

INFORME DE LA COMISIÓN MIXTA,
encargada de proponer la forma y modo de
resolver las discrepancias producidas entre
el Senado y la Cámara de Diputados
respecto del proyecto de ley que modifica el
decreto con fuerza de ley N° 1, de Economía,
de 2005, referido al Tribunal de Defensa de
la Libre Competencia.

BOLETÍN N° 4.234-03

**HONORABLE SENADO
HONORABLE CAMARA DE DIPUTADOS:**

La Comisión Mixta constituida en conformidad con lo dispuesto por el artículo 71 de la Constitución Política de la República, tiene el honor de proponer la forma y modo de resolver la divergencia suscitada entre el Senado y la Cámara de Diputados durante la tramitación del proyecto de ley de la referencia, originado en iniciado en un Mensaje de Su Excelencia la Presidenta de la República.

- - -

Cabe señalar que Su Excelencia la Presidenta de la República ha hecho presente urgencia para el despacho de esta iniciativa, en el carácter de “discusión inmediata”.

- - -

La Cámara de Diputados, en sesión 8 de abril en curso, designó como integrantes de la Comisión Mixta a los Honorables Diputados señores Gonzalo Arenas Hödar, Francisco Encina Moriamez, Pablo Galilea Carrillo, José Miguel Ortiz Novoa y Eugenio Tuma Zedán, lo que comunicó al Senado por medio de oficio N° 8005, de esa misma fecha. Con fecha 14 de abril, la Cámara comunicó que el Honorable Diputado señor Jorge Burgos Varela reemplaza al Honorable Diputados José Miguel Ortiz Novoa, lo cual comunicó por medio del oficio N° 8015.

El Senado, por su parte, en sesión del día 14 de abril del presente año, designó como miembros de esta Comisión Mixta a los Honorables Senadores que integran su Comisión de Economía, lo que comunicó a la Cámara de Diputados por medio de oficio N° 279/SEC/09.

Previa citación del señor Presidente del Senado, la Comisión Mixta se constituyó con fecha 15 de abril de 2008 y, con el voto de la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Juan Antonio Coloma Correa, José García Ruminot y Jovino Novoa Vásquez, y Honorables Diputados señores Jorge Burgos Varela, Francisco Encina Moriamez y Eugenio Tuma Zedan, eligió como Presidente al Honorable

Senador señor José García Ruminot, abocándose de inmediato a su cometido.

A la sesión en que la Comisión Mixta abordó esta materia asistió el señor Ministro de Economía subrogante, don Jean-Jacques Duhart Saurel.

A la sesión en que se trató el proyecto asistió, especialmente invitados por la Comisión, el señor Fiscal Nacional Económico, don Enrique Vergara.

A continuación se efectúa una relación de la diferencia suscitada entre ambas Corporaciones durante la tramitación de la iniciativa, así como de los acuerdos adoptados a su respecto.

En el primer trámite constitucional, la Cámara de Diputados aprobó el proyecto de ley en informe, que consta de 2 artículos permanentes y cinco transitorios. El artículo 1°, que introduce diversas modificaciones en el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, sobre el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, estaba dividido en 16 numerales. Por su parte, el artículo 2°, que introduce modificaciones en la ley N° 19.733, sobre las libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo, dividido en tres numerales.

En el segundo trámite constitucional, el Senado introdujo numerosas modificaciones al mismo.

La Cámara de Diputados, en el tercer trámite constitucional, aprobó todas las modificaciones propuestas por el Senado, con excepción de la recaída en el inciso quinto del artículo 39 bis nuevo, que se introduce por el número 16, que ha pasado a ser 18), del artículo 1°, que desechó.

Al respecto, es necesario señalar que, el texto aprobado por la Cámara de Diputados sobre la materia es del siguiente tenor:

“Artículo 1°.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973:

.....

.....

16) Agrégase el siguiente artículo 39 bis, nuevo:

“Artículo 39 bis.- El que ejecute una conducta prevista en la letra a) del artículo 3° podrá acceder a una reducción o exención de la multa cuando aporte a la Fiscalía Nacional Económica antecedentes que conduzcan a la acreditación de dicha conducta y a la determinación de los responsables.

