

ANT.: Denuncia de particular por obligatoriedad de seguros profesionales. Rol 1977 - 11 FNE.

MAT.: Minuta de Archivo.

Santiago, 30 AGO 2012

A : FISCAL NACIONAL ECONÓMICO
DE : JEFE DIVISIÓN DE INVESTIGACIONES

Por la presente vía, informo al Sr. Fiscal acerca de la denuncia del Antecedente, recomendando su archivo, en virtud de las razones que se exponen a continuación:

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 30 de septiembre de 2011 se recibió la denuncia de un particular, que se desempeña como asesor previsional, por el cobro abusivo en el precio de las pólizas de Responsabilidad Civil Profesional, que por expresa disposición del artículo 173 del Decreto Ley N° 3.500 de 1980 (en lo sucesivo "DL 3.500"), todos los asesores previsionales deben contratar para poder ejercer como tales, en virtud de la reforma introducida a dicho Decreto Ley el año 2008¹.
2. La denunciante indicó que respecto a la referida póliza, desde el año 2011 el mercado cuenta con tan solo una compañía de seguros que la ofrece, siendo ésta Renta Nacional y que como consecuencia de ser la única oferente, dicha empresa habría cobrado por concepto de prima un 70% más de lo cobrado el año 2010.
3. La denunciante señaló que el cobro sería excesivo y que constituiría un abuso, vulnerando las normas del Decreto Ley N° 211 (en adelante "DL

¹ Ley N° 20.255, publicada en el Diario Oficial el 17 de marzo de 2008.

211"). Atendido a lo expuesto, solicitó a esta Fiscalía su intervención y posterior pronunciamiento.

II. LA ASESORÍA PREVISIONAL

II.1. Regulación y naturaleza jurídica de la asesoría previsional

4. Las entidades de asesoría previsional y los asesores previsionales son una institución nueva en el sistema de previsión social incorporado por la ley N° 20.255 de 2008, que reformó el DL 3.500 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social que establece el Nuevo Sistema de Pensiones. Su objetivo es otorgar información a los afiliados y beneficiarios para que adopten una modalidad de pensión de la manera más razonada posible, intermediando con las distintas compañías de seguros y AFPs².
5. En atención a la complejidad, las variadas opciones y modalidades de pensión que se establecen en el sistema de previsión social³, el servicio de las asesorías previsionales cumple un rol fundamental para aminorar las asimetrías de información entre los afiliados y las compañías de seguros y administradoras de fondos de pensión⁴.
6. Antes de la reforma de la ley N° 20.255, los corredores de rentas vitalicias⁵ eran los que prestaban el servicio de intermediación para su contratación,

² Tal como lo indica el artículo 171 del DL 3.500, “[L]a asesoría previsional tendrá por objeto otorgar información a los afiliados y beneficiarios del Sistema, considerando de manera integral todos los aspectos que dicen relación con su situación particular y que fueren necesarios para adoptar decisiones informadas de acuerdo a sus necesidades e intereses, en relación con las prestaciones y beneficios que contempla esta ley”.

³ Retiro Programado, Renta Vitalicia Inmediata, Renta Temporal con Renta Vitalicia Diferida y Renta Vitalicia Inmediata con Retiro Programado, todo lo anterior de conformidad al artículo 61 DL 3.500.

⁴ En efecto, tal es el rol que quiso darle el legislador al señalar expresamente que “[D]ebido a la complejidad del Sistema Previsional basado en la capitalización individual, se ha estimado necesario definir y regular una asesoría previsional más amplia que la actualmente ofrecida en el Sistema por los intermediarios de rentas vitalicias. Mensaje del Ejecutivo al proyecto de Ley N° 20.255 que modifica el Sistema de Previsión Social.

