimiento de los acuerdos, pues aquellas compañías con exceso de capacidad tienen un mayor incentivo a desviarse unilateralmente para capturar una mayor participación de mercado, mientras que las de menor capacidad productiva tendrán menores posibilidades de castigarla. Por otra parte, las empresas con restricciones en la capacidad de producción tienen menos que ganar si deciden traicionar el acuerdo, al tiempo que el mantenimiento de capacidad productiva en exceso por parte de las firmas grandes vuelve creíble la amenaza de castigo ante posibles desviaciones.

En la situación en que las firmas con una capacidad productiva menor se benefician más al respetar el acuerdo, y las firmas con exceso de capacidad tienen mayores incentivos a desviarse, la colusión puede mantenerse en la medida en que los beneficios por coludirse sean mayores para las firmas con más capacidad. Nuevamente, para que la colusión se sostenga, las empresas pequeñas deben compensar a las grandes para inducirles a mantener el acuerdo.

c. Asimetría de participación de mercado

En general, se dice que las firmas que tienen una menor participación de mercado tienen mucho que ganar, al ofrecer un precio ligeramente menor al fijado por el acuerdo y, al mismo tiempo, menos que perder si son castigadas por desviarse. Ivaldi et al. (2003) señala que las asimetrías de participación de mercado dificultan la colusión, porque probablemente son consecuencia de asimetrías más profundas como diferencias en los costos de producción o en los bienes ofrecidos.

d. Diferenciación de productos

Cuando los bienes producidos por las firmas son diferenciados, los clientes valoran otras características además de los precios de los productos que consumen. En consecuencia, los beneficios de traicionar a los rivales se vuelven menos atractivos debido a que una reducción de precios no necesariamente implicará un incremento sustantivo en las ventas. Este aspecto hace que las empresas teman menos los posibles castigos por desviaciones, ya que la severidad del castigo estará limitada, en cierta medida, por la lealtad de los consumidores.

Sin embargo, también debe considerarse que ofrecer productos diferenciados en cuanto a calidad, por ejemplo, puede dificultar alcanzar un acuerdo sobre el precio colusorio, de igual forma que sucede cuando las firmas tienen distintos costos de producción.

Aunque según la teoría económica la diferenciación de productos puede facilitar o dificultar la colusión, diferentes estudios sobre carteles internacionales muestran que la mayor incidencia de

carteles ocurre en industrias que producen bienes con poco grado de diferenciación como las del acero, productos químicos y algunas manufacturas³.

e. Contacto en múltiples mercados

Cuando las firmas se enfrentan en varios mercados, el efecto en la colusión es ambiguo. Por un lado, la frecuencia con que interactúan las empresas aumenta, por lo que los castigos pueden detectarse más rápido. Por el otro, si dos firmas compiten simultáneamente en dos mercados, y una de ellas se desvía del acuerdo, la otra puede castigarla en ambos mercados incrementando los costos de traicionar. No obstante, el incentivo a traicionar también puede ser mayor, porque la firma puede desviarse en los dos mercados simultáneamente y así obtener mayores beneficios (Motta, 2004).

CARACTERÍSTICAS DE LA DEMANDA

a. La elasticidad de mercado

Cuando existe una baja elasticidad de mercado se reducen los incentivos a desviarse, pues una leve disminución de precios no ocasionará un incremento sustantivo en las ventas. Asimismo, las firmas tienen la posibilidad de subir los precios sin sufrir disminuciones drásticas en las ventas, lo cual incrementa los flujos de beneficios esperados del cartel y, por tanto, la colusión se vuelve más atractiva.

b. Demanda creciente

Cuando la demanda de mercado crece, si el número de firmas en el mercado no aumenta, los miembros del cartel pueden esperar obtener retornos futuros mayores a los actuales. Puesto que los beneficios de traicionar se reciben en el período actual, al valorar más los beneficios futuros, las firmas tienen menos incentivos para desviarse del acuerdo.

Suponiendo que la demanda crece a una tasa constante g ,

$$\pi^c = \frac{\pi^m}{n} + \delta(1+g)\frac{\pi^m}{n} + \delta^2(1+g)^2\frac{\pi^m}{n} + \dots > \pi^m + \delta(1+g) \times 0 \quad (6)$$

$$\delta > \delta^* > \frac{1}{n(1+g)} \quad (7)$$

Si la demanda es creciente, $\frac{1}{n(1+g)} < \delta^* < 1 - \frac{1}{n}$, por lo que la colusión se facilita.

3. Ver Levenstein & Suslow (2002) y Connor (2006).

PRÁCTICAS EMPRESARIALES

Estas inciden ya sea aumentando la capacidad de coordinación entre las empresas, mejorando la probabilidad de detección de la desviación del acuerdo por parte de algún miembro, o bien, incrementando la severidad y rapidez del castigo. En general, puede tratarse de prácticas que faciliten el intercambio de información y los espacios de coordinación para las firmas. Estas prácticas pueden ser, entre otras, la constitución de asociaciones comerciales, el aviso por anticipado del incremento de precios en algún medio público que funcione como señal a seguir por el resto de empresas, el establecimiento de cláusulas que igualen las condiciones ofrecidas por la competencia, la creación de fórmulas o tablas para la fijación de precios de productos similares o la suscripción de acuerdos cooperativos y contractuales.

2. Regulación antimonopolio o antitrust

La siguiente sección presenta algunos elementos introductorios al tema de regulación antimonopolios, los distintos tipos de herramientas que se utilizan en la investigación de los carteles y las sanciones aplicables a estas ofensas en distintas jurisdicciones. Cada uno de estos elementos será desarrollado con mayor profundidad en el siguiente capítulo.

2.1. Función de la regulación

La OECD (2002) afirma que a nivel mundial "el daño económico ocasionado por los carteles es claramente sustancial, aunque resulta difícil de cuantificar con exactitud. Conservadoramente, excede varios billones de dólares anuales". Los costos y la pérdida de eficiencia que la reducción de la competencia impone a la sociedad hacen de la colusión una práctica ilícita en muchos países.

La regulación antimonopolios cumple la función de proteger a los consumidores de los efectos negativos de la restricción de la competencia, como el incremento de precios, la disminución de la producción, la escasez de innovación y la disminución del crecimiento económico. Además de corregir situaciones que pueden derivar en una reducción de la competencia, la aplicación de la regulación antimonopolios también influye en el comportamiento de los agentes, aún cuando éstos nunca hayan incurrido en un incumplimiento (Baker, 2004). En el caso específico de los carteles, además de detectar y sancionar a las firmas que participan en prácticas colusorias, su objetivo es disuadir a las firmas de formar nuevos carteles, a través de la amenaza de sanciones severas.

Otros efectos de la aplicación de la legislación antimonopolio identificados por estudios sobre carteles señalan que en presencia de la misma, los precios del cartel son inferiores a los que se fijarían en su ausencia. Kent *et al.* (1981) analizaron la industria del pan en Estados Unidos y comprobaron que el precio fijado por el cartel era inferior, en la mayoría de los casos, al que prevalecería en ausencia de la regulación, y que éste dependía tanto del nivel de actividad de la agencia de competencia como de la cuantía de las sanciones. Al estudiar el cartel de las vitaminas, Clarke y Evenett (2002) encontraron que el flujo de ventas de los

productos del cartel creció más rápido hacia aquellos países de Europa, Asia y América Latina que no contaban con legislación antimonopolio y que los precios eran mayores en estas regiones, mientras que la actividad del cartel crecía con mayor lentitud o incluso disminuía en aquellos países con una fuerte aplicación de regulación. Estudiando también el cartel de las vitaminas, Bush *et al.* (2004) llegaron a una conclusión similar al observar que "la mayoría de las ganancias (del cartel) se obtuvieron en jurisdicciones donde el combate de los carteles era débil o inexistente". Los resultados de estos estudios apuntan a que la aplicación de la legislación antimonopolios disminuye la magnitud de la distorsión que puede ocasionar el cartel o incluso puede provocar un efecto disuasorio.

2.2. Herramientas de investigación

Tanto la teoría como la práctica coinciden en que los factores que determinan la efectividad de la aplicación de la legislación son las probabilidades de detección y condena y la severidad de las sanciones. Éstas, en gran medida, están determinadas por las herramientas que tienen las autoridades para investigar, así como las penalidades que las respectivas legislaciones establecen para castigar a quienes participan en un acuerdo colusorio.

Aún cuando la colusión es difícil de probar, no hay que perder de vista que el monitoreo constante que las firmas del cartel deben realizar para comprobar que todos sus miembros cumplen con lo acordado genera información y documentos que pueden ser utilizados para demostrar la existencia de un acuerdo explícito. Ya que es poco probable que los involucrados entreguen a la autoridad estos antecedentes de forma voluntaria, el reto de la autoridad es encontrar los mecanismos más efectivos para extraerla.

Cuando las agencias no cuentan con herramientas apropiadas, descubrir la operación de un cartel o probar la existencia de un acuerdo ilícito se vuelve una tarea complicada, especialmente si las cortes requieren un alto estándar de la prueba. Usualmente, este estándar es más alto cuando la legislación contempla sanciones criminales por ofensas de colusión, como en Estados Unidos. Sin embargo, aún cuando en algunos países los casos son procesados civilmente, algunas cortes exigen altos estándares de prueba, como sucede en la Unión Europea y Australia. En estas situaciones, las agencias necesitan contar con herramientas eficaces para obtener pruebas directas.

Una herramienta que ha demostrado ser muy efectiva en la obtención de información y evidencia de acuerdos ilícitos es la delación compensada, un mecanismo que consiste en otorgar amnistía total o parcial a una firma y, en algunos casos, a individuos que formen parte de un cartel y decidan reportar su participación en el mismo, entreguen evidencia que permita procesar judicialmente y sancionar a los otros miembros del cartel, y se comprometan a colaborar a lo largo de la investigación que desarrolla la agencia de competencia.

Estados Unidos fue el pionero en este tipo de programas, con la implementación del Corporate Leniency Program en 1978 y su posterior modificación en 1993. Desde entonces, diversos países han introducido programas similares.

La utilidad de la delación compensada radica en que permite extraer confesiones y evidencia probatoria sobre la existencia del acuerdo, ahorrando tanto tiempo como costos en las etapas de investigación y persecución del mismo, al tiempo que incrementa las probabilidades de detección y sanción.

La visión tradicional de la regulación postula que, para que las firmas decidan no coludirse, las multas que recibirían si fueran descubiertas deben ser mayores que los beneficios que esperan obtener por coludirse. Al introducir la delación compensada, la prevención se puede lograr incluso con multas menores. Basta con que para uno de los miembros del cartel los beneficios de participar en el acuerdo π^c , menos los costos de la regulación c^a , sean menores que los beneficios que obtendría si lo traicionara secretamente π^t , y tuviera que pagar los costos de la regulación con delación compensada c^d (Spagnolo, 2006). Así:

$$\pi^c - c^a \leq \pi^t - c^d$$

Puesto que una firma a la que se otorga amnistía puede incluso ser exonerada del pago de la multa, la delación compensada facilita el cumplimiento de la condición anterior, pues c^d puede ser incluso igual a cero.

Cuando se trata de un cartel ya existente, la delación compensada le otorga a las empresas incentivos para delatar, repercutiendo sobre la sostenibilidad de la organización. Por un lado, genera desconfianza sobre la lealtad de los otros miembros del cartel, ya que introduce la posibilidad de que uno de ellos postule al programa de delación, y por otro, incrementa las probabilidades de detección y, con ello, los costos de pertenecer al cartel.

No obstante, algunos autores como Motta y Polo (2002) han señalado que en ciertas circunstancias los programas de amnistía pueden generar efectos perversos que estabilicen a los carteles ya formados, particularmente si sus beneficios se otorgan sin muchos requisitos a todas las empresas que delaten, independiente del momento en que se aproximan a la agencia o de la calidad y utilidad de la información que aportan, ya que esto permite que el cartel obtenga una reducción global de las multas (disminuyendo así el costo del comportamiento anticompetitivo).

Sin embargo, los resultados obtenidos por la delación compensada dependen no sólo del diseño del programa, sino también de la capacidad de detección y condena de las agencias reguladoras, así como de las sanciones a las que se enfrenten las firmas si son encontradas culpables, pues son estos elementos los que, en última instancia, permiten que el costo de ser descubierto se constituya en una amenaza creíble.

Los estudios y la experiencia demuestran que, aún cuando el diseño del programa de delación compensada debe ser cuidadoso para no ocasionar efectos perversos, sus resultados -en cuanto a detección y condena exitosa de un mayor número de carteles- son indiscutibles.

2.3. Sanciones

Las sanciones impuestas a los carteles tienen el objetivo de disuadir la formación de este tipo de organizaciones y castigar a las firmas culpables de colusión. El fin es que la sanción que se establezca sea lo suficientemente significativa como para lograr que el beneficio esperado de coludirse se disipe.

Los montos de las multas varían de una legislación a otra y su fijación puede darse a través del establecimiento de un monto máximo, que puede imponerse a las firmas involucradas, o como un porcentaje de la ganancia obtenida por la firma en el período anterior.

Tradicionalmente las sanciones han estado dirigidas a empresas, pero en la actualidad esta tendencia está cambiando. Según la OECD (2005), las legislaciones de la mitad de los países miembro contemplan sanciones monetarias contra aquellos individuos involucrados en un cartel. Además de las sanciones monetarias, algunos países, como se verá más adelante, contemplan sanciones criminales.

El mismo reporte señala que aunque no existe evidencia empírica de que las sanciones contra individuos ayuden a prevenir la formación de los carteles, éstas se utilizan porque se tiene la noción de que las sanciones monetarias contra las firmas no son suficientes para lograr la disuasión de prácticas colusorias. En este sentido, las sanciones individuales proveen incentivos para que ejecutivos y empleados se resistan a formar parte de la actividad ilícita o estén dispuestos a colaborar con las autoridades.

Finalmente, es importante señalar que muchas legislaciones permiten que los afectados por la actividad de un cartel puedan iniciar acciones privadas para exigir resarcimiento de daños, lo cual constituye otro tipo de sanción que impone un costo al cartel y contribuye a disipar las ganancias ilícitas obtenidas a lo largo de la vida del mismo.

II. Comparación de herramientas utilizadas a nivel internacional para detectar y condenar carteles

Este capítulo describe y compara las facultades de la ley, así como algunos resultados que Estados Unidos, la Unión Europea, el Reino Unido y Nueva Zelanda han obtenido en la detección y condena de carteles (Estados Unidos y Europa fueron elegidos por tener las legislaciones y prácticas más avanzadas en la aplicación de la legislación antimonopolios). El caso de Nueva Zelanda se escogió por tratarse de una economía más pequeña, cuyo crecimiento se basa en la explotación de recursos naturales. Además, es un país que posee una historia más bien reciente en el combate de carteles, situación que se asemeja a la chilena.

En la sección 1, se exponen brevemente algunos datos relevantes de la legislación antimonopolio y su aplicación en cada uno de los países en estudio. En la sección 2, se desarrolla la comparación de las herramientas y sanciones que las agencias reguladoras utilizan para detectar y condenar carteles. Esta sección se compone de tres grandes apartados: fuentes de investigación, herramientas de investigación y sanciones. La sección 3, en tanto, resume los principales hallazgos. En cada sección se presentan tablas-resumen con la información de cada agencia de competencia.

1. Legislaciones antimonopolios

1.1. Estados Unidos

Estados Unidos es un país que cuenta con una larga historia de persecución de carteles. La Sherman Act fue aprobada en 1890 como respuesta a las demandas de los agricultores y pequeños empresarios que se sentían afectados por el creciente poder de los "trusts" o carteles, organizaciones en las que las empresas de la época se asociaron para contrarrestar los efectos de las crisis económicas y así estabilizar los precios de los bienes y servicios. Los ejemplos más conocidos son las compañías de petróleo y los ferrocarriles.

