



Manual de
Cumplimiento de
Libre Competencia



I. Introducción.

El presente Manual de Cumplimiento de Libre Competencia («Manual de Competencia») forma parte del Programa de Cumplimiento de la Normativa de Libre Competencia («Programa») elaborado para SAAM Aéreo S.A. y filiales («Aerosan»), que tiene como objetivo la implementación de políticas, procedimientos, directrices y mecanismos que promuevan el cumplimiento y la observancia de las normas para la defensa de la Libre Competencia.

El presente documento tiene como objetivo establecer de manera clara y precisa los principales aspectos del Programa de Competencia, incluyendo (i) una descripción y explicación general de las normas que rigen el derecho de la Libre Competencia; (ii) cuáles son los principales riesgos identificados en los mercados en los que participa Aerosan; (iii) qué conductas infringen la normativa y cuáles se pueden llevar a cabo previa consulta y tomando las medidas necesarias; (iv) los canales de comunicación idóneos para que los trabajadores puedan realizar consultas o comunicar sus inquietudes; (v) las personas responsables del cumplimiento del Programa de Competencia; y (vi) la implementación de canales de denuncia expeditas y de fácil acceso.

El Manual de Competencia debe ser conocido en su integridad por la totalidad de los trabajadores y empleados de Aerosan, y se encontrará a disposición de forma permanente para todos los empleados en Intranet.

II. Marco general del derecho de la Libre Competencia en Chile.

2.1. Qué es y cuáles son los objetivos de la Libre Competencia.

El derecho de la libre competencia regula el comportamiento y organización de las empresas y proveedores de bienes y servicios durante el proceso competitivo, resguardando y protegiendo que éstos compitan de manera leal en cuanto a precios y calidad del servicio, lo que redundará, finalmente, en el bienestar de los consumidores.

Existe abundante discusión, tanto a nivel local como comparado, sobre cuál es el bien jurídico protegido por el derecho de la libre competencia, sin perjuicio de lo cual se ha alcanzado cierto consenso respecto de que lo que se protege es el «proceso competitivo», lo que va más allá de simplemente reducir este objetivo al bienestar de los consumidores, la eficiencia en los mercados o la libertad económica.

Es decir, con la protección a la libre competencia se busca que sea la comunidad en general la que se vea beneficiada para lo cual se debe perseguir que los recursos disponibles sean asignados de manera eficiente en los mercados.

Así, la competencia sana es beneficiosa para todos los actores que participan del mercado pues introduce innovación y mejoras en la calidad de los bienes y servicios ofrecidos, como también permite la producción de bienes y servicios a un menor costo y, finalmente, mejora el nivel de vida de la población, entre otras cosas.



La normativa de libre competencia no establece con claridad cuáles son los objetivos de esta rama del derecho. En ese sentido, el artículo 1º del Decreto Ley n.º 211 que fija normas para la defensa de la libre competencia («DL 211») dispone únicamente que el objeto de este cuerpo normativo es «promover y defender la libre competencia en los mercados. Los atentados contra la libre competencia en las actividades económicas serán corregidos, prohibidos o reprimidos en la forma y con las sanciones previstas en esta ley.»

Es así como se han debido aplicar criterios doctrinales y jurisprudenciales que ayuden a aclarar lo anterior.

2.2. Marco regulatorio en materia de Libre Competencia: Decreto Ley N.º 211 de 1973.

En Chile, la legislación sobre libre competencia se encuentra contenida en el DL 211, en el cual se establecen, entre otras cosas: (i) las principales infracciones a la libre competencia; (ii) la institucionalidad de libre competencia; y (iii) los procedimientos dispuestos para actuar ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia y ante la Fiscalía Nacional Económica.

Adicionalmente al DL 211, se encuentran las guías elaboradas por la FNE respecto a diversas materias, las cuales, si bien no son vinculantes, sirven de orientación para conocer los criterios de esta institución.