⁵ Señala la Superintendencia de Valores y Seguros que los corredores de rentas vitalicias “[S]on personas naturales o jurídicas, independientes de las compañías de seguro. Su función es asesorar a las personas que deseen asegurarse por su intermedio, ofreciéndole las coberturas más convenientes a sus necesidades e intereses”.

en conjunto con los agentes de ventas por cuenta de las propias compañías⁶ y, adicionalmente, existiendo la posibilidad que los futuros afiliados contraten directamente con las compañías de seguros. Sin embargo, en la práctica, los corredores de rentas vitalicias cumplían entonces un rol similar al que en la actualidad cumplen los asesores previsionales, con la salvedad que solo recomendaban la mejor opción al pensionado respecto a las rentas vitalicias, mientras que los asesores deben incluir dentro de las alternativas factibles de pensión el retiro programado.

II.2. Póliza de seguro para los asesores previsionales

7. Ahora bien, el inciso 2° del artículo 173 del DL 3.500 señala que para prestar los servicios, las entidades de asesoría y los asesores previsionales deben acreditar ante la Superintendencia de Valores y Seguros (en adelante "SVS") la contratación de una póliza de seguros "*para responder del correcto y cabal cumplimiento de todas las obligaciones emanadas de su actividad...*"⁷. Hay, por tanto, una obligación de rango legal a la que deben atenerse los asesores para poder prestar el servicio.
8. En relación a lo anterior, la SVS dictó, con fecha 21 de agosto de 2008, la Circular N° 1890 que establece las normas que regulan esta póliza o garantía. Dichas normas establecen, en la práctica, dos pólizas que deben contratar los asesores, diferenciadas por el monto a asegurar y el momento de su contratación.
9. De esta forma, los asesores y entidades que se incorporen por primera vez, y aquellos que estando en ejercicio, hubieren registrado el año inmediatamente anterior asesorías que determinen un monto a asegurar igual a 500 U.F., deberán contratar **exclusivamente** la póliza de garantía registrada en la SVS bajo el código PLO108047. En cambio, los asesores

⁶ Señala la SVS que "[L]os agentes de ventas son personas naturales o jurídicas que se dedican a la comercialización o venta de seguros por cuenta de una compañía. Le está prohibido a un agente de ventas prestar sus servicios en más de una entidad aseguradora en cada grupo de seguros. Los agentes de venta de Rentas Vitalicias, sólo pueden ser personas naturales, y deben estar inscritos en un registro especial de la Superintendencia".

⁷ Art 173 inc. 2 DL 3.500.

que estando en ejercicio hubieren registrado en el año inmediatamente anterior asesorías que determinen un monto a asegurar superior a 500 U.F., deberán contratar **adicionalmente** a la póliza de garantía anterior, la póliza de responsabilidad civil profesional registrada en la SVS bajo el código PLO108046. Las referidas pólizas tienen una vigencia de un año que rige desde la fecha de contratación, para los que se incorporan recién a la actividad, o desde 1 de octubre para los asesores en ejercicio, hasta el 30 de septiembre del año siguiente en ambos casos.

III. MERCADO RELEVANTE

10. Para los efectos de esta denuncia, el mercado relevante del producto es el de la venta de pólizas para asesores previsionales y entidades de asesoría previsional⁸. Esta garantía o póliza, por ser una exigencia de rango legal, no presenta sustitutos que puedan ser contratados por los asesores previsionales para poder ofrecer sus servicios⁹.
11. Respecto del mercado relevante geográfico, se considera que éste es de carácter nacional, ya que las compañías de seguros compiten efectivamente a nivel nacional, y los asesores, al contratar la póliza correspondiente, pueden prestar sus servicios también en todo el país.
12. Sin perjuicio de la definición de mercado relevante antes señalada, a efectos de analizar las posibles conductas contrarias a la libre competencia, se considerará como mercado relacionado, el de la contratación de rentas vitalicias, debido a que las compañías de seguros de vida que otorgan la póliza de garantía y responsabilidad civil para los asesores también

⁸ Las pólizas de seguros mencionadas precedentemente, pertenecen a la categoría de seguros generales, ya que protegen el patrimonio de las personas, reflejado en los fondos de pensiones acumulados a lo largo de la vida laboral.

