

I. PALABRAS INICIALES

En esta segunda cuenta como Presidente del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC) quisiera comenzar rindiendo un homenaje a quien fuera nuestro primer Presidente, don Eduardo Jara Miranda, fallecido en febrero de 2018. Don Eduardo estuvo a cargo de la relevante tarea de liderar la implementación y puesta en marcha de esta Institución, y lo hizo con excelencia, rodeado de un grupo humano excepcional. Su sabiduría y, especialmente, su prudencia, fueron los sellos distintivos de su gestión.

También esta es una cuenta especial porque, luego de dos años de trabajo con la actual conformación, se renuevan dos Ministros Titulares del Pleno de este Tribunal. Le damos la más cordial bienvenida a la nueva Ministra Daniela Gorab y despedimos sentidamente al ex Ministro Jaime Arancibia. La partida de integrantes del Pleno es siempre motivo de tristeza, por cuanto el aporte de cada uno es único y muy valioso; y porque son muchas las horas compartidas y es grande el esfuerzo desplegado para cumplir con la tarea que tenemos el honor de ejercer. Sin embargo, todo cambio conlleva desafíos y, sobre todo, oportunidades. En efecto, empezamos esta nueva etapa confiados en que el Tribunal continuará contribuyendo a la promoción y defensa de la libre competencia, actuando con independencia, buscando alcanzar la excelencia, entregar certeza y garantizar en

todo momento el debido proceso a las partes que litigan en esta sede, con los talentos de los profesionales con quienes tendremos el privilegio de trabajar para cumplir la misión que nos encomienda la ley.

La cuenta pública es una instancia que valoramos especialmente como Institución, por cuanto nos obliga a hacer un balance y nos permite dar cuenta ante ustedes y ante el país de nuestros avances, dificultades y desafíos. El año pasado mencionamos la necesidad de fortalecer la Institución y dedicarnos a su organización, protocolos y procedimientos; y nos planteábamos como desafíos la puesta en marcha de la nueva Ley, la digitalización de nuestros procesos, así como la implementación de una nueva regulación de la confidencialidad. En todo eso hemos trabajado y hoy nos referiremos a ello y a los desafíos actuales del Tribunal.

En este acto, daré cuenta de la labor del TDLC entre mayo de 2017 y mayo de 2018, tanto en lo jurisdiccional como en lo organizacional y administrativo, que es el soporte indispensable que nos permite alcanzar la misión que estamos llamados a cumplir. También me referiré a nuestro capital humano y a los próximos desafíos que enfrentaremos como Institución.

II. RENDICIÓN DE CUENTAS DE LA LABOR DEL TRIBUNAL

1. Trabajo jurisdiccional del TDLC

El TDLC busca alcanzar una justicia oportuna y eficiente, sentando bases sólidas tanto en lo sustantivo, intentando robustecer permanentemente la jurisprudencia con fundamentación jurídica y económica; como en lo procesal, resolviendo las particularidades de nuestro procedimiento, lo que representa un desafío que la propia ley reconoce al hacer aplicable el Código de Procedimiento Civil (CPC) en todo lo que no sea incompatible con el procedimiento contencioso reglado para los asuntos que se sigan ante este Tribunal. Asimismo, en ejercicio de sus facultades económicas, el TDLC ha tomado medidas con miras a hacer frente a dichas particularidades en el proceso y administrar justicia de forma expedita; y ha dictado e implementado auto acordados.

En efecto, esa área de incompatibilidad de las reglas generales en relación a nuestro procedimiento es relevante y está dada por su marcada particularidad. Así, los procesos a los que nos enfrentamos en este Tribunal son muy voluminosos y su desarrollo se ve fuertemente influenciado por la confidencialidad de la información que en ellos se maneja, por lo que el Pleno del TDLC y todos quienes trabajamos en esta Institución pasamos buena parte del tiempo buscando vías que salvaguarden la bilateralidad de la audiencia, permitan a las partes ejercer sus derechos, respeten las facultades que la ley otorga a ciertos organismos públicos, y eviten la divulgación y el intercambio de información confidencial.