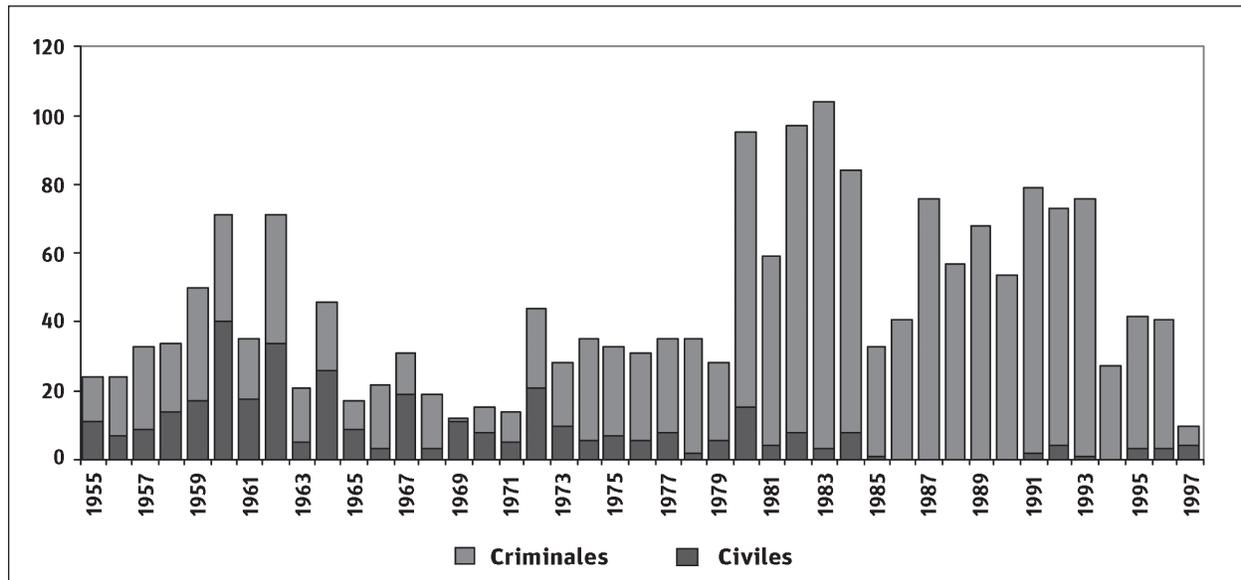
La aprobación de la Sherman Act es uno de los primeros ejemplos mundiales de legislación antimonopolio, cuya aplicación fue temprana y decidida. Connor (2006) muestra que durante el período comprendido entre 1891 y 1919 ya se habían realizado 69 investigaciones de colusión, en las que 25 firmas fueron encontradas culpables de incumplir la Sección 1 de la Sherman Act, la cual prohíbe todo tipo de acuerdo entre competidores que tenga como efecto restringir la competencia.

La concertación de precios, el arreglo de subastas y la repartición de cuotas o mercados son violaciones consideradas ilegales per se, por lo cual, generalmente, son procesadas como ofensas criminales⁴, en tanto que los responsables de las firmas encontradas culpables de coludirse pueden ser condenados hasta 10 años de prisión.

4. Ver «An Antitrust Primer for Federal Law Enforcement Personnel». Antitrust Division, U.S. Department of Justice. August 2005. Pg. 2,4. <http://www.usdoj.gov/atr/public/criminal.htm>.

La aplicación de la regulación antimonopolios recae tanto en la Oficina Federal del Comercio (FTC por sus siglas en inglés), como en la División Antimonopolios del Departamento de Justicia de los Estados Unidos. El procesamiento criminal de estos casos es responsabilidad de esta última.

Gráfico 1: Investigaciones civiles y criminales de carteles iniciadas por la División de Antimonopolios del Departamento de Justicia de los Estados Unidos



Fuente: Elaboración propia en base a Gallo *et al.* (2000).

El gráfico 1 muestra que, entre 1955 y la década de los ochenta, el número total de investigaciones por carteles creció desde alrededor de 20 hasta un aproximado de 100 anuales. El número de investigaciones criminales procesadas durante el período comprendido entre 1955 y 1960, por su parte, representaba alrededor del 35% de todas las investigaciones iniciadas por la División Antimonopolios del Departamento de Justicia de los Estados Unidos, mientras que para el período comprendido entre 1990 y 1997, esta proporción había crecido a un 96%. Sin importar el número de casos detectados y procesados en un año particular, la tendencia creciente de procesar los carteles como conductas criminales es evidente, especialmente a partir de los años setenta.

Este cambio, por una parte, sugiere una posición más dura por parte del Gobierno de los Estados Unidos frente a las prácticas colusorias. Ejemplo de ello es que la Corte Suprema de este país dictaminó que los carteles son "el mal supremo de la regulación antimonopolios" y que "perseguir carteles continúa siendo la mayor prioridad de la División Antimonopolios"⁵. Lo anterior es coherente con la arraigada percepción, en la sociedad norteamericana, de que los carteles son organizaciones criminales con efectos dañinos para los consumidores y la economía en su conjunto.⁶ Esta tendencia también podría estar reflejando una mayor

5. Citado en «Cartel Enforcement in the United States and Beyond», 2007. Disponible en: <http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/221868.htm>

6. *Ibid.*

capacidad, por parte de la División, de obtener pruebas que permitan condenar criminalmente a los carteles, probablemente como resultado de la implementación de herramientas más efectivas de investigación.

1.2. Unión Europea

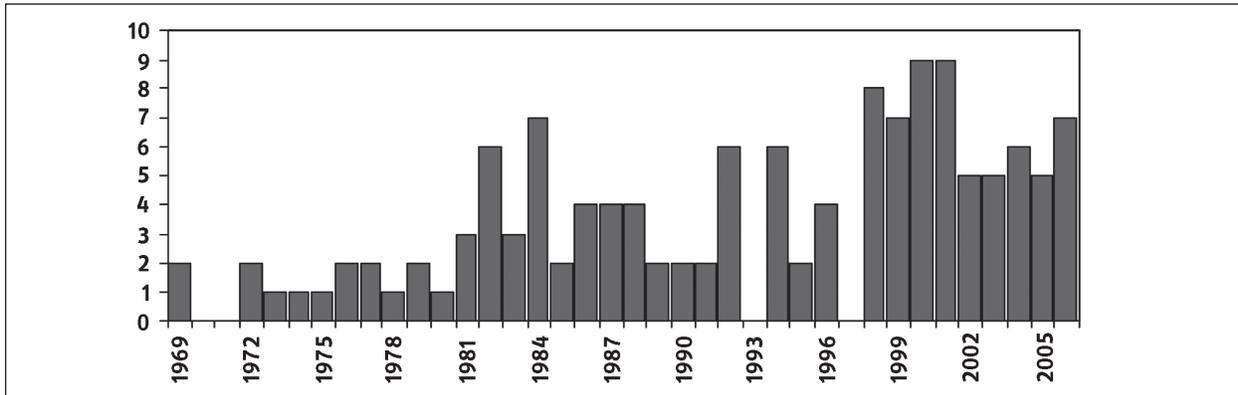
El artículo 81 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea establece la prohibición de fijar directa o indirectamente los precios, limitar o controlar la producción, el mercado, el desarrollo técnico y las inversiones o repartirse los mercados o las fuentes de abastecimiento. La Comisión Europea, bajo el Directorio General de la Competencia, es la entidad encargada de realizar indagaciones sobre posibles incumplimientos a este artículo.

El Tratado crea un sistema de competencias paralelo, en el cual, tanto la Comisión Europea como las Agencias Nacionales de Competencia (ANC), pueden aplicar el artículo 81 y sus reglamentos complementarios. Este marco regulatorio busca armonizar las legislaciones nacionales de los países miembros, proveyendo estándares y herramientas mínimos para procesar las ofensas por colusión. No obstante, lo anterior no impide a las autoridades nacionales aplicar su propia legislación dentro de su territorio, siempre y cuando ésta sea compatible con los principios y lineamientos de la ley de la Comunidad Europea. Por ejemplo, si bien la colusión es una ofensa civil bajo la legislación de la Unión Europea, en algunos países miembros como Estonia, Irlanda y Rumania está tipificada como una ofensa criminal.

Bajo el esquema anterior, cada país miembro tiene discreción para decidir si procederá a investigar un caso. Por tanto, los casos pueden ser procesados por una sola ANC, varias actuando simultáneamente o por la Comisión.⁷

La persecución de carteles en Europa es reciente si se compara con la trayectoria de Estados Unidos en la materia. Sin embargo, Harding y Joshua (2003), citados en Connor (2006), concluyen que en Europa se ha ido adoptando progresivamente la postura norteamericana de que los carteles constituyen organizaciones dañinas para la sociedad. Acorde a esta postura, la Comisión ha incrementado sus actividades de detección y condena de carteles y ha introducido mejoras en sus reglamentos e instrumentos enfocados a sancionar esta práctica.

7. «Commission Notice on cooperation within the Network of Competition Authorities», disponible en: [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52004XC0427\(02\):EN:NOT](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52004XC0427(02):EN:NOT)

Gráfico 2: Número de carteles sancionados en la Unión Europea 1969-2005

La primera vez que la Comisión sancionó a un cartel fue en 1969. Aunque durante las últimas cuatro décadas se ha incrementado el número de investigaciones, el total de carteles sancionados no supera los 10 casos por año.

1.3. Reino Unido

La agencia encargada de aplicar la regulación de competencia es la Office of Fair Trading (OFT). Esta agencia aplica tanto el artículo 81 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea como la legislación nacional de competencia (Competition Act, 1998) que prohíbe los carteles en el Reino Unido. En el año 2002, en tanto, se criminalizó la ofensa por colusión con la aprobación de la Enterprise Act.

Si bien la trayectoria de la OFT no se compara con la de la Comisión Europea en cuanto a número de casos procesados, recientemente ha logrado importantes avances en el combate de carteles. En agosto de 2007, esta oficina impuso la multa más alta por colusión a la fecha, de alrededor de US\$ 250 millones en contra de British Airways. La OFT inició la investigación cuando Virgin Atlantic confesó, a cambio de inmunidad, que ambas firmas habían fijado los precios de cargos por combustible en el período comprendido entre 2004 y 2006.

1.4. Nueva Zelanda

En la sección II de la Commerce Act de 1986 se prohíben los acuerdos anticompetitivos que restringen el comercio.

La Comisión de Comercio es la agencia encargada de implementar la legislación de competencia y es, quizás, la agencia con menor experiencia en la detección y condena de carteles que se considera en este estudio.

A la fecha, la investigación más trascendente de esta Comisión es sobre el cartel de preservativos para madera efectuada en el año 2007. Las multas impuestas por la agencia, tanto a las firmas como a los ejecutivos involucrados, suman alrededor de US \$ 4 millones de dólares y a uno de los ejecutivos se le sancionó con la mayor multa impuesta contra un individuo en la historia de esta agencia (por un monto aproximado de US \$ 78 mil dólares).

Un hito importante en este caso fue que la investigación de la agencia fue entorpecida en varios momentos por los acusados y la Comisión logró la imposición de multas criminales, por \$19 mil y \$10 mil dólares aproximadamente, a dos compañías que no le proporcionaron documentos requeridos durante el proceso de investigación y por cerca de US \$ 6 mil y \$5.500 dólares contra dos ejecutivos que mintieron en sus entrevistas ante la Comisión.⁸

1. 5. Resumen de la legislación vigente

La siguiente tabla resume las agencias que regulan la competencia en los países estudiados, la legislación vigente que prohíbe la existencia de carteles y la tipificación de la ofensa en cada jurisdicción.

8. Comisión de Comercio, comunicado de prensa N° 51.
<http://www.comcom.govt.nz/BusinessCompetition/Anti-competitivePractices/osmosefined18millioninnzsbiggestca.aspx>

Tabla 1: Legislación sobre carteles

PAÍS	AGENCIA	NORMATIVA	PROHIBICIÓN	TIPO DE OFENSA
Estados Unidos	Oficina Federal del Comercio (FTC) División Antimonopolios, Depto. de Justicia	Sherman Act., Sección 1 Clayton Act., Sección 4	<p>Todo contrato o conspiración que restrinja el comercio.</p> <p>Cualquier persona que participe en este tipo de actividades se considera culpable de una felonía.</p> <p>Cualquier persona damnificada por una violación a las leyes antimonopolios puede demandar y recuperar hasta tres veces los daños recibidos, incluyendo el costo de la demanda y la comisión del abogado.</p>	Civil y Criminal
Unión Europea	Comisión Europea Directorio General para la Competencia	Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, Tercera parte, Título IV, Cap. 1, Sección 1, Art. 81 Regl. (CE) 1/2003, aplicación de normas de competencia previstas en Art. 81 y 82.	Fijar directa o indirectamente los precios de compra o de venta u otras condiciones de transacción, limitar o controlar la producción, el mercado... y repartirse los mercados o las fuentes de abastecimiento.	Civil
Reino Unido	Office for Fair Trading (OFT)	Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, Tercera Parte, Título IV, Cap. 1, Sección 1, Art. 81 Competition Act., 2002 Enterprise Act., Sección 188	<p>Fijación de precios, limitar los insumos o de producción, repartición de mercado y arreglo de subastas.</p> <p>Será culpable de ofensa, toda persona que participe de las actividades descritas anteriormente.</p>	Civil Criminal
Nueva Zelanda	Comerse Commission (ComCom)	Commerce Act., Parte II	<p>Las Sección 27 prohíbe los acuerdos que tienen como objetivo o efecto probable la reducción de la competencia.</p> <p>La Sección 30 prohíbe la fijación de precios de bienes o servicios</p>	Civil

2. Comparación de fuentes de investigación, herramientas y sanciones

Para que una política sea exitosa en el combate de la colusión se requiere que los agentes perciban que existe una alta probabilidad de ser descubiertos en caso de incumplir con las leyes de competencia, pero también que existan sanciones severas si son procesados y encontrados culpables de participar en un acuerdo ilícito.

Un conjunto apropiado de instrumentos que permita obtener información y pruebas sobre la existencia de un cartel incrementa no sólo la probabilidad de detectar este tipo de organizaciones, sino la oportunidad de que la investigación culmine con una sanción para las firmas involucradas. Esto, sumado a la posibilidad de establecer multas cuantiosas, aumenta la certeza de un castigo severo.⁹

2.1. Fuentes de investigación

Las probabilidades de que una agencia descubra un cartel dependen de su capacidad para monitorear el comportamiento de las industrias y detectar anomalías, así como de su habilidad para inducir a otros agentes a que reporten posibles carteles. Una agencia reguladora puede obtener información sobre la existencia de un cartel a partir de diversas fuentes:

- a. Investigaciones previas sobre carteles o a través del examen de fusiones que revelen información o indicios sobre la existencia de otro cartel.
- b. Monitoreo del comportamiento de los mercados. Por ejemplo, una disminución constante de precios puede indicar que se ha desatado una guerra de precios.
- c. Denuncias interpuestas por consumidores o firmas que se sienten perjudicadas por un cartel.
- d. Aplicación de programas de delación compensada.

Ghosal (2006) asevera que la economía de Estados Unidos es demasiado grande como para que la División Antimonopolios pueda examinarla en su totalidad en busca de colusión, por lo que la agencia depende, en gran medida, de fuentes de información como consumidores, proveedores y competidores afectados por un cartel para iniciar sus investigaciones. Aún cuando las conclusiones de Ghosal se refieren únicamente al caso americano, éstas son aplicables al resto de agencias reguladoras que, ya sea por el tamaño de la economía o por insuficiencia de recursos, no tienen la capacidad de monitorear el comportamiento de todas las industrias en busca de acuerdos colusorios.

En consecuencia, las agencias reguladoras han implementado mecanismos orientados a incrementar la probabilidad de que otros agentes descubran la existencia de carteles, o bien que un miembro del mismo cartel lo reporte a la autoridad. Para ello, se han realizado esfuerzos para educar a consumidores y agentes clave que puedan identificar patrones de colusión, como es el caso de instituciones de gobierno que licitan

9. Las probabilidades de que un cartel sea detectado aumentan en la medida que las agencias cuenten con mejores recursos humanos y financieros (este último aspecto se encuentra fuera del ámbito de este estudio).

compras de bienes o servicios¹⁰. Por otro lado, cada vez más agencias han introducido y perfeccionado programas de delación compensada.

Scott Hammond¹¹, de la División Antimonopolios, calificó al programa de delación compensada como "incuestionablemente la herramienta investigativa más importante para detectar y fracturar carteles"¹². Un ejemplo práctico de la importancia que esta herramienta ha adquirido se refleja en el registro del motivo por el cual se iniciaron las investigaciones en los casos de carteles sancionados por colusión en la Comisión Europea¹³.

Tabla 2: Motivo de inicio de las investigaciones de la Comisión cerradas entre el 2000-2007

Año	No. Casos	Delación Compensada	Investigación propia	Inmunidad
2007	5	3 (60%)	2	5
2006 *	5	5 (100%)	0	5
2005	5	4 (80%)	2	5
2004	6	4 (67%)	2	5
2003	5	3 (60%)	2	4
2002	9	5 (55%)	4	9
2001	9	3 (33%)	6	7
2000	7	0	7	2

* La Comisión reabrió dos casos previamente desestimados por una corte de primera instancia, los cuales no se incluyen en esta tabla.