⁹ Se entiende por mercado relevante el de un producto o grupo de productos, en un área geográfica en que se produce, compra o vende, y en una dimensión temporal tales que resulte probable ejercer a su respecto poder de mercado. Independiente que en el análisis de la conducta se verá la interacción del mercado relevante con otro mercado relacionado, hemos limitado su definición en términos de la sola sustituibilidad de la demanda. Vid. *Guía para el Análisis de Operaciones de Concentración*. Fiscalía Nacional Económica, 2012, página 11. Una revisión completa de la literatura actualizada, en Baker, Jonathan. *Market Definition: An analytical Overview*. 74 Antitrust L.J. 129 2007 p.129 y ss.

participan en dicho mercado. De tal manera, se encuentran involucradas en la intermediación de rentas vitalicias, mediante sus propios agentes de venta, pudiendo además contratar de manera directa con el pensionado.

13. Ahora bien, desde que se estableció la obligación de contratación de la póliza de garantía y responsabilidad civil particular para los asesores previsionales¹⁰, se creó un mercado constituido por más de 500 asesores previsionales registrados en la SVS, los cuales, como se ha señalado, están obligados a contratar dicha póliza todos los años para poder ofrecer sus servicios.
14. Entre los años 2009 y 2011, los asesores prestaron sus servicios a 23.526 personas, cobrando comisiones por 734.788 UF¹¹ (equivalente a unos 5.542 millones de pesos por año aproximadamente¹²). Del total de decisiones para pensionarse mediante la modalidad de renta vitalicia, sólo el 32,9% de aquellas fue evaluada por un asesor previsional; del resto de los casos, un 50,4% de las personas realizó el trámite mediante un agente de ventas, mientras que el 13,2% fue venta directa. Lo anterior se observa en el siguiente cuadro:

Cuadro N°1
Número de rentas vitalicias por tipo de intermediario

Año	Corredores	Agentes de Venta	Venta directa	Asesores previsionales
2009	2.197	7.651	2.332	3.903
2010	--	11.376	2.545	8.392
2011	--	12.608	3.402	8.356
Total	2.197	31.635	8.279	20.651
Participación	3,5%	50,4%	13,2%	32,9%

Fuente: Elaboración propia en base a información disponible en la página web de la SVS.

¹⁰ Previo a los asesores previsionales, los corredores de renta vitalicia debían contratar la misma póliza que todos los corredores de seguros. Esta póliza estaba regulada por la Circular N°1584 de 2002 que, en comparación con la Circular N° 1890, resultan equivalentes en formato y características fundamentales (monto a asegurar, exigencias, ámbito de responsabilidad, etc.).

¹¹ Información obtenida en http://www.svs.cl/sitio/estadisticas/estadisticas_previsionales.php?op=2 (última visita 12 de junio de 2012).

¹² Considerando el valor de la UF al 12 de junio de 2012 (\$22.627,36).

15. Respecto a la siniestralidad de la póliza o garantía que cubre los perjuicios derivados de los servicios de los asesores previsionales, es un seguro que, hasta el momento, muestra una siniestralidad nula¹³.
16. Las compañías de seguro que han ofrecido la referida póliza, desde la incorporación de la figura de asesoría previsional, son dos: Compañía de Seguros Consorcio Nacional de Seguros S.A. (en adelante, "Consorcio") y Renta Nacional Compañía de Seguros Generales S.A. (en adelante, "Renta Nacional")¹⁴. La participación de esta última ha ido creciendo hasta llegar a ser el único proveedor en el mercado relevante¹⁵.

IV. ANÁLISIS DE LA CONDUCTA DENUNCIADA

17. En lo que respecta a la posible vulneración al DL 211 que puede ser identificada a partir de la denuncia, se hace necesario tener en consideración, como se mencionó, dos mercados específicos; el mercado relevante propiamente tal, ya definido, y un mercado relacionado relativo a las comisiones por la intermediación en la contratación de rentas vitalicias.
18. En consideración a lo anterior, es posible configurar dos hipótesis de comportamiento anticompetitivo, a saber: el cobro de precios abusivos y conductas de tipo exclusorio.

