

AVANCE EJECUTIVO CUENTA PÚBLICA 2009 Fiscalía Nacional Económica

I. Resumen ejecutivo de principales logros, materias en proceso y proyectos prioritarios para 2010.

La política de competencia en nuestro país atraviesa un momento importante, de desarrollo y perfeccionamiento. Así lo demuestran al menos tres hechos de gran trascendencia, ocurridos en el último tiempo. En primer lugar está la entrada en vigencia de la Ley N° 20.361¹ que fortalece sustancialmente el sistema chileno de defensa de la libre competencia y, particularmente las facultades de la Fiscalía Nacional Económica (FNE) en lo que se refiere a la investigación y persecución de acuerdos ilícitos entre competidores (colusión o carteles).

Paralelamente, la política de competencia en Chile ha sido recientemente evaluada por los países más desarrollados del mundo, en el marco del proceso de acceso de nuestro país a la OCDE.² En lo relativo a esta evaluación, las mayores exigencias planteadas se relacionaron con la investigación y persecución de carteles o acuerdos colusivos.

Finalmente, hay que mencionar la amplia cobertura mediática del caso presentado por esta Fiscalía ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC) por colusión, en contra de tres cadenas farmacéuticas (caso Farmacias).

Todo esto ha atraído la atención ciudadana hacia una política pública que es fundamental para el desarrollo del país, como es la política de libre competencia. En particular, el término “colusión” ha pasado a ser parte del lenguaje cotidiano, estableciéndose una mayor presencia institucional de este servicio, como ente persecutor de estas conductas, en que agentes económicos se ponen de acuerdo para manipular precios, cantidades o calidades de sus productos. De esta manera, la Fiscalía Nacional Económica ha establecido una imagen de entidad técnica especializada en el combate a los abusos anticompetitivos, particularmente de ilícitos de colusión. Demás está decir que esta expectativa genera un desafío creciente para nuestra institución.

Estos hechos han tenido su antecedente y correlato en las definiciones estratégicas de la FNE. Por ejemplo, los objetivos estratégicos de la Institución, siguiendo la labor previsoramente enfatizada desde el año 2007 y especialmente en 2008, se han organizado en torno a tres ejes principales: (i) dotar al Servicio de las capacitaciones y mejores prácticas a nivel internacional en la persecución de carteles, (ii) incrementar la eficiencia en las investigaciones, analizando cuán procedentes son las denuncias recibidas, con el objeto de concentrar los esfuerzos en los casos de mayor impacto para la ciudadanía; y (iii) reforzar un continuo proceso de desarrollo organizacional.

¹ Publicada en el Diario Oficial el 13 de julio de 2009.

² Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico.

En este contexto, y en concordancia con los objetivos gubernamentales en el ámbito económico, los objetivos específicos de la FNE para el año 2009 fueron los siguientes:³

- Mejorar los métodos de persecución de carteles, fortalecer la fiscalización, y en especial el desarrollo de investigaciones efectivas y de relevancia, para hacer más eficaz la labor de la Fiscalía Nacional Económica;
- Promover y difundir la libre competencia a nivel nacional; participar en instancias nacionales e internacionales vinculadas a la libre competencia, para colaboración, integración y capacitación recíprocas; y
- Aprobar una política de desarrollo organizacional, que comprende criterios claros y objetivos sobre las descripciones de cargos de las distintas divisiones y unidades del Servicio, así como sobre la carrera funcionaria.

Estos procesos están llamados a continuar perfeccionándose durante los próximos años, en los que se podrá evaluar los resultados reales de la reciente reforma legal. Al respecto, será sin duda necesario fortalecer la nueva Unidad de Carteles, capacitando tanto en el país como en el extranjero a su equipo investigador. La Fiscalía adquirirá, además, las tecnologías de apoyo necesarias para responder adecuadamente a sus nuevas facultades legales, con equipos computacionales y softwares de última generación, dispositivos y logística para desarrollar sus labores en terreno, más los mecanismos de seguridad para el apropiado resguardo de documentación.