2.3. Institucionalidad en materia de Libre Competencia.

Las instituciones responsables de aplicar el DL 211 para el adecuado resguardo de la libre competencia son la Fiscalía Nacional Económica («FNE») y el Tribunal de Defensa para la Libre Competencia («TDLC»).

Asimismo, la Corte Suprema actúa como órgano revisor de las sentencias y resoluciones definitivas que emita el TDLC.

2.3.1. FNE.

La FNE es la agencia chilena encargada de defender y promover la libre competencia en todos los mercados o sectores productivos de la economía chilena.

El DL 211 dispone que la FNE es un servicio público descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, independiente de todo otro organismo o servicio, sometida a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo.

Para el cumplimiento de su labor, la FNE investiga los hechos, actos o convenciones que puedan impedir, entorpecer o restringir la libre competencia. En particular, la FNE investiga a los distintos agentes económicos con la finalidad de determinar la existencia de prácticas colusorias, abusos de posición dominante y operaciones de concentración que puedan afectar el funcionamiento eficiente de los mercados y el bienestar del consumidor.

Por otro lado, la FNE desempeña un rol de promoción de la libre competencia, con la finalidad de informar y fomentar una cultura de competencia, realizando diversas actividades dirigidas a la población y colaborando con otros organismos gubernamentales.

A continuación, se explica brevemente cómo la FNE ejerce sus facultades de control, tanto preventivo como ex post:



2.3.1.1. Investigaciones.

Las investigaciones se pueden iniciar ya sea por denuncias de personas naturales o jurídicas, o bien de oficio, las que se tramitan de acuerdo con las siguientes etapas: (i) análisis de admisibilidad de la denuncia; (ii) investigación; y (iii) cierre de la investigación.

- a. Admisibilidad de la denuncia: Para determinar si una denuncia tiene características de plausibilidad para ser admitida, la FNE tiene la facultad de solicitar y llevar a cabo diligencias respecto de particulares y de organismos públicos, tales como la solicitud de antecedentes o citar a declarar a cualquier persona que pudiese tener conocimiento del hecho denunciado. A partir del mérito de la información recibida con las diligencias preliminares, el Fiscal podrá ordenar el archivo de los antecedentes, o bien instruir el inicio de la investigación.
- b. Investigación. Esta etapa se inicia con la resolución emitida por la FNE que ordena instruir la investigación. Las diligencias que puede realizar la FNE en esta etapa son las siguientes:
 - (i) Solicitar información y antecedentes a particulares, personas naturales o representantes de personas jurídicas específicas, ya sean afectados por la investigación o terceros.
 - (ii) Llamar a declarar o pedir declaración por escrito o cualquier otro medio a cualquier persona que pudiese tener conocimiento de los hechos investigados.
 - (iii) Designar fiscales adjuntos para actuar en cualquier ámbito territorial.
 - (iv) Requerir informes de organismos técnicos del Estado y contratar peritos o técnicos.

- (v) Requerir información o antecedentes a funcionarios de los organismos y servicios públicos, de las municipalidades o de las empresas, entidades o sociedades en que el Estado o sus empresas, entidades o sociedades, o las municipalidades, tengan aporte, representación o participación.
- (vi) Apremio respecto de las personas que entorpezcan las investigaciones de la FNE (arresto hasta por 15 días).
- (vii) Medidas o facultades intrusivas: en casos graves y calificados de investigaciones que tengan por objeto acreditar la existencia de carteles o colusiones, la FNE puede solicitar, mediante petición fundada y con previa aprobación del TDLC, autorización al ministro de la Corte de Apelaciones de Santiago para que Carabineros o la PDI proceda a:
 - (a) Entrar a recintos públicos o privados, y si fuere necesario, allanar y descerrajar;
 - (b) Registrar e incautar toda clase de objetos y documentos que permitan acreditar la existencia de la infracción;
 - (c) Autorizar la interceptación de todo tipo de comunicaciones; y
 - (d) Ordenar a cualquier empresa que preste servicios de comunicaciones que facilite copias y registros de comunicaciones transmitidas o recibidas por ella.