IV.1 Precios abusivos

19. La denuncia está referida específicamente al hecho que Renta Nacional, al ser la única compañía que ofreció las pólizas el 2011, aumentó la prima cobrada por este concepto de manera unilateral al denunciante en un 70%

¹³ De conformidad a información aportada por la SVS a petición de esta Fiscalía, con fecha 11 de mayo de 2012. En base a la misma fuente de información se puede establecer que tampoco existió siniestralidad dentro del período 2000-2008 para el caso de los corredores de renta vitalicia, quienes debían contratar pólizas de garantía y responsabilidad civil con las mismas características que las contratadas por los asesores previsionales.

¹⁴ Aseguradora Magallanes S.A entregó dos pólizas el año 2009, cifra despreciable para el análisis. Probablemente estas dos pólizas hayan sido entregadas a personas relacionadas a la Aseguradora.

¹⁵ En efecto, para los años 2009, 2010 y 2011, la participación de Renta Nacional correspondió a un 64%, 78% y 100% respectivamente. Por su parte, Consorcio, en los mismos años, tuvo participaciones de 36%, 22% y 0% respectivamente.

de un año a otro, pudiendo configurarse una vulneración al DL 211 por precios abusivos.

20. Antes de entrar en el análisis de esta hipótesis de conducta, es necesario considerar que, no habiendo poder de mercado ni barreras de entrada significativas, el solo cobro de precios excesivos no importa necesariamente una vulneración al DL 211¹⁶.
21. Al respecto, tanto la jurisprudencia de la H. Comisión Resolutiva como del H. Tribunal son consistentes¹⁷. Efectivamente, el TDLC ha indicado que *“este Tribunal estima que el mero hecho de que una empresa cobre precios excesivos sin que medie conducta abusiva alguna de su parte no constituye un caso de explotación abusiva de su posición dominante”*¹⁸ (énfasis agregado). En el derecho comparado esta tesis también encuentra sustento¹⁹.
22. Por tanto, para corroborar o, en su caso, descartar la hipótesis de la denuncia, es necesario considerar; a) posición de mercado de la empresa denunciada y sus competidores; b) barreras a la entrada en el mercado relevante; y c) poder de negociación de los asesores previsionales²⁰.

¹⁶ Cfr, por todos, Wish Richard, Bayley, David. *Competition Law*. OUP, 2012. P. 718 y ss.

¹⁷ En efecto, haciendo suyo el criterio de la Comisión Nacional de Energía, la Comisión Resolutiva declaró en Resolución N° 205 de 12 de noviembre de 1985, en su Considerando Tercero que “[E]l precio que se establezca en la negociación cliente – empresa puede resultar superior, igual o inferior a la tarifa regulada, sin que ello signifique necesariamente comportamiento monopolístico de parte de la empresa”.

¹⁸ Sentencia del TDLC 93/2010 por requerimiento de la FNE contra Empresa Eléctrica Atacama S.A. con fecha 6 de enero de 2010, en su considerando 32°.

¹⁹ Sobre el particular, la jurisprudencia norteamericana ha sido clara. La Corte de Apelaciones del Segundo Circuito de Estados Unidos señaló, en 1979, que “[E]stablecer un precio elevado puede ser una forma utilizar un poder monopolístico, pero no es en sí anticompetitivo (...) La supervisión Judicial de las políticas de precios ubicarían a la Cortes en un papel similar a aquél de una Comisión reguladora pública”. En el caso *Trinko*, la Corte Suprema reiteró la doctrina anterior al indicar que “[L]a mera posesión de un poder monopolístico, y el cobro concomitante de precios monopolísticos, no son ilegales; son un elemento importante del sistema de libre mercado. La oportunidad de cobrar precios monopolísticos —a lo menos durante un breve periodo— es lo que atrae a la “perspicacia comercial” en primer lugar; induce a tomar riesgos que producen innovación y crecimiento de la economía.” *Verizon Communications, Inc v. Law Offices of Curtis V Trinko, LLP* 157 L Ed. 2d 823, 836 (2004). Traducción y destacados nuestros.