El Servicio deberá efectuar también inversiones en infraestructura tendientes a reforzar los actuales mecanismos de seguridad tanto física como informática, con el fin de garantizar la integridad de la información que proporcionan los fiscalizados o que se recopile en el ejercicio de sus nuevas facultades legales. Paralelamente, el Servicio continuará incrementando la eficiencia de las investigaciones, revisando los procesos internos para focalizar los esfuerzos en aquellas materias de mayor interés de la ciudadanía o más vulnerables a eventuales abusos anticompetitivos.

II. Misión, desafíos estratégicos y áreas de trabajo

La Fiscalía Nacional Económica (FNE) es un Servicio Público descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, encargado de velar por la libre competencia. Su función principal es la de investigar, en representación del interés público, todo hecho, acto o convención que tienda a impedir, eliminar, restringir o entorpecer la competencia en los mercados, así como promoverla. Así, la Fiscalía ha declarado como su misión el “posibilitar que los beneficios del intercambio en una economía de mercado, basada en la libre y sana competencia, produzcan el mayor bienestar general de los ciudadanos, y evitar que agentes con poder de mercado, individual o conjunto, perjudiquen dicho interés público atentando contra la libertad económica de terceros”.

3

http://intranet.fne.cl/archivador/gestion/instrumentosgestion/2.1_definiciones_estrategicas/definiciones_estrategicas_2009.pdf

En cuanto a las áreas de trabajo, según lo que dispone la ley, la FNE desarrolla sus actividades básicamente en dos grandes áreas, a saber, la defensa y la promoción de la competencia.

El área de la **defensa de la libre competencia** dice relación con todo lo vinculado al rol investigador y acusador de la FNE. Este consiste principalmente en analizar las estructuras de los mercados, investigar las conductas anticompetitivas de agentes económicos y formular, en su caso, las correspondientes acusaciones o requerimientos ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC).

Por su parte, la **promoción** incluye la difusión y la “*advocacy*” de la libre competencia. La difusión implica, a grandes rasgos, vincularse con la ciudadanía y educarla en esta materia a través de actividades tales como charlas, talleres y seminarios, así como la cobertura de los tópicos de competencia en los medios de comunicación. Se trata, pues, de crear una cultura de la libre competencia. Por su parte, la “*advocacy*” o “abogacía” de la competencia, se orienta a sensibilizar a la opinión pública y a las autoridades acerca de los beneficios de la competencia. Mediante el conocimiento, experiencia y pericia de la autoridad de competencia, se trata de persuadir a los agentes económicos y políticos relevantes, de la conveniencia de diseñar políticas y normas que favorezcan la competencia en los mercados.

Adicionalmente, y en representación del interés general de la colectividad que la ley le asigna, la FNE debe defender sus planteamientos a través de informes presentados en procedimientos contenciosos y no contenciosos, así como hacerse parte en aquellas causas en que lo estime pertinente. Asimismo, a esta Fiscalía le corresponden labores de fiscalización, esto es, velar por el cumplimiento de las resoluciones ejecutoriadas que se encuentren vigentes, emanadas tanto del TDLC como de las Comisiones que lo antecedieron.

III. Avances destacados en la gestión de cada área de trabajo.

El año 2009 estuvo marcado por dos eventos de la mayor trascendencia para nuestro Servicio: por un lado, la entrada en vigencia de la reforma del Decreto Ley 211, que implica un cambio radical en la forma como la Fiscalía debe investigar los carteles o colusiones; y por otro lado, la organización, en conjunto con el TDLC, la OCDE y el BID (Banco Interamericano de Desarrollo) de los Foros Latino e Iberoamericano de Competencia, que contaron con la participación de expertos de nivel mundial en la materia.