A. Jurisprudencia Relevante

El objetivo principal del TDLC durante este período ha sido continuar el esfuerzo por dar mayor consistencia y solidez a nuestra jurisprudencia, tanto en temas procesales como en temas de fondo, actuando con excelencia e independencia, otorgando certeza y garantizando el debido proceso, pero teniendo siempre presente que el cambio es de la esencia de un órgano colegiado el que está, además, en constante renovación.

En este ámbito de consideraciones, cabe destacar como resoluciones relevantes del período, en temas procesales, las dictadas en las siguientes causas:

- a) Rol N° 322-16, sobre control *in limine*, en virtud de la cual se señaló que se configuraba una hipótesis de improponibilidad objetiva de la acción, entendiendo por ello la existencia de un vicio procesal manifiesto o evidente que impide un pronunciamiento favorable del Tribunal.
- b) Rol 326-17, sobre participación de terceros y el interés que debe ser invocado.
- c) En la misma causa, Rol 326-17, sobre los efectos de un desistimiento en materia de libre competencia.

A su vez, en materia sustantiva, se puede destacar la jurisprudencia relativa a:

- a) El cómputo de la prescripción cuando se acusan como conductas anticompetitivas actos administrativos de trámite o puesta en marcha. Sentencia N° 157.
- b) El arriendo de activos y operaciones de concentración. Sentencia N° 159.

- c) Las condiciones para la continuidad de un mismo acuerdo colusorio. Sentencia N° 160.
- d) La definición de organizador y coaccionador en un cartel. Sentencia N° 160.
- e) La institución que otorga la delación compensada. Sentencia N° 160.
- f) La interpretación de condiciones impuestas en una resolución dictada en el marco de un procedimiento no contencioso. Sentencia N° 161.
- g) La definición de mercado relevante en materia de telecomunicaciones. Sentencia N° 161.

Asimismo, especial mención merece la reflexión que se está produciendo en el Tribunal sobre temas esenciales en sede de libre competencia como lo son el estándar de prueba en materia de colusión y la aplicación de las multas en el tiempo con diferentes estatutos legales.

B. Ejercicio de facultades económicas

En el ejercicio de sus facultades económicas, el Tribunal ha tomado las medidas que le han parecido necesarias para que la administración de justicia sea expedita, respetuosa del debido proceso y de la confidencialidad propia de esta sede. Al respecto, primero, se hará referencia a la implementación del Auto Acordado N° 16/2017, para luego describir otras medidas tomadas en este ámbito.

En primer lugar, la ejecución del Auto Acordado N° 16/2017 sobre reserva y confidencialidad de los documentos, cuya dictación anunciáramos en la cuenta pública anterior, ha

significado una adaptación importante del trabajo al interior del TDLC y no nos cabe duda que para quienes litigan en esta sede, también. Sin embargo, la decisión ha valido la pena, por cuanto se consiguió separar la discusión de fondo sobre los criterios de confidencialidad, de la discusión de forma (aunque no por ello menos importante) sobre la elaboración de las versiones públicas de los documentos. En cuanto a lo sustantivo, el Tribunal resuelve ahora los criterios de confidencialidad admisibles sobre la base de solicitudes fundamentadas, precisas y acotadas a secciones específicas de los documentos que se presentan, para lo cual las presunciones de confidencialidad establecidas en el Auto Acordado han sido muy importantes. Asimismo, se han ido sentando los criterios para considerar en qué casos calificados información comercial sensible de más de cinco años de antigüedad puede ser calificada excepcionalmente como confidencial. En cuanto a la discusión sobre la elaboración de las versiones públicas de los documentos confidenciales, el Auto Acordado ha representado una innovación importante por cuanto, en primer lugar, da a conocer al titular de la información una versión pública preliminar y, luego, la comunica de las partes, antes de tenerlas por acompañadas públicamente al expediente con citación. Con todo lo anterior se protege la confidencialidad de la información, pero se acota a lo necesario y que esté fundamentado, garantizando con ello el principio de publicidad de los procesos y el de bilateralidad de la audiencia.