²⁰ Al respecto, hemos seguido los criterios que la Comisión Europea ha desarrollado en los asuntos; 322/81, *Nederlandsche Banden Industrie Michelin/Comisión*, Rec. 1983, p. 3461, apartado 57; T-83/91, *Tetra Pak/Comisión (Tetra Pak II)*, Rec. 1994, p. II-755, apartado 114. Una propuesta de sistematización de los criterios se encuentra en la *Comunicación de la Comisión. Orientaciones sobre las prioridades de Control de la Comisión en su aplicación del artículo 82 del Tratado CE a la conducta excluyente abusiva de las empresas dominantes*. 2009. P. 5.

23. Respecto de la **posición de mercado de la empresa denunciada y sus competidores**, Renta Nacional poseía una participación equivalente al 64% el 2009, 78% el 2010 y 100% el 2011²¹, existiendo un solo competidor en el mercado durante los años 2009 y 2010.
24. En cuanto a las **barreras de entrada**, si bien pueden existir en el mercado de los seguros²², una vez dentro de éste, las barreras existentes para ingresar a nichos determinados no serían significativas²³.
25. Por otra parte, cabe destacar que los riesgos involucrados y los formatos de las pólizas son equivalentes para los asesores previsionales y los antiguos corredores de rentas vitalicias, por lo que las posibles barreras a la entrada no debieron haber variado significativamente al pasar de los corredores a los asesores.
26. En apoyo a lo señalado, esta División cuenta con antecedentes que indican que este año, al menos tres compañías de seguros van a ofrecer las referidas pólizas a los asesores²⁴. De esta forma, la existencia de actores dispuestos a ingresar al mercado de venta de pólizas para asesores previsionales podría dificultar la concreción de conductas abusivas como la descrita en la denuncia.
27. Ahora bien, respecto al número de oferentes, si bien durante los años 2000 y 2008, previos a la reforma, existían 10 empresas ofreciendo tanto pólizas de garantía como de responsabilidad civil, el número de pólizas ofrecidas por cada una de ellas era diverso, ya que habían compañías que

²¹ Es interesante observar que la CE considera que una participación superior al 40% es un buen indicio para acreditar el poder de mercado. Al respecto *Ibid.*, p. 7. El mismo criterio es compartido por la doctrina. Por todos, *Vid.* Motta, M. "Competition Policy". Theory and Practice. Cambridge UP. 2004. p. 117 y ss.

²² Un ejemplo de barrera a la entrada, es la exigencia establecida en el artículo 7° del DL N° 251 (Ley de Seguros), que obliga a las sociedades que quieran constituirse como aseguradores, poseer un capital inicial de aproximadamente 2 mil millones de pesos.

²³ En el caso particular de los seguros para asesores previsionales, se debe considerar además, según ya fue mencionado, que hasta el momento no ha existido siniestralidad, siendo posible un eventual ingreso al mercado de alguna de las 27 compañías de seguros generales y 30 compañías de seguros de vida. Al respecto *Cfr.* Información de la Asociación de Aseguradores de Chile (AACH) al año 2011 disponible en <http://portal.aach.cl/home.asp> (última visita 19 de junio de 2012).

²⁴ Efectivamente, en respuestas al oficio N° 13879 de la SVS, dos compañías de seguros señalaron que van a ofrecer las referidas pólizas de garantías para los asesores previsionales en septiembre de 2012 y otras tres indicaron que estaban en proceso de estudio de hacerlo.

comercializaban sólo 10 pólizas, así como también existían aseguradoras ofreciendo más de 500. Por tanto, sin perjuicio de la ausencia de obstáculos a la entrada, es posible que pocos oferentes puedan cubrir la totalidad de demanda de pólizas de seguros por parte de los asesores.

