

## **¿A la cárcel por fijar precios?**

Eduardo Engel\*

Alfred Taubman hizo su fortuna construyendo centros comerciales a lo largo y ancho de los Estados Unidos, donando buena parte de sus ingresos para financiar centros de investigación en temas médicos, de diseño urbano y de gobiernos locales en diversas universidades (Harvard, Brown y Michigan, entre ellas). También es autor de un libro contando su exitosa experiencia empresarial que estuvo entre los best sellers del 2007, según el New York Times.

Sin embargo, no todo ha sido miel sobre hojuelas en la vida de Taubman. El año 2002, a la edad de 78 años, pasó nueve meses y medio en una cárcel federal luego de ser condenado por su rol en el acuerdo para fijar comisiones entre las dos principales casas de remates del mundo, Sotheby's y Christie's. De poco sirvió su trayectoria filantrópica, la edad que tenía, los excelentes abogados que contrató o el hecho que los estafados tenían todos altos ingresos. En los Estados Unidos la colusión de precios conlleva penas de cárcel.

La Unión Europea y los Estados Unidos tienen diferencias importantes en diversos aspectos de la política económica, la insistencia durante esta semana de la administración Obama en que Alemania y Francia incrementen considerablemente sus estímulos fiscales no es más que una manifestación de estas diferencias. Sin embargo, en temas de política antimonopolios no hay diferencias importantes entre las potencias del nuevo y viejo mundo. Ambas coinciden en que la delación compensada y las penas de cárcel son elementos centrales que se complementan y potencian.

Una legislación antimonopolios que funciona bien es uno de los principales motores del crecimiento, especialmente para economías de ingreso medio (como Chile) y alto. Cuando las conductas anticompetitivas no son castigadas debidamente, las empresas dominantes suelen dormirse en sus laureles, dejando de esforzarse por mejorar la calidad de sus bienes y servicios. Varios economistas destacados, Ed Prescott y Daron Acemoglu entre ellos, han argumentado en años recientes que parte importante de las diferencias de ingreso entre países se explican por la falta de competencia en países menos desarrollados. Y poco importa si los bienes y servicios afectados por prácticas anticompetitivas son de primera necesidad o no. La productividad crece más lento en economías

poco competitivas, llevando a salarios más bajos para todos los trabajadores, lo cual perjudica principalmente a las familias más pobres.

Es difícil obtener evidencia sobre acuerdos colusorios, lo cual justifica tener penas pecuniarias que son varias veces el beneficio obtenido por el cartel. Sin embargo, muchas veces las penas pecuniarias no bastan para disuadir a eventuales infractores, sobre todo cuando se trata de individuos con mucha riqueza. Por eso son claves las penas de cárcel para casos con evidencia contundente, ya que su efecto disuasivo es innegable.

Las penas de cárcel van de la mano con medidas que facilitan obtener evidencia de confabulaciones anticompetitivas. Estas incluyen entregar poderes bastante amplios a los fiscales para investigar estos casos. Las legislaciones de los Estados Unidos y la Unión Europea también dan incentivos para que quienes son parte del cartel de precios denuncien a los demás participantes, pues son los miembros del cartel quienes tienen acceso a la evidencia más contundente. Así, por ejemplo, el primer participante (y sólo el primero) en denunciar un acuerdo colusorio evita penas de cárcel, aunque debe compensar plenamente a los consumidores estafados. Esto fue clave en el caso de las casas de remates antes mencionado, donde el ejecutivo de Christie's, Anthony Tenant, entregó las pruebas que permitieron documentar el cartel, llevando a la cárcel a su contraparte de Sotheby's. Además, entre ambas empresas compensaron a los clientes estafados en más de 500 millones de dólares.

Con la creación del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC) durante el gobierno de Ricardo Lagos, Chile dio un salto importante para mejorar su legislación antimonopolios. Sin embargo, tal como argumenté en una columna de septiembre de 2003, dicha legislación tiene falencias significativas.

La primera falencia fue la ausencia de la figura de delación compensada. El fiscal nacional se ha adelantado a la ley y ha empleado dicha figura para obtener evidencia de colusión de precios entre las principales cadenas de farmacias en un caso que hará historia. La segunda falencia es que con la creación del TDLC las conductas anticompetitivas se despenalizaron, en parte porque la derecha se opuso vehementemente a que se incluyeran penas de cárcel, en parte porque el ejecutivo no tuvo la convicción de jugarse por mantenerlas. Es cierto que la posibilidad de penas de cárcel existió en la legislación anterior, aunque nunca se aplicó, sin embargo, la evidencia sugiere que es importante volver a incorporarla, ya que potencia los incentivos que da la delación compensada para denunciar carteles.

Cabe llamar la atención sobre el doble estándar con que varios analistas de derecha han participado en el debate generado por la confabulación de las cadenas farmacéuticas. Quienes rasgan

vestiduras exigiendo toda la fuerza de la ley para quienes no respetan el derecho de propiedad son, en más de un caso, los mismos que argumentan contra las penas de cárcel para quienes participan en acuerdos colusorios. Tanto el derecho de propiedad como el derecho a obtener los beneficios de la competencia libre y abierta son elementos centrales de la estrategia de desarrollo que ha seguido Chile durante las últimas décadas. Defender el primer derecho y minimizar la importancia del segundo deslegitima la economía de mercado.

Interesante también es el rol que ha jugado el candidato presidencial de la Alianza en esta polémica. Aun cuando es altamente improbable que Sebastián Piñera haya tenido conocimiento de la concertación de precios en que participó la cadena farmacéutica de la cual es accionista, me parece igualmente improbable que el fortalecimiento de la legislación antimonopolios vaya a estar entre las prioridades de su programa de gobierno. Más aún, me atrevo a especular que es altamente improbable que un fiscal económico nombrado por Sebastián Piñera se hubiese jugado por obtener evidencia de colusión en el mercado farmacéutico como lo ha hecho el fiscal Enrique Vergara.

**\*Eduardo Engel es profesor de economía de la Universidad de Yale.**