ediciones DER

Programa de Libre Competencia Derecho UC

Coordinadora
Angélica Burmester Pinto

Ayudante
José Antonio Becker Jacques

Estudios de libre competencia
Nuevas tendencias en Chile y el mundo

Coediciones

ÍNDICE

ABREVIATURAS XIII

PRÓLOGO XVII

CAPÍTULO I: PRESENTACIONES DE LAS XIV JORNADAS DE LIBRE COMPETENCIA 1

1. Discurso de apertura del fiscal nacional económico, ... 3

Jorge Grunberg Pilowsky

Bibliografía 13

Doctrina 13

Jurisprudencia citada 14

2. Desafíos de la libre competencia en la Unión Europea con la irrupción de los mercados digitales 17

Carolina Fernández Bustillo

2.1. Introducción 17

2.2. Los informes elaborados por las autoridades de competencia 22

2.3. Los informes de expertos 27

A) El Informe Crémer 29

B) El Informe Furman 31

C) El Informe Stigler 34

2.4. La propuesta o aprobación de nuevas leyes 36

A) En la Unión Europea 36
B) Alemania 36
C) Reino Unido 38
a. Estados Unidos de América 39
2.5. Conclusiones 40
Bibliografía 41
Doctrina 41
Normativa citada 47
Jurisprudencia citada 47
3. La libre competencia en la era digital: ¿está preparada la regulación chilena? 49
Julio Pellegrini Vial - Catalina Sierpe Venegas
3.1. Introducción 49
3.2. *Big tech* y concentración en los mercados digitales 52
A) El caso de Google y Meta 53
B) El caso de Apple 54
C) Umbrales regulatorios insuficientes 55
D) Los dilemas de la innovación 57
3.3. Riesgos para la libre competencia en los mercados digitales 58
A) Self-preferencing 59
B) Nascent acquisitions 61
C) Killer acquisitions 63
D) Colusión algorítmica 65
E) Reacciones ante los riesgos de los mercados digitales 66
3.4. La realidad chilena frente a los desafíos digitales 68
A) Las herramientas y los casos de las autoridades chilenas 68
3.5. Conclusiones 74
Bibliografía 76
Doctrina 76

Normativa citada 82
Jurisprudencia citada 82
Jurisprudencia nacional 82
Jurisprudencia internacional 83
4. Análisis de los abusos de posición dominante por apalancamiento en mercados digitales: perspectivas económicas y legales 85
María de la Luz Domper - María Luisa Ilharreborde
4.1. Introducción 85
4.2. Fundamentos económicos de los mercados digitales y la competencia 87
A) Definición y características de las plataformas digitales y los mercados de dos lados 87
a. Efectos de red (directos e indirectos) y externalidades en el entorno digital 88
b. El concepto de ecosistemas digitales y su dinámica competitiva (inter- e intraecosistemas) 90
B) Desafíos en la definición de mercado relevante en la era digital 92
C) Riesgos y eficiencias de los ecosistemas para la libre competencia 93
4.3. El abuso de posición dominante por apalancamiento en mercados digitales: marco legal y económico 100
A) Concepto de posición dominante y abuso en el derecho de la competencia 100
B) Estrategias de apalancamiento (leveraging) en mercados conexos: tipologías y mecanismos 101
C) Teorías del daño y efectos anticompetitivos del apalancamiento en el contexto digital 103
4.4. Estudio de caso "Google Android" (Comisión Europea): un análisis detallado del apalancamiento 105
A) Antecedentes del caso y partes involucradas 105

B) Análisis de la posición dominante y los mercados relevantes involucrados 106

C) Descripción de la conducta de apalancamiento alegada y su mecanismo 106

D) Argumentos económicos y legales presentados por las partes y la autoridad 107

E) Resolución de la autoridad y sus consecuencias 108

4.5. Implicancias y desafíos para la política de competencia en mercados digitales 110

A) Análisis comparativo de casos de apalancamiento en el sector digital 110

B) Debate sobre regulación ex ante vs. aplicación ex post de la ley de competencia 113

C) Recomendaciones de política pública y futuras direcciones para la libre competencia 114

4.6. Conclusiones 115

Bibliografía 116

Doctrina 116

Normativa citada 119

Jurisprudencia citada 119

5. La inteligencia artificial generativa y la acumulación de datos como supuesto de abuso de posición dominante 121

Andrés Calderón L.