28. Con todo, y siguiendo con el análisis de los presupuestos de la conducta en examen, en lo que a **poder de negociación de la demanda** importa, dado que los asesores se encuentran obligados por ley a contratar las referidas pólizas de garantía, su poder de negociación se vería restringido.
29. Así las cosas, pese a lo indicado precedentemente, respecto de las barreras a la entrada, considerando que todos los asesores que se encuentran prestando sus servicios deben acreditar la contratación de la póliza, ante la SVS en el mismo período, a saber septiembre de cada año; que la demanda no posee poder de negociación; y que, dada la escala de alrededor de 500 asesores, una sola empresa podría satisfacer la totalidad del mercado²⁵ - como se comprobó en los hechos durante el año 2011 - es posible que las compañías de seguros puedan aumentar los precios en el corto plazo. Sin embargo, debido a la amenaza de entrada de nuevos competidores en el próximo período, dicho aumento no podría sostenerse en el tiempo sin que existe una justificación de costos de por medio.

IV.2 Abuso exclusorio

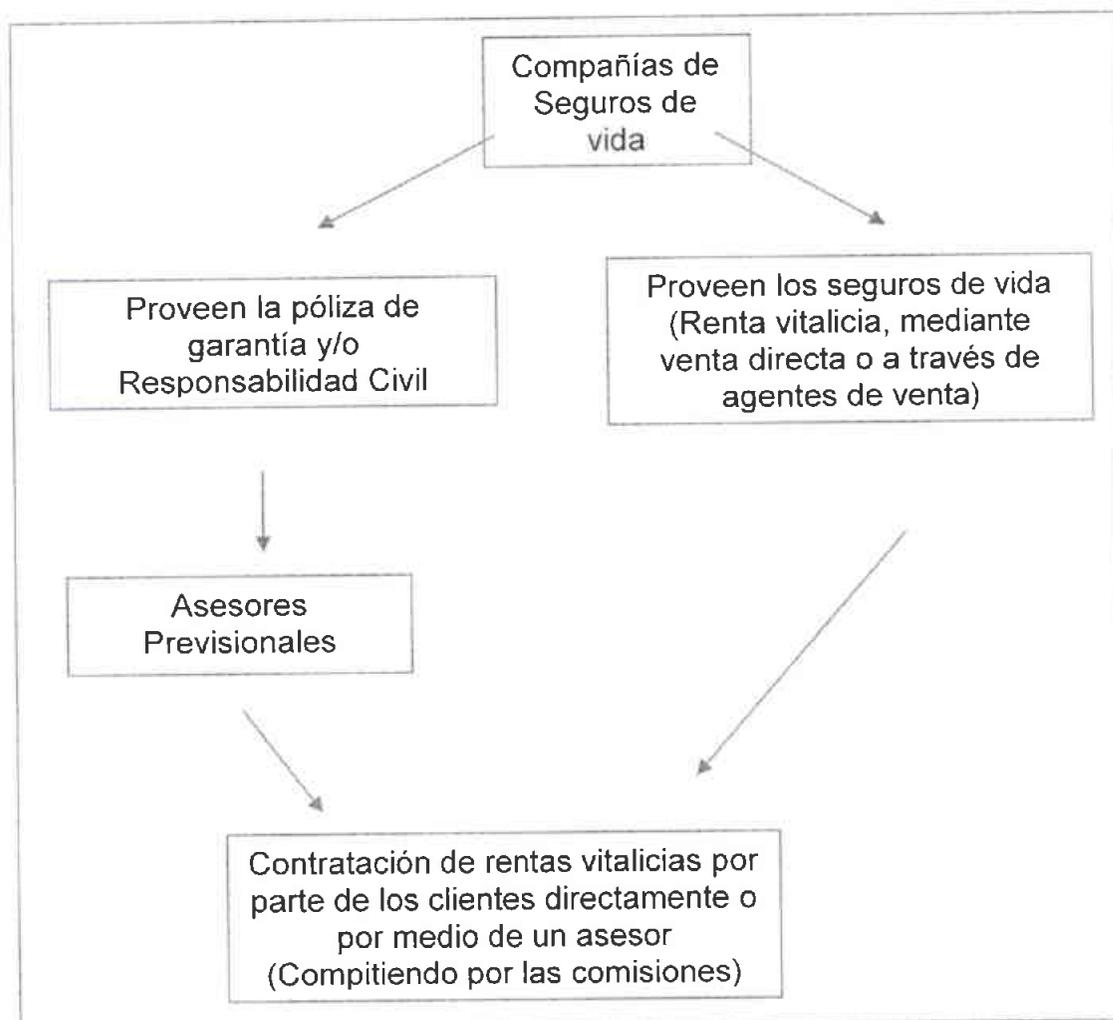
30. Aceptando como premisa la competencia efectiva en el mercado de las comisiones por intermediación en la contratación de rentas vitalicias, podría darse la hipótesis de una conducta exclusoria, debido a que tanto Consorcio como Renta Nacional, ofrecen seguros generales y rentas vitalicias. Así, en la hipótesis que dichas empresas no proveyeran pólizas de seguros a los asesores previsionales, estos últimos no podrían intermediar rentas vitalicias, por lo que las compañías contratarían directamente parte de ellas mediante sus agentes de venta, **quedándose con las comisiones**

