

# CORTE SUPREMA, EN DEUDA: abogados de libre competencia le ponen rojo en predictibilidad y coherencia

“La principal sombra se centra en nuestra Corte Suprema”, señala el ex fiscal nacional económico y director del CentroCompetencia, Felipe Irrazábal. El organismo de la UAI realizó un estudio donde midió la percepción de abogados del ramo en Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, México y Perú. El máximo tribunal de justicia del país apareció como la entidad más influyente por criterios distintos a la libre competencia de la región. • **MARÍA JOSÉ TAPIA**

**E**n Chile, la institucionalidad de libre competencia está compuesta por tres organismos: la Fiscalía Nacional Económica, el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC) —ambos órganos especializados—, y un tercero, no experto, que dirime en última instancia las apelaciones respecto a las resoluciones del TDLC. Hoy esta última entidad aparece como el talón de Aquiles de esta estructura: la Corte Suprema, y puntualmente la Tercera Sala.

El CentroCompetencia (CeCo) de la Universidad Adolfo Ibáñez (UAI), con la colaboración del Competition Law Center de George Washington University (GWU), realizó una encuesta a 212 abogados de libre competencia en Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, México y Perú. La muestra utilizada fueron todos aquellos profesionales listados en las categorías “Competition” o “Antitrust”, de los rankings de Chambers and Partners y The Legal 500 del año 2023; un análisis que será presentado el viernes en la GWU.

Según explican el reporte, es una encuesta de percepción. Y bueno... en ese sentido —dice el ex fiscal nacional económico y director de CeCo, Felipe Irrazábal— hubo luces y sombras.

¿Las luces? El grado de disuasión. La institucionalidad de libre competencia chilena es la mejor evaluada, con una nota promedio de 5,38. Le sigue Perú, con un 5,30, y luego Brasil y México (ver infografía).

Lo mismo ocurre con la profundidad del análisis, y la actualización de criterios respecto al avance del derecho comparado.

Ello, pese a que a nivel general aún existe una tarea en línea con la investigación de abusos unilaterales —donde solo Perú supera el 4— y en la efectividad de la autoridad para detectar carteles, donde ningún mercado alcanza el 5. Chile es la segunda nación mejor evaluada, con un 4,5.

## El factor cárcel

En Chile, la pena de cárcel para los delitos de carteles existió hasta 2003, nunca fue utilizada. En 2016 se repuso, y a la fecha tampoco ha habido resoluciones que puedan derivar en que la Fiscalía Nacional Económica active justamente la acción penal. Pese a ello, el carácter disuasivo de la prisión es particularmente relevante en el país. Tal es así que Chile es el único mercado de la muestra donde la disuasión generada por las sanciones penales está mejor evaluada que la disuasión generada por las sanciones administrativas. “Esto no deja de ser llamativo, considerando que en este país aún no se ha aplicado una sanción penal por el ilícito de colusión”, señala el estudio.

Más allá de ello, Chile aparece como el país donde el compilado entre sanciones administrativas y penales, además de la delación compensada, aparece como el más disuasivo, con nota de 5,58.

En ese contexto, el país surge además como uno de los más independientes políticamente, de cara a las instituciones de libre competencia. Lidera México, con un 5,8, y atrás viene Chile, con un 5,6. Pese a ello, es justamente de esta pregunta donde ya se empiezan a desprender las sombras.

“La principal sombra respecto de la institucionalidad de libre competencia de Chile se centra en nuestra Corte Suprema”, señala Irrazábal. “No pareciera haber logrado acoplarse al lenguaje y los conceptos esenciales del derecho de competencia”, agrega.

El estudio lo plantea así: Una interesante excepción a esta hipótesis es el caso de la Corte Suprema chilena, pues si bien en términos relativos tiene una buena percepción de independencia política (5,04), es percibida como el órgano más receptivo a otros intereses distintos a la libre competencia. De hecho, el máximo tribunal obtiene el nivel más bajo de predictibilidad de todas las instituciones evaluadas, con una nota promedio de 2,83. Esto —explica el estudio— podría tener relación justamente con el hecho de que esta corte es el órgano percibido como el más susceptible a considerar criterios distintos a la libre competencia, tales como la justicia material, el impacto mediático y la protección del consumidor.

Lo mismo ocurre con la deferencia o concordancia de las decisiones de las autoridades

de acerca de sus respectivos órganos “inferiores”. Más allá de que es esperable —se lee en el reporte— que los órganos especializados muestren una mayor deferencia que los no especializados, la Corte Suprema de Chile es percibida como el menos deferente en relación con las decisiones del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. Los abogados de la plaza le ponen un 2,53 en esa materia. Aún más, solo dos organismos regionales están en rojo: el máximo tribunal local y el Tribunal Regional Federal de Brasil, con un 3,79.

“El que la mayoría de los casos relevantes vaya a la Suprema es un desafío. Y es obvio que se produce un desacople natural porque es un organismo que no es especializado”, apunta Irrazábal. Explica que, por ejemplo, en otros sistemas como EE.UU., la Suprema “tiene que aceptar tu caso”. Y por ejemplo, en operaciones de concentración no ha aceptado ninguno desde 1974. “Si la evaluación de la Corte Suprema fuera menos mala, Chile estaría liderando bastante más en Latinoamérica”, señala el ex-FNE. Aunque también lo aborda desde el otro punto de vista: “Quizá el tribunal y la fiscalía no han sido suficientemente convincentes en la traducción de la jerigonza de libre competencia”.

Aun más, a raíz de esta evaluación el país aparece como el que reporta el menor nivel

## Zoom en Chile

Nota de 1 a 7

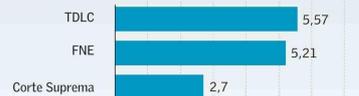
### Grado de independencia política de las instituciones



### Grado de predictibilidad de sus actuaciones o decisiones



### Profundidad de su análisis



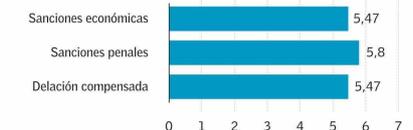
### Nivel de transparencia de los procedimientos



### Nivel de concordancia entre las decisiones de la autoridad



### Disuasión de las siguientes figuras



de concordancia o deferencia de la región, con un 3,63, el único bajo 4.

Además, de la Corte Suprema, el reporte también revela la débil evaluación que tienen los expertos frente a la velocidad de los procesos. La FNE y el tribunal tienen un rojo, al igual que sus pares de la región. Sólo la Corte Suprema, está en azul en cuanto a los tiempos. “Sería mejor tener menores tiempos, pero hay que tener cuidado en que ello pudiese afectar los derechos de los investigados y la profundidad de las tomas de decisión”, subraya el director de CeCo. “Puedes tener un buen puntaje en disuasión, pero eso no quiere decir que no tengas áreas para mejorar”, añade.