Las metas para el año 2009, como se estableció en el Balance de Gestión Integral correspondiente al año 2008,⁴ fueron las siguientes:

1. Mejorar los métodos de persecución de carteles: creación de la Unidad de Carteles, encargada de la ejecución a nivel investigativo de la Política de

⁴ http://www.fne.cl/descargas/gest_institucional/bgi2008.pdf

Carteles. Continuar capacitando funcionarios en las nuevas atribuciones que otorga el proyecto de ley que modificó el DL 211.

Al respecto destaca la elaboración y publicación de la "*Guía Interna sobre Beneficios de Exención y Reducción de Multas en Casos de Colusión*" o Guía de Delación Compensada, cuyo objeto es transparentar el procedimiento que seguirá la FNE en el ejercicio de las facultades que le otorga la ley con la creación de esta figura.

La referida Guía incorporó las mejores prácticas internacionales relativas a la investigación de cárteles, y además -siguiendo la política institucional de transparencia y participación ciudadana- incluyó una etapa de consulta pública, para lo cual se difundió una primera versión a fin de recibir los comentarios ciudadanos, a través de la página web. La revisión y análisis de tales comentarios permitió perfeccionar la Guía, constituyéndose así en un instrumento metodológico efectivo para brindar mayor certeza a los participantes del sistema.

Por otra parte, cabe referirse a la exposición mediática del caso Farmacias y los efectos que produjo en la opinión pública. Antes de esta cobertura, el consumidor común no percibía que el acuerdo de precios o el reparto de mercado afectaban su presupuesto o el de su familia; la cobertura mediática del caso de las farmacias hizo entender que tal conducta perjudica a la población tanto más seriamente cuanto más precaria es su situación socioeconómica.

La expectativa ciudadana sobre el quehacer de la FNE y sus efectos determina que el objetivo de eficiencia en las investigaciones sea prioritario, y un punto relevante en ello es la inversión en personal. Desde el año 2007 el Servicio se ha venido preparando para este escenario, observando la experiencia extranjera y capacitando a sus profesionales en la medida en que los recursos lo han permitido. Al respecto cabe mencionar que en virtud de la política gubernamental de desarrollo económico, fomento a la producción y protección del mercado, la FNE recibió para el 2009 un incremento presupuestario que le permitió aumentar la nómina de su personal de 63 funcionarios en diciembre del año 2007 a 86 al día de hoy, lo que representa un aumento del 27%. Las nuevas contrataciones se realizaron vía concurso público privilegiando la excelencia.

2. Organización del Foro Latino e Iberoamericano de Competencia, en conjunto con el TDLC, la OCDE y el Banco Interamericano de Desarrollo.

Entre el 9 y el 11 de septiembre, se llevaron a cabo en Santiago los Foros Latinoamericano e Iberoamericano de Competencia, organizados conjuntamente por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), por el Banco Interamericano de Desarrollo, (BID) por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC) y por la Fiscalía Nacional Económica (FNE). A ambos Foros, marcados por la calidad de los expositores, asistieron 200 personas aproximadamente, de las cuales la mitad eran autoridades de agencias de competencia extranjeras o funcionarios de organismos internacionales, y el resto, funcionarios gubernamentales nacionales.

La organización del Foro Latinoamericano de Competencia fue evaluada por los participantes mediante una encuesta que para estos efectos distribuye la OCDE. En el ítem “calidad de la preparación previa al evento” la FNE obtuvo, según lo informado por la OCDE y el BID, 4.9 puntos de un máximo de 5. Esta nota es la más alta alguna vez obtenida en la preparación de cualquier evento con países no miembros.

Por su parte el Día de la Competencia, cuyo eje temático este año se centró precisamente en el combate a los carteles, fue inaugurado por la Presidenta de la República, señora Michelle Bachelet, y el Ministro de Economía, Fomento y Reconstrucción, don Hugo Lavados, lo que da cuenta de la relevancia de este temas para el actual gobierno. El evento contó con la asistencia de más de 400 personas, entre funcionarios públicos, académicos, profesionales abogados y economistas, empresarios, estudiantes, etc., lo que confirma el creciente interés de la ciudadanía por tales temas.