Recuerde que: En caso de ser contactado en cualquier oportunidad por personal de la FNE, solicite cordialmente que conduzcan sus solicitudes y consultas a través de los abogados de la empresa. No entregue ninguna otra información, ni siquiera sobre la disponibilidad de su agenda para declarar ante la FNE y guíese por lo dispuesto en la Guía de Reacción Frente a Investigaciones de la FNE.



- c. Cierre de la investigación. La investigación concluye por las siguientes vías:
- Archivo de la investigación por falta de mérito, algún compromiso de cambio de conducta que haga innecesario realizar otras acciones, o por la decisión de efectuar una recomendación normativa.
 - Las partes alcanzan un acuerdo extrajudicial.
 - Formular un requerimiento ante el TDLC en caso concluya existen infracciones a la libre competencia.

2.3.1.2. Notificación operaciones de concentración.

En el ejercicio de un rol preventivo o control ex ante de la libre competencia, la FNE está a cargo de controlar y autorizar la materialización de las operaciones de concentración que, dependiendo de cada mercado, podrían conllevar cambios sustanciales en la industria y afectar la libre competencia.

La FNE puede conocer las operaciones de concentración por tres medios: (i) notificación obligatoria de la operación de concentración, que tiene lugar cuando los agentes económicos involucrados sobrepasan los umbrales de venta fijados por la autoridad y por lo tanto requieren necesariamente de la autorización de la FNE para materializar una transacción; (ii) notificación voluntaria de los agentes económicos; y (iii) investigación de oficio por la FNE.

2.3.2. TDLC.

El Tribunal de Defensa para la Libre Competencia es un órgano jurisdiccional, especial e independiente, sujeto a la superintendencia directiva, correccional y económica de la Excm. Corte Suprema, cuya función es prevenir, corregir y sancionar los atentados a la libre competencia.

El TDLC se encuentra conformado por cinco ministros – tres abogados y dos economistas – y únicamente conoce de aquellas causas que dicen relación con la infracción a la libre competencia.

El TDLC tiene, entre otras atribuciones, las facultades de (i) conocer a solicitud de parte o del Fiscal Nacional Económico, las situaciones que puedan constituir una infracción a la libre competencia; y (ii) conocer a solicitud del Fiscal Nacional Económico, de quienes sean parte o quienes tengan interés legítimo en los hechos, actos o contratos existentes o por celebrarse distintos a las operaciones de concentración, de los asuntos no contenciosos que puedan infringir las disposiciones del DL n.º 211, para lo cual podrá fijar las condiciones que deberán ser cumplidas en tales hechos, actos o contratos.

Los procedimientos que tengan lugar ante el TDLC pueden concluir en (i) una declaración de inadmisibilidad; (ii) conciliación, en el caso de procedimientos contenciosos; (iii) desistimiento; y (iv) sentencia o resolución.

2.3.3. Corte Suprema.

La Corte Suprema funciona como instancia de revisión de la sentencia definitiva que dicte el TDLC, la que puede ser impugnada mediante la interposición de un recurso de reclamación, por cualquiera de las partes que intervengan en el procedimiento.

2.4. Principales infracciones a la Libre Competencia.

Las principales infracciones a la Libre Competencia están consagradas en el artículo 3 del DL 211, el que dispone:



«Se considerarán, entre otros, como hechos, actos o convenciones que impiden, restringen o entorpecen la libre competencia o que tienden a producir dichos efectos, los siguientes:

- a. Los **acuerdos o prácticas concertadas** que involucren a competidores entre sí, y que consistan en fijar precios de venta o de compra, limitar la producción, asignarse zonas o cuotas de mercado o afectar el resultado de procesos de licitación, así como los acuerdos o prácticas concertadas que, confiriéndoles poder de mercado a los competidores, consistan en determinar condiciones de comercialización o excluir a actuales o potenciales competidores.
- b. La **explotación abusiva** por parte de un agente económico, o un conjunto de ellos, de una posición dominante en el mercado, fijando precios de compra o de venta, imponiendo a una venta la de otro producto, asignando zonas o cuotas de mercado o imponiendo a otros abusos semejantes.
- c. Las **prácticas predatorias**, o de **competencia desleal**, realizadas con el objeto de alcanzar, mantener o incrementar una posición dominante.
- d. La **participación simultánea** de una persona en cargos ejecutivos relevantes o de director en dos o más empresas competidoras entre sí, siempre que el grupo empresarial al que pertenezca cada una de las referidas empresas tenga ingresos anuales por ventas, servicios y otras actividades del giro que excedan las cien mil unidades de fomento en el último año calendario. Con todo, sólo se materializará esta infracción si transcurridos noventa días corridos, contados desde el término del año calendario en que fue superado el referido umbral, se mantuviere la participación simultánea en tales cargos.»

2.4.1. Carteles o colusiones.

De conformidad al DL 211, los carteles o colusiones son los acuerdos o prácticas concertadas que involucren a competidores entre sí, y que consistan en fijar precios de venta o de compra, limitar la producción, asignarse zonas o cuotas de mercado o afectar el resultado de procesos de licitación, así como los acuerdos o prácticas concertadas que, confiriéndoles poder de mercado a los competidores, consistan en determinar condiciones de comercialización o excluir a actuales o potenciales competidores.

Es, sin lugar a duda, la más reprochable y grave de las conductas atentatorias contra la libre competencia.

De acuerdo con la jurisprudencia de nuestros tribunales, si bien el análisis de los casos de colusión debe hacerse caso a caso, se ha establecido que existen conductas colusivas que son per se anticompetitivas:

- Fijar precios de venta o compra;
- Limitar la producción;
- Asignarse zonas o cuotas de mercado; y
- Afectar el resultado de procesos de licitación.

Por su parte, existen otras conductas colusivas que para configurarse como ilícito, exigen poder de mercado. Estas hipótesis corresponden a las siguientes:

- Determinar condiciones de comercialización; y
- Excluir a competidores.

El año 2016, el DL 211 fue objeto de una importante modificación a través de la ley n.º 20.945 que Perfecciona el Sistema de Defensa de la Libre Competencia, en la que se estableció un sistema de sanciones penales para la colusión consistente en:



- Pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo (de 3 años y un día a 10 años de privación de libertad); y
- Inhabilitación absoluta temporal en su grado máximo (de 7 años y un día a 10 años) para ejercer cargos de director o gerente de una sociedad anónima abierta o sujeta a normas especiales, el cargo de director o gerente de empresas del Estado o en las que éste tenga participación, y el cargo de director o gerente de una asociación gremial o profesional.

Ambas sanciones pueden aplicarse de forma conjunta.

Adicionalmente, la colusión también puede sancionarse con la prohibición de contratar con órganos del Estado, así como la de adjudicarse concesiones del Estado, por un plazo máximo de cinco años.

Para evitar incurrir en este tipo de prácticas, es fundamental tener presente lo establecido en el Manual y sus documentos complementarios. En particular:

(A) Intercambio de información competitivamente sensible.

Los casos de colusión pueden ocurrir de diversas formas y no necesariamente se producen por acuerdos explícitos que consten por escrito. En otras palabras, una colusión o una práctica concertada puede provenir de intercambios, conversaciones, reuniones y/o procesos completamente desformalizados y ser igualmente reprochables.

Como se detalla en los Anexos I y II, el intercambio de información sensible resulta especialmente delicado y debe analizarse tanto como (i) posible plus factor o factor adicional a una conducta paralela que podría permitir inferir la existencia de un cartel; (ii) el acuerdo colusorio propiamente tal, si tiene por objeto materializar un acuerdo; o (iii) como configurativo de la conducta ilícita de gun jumping.

De acuerdo a lo indicado por la propia FNE, «información competitivamente sensible» es «aquella información estratégica de una empresa que, de ser conocida por un competidor, influiría en sus decisiones de comportamiento en el mercado (...), lo que hace que normalmente ésta no sea entregada a las otras firmas que participan en el mercado.»