Si bien ninguno de los casos de carteles sancionados en el año 2000 se inició a partir de una aplicación al programa de delación compensada de la Unión Europea (Leniency Notice 1996), ya en el año 2001 más de un 30% de los casos cerrados fueron iniciados por este motivo. A partir de 2002, en tanto, los datos muestran que la delación compensada se había constituido en el principal motivo de apertura de una investigación.

Según datos de la Comisión, tan sólo se recibieron 16 solicitudes para obtener el beneficio de la delación compensada en seis años bajo la Leniency Notice de 1996. En 2002, se introdujo mejoras al programa para generar mayor transparencia y previsibilidad en el otorgamiento de la amnistía, a la vez de exonerar del pago de la multa a quienes descubrieran la existencia del cartel o fueran los primeros en proporcionar evidencia sobre el mismo a la autoridad. Entre los años 2002 y 2005 (junio), la Comisión recibió 140 solicitudes, aunque sólo nueve de ellas se trataban de carteles desconocidos por la autoridad.

10. *Ibíd.*

11. Deputy Assistant Attorney General for Criminal Enforcement.

12. Ver US Antitrust Division, «Fighting Cartels - Why and how. Lessons common to detecting and deterring cartel activity», 2000. Disponible en <http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/6487.htm>

13. En el caso de los Estados Unidos es difícil obtener esta información por el grado de confidencialidad con el que la División trata sus casos. Más aún, al interior de la División no existe un registro del origen de las investigaciones y la información es de tipo anecdótica (Ghosal, 2006).

Esta creciente importancia del programa de delación compensada en los años recientes, que se vuelve más notoria a partir de 2004, puede explicarse en buena medida a partir de las mejoras introducidas al Leniency Notice en el 2002, especialmente tomando en cuenta que en Europa, en promedio, hay un lapso de dos años¹⁴ entre la fecha en que la investigación se abre formalmente y la fecha en que se sanciona a las firmas.

Adicionalmente, es interesante observar que aún cuando las investigaciones no fueron iniciadas por la delación de uno de los participantes del cartel, la Comisión otorgó algún grado de amnistía a las firmas que colaboraron en el proceso. Esto parece indicar que una vez que las firmas se enteran de que son investigadas, saben que existen grandes probabilidades de que alguna de ellas delate al resto y, por ello, les resulta conveniente convertirse en las primeras en colaborar con la Comisión¹⁵.

Este resultado corroboraría el hecho que la delación compensada efectivamente incrementa la desconfianza al interior del cartel e incentiva a cada miembro a traicionar al resto de las firmas. Asimismo, al entregar a la autoridad información sobre la existencia de carteles desconocidos, la delación compensada incrementa la oportunidad de detectarlos.

Lo anterior implica que aún cuando una agencia reguladora puede ser muy eficiente para investigar otras fuentes de información que le permitan descubrir carteles, la probabilidad de que esto suceda debiera incrementarse con la introducción de la delación compensada.

2.2. Comparación de herramientas de investigación

Para que una política antimonopolios sea exitosa, los agentes no solo deben temer ser descubiertos sino, en efecto, ser sancionados duramente. La posibilidad de establecer sanciones cuantiosas dependerá de que las agencias logren probar que efectivamente ha ocurrido un acuerdo colusorio y para obtener la evidencia necesaria para lograrlo es preciso que recurran a todas las herramientas a su disposición.

Las diversas facultades de las cuales pueden valerse las agencias para recolectar pruebas y fundamentar un caso de colusión pueden ser de dos tipos: aquellas que les permiten solicitar u ordenar a las firmas investigadas la entrega de información y aquellas que les posibilitan extraer la información por su propia cuenta.

14. Ver Connor (2006) donde se realizan estimaciones de los promedios de duración de las investigaciones en Estados Unidos, Canadá y la Unión Europea.

15. Harrington denomina a este efecto como «race to the courthouse effect». Para un mayor desarrollo ver Optimal Corporate Leniency Programs (2005).

Tabla 3: Tipos de herramientas para obtener información

Herramientas	Estados Unidos	Unión Europea	Reino Unido	Nueva Zelanda
<u>Solicitar información a los involucrados (evidencia indirecta o circunstancial)</u>				
Solicitar información y declaraciones	√	√	√	√
Solicitar información y documentos	√	√	√	√
Requerir la producción de documentos con datos específicos	√	√	√	√
<u>Extraer información sin el consentimiento de los involucrados (evidencia directa)</u>				
Inspecciones sorpresivas	√	√	√	√
Auxilio de la fuerza policial	√	√	√	√
Confiscar o copiar documentos	√	√	√	√
Colocar precintos (señales cerradas que se ponen en un paquete, producto o lugar para mantenerlos cerrados)	n/d*	√	√	X
Vigilancia e intervención de comunicaciones	√	X	√	X
Delación compensada a corporaciones	√	√	√	√
Delación compensada a individuos	√	X	√	X

*No disponible.

a. Facultades para solicitar u ordenar la entrega de información por parte de los involucrados

Un primer grupo básico de herramientas para recolectar evidencia son las que permiten obtener información de los propios involucrados. Estas son la facultad de solicitar información y documentos, y el derecho de convocar, de forma voluntaria, a declarar a individuos relacionados con el caso, a la vez de solicitar la presentación o elaboración de documentos con información esencial para la investigación. Tanto Estados Unidos como la Unión Europea, el Reino Unido y Nueva Zelanda cuentan con este tipo de atribuciones. Mientras en Europa negarse a cooperar con la agencia genera una multa adicional a la firma investigada, en el resto de países la obstrucción o no acatamiento de una orden de la agencia reguladora durante el desarrollo de la investigación se castiga con prisión y multas individuales que varían según la legislación de cada país.

Tabla 4: Sanciones a individuos por obstrucción de la investigación

Incumplimiento / País	Estados Unidos	Unión Europea	Reino Unido	Nueva Zelanda
Tipo de Sanción	Criminal	Civil	Criminal	Criminal
No comparecer o no presentar documentos	Prisión	A firmas. Multa de hasta 5% del volumen de negocios medio diario	Multa de hasta cinco veces la escala estándar y/o hasta seis meses de prisión	Multa de \$7.600 a individuos y
Obstruir o retardar una inspección	Prisión	realizado durante el ejercicio social anterior,	Multa ilimitada y hasta dos años de prisión	\$22.800 a empresas
Proporcionar datos falsos o destruir evidencias	Prisión	por cada día de retraso	Multa ilimitada y hasta dos años de prisión	

Las sanciones por incumplir con los requerimientos, detallados en la tabla anterior, son las que en último lugar incentivan a los agentes investigados a satisfacer las solicitudes de información de la agencia reguladora. Es importante notar que si las firmas que se rehúsan a cumplir con los requisitos de información son muy grandes, y sus gerentes muy bien remunerados, es posible que las multas individuales o corporativas constituyan un débil incentivo para cooperar con la autoridad. En este caso, se puede argumentar que las penas criminales son una estrategia más efectiva para garantizar la cooperación de los agentes involucrados.

Sin embargo, considerando que la colusión es una práctica ilegal, resulta poco razonable esperar que las firmas proporcionen voluntariamente documentos u otra evidencia sobre su participación en un acuerdo horizontal. Por ello, una agencia que tan sólo cuente con herramientas para solicitar información de las firmas investigadas, probablemente sólo podrá reunir evidencia indirecta o circunstancial sobre la existencia del acuerdo colusorio.

b. Mecanismos para extraer información sin el conocimiento de los involucrados

En esta categoría se encuentra la facultad de realizar inspecciones sorpresivas a locales de las firmas investigadas y a residencias privadas de gerentes o empleados en las que se sospeche puedan estar ocultos documentos esenciales para la investigación. Para ello se necesita una orden judicial¹⁶ y además, las agencias pueden auxiliarse de la fuerza policial en caso de encontrar resistencia por parte de los involucrados. Todas las agencias tienen la facultad de buscar y recolectar evidencia a través de la revisión de libros, la creación de copias o la incautación de la documentación encontrada, el examen de equipos y el requerimiento de explicaciones a las personas presentes durante la inspección. En el Reino Unido y la Unión Europea pueden ponerse precintos en lugares que puedan contener evidencia del caso, para evitar su destrucción o alteración.

Hasta ahora, las facultades examinadas de cada país son más bien armónicas. En el punto en el que esta tendencia se rompe es en la facultad de vigilar a los posibles implicados en un acuerdo colusorio. Sólo en dos de los cuatro países en estudio se utilizan herramientas de vigilancia y, coincidentemente, en estos países la colusión puede procesarse como una ofensa criminal. En Estados Unidos, la División Antimonopolios puede colaborar con el FBI para aplicar los métodos de vigilancia que se utilizan en investigaciones criminales, en tanto que en el Reino Unido, cuando las investigaciones adquieren carácter criminal, la OFT puede realizar vigilancia directa en oficinas y residencias, instalar micrófonos y cámaras de video ocultas, así como intervenir correos, llamadas telefónicas e infiltrar informantes al interior de las organizaciones.

Otro mecanismo para obtener información de parte de los propios involucrados es la ya mencionada delación compensada. Su ventaja radica en que aprovecha la superioridad de los antecedentes a los que el informante tiene acceso en comparación a la agencia reguladora. Al condicionar el otorgamiento de la amnistía a la cooperación completa y continuada de quien provee la información, así como a la calidad de las pruebas que entregue a la agencia, las autoridades garantizan que el delator proporcionará información y evidencia que contribuirá a sustentar el caso ante la corte y, posiblemente, a obtener multas más altas.

16. En el caso del Reino Unido, esta orden no es necesaria a menos que se tenga planificado incautar documentos o equipo en el cual se sospeche puedan haber pruebas sobre el acuerdo.

El primer país en utilizar este mecanismo fue Estados Unidos, en 1978, el cual luego introdujo mejoras a su programa, en 1993. La Unión Europea implementó su Leniency Notice en 1996 e introdujo modificaciones tanto en el año 2002 como en el 2006. El Reino Unido, por su parte, introdujo su programa de amnistía en el 2000, mientras que Nueva Zelanda lo implementó en ese mismo año y lo reformó en el 2004. En la actualidad, muchos otros países han adoptado programas de delación compensada dirigidos a corporaciones. Sólo en la Unión Europea, 24 autoridades nacionales cuentan con su propio programa de amnistía y alrededor del mundo, países como Corea, Japón, Australia, México, Canadá y Brasil también han implementado esta herramienta.

En las condenas recientes de los carteles de peróxido de hidrógeno¹⁷, vidrio acrílico¹⁸, betún para carreteras¹⁹, piezas de cobre²⁰ y caucho sintético²¹, dictadas durante el 2006 por la Comisión Europea, el uso complementario tanto de los allanamientos sorpresivos como de la delación compensada jugó un rol importante en el desarrollo de las investigaciones. Es así como a partir de la delación de una de las firmas sobre la existencia de los carteles, la Comisión realizó allanamientos sorpresivos que le permitieron recolectar pruebas antes de que el resto de compañías involucradas supiera que estaba bajo investigación y pudiera destruir evidencia valiosa.

De los cuatro países estudiados, sólo Estados Unidos y el Reino Unido han implementado programas complementarios dirigidos a individuos. El Leniency Policy for Individuals y la No-Action Letter permiten a directores y empleados de las firmas implicadas solicitar inmunidad, siempre y cuando cumplan con los requisitos establecidos²². Obviamente, la existencia de inmunidad individual cobra sentido a raíz de que en estos países la ofensa de constituir un cartel tiene una sanción criminal para los involucrados.

Estados Unidos y el Reino Unido han introducido la modalidad de Amnesty Plus en los programas de delación compensada. En este caso, una empresa que no califique para recibir amnistía en una investigación puede obtener algún grado de inmunidad si descubre su participación en otro cartel con el que sí cumple los requisitos del programa. Finalmente, Estados Unidos contempla un Penalty Plus para aquellas firmas que hayan recibido amnistía en un programa y posteriormente se prueba su participación en un segundo cartel. La penalidad por no revelar esta información en la investigación previa es muy alta.

A pesar de la similitud de los programas de delación compensada en los países estudiados, los resultados que éstos generan difieren de forma considerable de un país a otro. Mientras en Estados Unidos la División Antimonopolios ha recibido, a partir de 1993, casi dos solicitudes mensuales, en Nueva Zelanda la Comisión de Comercio sólo ha registrado ocho peticiones desde la implementación de su programa en 2000²³.

17. Referencia DG Comp IP/06/560

18. Referencia DG Comp IP/06/698

19. Referencia DG Comp IP/06/1179

20. Referencia DG Comp IP/06/1222

21. Referencia DG Comp IP/06/1647

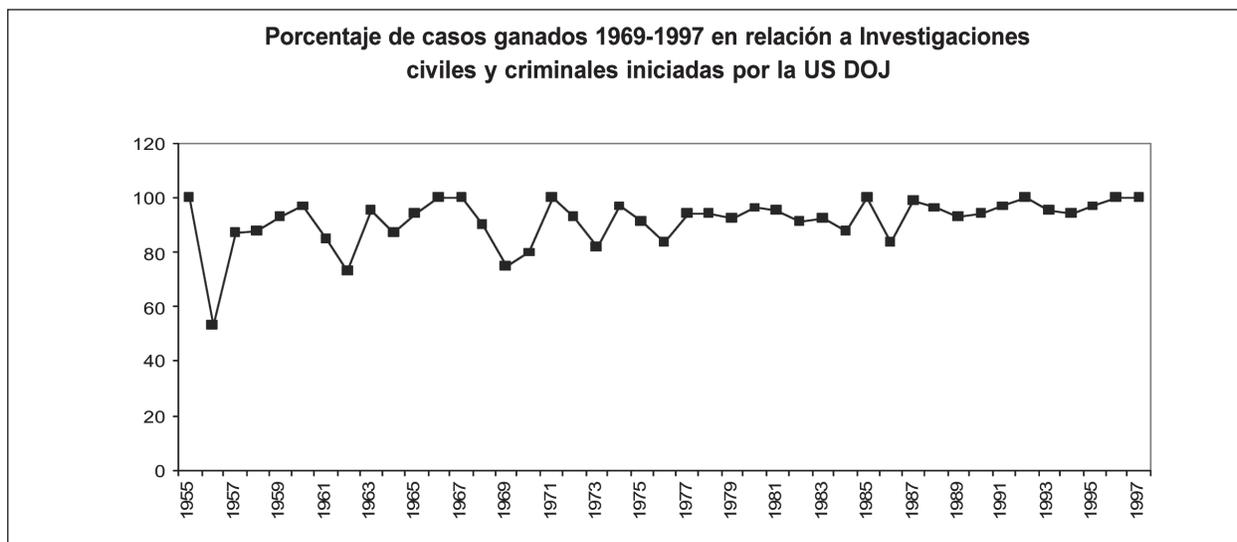
22. Canadá también cuenta con un programa de este tipo.

23. Ver Mary-Anne Borrowdale «Altered States», Comisión de Comercio, 2007. Disponible en: <http://www.comcom.govt.nz/MediaCentre/Speeches/alteredstatescooperationbetweencar.aspx>; y «Status Report: An Overview Of Recent Developments In The Antitrust Division's Criminal Enforcement Program» 2007, disponible en: <http://www.usdoj.gov/atr/public/guidelines/202531.htm>

¿A qué se debe esta disparidad en los resultados? Una opción es que no en todos los países operan tantos carteles como en Estados Unidos y por ello el número de delaciones es proporcionalmente menor. Sin embargo, esta tesis es difícil de probar debido a que sería necesario conocer el número de carteles no descubiertos en cada jurisdicción. Otra explicación plausible es que la trayectoria de aplicación efectiva de la legislación y de imposición de sanciones severas en Estados Unidos incentiva a las firmas a postular a los beneficios de la delación compensada, con el fin de evitar tanto multas como posibles sanciones criminales y acciones civiles.

En el gráfico 3, se muestra el porcentaje de condena exitosa de las investigaciones iniciadas en Estados Unidos. Desde la década de los setenta, éste se ha mantenido sobre el 80% de éxito y, a partir de 1975 -si se exceptúan los años 1976 y 1986-, el porcentaje de casos ganados por la División Antimonopolios ha superado el 90%.

Gráfico 3: Porcentaje de casos ganados por la División Antimonopolios



Fuente: Elaboración propia en base a Gallo et al. (1999).