- 3.** Lograr al menos dos acuerdos de asistencia técnica y/o cooperación con otras agencias de competencia, en especial en lo que se refiere a materias de cooperación en investigaciones.

En efecto, se suscribieron dos acuerdos de cooperación, uno con la Comisión Nacional de Competencia de España, primer convenio de este tipo logrado con una agencia de competencia de Europa. Por la importancia de las relaciones comerciales y de inversión entre nuestro país y España, este acuerdo de cooperación alcanza una relevancia singular. Asimismo, se suscribió un convenio de asistencia y cooperación técnica con el Ministerio de Industria y Productividad de Ecuador. Se suscribió finalmente un convenio con la Superintendencia de Competencia de la República de El Salvador. Este es el segundo acuerdo firmado con la agencia de competencia salvadoreña, siendo más amplio y profundo que el anterior, que estuvo vigente hasta comienzos de este año.

- 4.** **Ámbito regional:** La agenda regional del 2009 contempló las siguientes medidas:

a) Capacitación de Directores Regionales del Sernac y su equipo asesor.

Se desarrollaron cuatro jornadas de capacitación en ciudades del norte: Arica, Iquique, Antofagasta y Copiapó. Las visitas incluyeron acercamientos con asociaciones de consumidores y cámaras de comercio locales, para recoger las inquietudes ciudadanas sobre materias propias del quehacer de la FNE.

b) Seminarios organizados en conjunto con universidades regionales para difundir la libre competencia en el mundo académico y gremial.

Durante el 2009 se llevaron a cabo cinco seminarios organizados en conjunto con reconocidas universidades regionales, orientados a abogados y estudiantes de derecho de las ciudades de Valdivia, Concepción, Talca, Antofagasta y Valparaíso. Dichos seminarios contaron con la participación del Fiscal Nacional Económico, Subfiscal,

Coordinador Regional y profesionales de la División de Estudios de la FNE, registrándose una asistencia cercana a las 200 personas en cada oportunidad.

c) Capacitación a funcionarios públicos en tópicos de colusión en licitaciones de abastecimiento público.

Se efectuaron cuatro de estos talleres en Antofagasta, Valparaíso, Concepción y Valdivia, dirigidos a un total de 194 funcionarios de distintos servicios. La asistencia estuvo principalmente compuesta por directivos, profesionales y técnicos encargados de la gestión y fiscalización de los procesos de contratación pública en organismos tales como el Ministerio de Obras Públicas, la Contraloría General de la República y, en Antofagasta, donde la actividad pudo ser organizada con la Seremi de Hacienda, la concurrencia comprendió representantes de un número más extenso de servicios públicos.

IV. Proyectos en proceso y su estado de avance a la fecha. Impactos esperados en la ciudadanía.

La FNE es una Institución en crecimiento que cuenta con una serie de proyectos en desarrollo, los que le permitirán enfrentarse con confianza ante sus próximos desafíos.

A modo de ejemplo, cabe mencionar cuatro proyectos vigentes:

1. Comité Interinstitucional (Colusión en licitaciones)

Desde hace dos años, con el apoyo de la OCDE y de la Agencia de Competencia de Canadá (Competition Bureau), la FNE coordina el “Comité Interinstitucional Anti Colusión en Licitaciones de Abastecimiento Público”.

La instancia fue constituida originalmente por representantes de la Contraloría General de la República, del Ministerio de Obras Públicas, de la Dirección de Compras Públicas, del Consejo de Auditoría Interna General de Gobierno, de la Red de Abastecimiento -asociación que agrupa a 3.000 funcionarios públicos de las áreas de abastecimiento de organismos públicos-, y de la FNE. A fines del 2008 se sumaron a este Comité representantes del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, de la Subsecretaría de Transportes, y de la Superintendencia de Pensiones.

