Boletín N° 11.268-03

Proyecto de ley, iniciado en moción del Honorable Senador señor Navarro, que faculta a las asociaciones de consumidores para querellarse por delitos contra la libre competencia.

Antecedentes:

1.- Mediante la Ley Nº 20.945 que Perfecciona el Sistema de Defensa de la Libre Competencia, publicada en el Diario Oficial el día 30 de agosto de 2016, se le entrega a la Fiscalía Nacional Económica la facultad privativa de presentar querella respecto de hechos que revistieren caracteres del ilícito anticompetitivo de colusión. Es así, como en el artículo 39 bis, se agrega un inciso séptimo del siguiente tenor: "**Las investigaciones de los hechos constitutivos de dicho delito sólo serán iniciadas por querella formulada por la Fiscalía Nacional Económica**, sin que sea aplicable, para estos efectos, lo dispuesto en el artículo 166 del Código Procesal Penal." (El destacado es nuestro). Asimismo, el inciso primero del artículo 64 nuevo que se agregó, señala que: "Las investigaciones de los hechos señalados en el inciso primero del artículo **62 sólo se podrán iniciar por querella formulada por la Fiscalía Nacional Económica**, la que podrá interponerla una vez que la existencia del acuerdo haya sido establecida por sentencia definitiva ejecutoriada del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, sin que sea admisible denuncia o cualquier otra querella. Para estos efectos, no se aplicará lo dispuesto en el artículo 166 del Código Procesal Penal." (El destacado es nuestro).

2.- La fórmula establecida constituye una anomalía en el Derecho Público chileno que trae consigo como efectos una clara contradicción con las reglas constitucionales, restringe el derecho de las víctimas a presentar querella y un alto riesgo de impunidad. En definitiva, la normativa planteada no presenta coherencia con el resto del sistema jurídico nacional.

3.- Es necesario destacar que con la actual legislación en esta materia, para que la Fiscalía pueda intervenir se exige que se presente una querella previa de un órgano administrativo, lo cual no tiene racionalidad jurídica, deja la impresión que las personas que cometen delitos de colusión son tratadas de manera distinta.

4.- Los delitos de colusión resultan una afectación sustancial del orden público económico y no se logra comprender el por que el ejercicio de la acción penal corresponde sólo a la Fiscalía Nacional Económica. La posibilidad de poder presentar querella por este tipo de delito debe ser un derecho también de otros actores o entidades como son las Asociaciones de Consumidores, constituidas conforme a la Ley N° 19.496, que Establece Normas sobre Protección de los Derechos de los Consumidores o creadas de acuerdo al Decreto Ley Nº 2.757, de 1979, del Ministerio del Trabajo, sobre asociaciones gremiales, lo que no debe estimarse que constituiría

una nueva facultad legal para las organizaciones en la defensa de los derechos de los consumidores, previstas en la Ley N° 19.496, citada, ello ya está cubierto genéricamente en su artículo 8º, letras d) y e), que disponen, respectivamente: “d) Representar a sus miembros y ejercer las acciones a que se refiere esta ley en defensa de aquellos consumidores que le otorguen el respectivo mandato, y e) Representar tanto el interés individual, como el interés colectivo y difuso de los consumidores ante las autoridades jurisdiccionales o administrativas, mediante el ejercicio de las acciones y recursos que procedan;”.

5.- En este sentido, debemos recordar que la colusión entre competidores ha sido unánimemente reconocida como la conducta más dañina en contra de la libre competencia. Así las cosas, la Excelentísima Corte Suprema de Justicia ha afirmado: “Que la colusión constituye de todas las conductas atentatorias contra la libre competencia la más reprochable, la más grave, ya que importa la coordinación del comportamiento competitivo de las empresas” (Sentencia de la Excelentísima Corte Suprema de fecha 29 de diciembre de 2010, dictada en autos rol 1746-2010).

6.- En el Mensaje Nº 009-363, de 16 de marzo de 2015, que dio origen a la Ley Nº 20.945, se consigna una realidad incuestionable al sostener que “Durante los últimos años, la sociedad chilena ha podido tomar conciencia acerca del inmenso daño que la colusión causa a los mercados y a los agentes económicos que actúan en ellos, en especial los consumidores. En efecto, se trata de conductas que no sólo generan efectos patrimoniales adversos de inmensa magnitud para las víctimas, sino que además defraudan la confianza de los chilenos en la economía de mercado.” (El subrayado es nuestro).

7.- Es por ello que al verse dañado seriamente el sistema económico por prácticas monopólicas y de colusión por los grandes grupos económicos a través de sus empresas, hechos que, por cierto, no han sido aislados sino por el contrario prácticas recurrentes, realizadas por empresas importantes del sector privado, como CMPC (“la Papelera”), controlada por el grupo Matte, que incurrió en la colusión del papel tissue y confort durante más de una década, desde el año 2000 al año 2011 y teniendo en cuenta que las Asociaciones de Consumidores son organizaciones constituidas con el objetivo de proteger, informar y educar a los consumidores y asumir la representación y defensa de los derechos de sus afiliados y de los consumidores que así lo soliciten, todo ello con independencia de cualquier otro interés, se justifica plenamente la posibilidad de facultarlas mediante la ley para presentar querella respecto de hechos que revistieren caracteres del ilícito anticompetitivo de colusión.

Es por estas razones aquí expuestas que se viene en sugerir el siguiente:

PROYECTO DE LEY QUE FACULTA A LAS ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES PARA QUERELLARSE POR DELITOS CONTRA LA LIBRE COMPETENCIA.

ARTÍCULO ÚNICO: Introdúzcanse las siguientes modificaciones en el Decreto Ley Nº 211, de 1973, que Fija Normas para la Defensa de la Libre Competencia, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el Decreto con Fuerza de Ley Nº 1, de 2004, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción:

1.- En el inciso séptimo del artículo 39 bis agrégase a continuación de la expresión "Fiscalía Nacional Económica," la siguiente oración nueva: "o por las Asociaciones de Consumidores, constituidas conforme a la Ley Nº 19.496, que Establece Normas sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, o creadas de acuerdo al Decreto Ley Nº 2.757, de 1979, del Ministerio del Trabajo, sobre asociaciones gremiales.".

2.- En el inciso primero del artículo 64 agrégase a continuación de la expresión "Fiscalía Nacional Económica," la siguiente oración nueva: "o por las Asociaciones de Consumidores, constituidas conforme a la Ley Nº 19.496, que Establece Normas sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, o creadas de acuerdo al Decreto Ley Nº 2.757, de 1979, del Ministerio del Trabajo, sobre asociaciones gremiales, la que podrán interponer".