Cuando las firmas no perciben el riesgo de ser descubiertas o sancionadas, la delación compensada es poco atractiva. En el primer caso, la estrategia de no delatar y seguir coludiéndose es muy buena, pues la probabilidad de ser descubiertas es baja. En el segundo caso, la mejor estrategia es no delatar y esperar a que la investigación no prospere por falta de pruebas. En ambas situaciones, la baja probabilidad de potenciales sanciones severas diluye los incentivos de colaborar con la autoridad, pues las compañías involucradas no tienen mucho que perder. En resumen, el incentivo de la inmunidad ofrecido a través de la delación compensada se vuelve más atractivo en la medida que las probabilidades de detección y sanción por parte de la agencia reguladora aumentan.

Una vez revisados los distintos mecanismos a disposición de las agencias para obtener pruebas, puede afirmarse que las herramientas que permiten extraer evidencia sin el consentimiento de los involucrados

son más efectivas para investigar y sustentar casos por colusión, pues permiten a las agencias extraer información que las firmas miembros del cartel no tienen ningún interés en revelar. En esencia, estas facultades aumentan la probabilidad de que un cartel bajo investigación sea sancionado y que las multas se adecúen al daño ocasionado.

¿Significa lo anterior que las agencias que no cuentan con este tipo de herramientas no pueden ganar casos por colusión ante sus cortes? La experiencia de diferentes países ha demostrado que las agencias con una trayectoria notable de condena de carteles han logrado ganar casos basados únicamente en pruebas circunstanciales como evidencia de comportamiento paralelo, registro de conversaciones telefónicas (pero no de lo conversado), nivel de concentración del mercado, participaciones de mercado estables, prácticas facilitadoras y, especialmente, el que la conducta observada sea incongruente con la búsqueda del interés individual de las firmas. En cambio, cuando las agencias inician la aplicación de las leyes contra carteles o tienen escasa experiencia en la materia, encuentran más complicado probar un caso ante la corte basándose en este tipo de evidencia, especialmente si en el país no existe una fuerte cultura de competencia (OECD, 2006), lo cual incide en la efectividad de la agencia reguladora.

Lo anterior, sin embargo, no implica que los países inexpertos en la condena de carteles no deban intentar procesar esta actividad. Más bien, implica que las investigaciones tienen que ser exhaustivas y lograr demostrar que no existe otra explicación razonable para el comportamiento observado.

2.3. Comparación de sanciones

En la práctica, las agencias reguladoras aplican sanciones que combinan los siguientes elementos: multas, sanciones a individuos (civiles o criminales) y acciones civiles.

a. Multas

La teoría de la penalidad óptima²⁴ postula que un agente cometerá una infracción si las ganancias esperadas de hacerlo superan los costos de ser descubierto, de forma tal que:

$$p\left(\frac{\Pi^m}{n} - m - c\right) > (1 - p)\frac{\Pi^m}{n}$$

Donde p es la probabilidad de detección, m la cuantía de la multa y c otros costos derivados de ser descubierto, como la inversión en abogados y tiempo destinado a la defensa.

Esta fórmula demuestra que una sanción es efectiva si el castigo que reciben los infractores es lo suficientemente severo como para disipar las ganancias de coludirse. Sin embargo, debe considerarse que una firma recibe una multa dependiendo de la probabilidad de que el cartel sea descubierto y, por ello, reacciona ante el monto de la *multa esperada*, es decir, al monto de la multa descontado por la probabilidad

24. Becker, Gary (1968). «Crime and Punishment: An Economic Approach», *Journal of Political Economy*. University of Chicago Law Review 652.

de que sea impuesta. Esto sugiere que una sanción efectiva involucra una multa no sólo lo suficientemente alta como para cancelar los beneficios esperados de coludirse, sino sustancialmente mayor a éstos (Veljanoski, 2007)²⁵.

Idealmente, las autoridades buscan fijar una multa que sea igual a la ganancia que obtiene el cartel o al daño que éste ocasiona. La dificultad de obtener información suficiente para realizar este cálculo hace que las agencias reguladoras recurran a variables proxies como el porcentaje de ventas de las firmas y la duración de la infracción, entre otros.

La mayoría de los sistemas de competencia calculan las multas en dos etapas. Primero, se establece un monto base, generalmente, un porcentaje de las ventas del cartel. Posteriormente, este monto se ajusta de acuerdo a la gravedad de la ofensa, la duración y el rol que la firma desempeña en el cartel. También se consideran circunstancias mitigantes como la colaboración con la agencia reguladora. El monto máximo de la multa puede estar dado como una cifra invariable o equivaler a una proporción de las ventas del cartel o de los daños que éste provoca.

En Estados Unidos, la multa que se aplica por fijación de precios, arreglo de subastas o repartición de mercado es la mayor entre un límite máximo de US \$100 millones de dólares o dos veces la ganancia bruta del cartel. La multa se establece calculando una base, correspondiente al 20% de las ventas afectadas al interior del país, y puede multiplicarse hasta cuatro veces según el grado de culpabilidad. La primera vez que se fijó la multa en dos veces la ganancia bruta del cartel fue en el caso de la Lisina, en 1996²⁶, cuando se multó a Archer Daniels Midland Co. con \$100 millones de dólares. La multa más alta a la fecha impuesta por la División Antimonopolios es de \$500 millones contra Hoffman-La Roche, en 1999, por su participación en el cartel de las Vitaminas.

En la Unión Europea, la multa se calcula sobre una base que puede ser hasta del 30% de la ganancia bruta del cartel, la cual aumenta o disminuye de acuerdo a la presencia de factores agravantes o mitigantes. Los lineamientos para establecer el monto de la multa consideran un porcentaje extra de carácter "disuasorio" que puede oscilar entre el 15% y 25% de las ventas. El monto máximo de la multa no puede superar el 10% del volumen de la facturación total del cartel, incluyendo todas las líneas de productos de la firma y sus afiliados durante el período anterior.

Si bien en el Reino Unido se han adoptado los mismos lineamientos de la Unión Europea para el establecimiento de las multas, no se especifica el porcentaje base ni se contempla el porcentaje extra de carácter disuasorio. Al conservar la regla de no exceder el 10% del total de ventas del período anterior, es muy probable que las multas establecidas por el Office of Fair Trading sean inferiores a las que impondría la Comisión Europea.

En Nueva Zelanda, las multas también se establecen en base al análisis de factores mitigantes o agravantes y tienen como límite máximo el 10% de la ganancia de todos los negocios interconectados de la

25. Veljanoski (2007) sugiere que las multas deben ser hasta tres veces más altas que el perjuicio ocasionado por el cartel; Connor (2006) calcula que para lograr la prevención de carteles, las multas debieran situarse entre el 130% y el 430% de los daños causados.

26. Las multas por ofensas cometidas hasta antes de junio de 2004 tenían como límite superior \$10 millones de dólares.

firma (si los hay). En caso de conocer la ganancia obtenida por la firma, la corte puede establecer una pena de tres veces el valor de la misma y en caso de no conocerla puede aplicar una multa por un máximo de US\$ 7,5 millones aproximadamente. La multa establecida será la más grande de cualquiera de las tres opciones anteriores.

Aún cuando todos los países tienen potencialmente la facultad para establecer sanciones cuantiosas, sólo Estados Unidos, y recientemente Europa, han sancionado con grandes multas a los carteles descubiertos. En Nueva Zelanda, la Comisión de Comercio admite que tiene la facultad de establecer multas altas, pero para poder fijar sanciones que reflejen el perjuicio ocasionado y que generen un desincentivo a la colusión, primero debe lograr que las cortes comprendan la magnitud del daño que los carteles ocasionan.²⁷

Aún cuando algunas de las multas impuestas recientemente han sido cuantiosas, los estudios que comparan el monto de las multas en relación a las ventas de los carteles muestran que éstas se encuentran por debajo del nivel requerido para lograr desincentivar las prácticas colusorias. Connor (2006) encontró que para todo tipo de carteles, las multas corporativas impuestas por la División Antimonopolios equivalían en promedio a un 11% de las ventas del cartel, mientras que en la Unión Europea este promedio variaba entre un 2% y 6%. Veljanoski (2007), por su parte, concluyó en un estudio sobre las multas impuestas por la Comisión Europea que aunque los montos de las sanciones aplicadas durante los primeros cinco años de esta década fueron alrededor de cuatro veces mayores al total de multas impuestas durante los 40 años anteriores, la cuantía de la multa debería ser alrededor de 10 veces mayor para igualar el daño que ocasionan los carteles y así lograr el efecto disuasorio esperado. Finalmente, Bush *et al.* (2004) encontraron que las multas conjuntas de todas las jurisdicciones que procesaron el cartel de las Vitaminas fueron de entre US \$4.4 y \$5.6 billones, pero que los beneficios ilícitos generados por el cartel se situaron entre los \$9 y \$13 billones.

En algunos países, la distancia entre la multa óptima para lograr el efecto disuasorio y la multa que las firmas finalmente terminan pagando se agranda una vez que se considera el efecto de las distintas instancias de apelación sobre el monto final de la multa. Un caso ilustrativo es el de la Unión Europea, donde la multa que la Comisión Antimonopolio impone a nivel administrativo puede ser apelada ante la Corte de Primera Instancia (CPI) y, posteriormente, ante la Corte Europea de Justicia. Puesto que en ambas instancias los fallos de la Comisión se han corregido en repetidas ocasiones, reduciendo el monto de las multas impuestas, las firmas sancionadas han optado por apelar sus decisiones, de tal forma que de 23 sentencias tomadas entre los años 2003 y 2006, 22 están siendo apeladas ante la CPI²⁸. Un estudio legal reciente encontró que alrededor de un 90% de las firmas multadas apela los dictámenes de la Comisión y, en promedio, reciben una reducción de un 18% de la multa original (Baker & Mackenzie, 2006).

A la luz de lo expuesto, sería fácil concluir que la solución para lograr que las multas tengan el efecto de disuadir y prevenir la formación de carteles es que las agencias reguladoras apliquen las multas más altas posibles. Sin embargo, si éstas exceden la capacidad de pago de las firmas sancionadas podrían ocasionar

27. Ver discurso de Paula Rebstock en la 6th Annual Competition Law and Regulation Review 2006, el 27 de febrero de 2006. Disponible en: <http://www.comcom.govt.nz/MediaCentre/Speeches/competitionlawandregulationreview2.aspx>

28. Ver Comisión Europea, MEMO/07/393 del 3/10/2007.

la quiebra de una firma y, con ello, producir efectos económicos no deseables como la disminución de la competencia y la pérdida de empleos, entre otros.

Por ello, algunos sugieren que el castigo impuesto a las firmas a través de la sanción monetaria se complemente con las sanciones dirigidas a individuos (OECD, 2005).

b. Sanciones contra individuos

Una vez que se considera que la multa óptima puede ser demasiado alta como para que la firma tenga la capacidad de pagarla, adquiere sentido el argumento de la complementariedad que las sanciones individuales pueden ofrecer para incrementar el incentivo a delatar y colaborar con la autoridad.

Las sanciones contra individuos pueden ser de tres tipos: multas monetarias, encarcelamiento y órdenes de prohibición para ejercer como directores de empresas o ejecutivos.

De los países estudiados, sólo la Unión Europea no contempla multas a individuos. En Estados Unidos, en cambio, las multas individuales pueden llegar hasta US\$ 1 millón de dólares. En el Reino Unido, en tanto, cuando los casos se procesan criminalmente, los individuos pueden recibir multas por un monto indefinido. En Nueva Zelanda, por último, aunque los procesos son civiles, la multa puede ascender hasta US\$ 380.000 aproximadamente.

Pese a los montos involucrados, pareciera que las multas monetarias aplicadas a individuos no son tan efectivas como la amenaza de encarcelamiento. En la experiencia de la División Antimonopolios, algunos ejecutivos procesados criminalmente han ofrecido pagar multas más altas para evitar servir tiempo en prisión, pero ninguno ha ofrecido ir a la cárcel para evitar una sanción monetaria²⁹.

Mientras las multas corporativas e individuales no sean tan altas como para desincentivar las prácticas colusorias, las firmas las percibirán como parte del costo de hacer negocios. Sin embargo, difícilmente los ejecutivos de las firmas procesadas considerarán la privación de libertad como parte del negocio³⁰. En suma, aunque no existen estudios que midan el grado de efectividad de un sistema con sanciones criminales, existe consenso en que añaden un fuerte elemento de disuasión.

En efecto, la existencia de sanciones criminales puede ocasionar dos efectos sobre la actividad de los carteles. En primer lugar, generar resistencia por parte de directores y empleados a entrar en acuerdos ilegales y, de esta forma, contribuir a la prevención de formación de carteles. En segundo lugar, fortalecer la efectividad de los programas de delación compensada al brindar a los individuos la posibilidad de evitar penas carcelarias a cambio de cooperar con la autoridad (OECD, 2005).

No obstante esto, hay que considerar que el tratamiento de las ofensas de colusión como prácticas criminales también tiene una desventaja importante y es que los requerimientos de pruebas son mayores

29. Ver «Hard Core Cartels. Tercer Reporte sobre la Implementación de las Recomendaciones de 1998», OECD 2005. P. 26-29.

30. Citado en «Cartel Enforcement in the United States and Beyond», 2007. Disponible en <http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/221868.htm>

cuando los carteles son procesados criminalmente. Las cortes pueden requerir que el caso se pruebe más allá de cualquier duda razonable, lo que puede dificultar el procesamiento y condena de muchos casos. De aquí que la penalización de las ofensas de colusión es un instrumento aliado siempre que las agencias cuenten con herramientas efectivas para recolectar evidencia incriminatoria. De lo contrario, pueden dificultar la aplicación de la regulación antimonopolio.

Otros factores que pueden entorpecer el buen funcionamiento de la imposición de sanciones criminales son las percepciones culturales sobre el daño que ocasionan los carteles, la trayectoria de las agencias antimonopolios en la condena de estas organizaciones y la relación entre las cortes y las agencias reguladoras, pues en algunos países estas últimas han tenido dificultades para convencer a las cortes sobre el carácter criminal de los carteles (OECD, 2005).

De los cuatro países en estudio, sólo Estados Unidos e Inglaterra contemplan sanciones criminales por ofensas de colusión y los resultados de la aplicación de cargos criminales son totalmente opuestos. En los Estados Unidos, durante los últimos años, se han incrementado sustancialmente las penas para los ejecutivos declarados culpables de colusión, tanto nacionales como extranjeros. Mientras en 1997 sólo tres ejecutivos fueron condenados a un total de 789 días de prisión, durante el primer semestre de 2007 se dictaron condenas contra 21 individuos, por un total de 17.235 días de prisión (con un promedio de condena de 27 meses). En el caso de los ejecutivos extranjeros, algunos de ellos acordaron entregarse voluntariamente a las autoridades estadounidenses para servir sus condenas en prisión.

En el Reino Unido, por su parte, las sanciones impuestas han sido de tipo civil y hasta la fecha no se ha dictado ninguna condena criminal por colusión. La razón está estrechamente relacionada con el hecho que el público no considera que la ofensa de los carteles es lo suficientemente grave como para ser sancionada con prisión. Aún cuando un 73% de los británicos considera que los carteles son dañinos, tan sólo uno de cada 10 está de acuerdo con que los involucrados en estas ofensas sean sentenciados a prisión³¹. Esta postura de la sociedad ante el tema puede obstaculizar el logro de condenas criminales en estos países, pues el Office of Fair Trading (OFT) tendrá dificultad para convencer al jurado de que los ejecutivos merecen servir condenas en prisión.

Esto demuestra que el sólo hecho que la ley clasifique a la colusión como una actividad criminal no basta para que esta herramienta funcione adecuadamente y se constituya en un fuerte desincentivo para la formación de carteles o, alternativamente, se convierta en un incentivo para que los individuos postulen a los programas de delación compensada. En Europa, a pesar que varios países contemplan sanciones criminales³², solo en Irlanda se ha procesado criminalmente a un ejecutivo, quien fue sentenciado a prisión y luego puesto en libertad condicional. Queda claro que la capacidad de lograr penas criminales contra los

31. Estos son los resultados obtenidos por Stephan, a partir de una encuesta *online* realizada a 1.219 residentes británicos mayores de 18 años, durante marzo de 2007.

32. Al interior de la Unión Europea, Irlanda, Rumania y Estonia contemplan sanciones criminales. Otros países en los cuales los carteles pueden ser procesados criminalmente son Noruega, Croacia, Israel, Japón, Brasil y Canadá. Otros como Australia y Suecia estudian la introducción de sanciones similares. Para más información sobre los regímenes de competencia de cada país, ver Global Competition Review, en www.globalcompetitionreview.com.

involucrados está estrechamente relacionada con el compromiso de las agencias reguladoras y de las cortes para decretar estas penas, así como con la percepción de la sociedad sobre el castigo adecuado para quien participa en un cartel.