En particular, se entenderá como información competitivamente sensible toda aquella información reciente, que no sea de conocimiento público, que se encuentre desagregada y que se refiera a variables relevantes para la competencia, tales como:

- (i) precios, cualquier componente de fijación de precios que no esté disponible al público, análisis de tendencias de precios o estrategias de determinación de precios y descuentos;
- (ii) estructuras de costos, volúmenes de adquisición e información de proveedores;
- (iii) estrategias comerciales y de posicionamiento;
- (iv) planes de desarrollo de productos o servicios, de crecimiento, marketing e inversión;
- (v) volúmenes de venta, márgenes de ganancias y análisis de rentabilidad;
- (vi) información de clientes;
- (vii) condiciones laborales de dependientes, salarios y planes de incentivo; y
- (viii) en general, cualquier otra información que pueda ser potencialmente relevante para el desempeño competitivo actual, potencial o futuro.



(B) Participación en Asociaciones Gremiales

La participación de Aerosan en Asociaciones Gremiales debe ser analizada con mucha precaución, pues como se ha establecido tanto en la jurisprudencia, como en la Guía de la FNE sobre «Asociaciones Gremiales A.G.», la participación en este tipo de instancias u otras similares ofrecen puntos de contacto entre competidores en los que podría darse el intercambio de información competitivamente sensible.

El simple hecho de participar en la adopción de algún acuerdo de una Asociación Gremial podría implicar consecuencias para Aerosan si es que es interpretada como una práctica concertada o un acuerdo propiamente tal, pese a que no haya sido la intención.

Por esta razón debe seguirse de una manera muy estricta el Anexo II sobre Directrices para la participación en asociaciones gremiales e instancias similares.

(C) Contactos directos con competidores.

Si es que la mera participación y encuentros casuales e involuntarios con competidores pueden ser riesgosos para libre competencia, es evidente que el contacto directo y manifiesto con ellos reviste riesgos de coordinación aún más explícitos.

Es por ello que la política de Aerosan es estricta en este sentido y en este Manual y sus documentos complementarios se establecen directrices y guías que los colaboradores deben respetar y seguir, las que pueden resumirse en las siguientes:

1. En la relación con clientes, proveedores y sobre todo, en la participación en licitaciones de los terminales de carga, o cualquier otra en la que participe, Aerosan siempre determinará los precios y ofertas sin injerencia ni participación de ningún tipo de sus competidores.

2. Todas las instancias de contacto entre Aerosan y sus competidores, ya sean formalizadas o en un contexto más casual, deberán haber sido previamente autorizadas por el Encargado de Cumplimiento y se realizarán de conformidad a los lineamientos establecidos para ello.
3. Aun en una instancia lícita, como lo es la participación en una Asociación Gremial, o una reunión convocada por Sociedad Concesionaria Nuevo Pudahuel («SCNP») o alguna autoridad involucrada en la industria, se debe evitar siempre conversaciones con competidores y está absolutamente prohibido el intercambio de información competitivamente sensible.
4. No se debe enviar ni aceptar ninguna información escrita de los competidores de Aerosan respecto de información competitivamente sensible.

(D) Contactos indirectos con competidores.

La colusión también puede darse entre competidores, mediante acuerdos alcanzados a través de un tercero (por ejemplo, un proveedor), en lo que se conoce como un acuerdo Hub and Spoke.