Entre sus principales objetivos, la iniciativa apunta a crear instancias, mecanismos e instrumentos que permitan acercar el problema de los acuerdos colusorios en las licitaciones a las distintas instituciones y funcionarios interesados.

2. Acciones de Promoción (Advocacy)

De modo de otorgar la mayor efectividad a sus acciones, la FNE actualmente trabaja en el desarrollo de una nueva política de promoción de la competencia, entendida como “aquellas actividades que, lideradas por la autoridad de competencia, promueven un escenario competitivo para las actividades económicas, por medio de actividades de persuasión, principalmente a través de su relación con otras agencias gubernamentales y generando conciencia pública respecto a los beneficios que se pueden alcanzar a través de la competencia” (definición tomada de la *International Competition Network*).

3. Base de Conocimiento

Para incrementar la disponibilidad de información histórica de la institución y particularmente del conocimiento que se genera a partir de ésta, la FNE se encuentra desarrollando sistemas de gestión de sus bases documentales y de información, que permitan optimizar la gestión del conocimiento institucional.

En cuanto a los beneficiarios del quehacer de la FNE, es necesario reiterar que la actividad de la Fiscalía busca resguardar la competencia económica en nuestro país en provecho de agentes económicos, consumidores y de la población en general. Respecto de sus beneficiarios directos, la FNE ha definido como sus principales clientes/usuarios y beneficiarios a:

- Productores y consumidores.
- Autoridades políticas, administrativas y judiciales.
- Miembros del Poder Legislativo (diputados y senadores)
- Consultantes sobre materias de competencia (asociaciones gremiales, abogados, economistas, estudiantes, periodistas, etc.)
- Universidades, centros de estudio e instituciones académicas;
- Tribunal de Defensa de la Libre Competencia y Corte Suprema.
- Organismos internacionales y extranjeros, vinculados a la competencia, (OCDE, ICN, Unión Europea, APEC, agencias extranjeras, etc.) con los que se desarrollan actividades conjuntas

V. Balance integral de la gestión 2009.

Para el período en curso, la Fiscalía Nacional Económica cuenta con un presupuesto autorizado vigente al 23 de noviembre de 2009, de M\$3.357.215, el cual se compone, de acuerdo a la clasificación, de seis líneas presupuestarias. Tres de ellas resultan ser las más relevantes para la institución en la gestión de los recursos públicos: las relativas a remuneraciones del personal (subtítulo 21), bienes y servicios de consumo (subtítulo 22) y adquisición de activos no financieros (subtítulo 29).

Para el año 2009 la distribución de estas tres principales líneas son las siguientes:

- Gastos en personal (incluye remuneraciones, honorarios, viáticos en el país y en el exterior, horas extras, etc.) de M\$2.666.067, equivalente al 79,41% del presupuesto vigente;
- Bienes y servicios de consumo (gastos operacionales, capacitación, estudios, jardines infantiles, pasajes, etc.) de M\$557.413, equivalente al 16,60% del presupuesto vigente;
- Activos no financieros (muebles, máquinas y equipos computacionales. etc.) de M\$93.260, equivalente al 2,78% del presupuesto vigente.

A la fecha, la ejecución de estas tres principales líneas es de 78,49%, estando la ejecución del porcentaje restante comprometido para lo que queda del año en curso. La inversión de estos recursos se centró en los desafíos de gestión originados en los focos de desarrollo institucional que se establecieron en el proceso de planificación estratégica de la FNE, proceso que comenzó en el año 2006. Es así como respecto de la “eficiencia de las investigaciones”, la inversión presupuestaria se materializa principalmente en el aumento de la dotación de personal especializado, junto con la implementación de infraestructura para acoger dicho incremento. Complementariamente, en el foco “participación e integración al ámbito internacional en materia de libre competencia”, nos correspondió por primera vez la organización y realización del Foro Latino e Iberoamericano de la Competencia en Chile.