5.1. Introducción 121

A) Descripción de la IA generativa de modelos fundacionales (en especial, de los large language models) 122

5.2. La importancia de la acumulación de datos por parte de las herramientas de IA generativa 126

5.3. Los riesgos para la competencia 133

A) Los modelos fundacionales de IA generativa y los riesgos exclusorios "tradicionales" 134

B) Recolección y procesamiento opaco de los insumos de entrenamiento para la IA generativa 137
5.4. Reflexiones finales 140
Bibliografía 141
Doctrina 141
Jurisprudencia citada 144
6. Colusión algorítmica 145
Jorge Fantuzzi - Martín Loyola
6.1. Introducción 145
6.2. Colusión algorítmica 146
A) Colusión 146
B) Los algoritmos y su uso en la decisión de precios 147
C) Definición de colusión algorítmica 149
6.3. Riesgos y oportunidades 150
6.4. Conclusiones 151
Bibliografía 152
Doctrina 152
Normativa citada 153
Jurisprudencia citada 153
7. Discurso de cierre de Nicolás Rojas, presidente del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. Mercados digitales y libre competencia 155
Nicolás Rojas
CAPÍTULO II: OTROS ESTUDIOS DE LIBRE COMPETENCIA 161
1. Futuro digital: desafíos para la infraestructura de redes en materia de competencia y regulación 163
María de la Luz Domper
1.1. Introducción 163
1.2. Concentración y competencia 165
A) Un poco de historia 165

B) Visión actual de las autoridades de libre competencia en Estados Unidos y Europa sobre la consolidación industrial 168

1.3. Aplicación de los aportes de John Sutton al sector de telecomunicaciones 170

1.4. Desafíos regulatorios para Chile en materia de telecomunicaciones 171

A) Número de operadores con red 171

B) Financiamiento de la nueva inversión en redes fijas y móviles 172

1.5. Conclusión 174

Bibliografía 175

Doctrina 175

Normativa citada 177

Jurisprudencia citada 177

2. Las *big tech* y el uso no remunerado de las redes de telecomunicaciones, ¿*free riding* o neutralidad de la red? 179

Cristián Patricio Sepúlveda Tormo

2.1. Problemática 179

A) Actores principales 182

B) Posición de las partes 182

C) Planteamiento desde la libre competencia 183

a. *Telcos* 183

b. *Big tech* 186

D) La economía digital se sostiene sobre las inversiones en la red de Internet 187

2.2. Antecedentes de mercado 188

A) Mercado de telecomunicaciones en el mundo 188

B) Mercado de telecomunicaciones en Chile y sobrerregulación 190

C) Mercado de plataformas digitales y economía digital 192

D) Interrelación de los mercados y problemática 195

2.3. El Internet y el impacto incremental de las *big tech* en esta red 196

A) Concepto de Internet 197
B) Regulación de Internet en Chile 198
C) El incremento del tráfico en la red de Internet por las big tech .. 198
D) Efectos sobre la calidad de la red con impacto en las telcos 201
E) Necesidad de inversiones en infraestructura 202
F) Las big tech no invierten en la red de acceso, sino que utilizan la de las telcos 202
2.4. Regulación en telecomunicaciones e irrupción de plataformas 204
2.5. Poder de mercado y regulación incipiente de las *big tech* 206
2.6. Ámbitos de tensión entre las *telcos* y las *big tech* 209
A) Técnico: redes centralizadas vs. descentralizadas. Las big tech y sus CDN se conectan a los usuarios a través de la red de acceso descentralizada de las telcos 209
B) Económico: el modelo de negocio de las big tech no considera el costo de red de Internet, lo que les facilita sus "servicios gratuitos" 212
C) Regulatorio: la neutralidad en la red ampara a los desafiantes de las big tech, y no a estas últimas 214
a. Orígenes del concepto de neutralidad en la red 214
b. La neutralidad en la red y sus variantes 216
c. Análisis crítico de la defensa de la neutralidad en la red realizada por las *big tech* 217
D) Libre competencia: eficiencias y asimetrías regulatorias 219
a. *Big tech* y *free riding* 220
b. La ineficiencia es más evidente en el tráfico no solicitado 221
c. *Telcos*: competencia por precios y sostenibilidad de redes en riesgo 222
2.7. Casos de estudio y ejemplos internacionales 222
A) Europa 222
a. Comisión Europea 223