Un tercer tipo de sanción contra individuos consiste en la facultad de las agencias de solicitar a sus respectivas cortes la prohibición de que los ejecutivos involucrados en un cartel se desempeñen en cargos similares durante un tiempo determinado. Estas medidas son permitidas por ley tanto en Nueva Zelanda como en el Reino Unido. En este último país, estas órdenes reciben el nombre de "Competition Disqualification Orders (CDO)" y pueden prohibir que un ejecutivo ejerza como directivo de una firma hasta por un período de 15 años. En lugar de un CDO, la Office of Fair Trading (OFT) puede aceptar un "Competition Disqualification Undertaking" (CDU), el cual si bien tiene los mismos efectos que un CDO, se trata de un compromiso vinculante hecho por el individuo a la OFT, en lugar de ser una orden emitida por la corte. Incumplir con un CDO es una ofensa criminal.

Aunque a la fecha, la OFT no ha utilizado sus poderes para requerir CDO's o CDU's, su potencial aplicación puede contribuir a detectar o prevenir carteles. La amenaza de ser castigado con la prohibición de ejercer el cargo de ejecutivo puede generar incentivos para que estas personas se rehúsen a participar en un cartel o soliciten inmunidad a cambio de revelar su existencia. Este tipo de medidas puede ser especialmente útil en aquellos casos en los que la ofensa por colusión no se considera lo suficientemente grave como para condenar a un individuo a prisión.

c. Acciones civiles

Las acciones civiles, en el marco de la regulación antimonopolio, son mecanismos que permiten a los privados buscar compensación ante las cortes por los daños sufridos como resultado del aumento de precios o la disminución de cantidades a consecuencia del cartel, a la vez de reforzar la sanción impuesta a través de las multas. La posibilidad de obtener resarcimiento por daños ante las cortes es percibido por algunos como una descentralización de la aplicación de la regulación antimonopolios que puede mejorar la efectividad de las agencias reguladoras.

En un sistema en que los privados emprenden acciones civiles contra los carteles, el total de los pagos efectuados por las firmas se incrementa dramáticamente. De esta forma, las acciones privadas pueden convertirse en un elemento fundamental en la regulación de la competencia y funcionar como un elemento punitivo que contribuye a que las ganancias obtenidas de forma ilegal se disipen y se repare a los afectados. En la tabla 5 se observa que en Europa, donde las acciones civiles no ocurren con frecuencia, el total de multas que el cartel de las Vitaminas y de la Lisina pagó fue sustancialmente menor que los pagos totales que estas mismas firmas debieron realizar en Estados Unidos (una vez que se agregan a las multas los montos ganados por los demandantes en acciones civiles).

Tabla 5: Monto de las sanciones en UE y EE.UU. en dos casos de carteles internacionales

Caso/Jurisdicción	Europa (multas)	Estados Unidos (multas y acciones civiles)
Vitaminas	• 855 millones	\$ 2,000 millones
Lisina	• 20 millones	\$ 270 millones

Datos tomados de Calviño 2006.

En Estados Unidos, la sección 4 de la Clayton Act establece que las personas perjudicadas por un cartel pueden recuperar hasta tres veces el daño recibido, incluyendo los costos del proceso y los honorarios de los abogados. En el Reino Unido, en tanto, quienes se sientan perjudicados por un cartel pueden buscar la restitución de daños, situación que también se repite en la Unión Europea y Nueva Zelanda. Estados Unidos, sin embargo, ha sido el único país en el que las acciones civiles han jugado un rol importante. Aún cuando en el resto de las naciones es legalmente posible realizar acciones civiles, esta práctica no es común en ellas, en gran parte debido a los altos costos en los que deben incurrir los demandantes.

Especial atención merece la relación entre las acciones privadas y los programas de delación compensada. Si bien, como se explicó anteriormente, las acciones privadas pueden constituirse en un elemento punitivo que incrementa el monto de la sanción que las firmas deben pagar si son descubiertas y condenadas, también pueden disuadir a las firmas de solicitar amnistía a través de un programa de delación compensada cuando la información sobre la participación de una compañía -descubierta bajo los términos del programa de delación compensada- pueda emplearse más adelante para sustentar un caso por daños a terceros.

Es por esto que las firmas a las que se otorga inmunidad, a través del programa de delación compensada en Estados Unidos, no son sujetas a daños triples, sino simples. Se trata de una reducción que no se hizo con la finalidad de indicar que estas firmas tienen una responsabilidad menor que el resto del cartel, sino más bien para preservar los incentivos de la delación compensada (Sweeney, 2006). A pesar de que la firma todavía estaría sujeta a pagar daños simples, la situación alternativa de pagar daños triples como el resto de las firmas que no obtuvieron inmunidad es mucho más costosa y, por tanto, los incentivos de los programas de delación compensada se mantienen e incluso se incrementan, aún cuando existe el riesgo de enfrentar acciones civiles.

Adicionalmente, existe el problema de que una firma a la que se otorga amnistía en otra jurisdicción está sujeta a ser demandada por daños triples en Estados Unidos, lo cual puede dificultar el buen funcionamiento de la delación compensada en otros países. Para remediar este posible desincentivo, la Comisión Europea implementó la política de permitir que las declaraciones de los postulantes a este beneficio puedan ser dadas de manera oral³³. Sin embargo, como la Comisión requiere que en los procesos la solicitud a la delación compensada sea escrita, estos documentos se podrían utilizar como evidencia en los Estados Unidos (Sweeney, 2006).

33. Este mecanismo también se implementó en Australia y se considera como una posible mejora para introducir en el programa de delación compensada de Nueva Zelanda.

Otro factor significativo, que va más allá de las diferencias entre los mecanismos para buscar restitución de daños en las distintas jurisdicciones, se relaciona con la actitud cultural hacia las litigaciones privadas. Es decir, a diferencia de Estados Unidos, Europa no ha desarrollado una cultura de litigación robusta y las cortes tienen poca experiencia en los casos de colusión, lo cual se puede traducir en dificultades para establecer la cuantía del daño ocasionado y, por tanto, el monto a ser restituido. En el caso particular del Reino Unido, esto último no es un problema relevante debido a la existencia de un tribunal especializado (Competition Appeal Tribunal, CAT). A él pueden acudir terceras partes para solicitar compensación de daños una vez que la OFT se ha pronunciado sobre un caso. Si no existe una investigación previa sobre el cartel, las acciones civiles deben llevarse ante la Suprema Corte.

2.4. Resumen de sanciones

A continuación se presenta una tabla que resume los montos máximos de multa permitidos en cada país, las sanciones individuales existentes y la utilización de las acciones civiles.

Tabla 6: Comparación de Sanciones

País / Sanción	Multas a firmas		Posibilidad de apelación	Sanciones contra individuos		Acciones civiles	
	Base	Máximo		Civiles	Criminales	Permitidas	Utilizadas
Estados Unidos	20% de las ventas	Hasta US\$100,000,000, 2 veces la ganancia bruta o 2 veces la pérdida bruta de los afectados	Sí	Hasta US\$1,000,000 ó 2 veces la ganancia bruta del cartel, ó 2 veces la pérdida bruta de los afectados	Hasta 10 años de prisión	Sí	Mucho
Unión Europea	Hasta 30% de la ganancia bruta, más un 15-25% extra de carácter disuasorio	10% de la facturación total del cartel y sus negocios relacionados	Ante CPI y Corte Europea de Justicia	X	X	Sí	Poco
Reino Unido	Porcentaje no definido de la ganancia bruta del cartel	10% de la facturación total del cartel y sus negocios relacionados	Tribunal de Apelaciones de Competencia y en la Corte de Apelaciones	Órdenes de descalificación que prohíben a los individuos estar involucrados en la gerencia de una firma hasta por 15 años	Hasta 5 años y/ o una multa por un monto máx. indefinido	Sí	Casi nunca
Nueva Zelanda	n/d	El mayor de US\$ 7,500,000 (aprox.) o tres veces el valor de la ganancia comercial obtenida o esperada de la infracción. Si la ganancia comercial no es conocida, el 10% de la facturación del cartel y sus negocios interconectados	n/d	Hasta US\$ 380,000 (aprox.) y ordenar que individuos sean excluidos de la gerencia de empresas	X	Sí	Casi nunca

III. Análisis del caso chileno

En este capítulo se presenta el análisis de las herramientas investigativas y las actuales sanciones a disposición de la Fiscalía Nacional Económica (FNE) para detectar y condenar prácticas colusorias. La sección 3.1 presenta los antecedentes de la Ley de Defensa de la Competencia de Chile, las principales fortalezas y debilidades de la institución y la propuesta de reforma de la ley. La sección 3.2, por su parte, analiza las herramientas de investigación y sanción de la FNE y cómo la introducción de las reformas propuestas podría afectar su efectividad y, por tanto, la de la agencia.

1. Antecedentes

En 1959, Chile aprobó la primera ley antimonopolios que creó la Comisión Antimonopolios³⁴. En 1963, en tanto, se creó la Fiscalía Nacional Económica (FNE), establecida por el decreto de Ley 15.142 para investigar y procesar conductas anticompetitivas.

En 1973, Chile inició un proceso de apertura económica y privatización de las empresas públicas. Durante ese mismo año, el gobierno militar promulgó el Decreto 211 que estableció tres entidades para la regulación de la competencia. Estas fueron: la Comisión Preventiva, la cual no tenía poder para aplicar sanciones y su principal tarea era educar a los sectores civiles y empresariales sobre temas de competencia; la Comisión Antimonopolios, que tenía poderes amplios para aplicar la ley y su papel era resolver conflictos y aplicar sanciones, y la oficina del Fiscal Nacional Económico, la que se creó con poderes amplios para aplicar la ley, investigar y procesar prácticas anticompetitivas (tanto sus poderes investigativos como su presupuesto fueron mejorados con una ley aprobada en 1999).

En el año 2004 entró en vigencia una nueva reforma por la cual se creó el Tribunal de la Libre Competencia (TDLC) para reemplazar a las comisiones Preventiva y Antimonopolio, pero manteniendo sus mismas funciones. Asimismo, se eliminaron las sanciones criminales por incumplimientos a la ley, por tener una aplicación muy escasa. En contrapartida, se incrementaron significativamente las multas monetarias hasta cerca de US \$ 16 millones³⁵.

Si bien en la actualidad la aplicación de la ley depende de ambas entidades, la Fiscalía concentra la parte investigativa y acusadora, mientras que al Tribunal le corresponde la parte judicial.

En un reporte de la OECD (2006) se señalan las siguientes fortalezas y debilidades del sistema de competencia en Chile:

34. La información de esta sección está contenida en el informe de la Oficina del Fiscal Nacional Económico «Chile: Desafíos Institucionales para la Promoción de la Competencia». Segunda reunión anual del Foro de Competencia de América Latina. Junio 14-15, 2004. BID.

35. 20.000 Unidades Tributarias Anuales (UTA). 1 UTA = \$34.120 pesos, nov. de 2007. Tipo de cambio \$1 dólar americano por \$508.47 pesos chilenos, al 31 de noviembre de 2007.

a) Fortalezas:

- Aplicación independiente de la legislación.
- Aplicación activa de la ley, especialmente durante el proceso de privatización y subsiguiente regulación de sectores importantes como el eléctrico y de telecomunicaciones.
- Creciente fundamentación de las políticas y decisiones de competencia en principios económicos.

b) Debilidades:

- Escasos recursos destinados a las instituciones de defensa de la libre competencia.
- Renuencia a dictaminar incumplimientos a la ley e imponer multas, en gran parte debido a una percepción cultural de que las infracciones a la ley de competencia no constituyen un delito grave y que los costos de la regulación exceden a los que ocasionan las conductas anticompetitivas.
- Falta de un rol más enérgico en las áreas de fusiones y carteles.

2. Análisis de herramientas de investigación y sanciones actuales

Como se ha visto, tanto las herramientas de investigación como las sanciones son esenciales para determinar la efectividad de la agencia antimonopolios. Para establecer la conveniencia de adoptar las medidas propuestas con anterioridad es importante analizar el estado actual de las áreas que se pretenden reformar. Esto, con el fin de establecer si los cambios son necesarios y si dadas las condiciones actuales pueden ser efectivos.

2.1. Herramientas de investigación

En la actualidad, la FNE tiene las siguientes facultades: a) requerir a personas naturales la información que considere necesaria para la investigación que está realizando, b) llamar a declarar a apoderados legales, empleados o personas involucradas en la investigación y c) acordar con otras instituciones públicas o corporaciones la transferencia electrónica de información no confidencial. En caso de que se determine que los individuos investigados obstruyeron la investigación, éstos pueden ser sancionados hasta con 15 días de arresto no criminal.

En el capítulo anterior se argumentó que la facultad de requerir documentos y declaraciones permite a las agencias recopilar aquella información que posteriormente puede servir para construir un caso sobre pruebas circunstanciales, pero que, en esencia, son las facultades de realizar allanamientos sorpresivos, la delación compensada y la vigilancia encubierta (si la hay), las que permiten obtener prueba directa sobre la existencia de un acuerdo. No contar con este último tipo de herramientas puede convertirse en un obstáculo serio para la labor de la agencia, especialmente cuando las cortes exigen altos estándares de prueba y se encuentran poco dispuestas a aceptar la existencia de colusión en base a pruebas circunstanciales.

Se ha discutido que éste es precisamente el caso en Chile, donde, pese a haberse despenalizado la ofensa por colusión, las cortes continúan exigiendo estándares de prueba cuasi-criminales. Esta situación no es exclusiva de este país, pues otras naciones, entre ellas Australia, han encontrado la misma dificultad aún cuando las investigaciones de carteles son procesadas a nivel administrativo.

En el año 2006, la FNE presentó al TDLC una investigación por colusión contra cinco agencias navieras, basando su caso en que todas las firmas involucradas implementaron simultáneamente una tarifa entre US\$ 25 y US\$ 27 por "Servicios Documentales Integrados" a los exportadores, la cual no correspondía a ningún servicio solicitado por estos últimos. Si bien el TDLC falló a favor de la Fiscalía, ya que ninguna empresa puede realizar individualmente una acción de este tipo sin perjudicar sus propios intereses -a no ser que se encuentre involucrada en una acción concertada-, la Fiscalía no pudo obtener evidencia que demostrara la existencia de comunicación entre las firmas. Las empresas involucradas apelaron ante la Corte Suprema, quien anuló el fallo del Tribunal de la Libre Competencia, porque en el caso no se incluía evidencia que demostrara la existencia de un acuerdo explícito. Este ejemplo ilustra que la Corte Suprema exige un alto estándar de la prueba, al tiempo que sugiere que para sostener una sanción por colusión se debe presentar prueba directa del acuerdo.

Aunque, desde esta perspectiva, la FNE está atada de manos porque no cuenta con instrumentos que le permitan obtener la prueba directa, la experiencia de otros países demuestra que todos utilizan evidencia circunstancial. Aunque ésta preferentemente se complementa con pruebas directas, es posible ganar un caso aún con la ausencia de estas últimas. En el caso de la FNE, que no cuenta con herramientas para obtener pruebas directas, la respuesta es fundamentar la investigación de tal manera que las pruebas circunstanciales, presentadas en conjunto, demuestren que la colusión es la única explicación razonable para el comportamiento de las firmas investigadas. La recomendación realizada en el Global Forum on Competition 2006 es que, al basar un caso en pruebas indirectas, se demuestre -a través de pruebas conductuales y económicas- que el comportamiento de las firmas es inconsistente con la maximización de su beneficio individual y que esta evidencia se complementa con un "plus factor"³⁶, como una prueba de comunicación entre las firmas y la existencia de prácticas facilitadoras, entre otros (OECD, 2006).

Sin embargo, para que esto sea posible en la práctica, es necesario atacar un problema fundamental que dificulta el trabajo de la FNE y tiene que ver con la falta de cultura de competencia que existe en el país, especialmente en relación al tema de carteles, ya que ni los hacedores de política ni la ciudadanía chilena están conscientes del daño que éstos ocasionan y, por tanto, no consideran la colusión como una ofensa seria³⁷.

36. «Plus factors» son criterios operativos que las cortes utilizan para determinar si el comportamiento paralelo de las firmas es resultado de la existencia de acuerdos ilícitos entre las mismas. Algunos elementos que han sido utilizados en Estados Unidos como «plus factors» son: evidencia de que los participantes tuvieron oportunidad de comunicarse o que efectivamente lo hicieron, ofensas pasadas por colusión por parte de alguno de los agentes investigados, prácticas facilitadoras como cláusulas de «Nación Más Favorecida» y datos sobre el comportamiento de la industria, como alto grado de concentración, márgenes extremadamente elevados e interacción frecuente entre las firmas que puedan facilitar la colusión (Kovacic, 2006).