En este sentido, es importante para Aerosan tener especial cuidado en la información que intercambia con las autoridades (DGAC, Aduana) o con SCNP, para lo cual debe tomar los resguardos necesarios y seguir la política establecida para ello:

1. No se puede aceptar ninguna información escrita ni oral proveniente de proveedores, clientes, consultores, SCNP, DGAC o cualquier otro tercero acerca de cualquier aspecto que diga relación con información competitivamente sensible de competidores de Aerosan;



2. Siempre que la autoridad le solicite información a la que no puede negarse, debe procurar pedir siempre la más estricta confidencialidad a sus interlocutores, explicitando que es del interés de Aerosan mantener la reserva de tales antecedentes para evitar especialmente que llegue a sus competidores. Dicho mensaje debe ser informado de manera expresa y no es suficiente la inclusión de un mensaje tipo en el correo respectivo. Al efecto, deben seguirse las Directrices para el intercambio de información competitivamente sensible en el marco del análisis de oportunidades de negocio y fusiones y adquisiciones con competidores.

2.4.2. Abuso de posición dominante.

El TDLC ha definido la posición dominante como la habilidad para actuar con independencia de otros competidores y del mercado, fijando o estableciendo condiciones que no habrían podido obtenerse de no mediar dicho poder.

A continuación, se detallan algunas de las conductas de abuso de posición dominante:

- a. **Acuerdos de exclusividad:** El cliente está obligado a adquirir la totalidad o la mayor parte de un determinado tipo de bienes o servicios únicamente de un proveedor dominante.
- b. **Venta atada:** El proveedor de un producto, el producto vinculante, obliga al comprador a adquirir además un segundo producto, el producto vinculado. La venta atada puede adquirir diferentes formas:
 - Venta atada contractual: la venta atada es la consecuencia de una cláusula contractual.
 - Negativa de venta: el proveedor se rehúsa a vender el producto A, si el comprador no adquiere además el producto B.

- Retirada o retención de una garantía: un proveedor dominante puede conseguir el efecto de una vinculación retirando o reteniendo el beneficio de una garantía a menos que un cliente utilice un componente del proveedor en lugar de los de un tercero.
 - Venta atada técnica: se produce cuando el producto vinculado está integrado físicamente en el producto vinculante, de modo que es imposible tomar un producto sin el otro.
- c. **Empaquetamiento puro, mixto y descuentos empaquetados:**
 - Empaquetamiento puro: los productos A y B que vende la compañía únicamente se venden en conjunto, en proporciones fijas y los elementos del paquete no se venden por separado.
 - Empaquetamiento mixto: el proveedor no obliga al cliente a comprar el producto A si quiere obtener el producto B, pero en cambio le ofrece una ventaja financiera si el cliente compra ambos productos juntos y no por separado.
 - d. **Negativa de venta:** práctica exclusoria que consiste en denegar el acceso a un insumo o instalación esencial a un competidor. Esta tiene lugar cuando una empresa dominante con acceso a una instalación o insumo esencial en el mercado aguas arriba que está integrada verticalmente, niega suministro a sus rivales en el mercado aguas abajo.
 - e. **Precios excesivos.** Esta conducta se configura cuando una empresa cobra precios significativamente superiores a los precios competitivos, como consecuencia de su rol dominante en el mercado. Para que esta conducta sea anticompetitiva, los precios deben ser excesivos – por ejemplo, en comparación con los costos de producción e injustos – porque no tiene ninguna relación con el valor económico del producto o comparado con otros productos.



- f. Sham Litigation:** puede constituir un abuso de posición dominante si una compañía ejerce acciones legales en contra de un competidor. El TDLC ha resuelto como requisitos necesarios para que se configure el ejercicio abusivo de acciones judiciales los siguientes: (i) Que las acciones ejercidas hayan tenido como finalidad inequívoca el impedir, restringir o entorpecer la entrada de competidores al mercado; y (ii) Que las acciones no hayan tenido una utilidad distinta a la de impedir la entrada de nuevos competidores.
- g. Precios predatorios:** Es aquella práctica en virtud de la cual un agente de mercado compite agresivamente con precios por debajo de cierto nivel de costos, soportando pérdidas o renunciando a beneficios en el corto plazo con el fin de excluir a un competidor o evitar la entrada y así reforzar una posición dominante.

Una vez eliminada la competencia, la empresa que ejerció la práctica predatoria estaría en condiciones de aplicar precios monopólicos y recuperar las pérdidas financieras en que debió incurrir para eliminar la competencia.