b. Organismo de Reguladores Europeos de Comunicaciones Electrónicas 223
c. "Deutsche Telekom vs. Meta" 224
B) Latinoamérica 224
a. Brasil 224
b. Colombia y Uruguay 226
C) Corea del Sur 226
2.8. La problemática y algunas perspectivas desde la normativa chilena 228
A) Gestión de tráfico en la neutralidad en la red 228
a. Propuesta de modificación legal (LGT) 230
b. Propuesta de modificación reglamentaria (Decreto Supremo Nº 368 del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones de 2011) 231
c. Propuesta de Resolución Exenta Interpretativa 231
B) Desagregación de redes 232
C) Interconexión 233
a. Autonomía de la voluntad 234
2.9. Conclusiones 234
Bibliografía 235
Doctrina 235
Normativa citada 244
Normativa nacional 244
Normativa internacional 244
Jurisprudencia citada 245
3. Comentarios a la revisión de riesgos de pérdida de un competidor potencial y de concentración de datos en la adquisición de Cornershop por Uber 247
Fernando Irarrázaval
3.1. Introducción 247

3.2. Revisión del concepto de competencia potencial en mercados digitales ... 251
A) Introducción al concepto de pérdida de competidor potencial y descripción del segmento en que opera Cornershop ... 251
B) Revisión de requisitos del riesgo de pérdida de competidor potencial ... 261
3.3. Consideraciones sobre riesgos relativos a los datos en esta operación ... 274
3.4. Conclusiones ... 286
Bibliografía ... 287
Doctrina ... 287
Jurisprudencia citada ... 289
Jurisprudencia nacional ... 289
Jurisprudencia internacional ... 289
4. El abuso colectivo de posición dominante ... 291
Tomás Menchaca Olivares
4.1. Distinción entre abuso de posición dominante, colusión expresa y tácita, y paralelismo consciente ... 291
4.2. Marco regulatorio nacional e internacional del abuso colectivo ... 302
4.3. Doctrina y jurisprudencia ... 308
A) Doctrina nacional ... 308
B) Evolución jurisprudencial en Chile ... 309
a. Sentencia TDLC Nº 146/2015 ... 310
b. Sentencia TDLC Nº 176/2021 ... 311
c. Sentencia TDLC Nº 189/2023 ... 313
C) Derecho comparado ... 316
a. Europa ... 316
b. Estados Unidos ... 323
4.4. Nuestra posición ... 327
A) Qué es el abuso colectivo ... 327

B) Requisitos para que se produzca un abuso colectivo de posición dominante 328
a. Elemento estructural 329
b. Elemento conductual: el abuso 331
4.5. Conclusiones 331
Bibliografía 333
Doctrina 333
Normativa citada 335
Normativa nacional 335
Normativa internacional 335
Jurisprudencia citada 336
Jurisprudencia nacional 336
Jurisprudencia internacional 336
CAPÍTULO III: COMENTARIO DE JURISPRUDENCIA 339
1. El caso "Papelera Cerrillos" ante la Corte Suprema: responsabilidad civil extracontractual por ilícitos anticompetitivos. Comentario a sentencia Rol Nº 471-2024, de 2 de diciembre de 2024 341
Agustín Fernández Larraín
1.1. Introducción 341
1.2. Síntesis del caso 342
A) La discusión planteada por las partes 342
B) La decisión del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia 343
C) La decisión de la Corte Suprema 343
1.3. Comentario 345
A) La prejudicialidad: requisito para la interposición de acciones de indemnización de perjuicios por ilícitos anticompetitivos 345
a. La acción de perjuicios en el Decreto Ley Nº 211 345
b. Historia de la norma 346
c. Análisis crítico 348

B) La verificación del cumplimiento de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual 350
a. La antijuridicidad 350
b. El daño 354
c. La relación de causalidad 355
1.4. Conclusión 360
Bibliografía 361
Doctrina 361
Normativa citada 362
Jurisprudencia citada 362