37. OECD (2004, pp. 41).

En todo caso, no hay que perder de vista que, aunque desde una perspectiva teórica es posible para una agencia trabajar sin herramientas para obtener evidencia directa, sus probabilidades de ganar un caso ciertamente son más débiles. Además, es importante resaltar que a nivel internacional son muy pocas las agencias que no cuentan con este tipo de herramientas. Los países son cada vez más serios en combatir el daño que los carteles ocasionan a sus economías y dotan a sus agencias de herramientas adecuadas para efectuar esta tarea.

2.2. Sanciones

a. Multas

Antes de la reforma de Ley de Defensa de la Competencia de 2004, la multa máxima por colusión era de US \$230.000. Actualmente tiene un techo de US \$16.000.000 aproximadamente, considerando, entre otros, la gravedad de la infracción, los beneficios ilícitos obtenidos y la calidad de reincidente de la firma.

Históricamente las multas impuestas han sido escasas. El reporte de la OECD (2004) señala que entre 1973 y 2003 se impusieron multas por colusión sólo en nueve casos, en promedio de \$50.000 dólares cada una. Además, en todos los casos de competencia, la Corte Suprema redujo las multas en un promedio de 45%.

b. Sanciones criminales

Aunque la legislación previa a 2004 permitía la imposición de sanciones criminales, éstas nunca se utilizaron. En general, además de tomar en cuenta el bajo número de casos procesados por colusión durante el régimen anterior, uno de los factores que explican esta situación es que la sociedad no percibe la colusión como un acto criminal, cuya gravedad merezca una pena de prisión, tal como en la actualidad ocurre en el Reino Unido.

Como se discutió anteriormente, las sanciones criminales imponen mayores presiones a las agencias en cuanto al estándar de la prueba requerida para demostrar la culpabilidad de los involucrados. Por tanto, cuando las agencias tienen poca experiencia en la condena de carteles, y en ausencia de una fuerte cultura de competencia, probablemente un régimen civil es el más indicado para procesar las prácticas de colusión, pues en teoría debería requerir una menor carga de la prueba.

c. Acciones civiles

La ley chilena permite a cualquier afectado, por un incumplimiento a la Ley de Defensa de la Competencia, que presente una demanda para exigir restitución de daños, si bien los daños sólo pueden solicitarse una vez que la Comisión ha determinado la existencia de un hecho ilícito en contra de la competencia. Sin embargo, al igual como sucede en muchos países, la posibilidad de que los privados recurran a acciones civiles no se traduce en una utilización de este instrumento.

Considerando tanto la falta de utilización de las acciones civiles como la despenalización de las ofensas por acuerdos horizontales, las multas monetarias son el único tipo de sanciones para quienes incurren en una ofensa de colusión. La reflexión relevante en este caso es si el monto de las multas permitidas es suficiente para lograr disuadir a las firmas de entrar en acuerdos ilícitos.

La experiencia internacional sugiere que los montos de las multas son insuficientes para impedir la reincidencia y lograr la prevención de la colusión, aún cuando las legislaciones contemplan multas relativas al monto de las ventas afectadas por el acuerdo. Si bien en Chile la multa máxima que establece la ley nunca se ha utilizado, el hecho que exista un monto máximo invariable -independientemente del monto de las ventas afectadas- posibilita que se sancione a grandes firmas, por ejemplo a multinacionales, las multas tiendan a ser poco significativas.

3. La propuesta de reforma de ley

En el corto plazo transcurrido desde la entrada en vigencia de la última reforma de la Ley de Defensa de la Competencia, la FNE ha encontrado dificultades que limitan el ejercicio efectivo de sus funciones, por lo que, en junio de 2006, sometió al Congreso un nuevo proyecto de reforma de ley que busca otorgar mayores poderes investigativos a la institución, con el fin no sólo de mejorar el desempeño de la agencia sino que también de incrementar los incentivos de los agentes para cumplir con la legislación.

Estas reformas propuestas se pueden resumir en:

- Fortalecer la independencia de los miembros del TDLC.
- Aumentar el monto de las multas, agregando el criterio de daño causado a la libre competencia como elemento determinante para el cálculo de la sanción.
- Solicitar ayuda a la policía para el allanamiento de locales públicos o privados.
- Tener la facultad para incautar documentos e información e interceptar comunicaciones.
- Introducir un programa de delación compensada.

A continuación se examinan cada uno de estos aspectos, exceptuando aquellos orientados a incrementar la independencia del TDLC y a mejorar la calidad del proceso decisorio del mismo, pues aún cuando la calidad y cantidad de recursos humanos y el diseño de procesos más eficientes son esenciales para un mejor desempeño del sistema de competencia, éstos se encuentran fuera del alcance de este estudio.

3.1. Nuevas herramientas de investigación de la FNE

El proyecto de reforma pretende que la Fiscalía Nacional Económica pueda acudir a las fuerzas policiales para asistirle en el allanamiento y registro de recintos en los que se sospeche que se oculta evidencia sobre un acuerdo ilícito y, de esta forma, incaute los documentos que se estimen necesarios para la investigación. La FNE, además, podría solicitar la interceptación de toda clase de comunicaciones, así como la facultad de ordenar a las firmas la entrega de los registros de comunicaciones enviadas o recibidas.

Aunque es comprensible la preocupación que existe de parte del sector privado por la violación injustificada de sus derechos, la práctica de allanamientos o la aplicación de técnicas de vigilancia no se realiza de manera arbitraria y, en la mayoría de los casos, requiere la autorización de un juez, a quien se presentan los argumentos en que se basa la agencia para sospechar qué evidencia fundamental para la investigación puede estar oculta en determinada locación.

Otra herramienta que se busca implementar es la delación compensada. El proyecto de reforma de ley contempla un programa en el cual un delator que permita a la FNE descubrir la existencia de un cartel obtendría amnistía absoluta de su condena, mientras que quien postule al programa una vez iniciada la investigación, recibiría una reducción parcial de ella. Estos parámetros concuerdan con los que se utilizan a nivel internacional.

La escasa experiencia y el modesto éxito de la FNE en los casos de colusión procesados recientemente, sumado a una falta de conciencia ciudadana sobre el daño que ocasionan los carteles a la economía chilena, contribuye a que no exista un alto riesgo de detección de colusión y, por tanto, la sanción no constituye un desincentivo significativo para las firmas que se coluden. A partir de lo anterior se puede afirmar que, dadas las condiciones actuales, los miembros de un cartel tienen pocos incentivos para delatar a sus compañeros. Una situación que, sin embargo, podría cambiar si se otorgaran a la Fiscalía las facultades de allanamiento, incautación de documento e intervención de comunicaciones, pues estas herramientas le permitirán obtener pruebas directas. Esto, por un lado, contribuiría a que la Fiscalía pudiera conseguir evidencias contra las firmas que se coluden y, por el otro, se incrementaría el incentivo a delatar, especialmente si la agencia lograra la imposición de multas altas.

En base a lo anterior, se deduce que la aprobación de la delación compensada sin el resto de las facultades para investigar carteles sería inefectiva. Por el contrario, la aprobación de las herramientas de investigación sin la delación compensada sería, comparativamente, más beneficiosa para la labor de la FNE, pues le permitiría obtener mejores pruebas que lo que sus facultades actuales le permiten. Aunque indiscutiblemente, el impacto de las reformas que se proponen para lograr una mayor efectividad de parte de la FNE será mayor si tanto las facultades investigativas como la delación compensada son aprobadas en forma simultánea.

Académicos y funcionarios concuerdan en que el éxito de la delación compensada en una economía pequeña tenderá a ser muy limitado por la existencia de estrechos lazos entre los diferentes grupos comerciales e industriales del país. Esta relación cercana entre los empresarios dificulta que un ejecutivo esté dispuesto a enfrentar la posibilidad de ser social y laboralmente aislado como consecuencia de delatar

a sus pares. Aunque este panorama resulta desalentador, la Fiscalía ya cuenta con un antecedente de delación, registrado en 1995, cuando logró probar un caso de fijación de precios gracias a que una farmacia realizó una denuncia de conspiración a la Fiscalía y cooperó con ella durante el caso. Por ello, es posible pensar que si se envían a las firmas señales inequívocas de que la colusión no es una actividad tolerada y que de ser descubierta se sancionará severamente, los incentivos a delatar debieran incrementarse.

3.2. Multas más altas

De ser aprobado el texto de la reforma de ley, la multa máxima por colusión se incrementaría en un 50%, lo que equivale a un monto aproximado de US \$24. 000.000³⁸.

En términos comparados, en relación a otras legislaciones, el monto máximo de las multas en Chile es inferior a los montos máximos permitidos por ley en otros países. Considerando que hasta ahora las multas impuestas en Chile son relativamente pequeñas, el incremento de su límite superior es un paso importante, aunque lo primordial es lograr que las sanciones impuestas por colusión se adecúen lo más posible a las ganancias ilícitas o a los daños ocasionados por el cartel.

El logro de la imposición de multas que sean proporcionales a la ofensa cometida no es un problema exclusivo de la Fiscalía. Como se discutió en un capítulo anterior, la Comisión de Comercio en Nueva Zelanda enfrenta una situación similar. Para superarlo, la clave es educar a la población sobre los perjuicios causados por los carteles, de modo que ellos exijan al gobierno una política más efectiva para combatir estas organizaciones. Un ambiente menos tolerante hacia los carteles permitirá la imposición de multas más altas e, incluso, el deterioro de la imagen de la firma ante el público podría constituirse en un nuevo desincentivo contra la colusión.

Finalmente, la imposición de multas a individuos o el impulso de acciones civiles puede ser una opción que complemente las multas que aplica la Fiscalía. Ellas podrían incrementar los pagos totales que deban realizar las firmas sentenciadas por colusión.

38. 30.000 UTA (1 UTA = \$34.120 a nov. de 2007. Tipo de cambio US\$ 1 dólar por \$508.47 pesos chilenos, al 31 de nov. de 2007).

IV. Conclusiones

El estudio comparativo realizado a partir de la experiencia internacional muestra que los tres países estudiados (Estados Unidos, Reino Unido y Nueva Zelanda), así como la Unión Europea, cuentan con similares herramientas de investigación, exceptuando las herramientas de vigilancia encubierta que sólo están presentes en Estados Unidos y el Reino Unido.

El análisis demostró que las agencias se valen tanto de las herramientas de investigación que permiten solicitar la presentación de información a los involucrados para obtener pruebas circunstanciales, como de las que posibilitan extraer evidencias sin el conocimiento de los implicados. Estas últimas facultades son las que permiten obtener pruebas directas sobre la existencia de un acuerdo ilícito y, por tanto, las que incrementan las probabilidades de que los carteles sean sancionados con multas que se adecúen al daño ocasionado.

El análisis de la experiencia de los países en cuanto al uso de la delación compensada dejó en evidencia que esta herramienta es útil para detectar y condenar carteles, al tiempo que puede ser especialmente efectiva si se utiliza de forma complementaria con las inspecciones sorpresivas y la vigilancia intrusiva (si la hay). En los países estudiados, la implementación de la delación compensada ha tenido resultados muy dispares. Una buena parte de esta diferencia se puede explicar por la capacidad de las agencias para generar un ambiente en el que las firmas sientan que existe un alto riesgo de ser descubiertas, condenadas y sancionadas con severidad.

Aunque la utilización de penas criminales para quienes se involucren en actividades de colusión tiene muchos partidarios, en este estudio se encontró que el hecho de que la ofensa por colusión sea criminal no garantiza que la herramienta será aplicada adecuadamente o bien que ésta se constituirá en un desincentivo efectivo para la colusión. La capacidad de imponer penas criminales está estrechamente relacionada con la efectividad y el compromiso de las agencias reguladoras, la disposición de las cortes para decretar estas penas, así como la percepción de la sociedad sobre el castigo adecuado para quien participa en un cartel. Además, las investigaciones criminales implican necesariamente estándares de prueba más altos, los cuales pueden convertirse en un obstáculo para aquellas agencias con poca experiencia en la condena de carteles.

Asimismo, no hay que perder de vista que la mayoría de los países no cuenta con penas criminales ni con sistemas robustos para presentar acciones civiles que complemente las sanciones monetarias a los carteles. Por lo tanto, la capacidad de establecer multas cuantiosas es un factor fundamental para alcanzar una mayor efectividad en la regulación y lograr el efecto disuasorio deseado.

No obstante lo anterior, el caso de Nueva Zelanda demuestra que la facultad de establecer multas altas por ley no garantiza que esto ocurrirá en la práctica. Para lograr fijar sanciones cuantiosas, las agencias necesitan educar al público y a las cortes sobre el daño que causan los carteles. En este sentido, es de vital importancia para las agencias con poca experiencia presentar investigaciones exhaustivas y bien fundamentadas que puedan ser ganadas en la corte y que no sólo permitan ir sentando precedentes, sino que también sean publicitadas para generar paulatinamente cultura de competencia en la ciudadanía.

Además, hay que tomar en consideración que en la práctica, aún cuando las agencias logran imponer multas altas a los carteles, éstas suelen ser inferiores al daño que ellos ocasionan y no lo suficientemente altas como para lograr desincentivar la participación en los carteles. De aquí que los países deberían impulsar el emprendimiento de acciones civiles para reparar los daños causados, a modo de incrementar las sanciones a las firmas involucradas en un cartel y generar un desincentivo a la colusión, teniendo cuidado de no entorpecer el funcionamiento de otros elementos claves de la regulación, como los programas de delación compensada.

En el caso particular de Chile, no cabe duda que la Fiscalía Nacional Económica no cuenta en la actualidad con las herramientas investigativas necesarias para lograr una aplicación efectiva de la regulación. En este sentido, la aprobación de las inspecciones sorpresa, la intervención de comunicaciones y la delación compensada constituiría un avance muy importante para mejorar la efectividad de la labor de la agencia. Si bien el incremento del monto máximo de las multas también lo sería, una tarea mucho más fundamental es lograr la imposición de multas severas que constituyan un castigo adecuado para quienes participan en esquemas colusorios.

La Fiscalía Nacional Económica tiene por delante la tarea de educar al público y a las cortes chilenas, de manera que las reformas propuestas, de ser aprobadas, no sólo resulten en un mayor número de investigaciones, sino también en condenas exitosas.

V. Bibliografía

- BAKER & MACKENZIE, Firma consultora legal (2006). «Higuer Fines for EC Competition Law Violations». Client Alert, June 2006.
- BAKER, J. B. (2003). «The Case for Antitrust Enforcement». The Journal of Economic Perspectives, Vol. 17, No. 4, pp. 27-50.
- BECKER, G. (1968). «Crime and Punishment: An Economic Approach». Journal of Political Economy.
- BID. «Fighting Hard Core Cartels in Latin America and The Caribbean».
- BUSH, D.; M. CONNOR, J.; FLYNN, J.; GHOSH, S.; GRIMES, W.; HARRINGTON, J., HAWKER N., LANDE, R., SHEPERD, W. y SEMERANO, S. (2004). «How to Block Cartel Formation and Price Fixing». AEI Brooklyn Joint Center for Regulatory Studies.
- CALVIÑO, N. (2006). «Public Enforcement in the EU: Deterrent Effect and Proportionality of Fines».
- CHEN, J. y HARRINGTON, J.E. (2005). «The Impact of the Corporate Leniency Program on Cartel Formation and the Cartel Price Path». April 2005.
- «Chile: Desafíos institucionales para la promoción de la competencia». Oficina del Fiscal Nacional Económico. Segunda Reunión Anual del Foro de Competencia Latinoamericano. 14-15, 2004. BID. Junio.
- CHURCH, J. y WARE, R. (2000). «Industrial Organization. A Strategic Approach».
- COMISIÓN EUROPEA, DIRECTORIO GENERAL DE COMPETENCIA. Unión Europea. http://ec.europa.eu/comm/competition/index_en.html
- COMISIÓN EUROPEA. «Commission Notice on cooperation within the Network of Competition Authorities». [Consultado en diciembre 2007]. Disponible en: [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52004XC0427\(02\):EN:NOT](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52004XC0427(02):EN:NOT)
- COMISIÓN EUROPEA. Comunicados de Prensa. Referencias: DG Comp IP/06/560, DG Comp IP/06/698, DG Comp, IP/06/1179, DG Comp IP/06/1222, DG Comp IP/06/1647, MEMO/07/393 del 3/10/2007. [Consultados en octubre 2007].
- COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA, México. Programa de Inmunidad. [Consultado en octubre 2007]. Puede verse en http://www.cfc.gob.mx/index.php?option=com_content&task=view&id=2997&Itemid=1
- COMMERCE COMMISSION, Nueva Zelanda, <http://www.comcom.govt.nz/>
- CONNOR, J.M. (2006). «Effect of antitrust sanctions on modern international cartels». Journal of Industrial Competition and Trade, 195–223. Junio.
- CONNOR, J.M. y LANDE, R.H. (2006b). «The size of cartel overcharges: Implications for U.S. and EU fining policies». Antitrust Bulletin 51, 4; pg. 983.
- DIVISIÓN ANTIMONOPOLIOS, Estados Unidos. <http://www.usdoj.gov/>
- FISCALÍA NACIONAL ECONÓMICA, Chile, <http://www.fne.cl/>
- FOX, E. [s.a]. «US and EU Competition Law: A comparison». Institute for International Economics.