2.4.3. Interlocking.

La conducta de interlocking está consagrada en el artículo 3, letra d) del DL 211, y consiste en la participación simultánea de una persona en cargos ejecutivos relevantes o de director en dos o más empresas competidoras entre sí, siempre que el grupo empresarial al que pertenezca cada una de las referidas empresas tenga ingresos anuales por ventas, servicios y otras actividades del giro que excedan las cien mil unidades de fomento en el último año calendario. Con todo, sólo se materializará esta infracción si transcurridos noventa días corridos, contados desde el término del año calendario en que fue superado el referido umbral, se mantuviere la participación simultánea en tales cargos.

Esta prohibición constituye una infracción objetiva o per se a la libre competencia, es decir, basta que concurren los requisitos de hecho señalados en dicha norma, para que ésta sea sancionada, sin necesidad de acreditar - para cada caso concreto - la existencia de algún efecto anticompetitivo actual o potencial.

La prohibición expresa establecida en el DL 211 se refiere al interlocking horizontal directo, esto es, aquella situación donde una misma persona participa simultáneamente en cargos ejecutivos relevantes o de director, en dos o más empresas competidoras entre sí.

Por otra parte, existe el denominado interlocking indirecto, es decir, aquella situación en que una misma persona ejerce cargos de director o ejecutivo relevante en las matrices o controladoras de dos empresas que compiten aguas abajo. Esta figura no está sancionada objetivamente (per se) en el DL 211, pero podría ser sancionada eventualmente bajo el artículo 3º inciso 1º del DL 211, si es que se considera que tuvo el efecto real o potencial de restringir la libre competencia.

2.4.4. Competencia desleal.

Es acto de competencia desleal toda conducta contraria a la buena fe o a las buenas costumbres que, por medios ilegítimos, persiga desviar clientela de un agente del mercado. Si además este acto se realiza con el objeto de alcanzar, mantener o incrementar una posición dominante, éste puede ser sancionable bajo la normativa de libre competencia.



2.4.5. Notificación de operaciones de concentración y Gun Jumping.

La figura de gun jumping tiene lugar en el marco de la obligación que tienen algunos agentes económicos de notificar una operación de concentración y suspender su perfeccionamiento mientras la autoridad no de su aprobación formal. Si las empresas infringen la obligación legal de notificar o no esperan la aprobación formal de la autoridad para perfeccionar la transacción, se configura la conducta de gun jumping.

Asimismo, se considera gun jumping cuando los agentes económicos que se pretenden fusionar intercambian información competitivamente sensible o coordinan su comportamiento en un determinado mercado, previo a obtener la autorización por parte de las autoridades de competencia. Este último caso podría constituir además un acuerdo horizontal anticompetitivo.

En Chile el control de operaciones de concentración se estableció como un mecanismo de revisión ex ante de aquellos hechos, actos o convenciones que constituyen una concentración entre agentes económicos, los cuales -aún siendo lícitos- podrían dar lugar a modificaciones relevantes en los mercados y afectar con ello la competencia. Para que proceda el referido control, los hechos, actos o convenciones deben calificar como operación de concentración de conformidad a lo establecido en el artículo 47 del DL 211.

Así, la conducta anticompetitiva de Gun Jumping se configura cuando las empresas concretan una operación de concentración sin notificar a la FNE teniendo la obligación de haberlo, o bien, cuando la perfeccionan sin tener la aprobación de la FNE.

Por último, El DL 211 obliga también a notificar -de manera ex post- la adquisición por parte de una empresa (o de alguna entidad integrante de su grupo empresarial), de una participación de más del 10% del capital de una empresa competidora.

La infracción de esta notificación también constituye una conducta anticompetitiva sancionable.