En segundo lugar, se han adoptado medidas para hacer más expeditas y eficientes las siguientes actuaciones probatorias, de

manera de adaptar nuestro procedimiento a las exigencias de las materias propias de la libre competencia.

a) Respecto de las audiencias de percepción de documentos: siguiendo los criterios establecidos en el artículo 348 bis del CPC, se ha considerado que no es necesario llamar a una audiencia de percepción cuando los documentos pueden ser obtenidos mediante la impresión del soporte que en el que se acompañan sin cambiar su contenido ni perder con ello información como serían, por ejemplo, un documento word o un .pdf de texto acompañados en un disco compacto. De esta manera, las audiencias de percepción de documentos electrónicos sólo se han reservado para aquellos casos estrictamente necesarios como, por ejemplo, cuando se debe percibir un video o una planilla excel que contenga fórmulas.

b) Respecto de la solicitud de exhibición del expediente de la Fiscalía Nacional Económica (FNE): con el objeto de hacer más expedita esta diligencia probatoria, el TDLC solicita actualmente a la FNE la presentación de un índice detallado de los documentos que componen la investigación, para que la parte que solicitó la exhibición pueda decidir cuál de dichos documentos debidamente individualizados en el índice quiere percibir o acompañar. Lo anterior, por cuanto el expediente de la FNE está compuesto por un gran volumen de documentos, no conocidos por las partes en su totalidad, los que son incorporados eventualmente al expediente si la parte (FNE o cualquier otra) lo considera

necesario. Con ello, el TDLC busca que las partes puedan defenderse y evitar tener en su custodia documentos que no hayan sido acompañados legalmente al proceso. Junto con dicho listado, se exige a la FNE que acompañe la resolución que decreta la confidencialidad de ciertas piezas del expediente, a fin de que éstos mantengan dicho carácter en esta sede, como lo dispone el D.L. N° 211.

c) Audiencias especiales para recibir a los informantes economistas: los expertos que preparan informes para las partes no han tenido necesariamente conocimiento de los hechos que deben acreditarse en la causa, por lo que su comparecencia como testigos no resulta apropiada para que se refieran a los informes que han preparado. Sin embargo, en los procedimientos ante esta sede dichos informes pueden ser de gran relevancia y, por ello, el TDLC ha resuelto en algunas causas recibir la declaración del informante en audiencias especiales. El objeto de las mismas es que el informante se refiera al documento que ha elaborado, tanto a la metodología utilizada como a su contenido. A dichas audiencias puede llamar el TDLC de oficio, de acuerdo con la facultad que le otorga el D.L. N° 211 de ordenar diligencias probatorias, como a solicitud de parte. Así, los Ministros, especialmente los economistas, pueden recibir dichas declaraciones y realizar directamente las preguntas pertinentes a la fuente de una prueba económica, con toda la profundidad y acuciosidad que ello amerita. Con esto, se concreta el beneficio de ser un Tribunal mixto.

d) Documentos y alzamientos que se acompañan antes de la vista de la causa: otro asunto propio a la tramitación ante el TDLC son las dificultades que origina la presentación de documentos confidenciales el último día del plazo fijado por el D.L. N° 211 y la solicitud de alzamiento de confidencialidad pronta a la vista de la causa. Considerando que la publicidad de los procedimientos es la regla general, pero que el resguardo de la información confidencial es esencial en nuestra tramitación y que la bilateralidad de la audiencia es uno de los fundamentos del debido proceso, estas prácticas resultan poco deseables, aunque sean legales. No podemos obviar la preparación de versiones públicas para que sean puestas en poder de la o las contrapartes ni podemos negar la solicitud de alzamiento a la parte que es soberana en su decisión de alzar la confidencialidad. Sin embargo, en ocasiones, la relevancia de los documentos acompañados y de los alzamientos solicitados al final del plazo ha sido tal que el TDLC ha ordenado la suspensión de la vista de la causa con el objeto que las partes tengan acceso a dicha antes de sus alegatos.

Todo lo expuesto da cuenta de la complejidad y de las particularidades de nuestros procedimientos, lo que se encuentran muy marcados, como se ha visto, por la confidencialidad de la información y el carácter técnico de su discusión.