- GALLO, J.E.; DAU-SCHMIDT, K.; CRAYCRAFT, J.L. y PARKER, C. (2000). *Review of Industrial Organization*, 17: 35-133.
- GHOSAL, V. (2006). «Discovering Cartels: Uncovering Dynamic Interrelationships between Criminal and Civil». Disponible en <http://ssrn.com/abstract=961415>
- GLOBAL COMPETITION REVIEW, <http://www.globalcompetitionreview.com>
- HARRINGTON JR., JOSEPH E. (2005). «Optimal Corporate Leniency Programs». Department of Economics. John Hopkins University.
- HARRINGTON, JR. y JOSEPH, E. (2006). «Corporate Leniency Programs and the Role of the Antitrust Authority in Detecting Collusion». Department of Economics. Johns Hopkins University.
- HOLMES, S. & PHILIPP, G. (2008). «Cartel Regulation in the United Kingdom». En: *The European Antitrust Review 2008*. Disponible en: http://www.globalcompetitionreview.com/ear/55_uk_cartels.cfm
- ICN, (2006). «Drafting and Implementing an efficient Leniency Program». Abril 2006. Disponible en www.internationalcompetitionnetwork.org
- IVALDI, M.; JULLIEN, B.; REY, P.; SEABRIGHT, P. y TIROLE, J. (2003). «The Economics of Tacit Collusion». Final Report for DG Competition, European Commission. IDEI, Toulouse.
- CLARKE, J.L. y EVENETT, S.J. (2002). «The Deterrent Effects of National Anti-Cartel Laws: Evidence from the International Vitamins Cartel», Working Paper 02-13, diciembre 2002.
- KENT, M.; FREDERICK, C.N. y SIDAK, G. (1981). «The Deterrent Effect of Antitrust Enforcement». *The Journal of Political Economy*, Vol. 89, No. 3, pp. 429-445.
- KOVACIC, W. E. (2006). «An Integrated Competition Policy to Deter and Defeat Cartels». *The Antitrust Bulletin*, Vol. 51, No.4/Winter 2006.
- LEVENSTEIN, M. y SUSLOW, V. (2002). «What Determines Cartel Success». University of Michigan Business School.
- BORROWDALE, M.A. (2007). «Altered States». Comisión de Comercio, Nueva Zelanda. [Consultado en octubre de 2007]. Disponible en: <http://www.comcom.govt.nz/MediaCentre/Speeches/alteredstatescooperationbetweenar.aspx> .
- MOTCHENKOVA, E. (2004). «Effects of Leniency Programs on Cartel Stability». TILEC Discussion Paper. Tilburg University. 2004.
- MOTTA, M. (2004). «*Competition Policy. Theory and Practice*». Cambridge University Press, séptima edición.
- MOTTA, M. y POLO, M. (2002). «Leniency Programs and Cartel Prosecution». *International Journal of Industrial Organization*.
- NEW ZEALAND COMMERCE COMISSION, Comunicado de Prensa N° 51. [Consultado en octubre 2007]. Disponible en: <http://www.comcom.govt.nz/BusinessCompetition/Anti-competitivePractices/osmosefined18millioninnzsbiggestca.aspx>
- OECD (2000). «Hard Core Cartels».
- OECD (2002). «Report on the Nature and Impact of Hard Core Cartels and Sanctions Against Cartels Under National Competition Laws».

- OECD (2004). «Competition Law and Policy in Chile. A Peer Review». OECD, enero.
- OECD (2005). «Hard Core Cartels. Third Report on the Implementation of the 1998 Recommendation».
- OECD (2006). «Prosecuting Cartels Without Direct Evidence». Septiembre.
- OECD (2006). «Aplicación de Políticas de Competencia en Chile». Presentación en el Seminario Internacional sobre Peer Review y Políticas de Competencia. Buenos Aires, 12 y 13 de octubre de 2006.
- OECD, (2005 b). «Cracking Cartels With Leniency Programs». Antitrust Division, U.S. Department of Justice. Comité de Competencia. Prosecutors Program. París, Francia.
- OFFICE OF FAIR TRADING, Reino Unido, <http://www.oft.gov.uk/>
- PAULA REBSTOCK (2006). 6th Annual Competition Law and Regulation Review. 27 de febrero de 2006. [Consultado en noviembre 2007]. Disponible en: <http://www.comcom.govt.nz/MediaCentre/Speeches/competiti onlawandregulationreview2.aspx>.
- SPAGNOLO, G. (2004). «Divide et Impera. Optimal Leniency Policies for Cartel Deterrence». University of Mannheim and CEPR. June 2004.
- SPAGNOLO, G. (2006). «Leniency and Whistleblowers in Antitrust». Center for Economic Policy Research. London, United Kingdom.
- STEPHAN, A. (2007). «Survey of Public Attitudes to Price-Fixing and Cartel Enforcement in Britain». ESRC Centre for Competition Policy & Norwich Law School, University of East Anglia.
- SWEENEY, B. (2006). «The Role of Damages in Regulating Horizontal Price-fixing: comparing the situation in The United States, Europe and Australia». Melbourne University Law Review.
- US ANTITRUST DIVISION. «Antitrust Division Update: Protecting and Promoting Competition», Spring, 2007. [Consultado en noviembre 2007]. Disponible en <http://www.usdoj.gov/atr/public/222725.htm> .
- US ANTITRUST DIVISION. «Cartel Enforcement in the United States and Beyond» (2007). [Consultado en noviembre 2007]. En <http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/221868.htm>.
- US ANTITRUST DIVISION. «Fighting Cartels - Why and how. Lessons common to detecting and deterring cartel activity», 2000. Presentado en Suecia, Estocolmo. [Consultado en octubre 2007]. Disponible en <http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/6487.htm>
- US ANTITRUST DIVISION. «Status Report: An Overview Of Recent Developments In The Antitrust Division's Criminal Enforcement Program», 2007. [Consultado en noviembre 2007]. Disponible en: <http://www.usdoj.gov/atr/public/guidelines/202531.htm>.
- US ANTITRUST DIVISION. «Workloads Statistics», FY 1997-2006, disponible en <http://www.usdoj.gov/atr/public/workstats.htm>.
- US DEPARTMENT OF JUSTICE. «An Antritrust Primer for Federal Law Enforcement Personnel». Antitrust Division, U.S. Department of Justice. August 2005. Pg. 24. [Consultado en septiembre 2007]. Disponible en: <http://www.usdoj.gov/atr/public/criminal.htm>.
- VELJANOVSKI, C. (2007). «Cartel Fines in Europe. Law, Practice and Deterrence». World Competition, Vol. 29 March 2007.

VI. Estudios de caso

Publicados en 1996

Estudio de Caso Nº 1

LA REESTRUCTURACIÓN DEL SECTOR TELECOMUNICACIONES EN PARAGUAY.

César Pastore Britos.

Estudio de Caso Nº 2

AZÚCAR: MERCOSUR Y RECONVERSIÓN, EL CASO CALNU (URUGUAY).

Fernando Correa Alsina.

Estudio de Caso Nº 3

EL LITIO: UNA PERSPECTIVA FALLIDA PARA BOLIVIA.

Walter Orellana Rocha.

Estudio de Caso Nº 4

EL ESTUDIO DE CASO COMO INSTRUMENTO PEDAGÓGICO Y DE INVESTIGACIÓN EN POLÍTICAS PÚBLICAS.

Ramón Borges Méndez.

Estudio de Caso Nº 5

INCENTIVOS A LAS EXPORTACIONES NO TRADICIONALES EN BOLIVIA: UNA CONFRONTACIÓN ENTRE LA TEORÍA Y LA PRÁCTICA.

Patricia Noda Videá.

Estudio de Caso Nº 6

EL SISTEMA PRIVADO DE PENSIONES PERUANO Y EL MECANISMO DE LA PENSIÓN MÍNIMA.

María Lila Iwasaki.

Estudio de Caso Nº 7

LA PRIVATIZACIÓN DEL ÁREA DE CARGA DE LA EMPRESA DE FERROCARRILES DEL ESTADO EN CHILE: ¿UNA NEGOCIACIÓN ATÍPICA?

Cristián Saieh Mena.

Estudio de Caso Nº 8

DE LO ERRÁZURIZ A TIL-TIL: EL PROBLEMA DE LA DISPOSICIÓN FINAL DE LOS RESIDUOS SÓLIDOS DOMICILIARIOS EN SANTIAGO.

Sandra Lerda y Francisco Sabatini.

Estudio de Caso Nº 9

CONSTRUCCIÓN DE UNA CÁRCEL ESPECIAL PARA MILITARES: LECCIONES Y DESAFÍOS DE GOBERNABILIDAD EN LA TRANSICIÓN DEMOCRÁTICA CHILENA.

Soledad Ubilla.

Estudio de Caso Nº 10

MODERNIZACIÓN DE LA GESTIÓN DE UN HOSPITAL PÚBLICO: EL CASO DE LA ASISTENCIA PÚBLICA EN SANTIAGO.

Cecilia Montero y Carlos Vignolo.

Estudio de Caso Nº 11

CONTROL Y RESPONSABILIDAD EN GOBIERNOS LOCALES: DESAFÍOS INSTITUCIONALES DE LA DESCENTRALIZACIÓN EN BOLIVIA.

Claudio Orrego Larraín.

Publicados en 1997

Estudio de Caso Nº 12

MITOS Y HECHOS DEL PROGRAMA DE VIVIENDA BÁSICA EN SANTIAGO DE CHILE: UNA MIRADA DESDE LOS BENEFICIARIOS.

Fernando Díaz Mujica.

Estudio de Caso Nº 13

GESTIÓN TERRITORIAL DEL FOMENTO PRODUCTIVO: UNA OBSERVACIÓN A LA PYME FORESTAL DE LA REGIÓN DEL BÍO-BÍO.

Liliana Cannobbio Flores.

Estudio de Caso Nº 14

LA REFORMA PREVISIONAL BOLIVIANA Y EL CASO DEL INCENTIVO AL TRASPASO.

Luis Gonzalo Urcullo Cossío.

Estudio de Caso Nº 15

GÉNERO, SALUD Y POLÍTICAS PÚBLICAS, DEL BINOMIO MADRE-HIJO A LA MUJER INTEGRAL.

Alejandra Faúndez Meléndez.

Estudio de Caso Nº 16

ESTUDIO DEL SISTEMA DE REGULACIÓN SECTORIAL EN BOLIVIA.

Julio Waldo López Aparicio.

Estudio de Caso Nº 17

LA INDUSTRIA DEL PETRÓLEO EN ECUADOR. EL CASO DEL SISTEMA DEL OLEODUCTO TRANSECUATORIANO.

Luis Esteban Lucero Villarreal.

Estudio de Caso Nº 18

LA GESTIÓN COLECTIVA DEL DERECHO DE AUTOR Y LOS DERECHOS CONEXOS: INSTRUMENTO DE PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD.

Marvin Francisco Discua Singh.

Publicados en 1998

Estudio de Caso Nº 19

ESTRATEGIAS INSTITUCIONALES PARA PROMOVER LA PERMANENCIA DE PROFESIONALES CALIFICADOS EN EL SERVICIO PÚBLICO PERUANO. EL CASO DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA.

Juan Carlos Cortázar Velarde.

Estudio de Caso Nº 20

LA CRISIS DE LAS UVAS ENVENENADAS.

Claudio Rodolfo Rammsy García.

Estudio de Caso Nº 21

LOS DETERMINANTES DE LA DISTRIBUCIÓN DEL INGRESO DE HAITÍ (ELEMENTOS PARA EL DEBATE).

Michel-Ange Pantal.

Estudio de Caso N° 22

REGULACIÓN DE SEGUROS PRIVADOS DE SALUD: LA EXPERIENCIA EN CHILE DE LA SUPERINTENDENCIA DE INSTITUCIONES DE SALUD PREVISIONAL (ISAPRES).

Cecilia M^a, Yajaira Rivera, Livia Sánchez.

Estudio de Caso N° 23

LA REFORMA A LA JUSTICIA CRIMINAL EN CHILE: EL CAMBIO DEL ROL ESTATAL.

Juan Enrique Vargas Viancos.

Estudio de Caso N° 24

EL ROL DE LA SUPERINTENDENCIA PARA LA PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LA LIBRE COMPETENCIA EN EL PROCESO DE PRIVATIZACIÓN VENEZOLANO.

David Mieres Valladares.

Estudio de Caso N° 25

CONCERTACIÓN Y POLÍTICA EDUCATIVA EN ARGENTINA (1984 - 1996).

Alejandro Esteban Rodríguez.

Estudio de Caso N° 26

POLÍTICA AMBIENTAL EN COSTA RICA: ANÁLISIS DEL PROYECTO DE USO Y CONSOLIDACIÓN DE LOS RECURSOS FORESTALES EN LAS COMUNIDADES RURALES DE LA REGIÓN CHOROTEGA.

Georgina Paniagua Ramírez.

Estudio de Caso N° 27

IGUALDAD DE OPORTUNIDADES Y EQUIDAD EN LAS POLÍTICAS DE EDUCACIÓN SUPERIOR. UN ESTUDIO SOBRE LOS PROCESOS DE SELECCIÓN Y FINANCIAMIENTO.

Sixto Carrasco Vielma.

Estudio de Caso N° 28

LA PRIVATIZACIÓN DE LAS TELECOMUNICACIONES EN EL PERÚ.

Leopoldo Arosemena Yabar-Dávila.

Estudio de Caso N° 29

DESCENTRALIZACIÓN EN BOLIVIA. PARTICIPACIÓN POPULAR Y POLÍTICA PARA UNA COMPATIBILIZACIÓN CON LA ESTRATEGIA DE DESARROLLO NACIONAL.

José Antonio Terán Carreón.

Estudio de Caso N° 30

LA POLÍTICA DE PROMOCIÓN DE EXPORTACIONES DE MÉXICO: EFECTOS EN EL CASO DE LA RELACIÓN BILATERAL MÉXICO - CHILE.

Ana María Güémez Perera.

Estudio de Caso N° 31

LA LEY N° 19.490. IMPLICACIONES Y PROYECCIONES DEL MANEJO DE UNA CRISIS: EL CASO DEL PERSONAL NO MÉDICO DE SALUD.

Claudia Muñoz Salazar.

Publicados en 1999

Estudio de Caso N° 32

LA POBREZA, LA DESIGUALDAD Y LA EDUCACIÓN EN EL PERÚ DE HOY: UNA APROXIMACIÓN CUANTITATIVA.

Nelson Shack Yalta.

Estudio de Caso N° 33

PROGRAMA CHILE - BARRIO: ¿UNA PROPUESTA DE INTERVENCIÓN PÚBLICA INNOVADORA EN ASENTAMIENTOS PRECARIOS?

María Gabriela Rubilar Donoso.

Estudio de Caso N° 34

SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO, INNOVACIONES NECESARIAS EN EL SISTEMA DE SALUD OCUPACIONAL DEL PERÚ.

Cecilia M^a Cárdenas.

Estudio de Caso N° 35

EL ROL REGULADOR DEL ESTADO EN OBRAS VIALES CONCESIONADAS.

Ricardo Cordero Vargas.

Estudio de Caso N° 36

MODERNIZACIÓN DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE ATENCIÓN A NIÑOS Y ADOLESCENTES EN VENEZUELA: EL CASO DE LAS REDES LOCALES DE PROTECCIÓN A LA INFANCIA Y ADOLESCENCIA.

Luzmari Martínez Reyes.

Estudio de Caso N° 37

CULTURA CIUDADANA: LA EXPERIENCIA DE SANTAFÉ DE BOGOTÁ (1995 - 1997).

Pablo Franky Méndez.

Estudio de Caso N° 38

POLÍTICAS DE CAPACITACIÓN JUVENIL Y MERCADO DEL TRABAJO EN VENEZUELA (1990 - 1997).