²⁵ Esto puede verse reforzado por el hecho que sólo deban contratar la póliza una vez al año, y en el caso de los asesores vigentes deba ser siempre en el mes septiembre de cada año.

respectivas. La interacción de los agentes involucrados en la conducta descrita se puede observar en el siguiente Esquema:

Esquema N°1

Interacción en el mercado de comisiones por intermediación



Fuente: Elaboración propia.

31. Ahora bien, para corroborar o descartar la hipótesis de exclusión, es necesario tener presente que las condiciones en el mercado relevante que debiesen constatarse, son similares a las descritas precedentemente.
32. De tal forma, por el solo hecho de que las barreras de entrada al mercado analizado no sean significativas, basta para desestimar la posibilidad real de exclusión de asesores previsionales en este mercado.
33. Con todo, en este análisis no resultan indiferentes las condiciones bajo las que opera este mercado. En efecto, independiente que la conducta denunciada no constituya una vulneración al DL 211, el hecho que por ley y

reglamentación se exija la contratación de estas pólizas y que, en la práctica, la oferta de aquellas por parte de las compañías de seguros haya resultado dificultosa, llevando a que los precios sean, en algunos casos, particularmente altos para los asesores, tiene como resultado un escenario que, en opinión de esta División, podrían perjudicar un desenvolvimiento competitivo en el mercado de las asesorías previsionales.

34. En virtud de lo anterior, la regulación actual sobre la materia no incentiva la entrada de nuevos asesores previsionales al mercado al impedir la fácil renovación de la póliza. Un ejemplo de ello es el aumento significativo de los precios de las pólizas, lo que podría llegar a configurar una barrera de entrada en un mercado que, tal como se observó, no son significativas.
35. Aquello podría tener como consecuencia un aumento de las asimetrías de información ya existentes entre las compañías de seguro y los futuros pensionados, lo que podría devenir, finalmente, en que la contratación de los planes previsionales no sea la más eficiente y beneficiosa para los consumidores.
36. Por todo lo anterior, esta División sugiere oficial a la SVS con el fin de que evalúe, dentro del marco de sus atribuciones, la conveniencia de modificar la actual regulación para propender al establecimiento de condiciones que aumenten la competencia en el mercado en cuestión sin por ello desconocer los objetivos y fines establecidos por dicho organismo regulador por medio de la Circular N° 1890.

V. CONCLUSIONES

37. En vista de los antecedentes recabados y de las razones expuestas, esta División estima que no hay mérito suficiente para iniciar una investigación. Lo anterior por cuanto la contratación de la póliza que deben acreditar los asesores previsionales es una exigencia establecida por ley y regulada por la SVS, y por cuanto el mercado de provisión de pólizas no presenta barreras de entrada significativas que faciliten la ocurrencia de conductas abusivas por parte de las empresas aseguradoras.

38. A mayor abundamiento, en los hechos, no se observaron otras conductas abusivas o exclusorias que pudieran atentar en contra de la libre competencia.
39. Por todo lo dicho, esta División sugiere no iniciar una investigación en relación con los hechos específicos descritos en la denuncia, salvo su mejor parecer.

Saluda atentamente a usted,



**RONALDO BRUNA VILLENA
JEFE DIVISION DE INVESTIGACIONES**