2. Trabajo administrativo

La organización del trabajo al interior del TDLC y los avances administrativos en esta institución repercuten directamente en el ejercicio de la labor que la ley nos mandata. Es así como la rendición de cuentas en materias organizacionales y administrativas es para nosotros fundamental.

A. Políticas al interior del TDLC

Si bien trabajamos por mejorar constantemente la calidad de nuestras decisiones, su agilidad sigue siendo un aspecto en el que esperamos avanzar. El esfuerzo constante por dar celeridad a la toma de las decisiones finales se ha traducido en medidas concretas de organización del trabajo al interior del TDLC, las que esperamos que tengan resultados positivos en este aspecto.

- a) Organización del trabajo: El pleno del TDLC ha decidido aumentar el número semanal de sesiones de tres a cuatro con el objeto de dar respuesta al aumento del volumen de trabajo y a la mayor complejidad de las causas vistas. Así, se sesiona las tardes de los días lunes y las mañanas de martes, miércoles y jueves. Asimismo, con el objetivo de mejorar la eficiencia en la tramitación de las causas y evitar los costos de coordinación de los profesionales del TDLC que se producen por trabajar para cinco Ministros, se ha adoptado un nuevo sistema de trabajo al interior del Tribunal, estableciéndose equipos fijos para el estudio y la tramitación de las causas.
- b) Aumento del número de profesionales: para responder al volumen de trabajo al interior del TDLC se decidió contar

con cuatro economistas, siendo actualmente ocho los profesionales que se desempeñan.

B. Medidas relativas a Recursos Humanos

Asimismo, como se dijo en la cuenta pasada, la institucionalización de nuestro Tribunal es un objetivo prioritario de su gestión. Han sido dos años de trabajo en los que se ha buscado la asesoría de expertos administrativistas, laboristas y de consultores organizacionales, así como la capacitación en el área de gestión, de administración y de finanzas, y la contratación de encargados de área en temas de informática y comunicaciones. En este 2018, podemos decir que seguimos avanzando y, si bien todavía queda por hacer, ya comienza a dar fruto el trabajo realizado.

- a) Manuales y reglamentos: sobre la base de lo realizado en estos dos años, de los reportes entregados por la consultoría organizacional, de los informes y asesorías, en 2018 se comunicó a los funcionarios la actualización del Reglamento Interno del TDLC y el Manual de Inducción a los nuevos trabajadores que espera servir de guía a quienes se incorporen al TDLC. Asimismo, este año se finalizó el Manual de Administración y Finanzas que describe el flujo de los procesos administrativos internos de los que está a cargo el área, el que permitió que el cambio de encargado se hiciera de manera más ordenada y fluida y cuya versión revisada se entregará a fin de año.

b) Políticas de administración y finanzas: el TDLC, buscando la transparencia y la eficiencia en su administración, mañana se firmará un convenio de colaboración con la Dirección de Compras y Contratación Pública con el objeto de hacer más expedita la compra y contrataciones que realice.

Finalmente, cabe mencionar que, como se anunció en la cuenta del año pasado, nos hemos capacitado para enfrentar los desafíos que la Ley N° 20.945 implican para este Tribunal, especialmente en cuanto a la competencia entregada a esta Institución para conocer de las acciones de indemnización de perjuicios que tengan lugar con ocasión de la dictación de una sentencia definitiva ejecutoriada por el TDLC. A este respecto, en junio de 2017 se realizó la capacitación del equipo de Ministros y profesionales en la cuantificación y valuación de los daños por la consultora internacional *Charles River Associates*. El trabajo fue intenso y hoy demuestra su utilidad por cuanto se ha ingresado al Tribunal la primera causa de indemnización de perjuicios con ocasión de la sentencia N° 134 de 2014.