III. Sanciones aplicables por conductas anticompetitivas.

Según el artículo 3 del DL 211, toda persona que ejecute o celebre, individual o colectivamente, hechos, actos o convenciones que impidan, restrinjan o entorpezcan la libre competencia, o que tiendan a producir dichos efectos, será sancionada con las medidas establecidas en el artículo 26 del DL 211, sin perjuicio de las medidas preventivas, correctivas o prohibitivas que respecto de dichos hechos, actos o convenciones puedan disponerse en cada caso.

En resumen, el DL 211 establece las siguientes sanciones aplicables por el TDLC:

- a. Modificar o poner término a los actos, contratos, convenios, sistemas o acuerdos que sean contrarios a las disposiciones de la presente ley;
- b. Ordenar la modificación o disolución de la persona jurídica;
- c. Aplicación de multas a beneficio fiscal hasta por una suma equivalente al 30% de las ventas durante el período por el cual se haya extendido la conducta o hasta el doble del beneficio económico reportado por la infracción. En el evento de que no sea posible determinar las ventas ni el beneficio económico obtenido por el infractor, el TDLC podrá aplicar multas hasta por una suma equivalente a 60.000 UTA.



Para la determinación de las multas se considerarán, entre otras, las siguientes circunstancias: el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, en caso de que lo hubiese; la gravedad de la conducta, el efecto disuasivo, la calidad de reincidente por haber sido condenado previamente por infracciones anticompetitivas durante los últimos diez años, la capacidad económica del infractor y la colaboración que éste haya prestado a la FNE antes o durante la investigación;

- d. Prohibición de contratar con el Estado. Se podrá imponer la prohibición de contratar a cualquier título con órganos de la administración centralizada o descentralizada del Estado, con organismos autónomos o con instituciones, organismos, empresas o servicios en los que el Estado efectúe aportes, con el Congreso Nacional y el Poder Judicial, así como la prohibición de adjudicarse cualquier concesión otorgada por el Estado, hasta por el plazo de cinco años contado desde que la sentencia definitiva quede ejecutoriada.
- e. En el caso de las infracciones correspondientes al control de operaciones de concentración, se podrá aplicar una multa a beneficio fiscal de hasta veinte unidades tributarias anuales por cada día de retardo contado desde el perfeccionamiento de la operación de concentración. Estas infracciones corresponden a Gun Jumping, entrega de información falsa, o al incumplimiento de medidas establecidas.

Adicionalmente, el DL 211 establece una sanción penal para los acuerdos entre competidores, en especial, para los llamados «carteles duros» consistentes:

- Fijar precios de venta o compra de bienes o servicios;
- Limitar la producción o provisión de estos bienes o servicios;
- Asignar o repartir zonas o cuotas de mercado;

- Afectar el resultado de procesos de licitaciones donde haya un interés público.

La sanción contemplada es de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo, es decir, una pena de 3 a 10 años de cárcel.

Finalmente, el artículo 30 del DL 211 consagra la acción de indemnización de perjuicios que puede interponerse en contra del que incurra en conductas anticompetitivas, una vez exista sentencia definitiva ejecutoriada.

Iv. Responsabilidad en caso de infracciones a la libre competencia.

Si cualquier colaborador de Aerosan toma conocimiento de infracciones o posibles infracciones o tiene dudas respecto de la existencia o no de una infracción a la libre competencia, deberá informarlo inmediatamente al Encargado de Cumplimiento del Programa mediante el Canal de Denuncias, quien, de ser pertinente, informará dichas conductas al Directorio e instruirá las investigaciones que estime pertinentes de acuerdo a la gravedad y complejidad de los hechos de que se trate.

La participación de cualquier empleado de Aerosan en conductas cuestionables de acuerdo a este Manual de Competencia, o el conocimiento de cualquier infracción o posible infracción a la libre competencia por parte de un colaborador de Aerosan sin que se comunique el hecho, será objeto de amonestación y/o de la sanción disciplinaria de mayor grado según amerite la situación determinada, de acuerdo a lo dispuesto en el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad, sin perjuicio de las sanciones que pudieran aplicársele en conformidad a las normas del DL 211.



Manual de
Cumplimiento de
Libre Competencia