Urby Pantoja Vásquez.

Estudio de Caso N° 39

LAS POLÍTICAS PÚBLICAS CONTRA LA CORRUPCIÓN COMO UN MODO DE CONSOLIDAR LOS PROCESOS DEMOCRÁTICOS: EL CASO ARGENTINO.

Irma Miryám Monasterolo.

Estudio de Caso N° 40

EL SISTEMA DE INTERMEDIACIÓN LABORAL Y LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE EMPLEO EN CHILE: DIAGNÓSTICO, EVALUACIÓN Y PROPUESTA PARA MEJORAR SU GESTIÓN.

César Chanamé Zapata.

Estudio de Caso N° 41

REFORMA AL SISTEMA DE REMUNERACIONES DE LOS DOCENTES DEL SERVICIO DE EDUCACIÓN PÚBLICA EN BOLIVIA.

Teresa Reinaga Joffré.

Estudio de Caso N° 42

LA NEGOCIACIÓN DE LA TRANSICIÓN DEMOCRÁTICA EN CHILE (1983 - 1989).

Justo Tovar Mendoza.

Publicados en 2000**Estudio de Caso Nº 43**

ANÁLISIS COMPARATIVO DEL FINANCIAMIENTO A LA EDUCACIÓN SUPERIOR, UNIVERSIDADES ESTATALES Y UNIVERSIDADES PRIVADAS CON APORTES 1981-1989 Y 1990-1998.

Julio Castro Sepúlveda.

Estudio de Caso Nº 44

INDICADORES DE CALIDAD Y EFICIENCIA EN LA EDUCACIÓN UNIVERSITARIA: ALGUNAS PROPUESTAS PARA EL SISTEMA DE ACREDITACIÓN CHILENO.

Danae de los Ríos Escobar.

Estudio de Caso Nº 45

POLÍTICAS DE COMPETITIVIDAD EN REGIONES A LA LUZ DE LA ESTRATEGIA DE DESARROLLO CHILENA.

Jorge Menéndez Gallegos.

Estudio de Caso Nº 46

ANÁLISIS DE LAS SEÑALES ECONÓMICAS EN LA INDUSTRIA ELÉCTRICA EN BOLIVIA.

Jorge Ríos Cueto.

Estudio de Caso Nº 47

POTENCIALIDADES DE LA DESCENTRALIZACIÓN FISCAL EN VENEZUELA.

Edgar Rojas Calderón.

Estudio de Caso Nº 48

ANÁLISIS DE LA REFORMA DE PENSIONES EN EL SALVADOR

Irma Lorena Dueñas Pacheco.

Estudio de Caso Nº 49

EVALUACIÓN DE LA POLÍTICA REGULATORIA DEL SECTOR HIDROCARBUROS EN BOLIVIA.

Tatiana Genuzio Patzi.

Estudio de Caso Nº 50

PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN EL ESPACIO LOCAL: HACIA LA CONSTRUCCIÓN DE UNA NUEVA CIUDADANÍA EN CHILE.

Roberto Godoy Fuentes.

Estudio de Caso Nº 51

GESTIÓN DE BILLETES EN EL BANCO CENTRAL.

John Vela Guimet.

Estudio de Caso Nº 52

EL CRÉDITO COMO INSTRUMENTO PARA FINANCIAR EL ACCESO Y LA MANTENCIÓN DE ESTUDIANTES EN LAS INSTITUCIONES DE EDUCACIÓN SUPERIOR EN CHILE.

Juan Salamanca Velázquez.

Publicados en 2001**Estudio de Caso Nº 53**

EL NUEVO MODELO DE JUSTICIA PENAL ADOLESCENTE DE NICARAGUA.

Raquel del Carmen Aguirre.

Estudio de Caso Nº 54

LA GESTIÓN ESTRATÉGICA EN EL GOBIERNO MUNICIPAL DE LA CIUDAD DE LA PAZ.

Humberto Rosso Morales.

Estudio de Caso Nº 55

EDUCACIÓN SUPERIOR EN NICARAGUA: ¿EFICIENCIA EN LA ASIGNACIÓN Y ADMINISTRACIÓN DE LOS RECURSOS DEL ESTADO?

Emilio Porta Pallais.

Estudio de Caso Nº 56

SEGURO DE DESEMPLEO EN CHILE.

Juan Pablo Severin Concha.

Estudio de Caso Nº 57

FORMACIÓN DOCENTE: CENTROS REGIONALES DE FORMACIÓN DE PROFESORES (CERP).

Juan Eduardo Serra Medaglia.

Estudio de Caso Nº 58

MODERNIZACIÓN DE LA GESTIÓN PÚBLICA. EL CASO CHILENO (1994 - 2000).

Álvaro Vicente Ramírez Alujas.

Estudio de Caso Nº 59

CONTENCIÓN DE COSTOS EN MEDICAMENTOS: LA EXPERIENCIA INTERNACIONAL Y EL CASO CHILENO.

Lucas Godoy Garraza.

Estudio de Caso Nº 60

LA REFORMA CONSTITUCIONAL ECUATORIANA DE 1998: UN ANÁLISIS DESDE LA PERSPECTIVA DE LA GOBERNABILIDAD.

Fernando Pachano Ordóñez.

Publicados en 2002**Estudio de Caso Nº 61**

EL ENFOQUE DE GÉNERO DENTRO DEL PROGRAMA DE REFORMA DEL SERVICIO CIVIL NICARAGÜENSE: ANÁLISIS DEL AMBIENTE INSTITUCIONAL.

María Andrea Salazar Mejía.

Estudio de Caso Nº 62

REFORMA AL SISTEMA DE PENSIONES EN COSTA RICA: EVALUACIÓN DE LA NUEVA ORGANIZACIÓN.

Cinthya Arguedas Gourzong.

Estudio de Caso Nº 63

LA GESTIÓN DE LO PÚBLICO MÁS ALLÁ DE LO ESTATAL: EL CASO DEL FONDO DE RECONSTRUCCIÓN SOCIAL Y ECONÓMICA DEL EJE CAFETERO (FOREC) EN COLOMBIA.

Jorge Iván Cuervo Restrepo.

Estudio de Caso Nº 64

INSERCIÓN LABORAL JUVENIL: ANÁLISIS DE VARIABLES RELEVANTES Y PERSPECTIVAS DE POLÍTICA.

Sergio Antonio Ibáñez Schuda.

Estudio de Caso Nº 65

LA DEMANDA POR JUSTICIA, UN PROBLEMA DE POLÍTICA PÚBLICA.
Rafael Mery Nieto.

Estudio de Caso Nº 66

ANÁLISIS DE IMPACTO DE LAS TECNOLOGÍAS DE INFORMACIÓN EN LA ATENCIÓN AL CONTRIBUYENTE EN EL SERVICIO DE IMPUESTOS INTERNOS DE CHILE.
Carlos René Martínez Calderón.

Estudio de Caso Nº 67

ESTRUCTURA DEL EMPLEO POR GÉNERO Y ANÁLISIS DE LA CONCENTRACIÓN DEL EMPLEO FEMENINO EN EL SECTOR TERCIARIO.
Paula Ximena Quintana Meléndez.

Estudio de Caso Nº 68

RENDIMIENTO ESCOLAR EN CHILE EN ESTABLECIMIENTOS PÚBLICOS Y PRIVADOS: ¿QUÉ NOS MUESTRA LA NUEVA EVIDENCIA?
Claudia Marcela Peña Barría.

Estudio de Caso Nº 69

DETERMINACIÓN DE LOS FACTORES EXPLICATIVOS DE LOS RESULTADOS ESCOLARES DE LA EDUCACIÓN PRIMARIA EN EL PERÚ.
José Carlos Chávez Cuentas.

Publicados en 2003

Estudio de Caso Nº 70

COSTA RICA: IMPORTANCIA Y PERSPECTIVAS DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO CON CHILE.
Leonardo José Salas Quirós.

Estudio de Caso Nº 71

DIFERENCIAS SALARIALES ENTRE EMPLEADOS DEL SECTOR PÚBLICO Y PRIVADO DE CHILE EN LOS AÑOS 1990 Y 2000.
Paula Daniela Bustos Muñoz.

Estudio de Caso Nº 72

VIABILIDAD DEL SISTEMA INTEGRADO DE ADMINISTRACIÓN FINANCIERA PÚBLICA EN BOLIVIA (1990 - 2001).
Juan Carlos Camacho Encinas.

Estudio de Caso Nº 73

LA POLÍTICA Y PROGRAMAS SOCIALES INTEGRALES DE SUPERACIÓN DE LA POBREZA: UN DESAFÍO A LA GESTIÓN PÚBLICA.
Valeria Andrea Sánchez de Buglio.

Estudio de Caso Nº 74

INCENTIVOS A ESCUELAS Y MAESTROS: LA EXPERIENCIA DEL "PLAN DE ESTÍMULOS A LA LABOR EDUCATIVA INSTITUCIONAL" EN EL SALVADOR.
Juan Carlos Rodríguez.

Estudio de Caso Nº 75

COOPERACIÓN INTERNACIONAL EN CHILE. SU EVOLUCIÓN Y EFECTOS EN EL ÁMBITO ECONÓMICO 1990 - 2000.
Carmen Gloria Marambio Ortiz.

Publicados en 2004

Estudio de Caso Nº 76

POBLACIÓN PENAL Y MERCADO LABORAL: UN MODELO EMPÍRICO PARA EL PERÍODO 1982-2002 EN LA REGIÓN METROPOLITANA.
Antonio Frey Valdés.

Estudio de Caso Nº 77

LA PROMESA DE LAS COMPRAS PÚBLICAS ELECTRÓNICAS. EL CASO DE CHILECOMPRA (2000-2003).
Karen Angelika Hussmann.

Estudio de Caso Nº 78

UN SISTEMA DE INFORMACIÓN DE APOYO A LA GESTIÓN DE LAS CIUDADES CHILENAS.
Víctor Contreras Zavala.

Estudio de Caso Nº 79

AÑOS DE ESTUDIO Y SUPERACIÓN DE LA POBREZA EN NICARAGUA EL CASO DE LA RED DE PROTECCIÓN SOCIAL
José Ramón Laguna Torres.

Estudio de Caso Nº 80

LOS INSTRUMENTOS DE GESTIÓN AMBIENTAL FRENTE A LOS TRATADOS DE LIBRE COMERCIO. EL DESAFÍO DE LA REGIÓN DE O'HIGGINS.
Marlene Sepúlveda Cancino.

Estudio de Caso Nº 81

MUNICIPIOS EFECTIVOS EN EDUCACIÓN.
María Angélica Pavez García.

Publicados en 2005

Estudio de Caso Nº 82

EFECTOS EN LOS SECTORES AGROPECUARIOS Y AGROINDUSTRIAL CHILENO DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO ENTRE CHILE Y COSTA RICA.
Mauricio Reyes Reyes.

Estudio de Caso Nº 83

AUTONOMÍA DE LAS FINANZAS LOCALES EN PERÚ.
Mónica Tesalia Valcárcel Bustos.

Estudio de Caso Nº 84

INVESTIGACIÓN Y POLÍTICAS PÚBLICAS, UNA NECESIDAD URGENTE PARA CHILE: EL FONDO PARA EL ESTUDIO DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS COMO INSTRUMENTO DE GESTIÓN DE PROYECTOS.
María Elisa Ansoleaga Moreno.

Estudio de Caso Nº 85

LA LICITACIÓN DE DEFENSA PENAL PÚBLICA EN EL NUEVO PROCESO PENAL CHILENO.
Cristián Andrés Letelier Gálvez.

Estudio de Caso Nº 86

EVALUACIÓN DE EFECTIVIDAD DEL FOMENTO FORESTAL EN CHILE, PERÍODO 1996-2003.
Gerardo Andrés Valdebenito Rebolledo.

Estudio de Caso N° 87

¿SEGURIDAD SOCIAL PARA TODOS O UNOS POCOS?

*Mariela Solange Torres Monroy.***Estudio de Caso N° 88**

FACTORES CLAVES EN LA RELACIÓN INVESTIGACIÓN Y POLÍTICAS PÚBLICAS EN CHILE.

Análisis del modelo matemático de licitación para Junaeb y el proyecto Fondef de estimación de riesgos y costos de reducción del arsénico en el aire para el diseño de una normativa.

*Claudia Andrea Mardones Fuentes.***Publicados en 2006****Estudio de Caso N° 89**

LOS DIÁLOGOS CIUDADANOS POR LA CALIDAD DE LA EDUCACIÓN: UNA EXPERIENCIA DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN LA GENERACIÓN DE POLÍTICAS PÚBLICAS.

*Pablo Iván Rupin Gutiérrez.***Estudio de Caso N° 90**

IMPACTO DE LOS RECURSOS HIPC Y PNC EN LA GESTIÓN DE LOS GOBIERNOS MUNICIPALES DE BOLIVIA.

*José Luis Tangara Colque.***Estudio de Caso N° 91**

DISTRIBUCIÓN DEL INGRESO: REPRESENTACIONES DE LAS ÉLITES SOBRE LOS MECANISMOS Y POSIBLES IMPACTOS DE UNA POLÍTICA PÚBLICA DISTRIBUTIVA.

*Elizabeth Rivera Gómez.***Estudio de Caso N° 92**

INDICADORES DE CALIDAD Y EFICIENCIA DEL ESTADO.

*Luis Antonio Riquelme Contreras.***Estudio de Caso N° 93**

SECTOR INFORMAL EN HONDURAS: ANÁLISIS Y CARACTERÍSTICAS DEL EMPLEO A PARTIR DE LAS ENCUESTAS DE HOGARES.

*David Ricardo Pineda Zelaya.***Estudio de Caso N° 94**

BALANCE DEL PROCESO DE DESCENTRALIZACIÓN EN CHILE 1990-2005 "UNA MIRADA REGIONAL Y MUNICIPAL".

*Cristian Marcelo Leyton Navarro.***Estudio de Caso N° 95**

LAS TRANSFERENCIAS FISCALES Y EL GASTO PÚBLICO EN LA FEDERACIÓN BRASILEÑA: UN ANÁLISIS DE LA INEQUIDAD ESPACIAL EN EL ACCESO A BIENES SOCIALES Y TERRITORIALES.

*Cristina Aziz Dos Santos.***Estudio de Caso N° 96**

HACIA UNA NUEVA ETAPA EN LA GESTIÓN AMBIENTAL CHILENA: EL CASO CELCO.

*Alejandra Contreras Altmann.***Publicados en 2007****Estudio de Caso N° 97**

POLÍTICAS PÚBLICAS PARA ENFRENTAR LOS RIESGOS DE DESASTRES NATURALES EN CHILE.

*Antonia Bordas Coddou.***Estudio de Caso N° 98**

DIAGNÓSTICO Y EVALUACIÓN DE LA GESTIÓN DEL PROGRAMA CHILE-BARRIO.

*Claudio Martínez Villa.***Estudio de Caso N° 99**

ADULTOS MAYORES EN LA FUERZA DEL TRABAJO: INSERCIÓN EN EL MERCADO LABORAL Y DETERMINANTES DE LA PARTICIPACIÓN.

*Javiera Marfán Sánchez.***Estudio de Caso N° 100**

EL SECTOR FORESTAL EN CHILE Y SU CONTRIBUCIÓN AL DESARROLLO.

*Fernanda Solórzano Mangino.***Estudio de Caso N° 101**

DIAGNÓSTICO INSTITUCIONAL PROGRAMA DE FOMENTO (PROFO) CORPORACIÓN DE FOMENTO PRODUCTIVO.

*Marvin García Urbina.***Publicados en 2008****Estudio de Caso N° 102**

ANÁLISIS CRÍTICO DE LA POLÍTICA DE CONCESIONES VIALES EN CHILE: BALANCE Y APRENDIZAJES.

*Haidy Nevenka Blazevic Quiroz.***Estudio de Caso N° 103**

ESTRATEGIAS PARA DETECTAR COLUSIÓN: LECCIONES PARA EL CASO CHILENO.

*Elisa Echeverría Montúfar.***Estudio de Caso N° 104**

GOBERNABILIDAD E INSTITUCIONES EN HAITÍ: UN ANÁLISIS EXPLORATORIO.

*Jean Gardy Victor.***Estudio de Caso N° 105**

HACIA UN MODELO SOSTENIBLE DE TURISMO COSTERO EN REPÚBLICA DOMINICANA: ANÁLISIS Y RECOMENDACIONES.

Matías Bosch Carcuro.



MAGÍSTER EN GESTIÓN Y POLÍTICAS PÚBLICAS