3. Sobre las relaciones con el medio y la comunidad internacional

Con el objeto de acercar las materias que debe resolver este Tribunal a la sociedad, las que de por sí son esencialmente muy técnicas, hemos continuado profundizando nuestra labor de difusión. Con ello buscamos facilitar el entendimiento y la transmisión de nuestro trabajo hacia la comunidad partiendo desde lo más básico, como las reglas de tramitación en el mesón y los criterios de autorización de poder, hasta lo más complejo, como son las reglas procesales. En efecto, se trata

de Tribunal muy especializado, de cuyas particularidades de tramitación ya hemos dado cuenta y, por lo mismo, nos hemos puesto como objetivo hacer realidad el acceso a la justicia en esta sede. En este contexto, participamos en talleres de capacitación a periodistas, organizado por la FNE bajo el alero de la Asociación Interamericana de Periodistas de Economía y Finanzas (AIPEF), explicando la institucionalidad de la libre competencia y el funcionamiento del TDLC en ese contexto. Por su parte, las transmisiones de las audiencias públicas vía streaming y la publicación de las noticias que puedan ser de utilidad, han reforzado el compromiso de dar acceso a aquellos contenidos que podemos compartir en el ejercicio de nuestra labor. En este mismo sentido, ponemos a disposición del público física y digitalmente el anuario que contiene la presente Cuenta Pública y los fallos y resoluciones dictados en el período; y hemos elaborado un Compendio Actualizado de Normas de Libre Competencia, también a su disposición.

Asimismo, el Tribunal ha participado activamente en instancias académicas nacionales en donde se ha abordado la libre competencia desde un punto de vista analítico, reflexivo y comparativo. Creemos que es de suma importancia que los profesionales que se desempeñarán en el futuro en torno a la libre competencia tengan temprano acceso a estos debates bajo el alero académico. Como Tribunal también hemos participado en talleres de capacitación a jueces en temas específicos, en donde hemos podido abrir a nuestros pares los criterios que fundamentan nuestra jurisprudencia y, al mismo tiempo, nutrirnos de su quehacer.

Por otra parte, en una economía globalizada, mantener lazos con la comunidad internacional especializada en libre competencia es vital para la labor que realizamos. Es por ello que el TDLC, al igual que en años anteriores, participó en encuentros académicos e institucionales. Particularmente importantes fueron las reuniones y la participación activa de los ministros como expositores ante la International Competition Network (ICN), el Global Forum Competition, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OECD) y la International Bar Association (IBA), entre otros.

Quisiéramos continuar compartiendo nuestra experiencia institucional como Tribunal especializado con la comunidad internacional, que la recibe con gran interés; y, al mismo tiempo, seguir recibiendo y aprendiendo de la experiencia de nuestros pares en busca de una mejora constante como Institución.

4. Sobre los Próximos Desafíos

He querido rendir cuenta ante todos ustedes de la labor del TDLC entre los meses de mayo 2017 y 2018, con el mayor realismo y sinceridad, sin obviar lo difícil ni dejar de resaltar aquello que nos enorgullece. Hemos avanzado en la fundamentación de los fallos y en la institucionalización del Tribunal y hemos reorganizado nuestro sistema de trabajo. Profesionales y administrativos ponen al servicio del TDLC todas sus capacidades y energía para hacer de esta, una institución de excelencia y les agradezco a cada uno su dedicación y esmero.

Sin embargo, no podemos caer en la auto complacencia. Estamos satisfechos con la calidad de nuestro trabajo, pero estamos conscientes que debemos terminar los procedimientos en tiempos más breves. Para estos efectos, este año centraremos nuestros esfuerzos en:

A. Agilizar los tiempos de tramitación avanzando en la digitalización de nuestros procesos: habiendo superado las dificultades técnicas que se presentaron en 2017 para la digitalización, esperamos antes de mayo de 2019 poder avanzar de manera considerable en la tramitación electrónica de los expedientes. Para ello se ha formado un grupo ejecutivo interdisciplinario al interior del TDLC a cargo de esta tarea compuesto por un relator, un economista y el encargado del área informática, bajo la coordinación de la Secretaria Abogada.

B. Reducir los plazos de dictación de sentencias y resoluciones finales, manteniendo la preocupación por la calidad de su fundamentación: para estos efectos creemos que la conformación de equipos de trabajo estables de la que hablé anteriormente, ayudará significativamente en esta dirección.

Quisiera terminar deseando al ex Ministro Jaime Arancibia el mayor de los éxitos. Aprendimos de él no solamente sus conocimientos y capacidad, sino también descubrimos su gran calidad humana, lo que nos hizo a todos crecer.

Muchas gracias