Entre los gastos relacionados a esas actividades se encuentran los de capacitación y perfeccionamiento en el extranjero, con énfasis en lo concerniente a comisiones de servicios, en atención a las invitaciones a conocer la experiencia de organismos tales como el Departamento de Justicia de los Estados Unidos, la Agencia de Competencia de Brasil, y la participación como observadores en el Comité de Competencia de la OCDE en París, Francia, y múltiples seminarios y encuentros temáticos internacionales, por mencionar algunas de las actividades más relevantes en este ámbito.

VI. Proyectos Prioritarios para 2010 e impactos esperados en la ciudadanía.

Los Objetivos Estratégicos declarados por la Institución a la Dirección de Presupuestos del Ministerio de Hacienda, en el contexto del proyecto de Ley de Presupuesto del Sector Público para el año 2010, son los siguientes:

- Mejorar los métodos de investigación y persecución de Carteles, definido como los acuerdos entre competidores para alterar los precios a fin de permitir que los usuarios se beneficien de la libre oferta y demanda que regula el mercado.
- Fortalecer la fiscalización y en especial, el desarrollo de investigaciones efectivas y de relevancia, para hacer más eficaz la labor de la Fiscalía Nacional Económica.
- Promover y difundir la libre competencia a nivel nacional, mediante: a) el conocimiento de las realidades regionales específicas, b) los estudios de legislación y regulación de políticas económicas y, c) la realización de charlas, encuentros y otras actividades de difusión.

- Participar en instancias nacionales e internacionales, vinculadas a la libre competencia, para colaboración, integración y capacitación recíproca.

El presupuesto autorizado para el año 2010 para este Servicio asciende a M\$ 3.940.884, lo que implica un aumento de 18% sobre el presupuesto actual. Este crecimiento considera las nuevas atribuciones y exigencias originadas de la Ley N° 20.361, que el año 2010 enfrentará su período de puesta en marcha. La FNE contempla en especial un aumento de la dotación máxima autorizada de 87 a 94 funcionarios, con el consiguiente impacto en remuneraciones y necesidades de mantención de bienes y servicios.

Con el objetivo de combatir de manera efectiva y eficiente los cárteles o acuerdos ilícitos entre competidores, y de que aquello se refleje lo antes posible en el bienestar de la población, la Fiscalía centrará sus esfuerzos en tres líneas de acción, según se detalla:

1. Capacitación y especialización de funcionarios (a través de cursos en el extranjero, convenios con entidades de estudios superiores, diplomados, etc.) para el ejercicio de las nuevas atribuciones de la Fiscalía. Asimismo, estas facultades exigen habilidades específicas y transversales en el manejo de la seguridad de documentos y uso de determinados programas computacionales.

Por otra parte, se ha trabajado intensamente en generar mecanismos apropiados de cooperación, coordinación y capacitación con el Ministerio Público, la Policía de Investigaciones y Carabineros de Chile, y estamos prontos a firmar un nuevo convenio de cooperación con el Consejo de Defensa del Estado.

2. Implementación de un sistema integral de seguridad, consistente en
 - Seguridad de la información organizacional.
 - Seguridad de las dependencias.
 - Adquisición de accesorios para registro en dependencias de los investigados, en consideración a las ya mencionadas atribuciones y facultades para la investigación y persecución de carteles, lo cual obliga a garantizar las condiciones adecuadas de seguridad física e informática en el Servicio.
3. Redistribución y habilitación de dependencias, que asegure contar con una infraestructura idónea para enfrentar los desafíos crecientes que experimenta el Servicio.

PGG/MVC/LDB

Consultas y mayores antecedentes a Rodrigo Escobar: rescobar@fne.gob.cl; o contactenos@fne.gob.cl