Para acceder a uno de estos beneficios, el ejecutor de la conducta deberá cumplir los siguientes requisitos:

1.- Proporcionar antecedentes precisos, veraces y comprobables que representen un aporte efectivo a la constitución de elementos de prueba suficientes para fundar un requerimiento ante el Tribunal;

2.- Abstenerse de divulgar la solicitud de estos beneficios hasta que la Fiscalía haya formulado el requerimiento u ordene archivar los antecedentes de la solicitud, y

3.- Poner fin a su participación en la conducta inmediatamente después de presentar su solicitud, salvo que la Fiscalía decidiera que su participación es indispensable para preservar la eficacia de la investigación.

Para acceder a la exención de la multa, además de cumplir los requisitos señalados en el inciso anterior, el ejecutor de la conducta deberá ser el primero que aporte los antecedentes a la Fiscalía, dentro del grupo de responsables de la conducta imputada.

Para acceder a una reducción de la multa, además de cumplir los requisitos señalados en el inciso segundo, el ejecutor de la conducta deberá aportar antecedentes adicionales a los presentados por quien primero acompañó antecedentes a la Fiscalía en virtud de este artículo. En todo caso, la rebaja de la multa que solicite el Fiscal en su requerimiento, no podrá ser superior al 50% de la mayor multa solicitada para los demás ejecutores de la conducta que no pueden acogerse a los beneficios de este artículo.

En su requerimiento el Fiscal individualizará a cada ejecutor de la conducta que cumplió los requisitos para acceder al beneficio de exención o reducción de la multa. Si el Tribunal diere por acreditada la conducta, no podrá aplicar multa a quien haya sido individualizado como acreedor de una exención, como tampoco una multa mayor a la solicitada por el Fiscal a quien haya sido individualizado como acreedor de una reducción de la misma.”.

Una de las modificación que introdujo el Senado a la norma recientemente transcrita, contenida en el numeral que ha pasado a ser 18), es aquella que intercala, en el inciso quinto, a continuación de la expresión “reducción de la misma”, la frase “, salvo que se acredite durante el proceso que dicho acreedor fue el organizador de la conducta ilícita”.

Como se indicó anteriormente, esta fue la única modificación efectuada por el Senado que la Cámara rechazó.

- - -

El señor Presidente de la Comisión Mixta. Honorable Senador señor García, ofreció la palabra, en primer término, al Honorable Diputados señor Tuma.

El Honorable Diputados señor Tuma señaló que el rechazo en el tercer trámite por parte de la Cámara de Diputados a una modificación muy acotada del Senado, se fundó en que, en su concepto, el punto en discusión, que impide acceder a los beneficio contemplados en el artículo 39 bis a quienes fueren organizadores de la conducta ilícita implica, en los hechos, desincentivar acceder al mismo. Agregó que frente a tal escenario, estas personas no tendrán interés alguno por aportar antecedentes que permitan a la Fiscalía Nacional Económica reunir antecedentes respecto de las conductas contempladas en la letra a) del artículo 3°, esto es acuerdos expresos o tácitos entre agentes económicos, o las prácticas concertadas entre ellos, que tengan por objeto fijar precios de venta o de compra, limitar la producción o asignarse zonas o cuotas de mercado, abusando del poder que dichos acuerdos o prácticas les confieran.

Luego, el Honorable Senador señor Novoa, hizo presente que, junto con el Honorable Senador señor Vásquez, fue autor de la indicación que propuso incluir en el inciso quinto del artículo 39 bis, la norma que ha sido rechazada por la Cámara y que es el punto en debate en la presente Comisión Mixta.

Recordó que los motivos por los cuales se presentó tal indicación, fueron, en lo fundamental, los siguientes. Resumidamente, el primero de ellos es impedir que una persona organice un cartel o realice una conducta ilícita de las contempladas en la señalada letra a) del artículo 3° del proyecto, y que, luego, denuncie a sus competidores. En otras palabras, evitar que una persona tienda una trampa a sus competidores. En segundo término, la norma en discusión, tendría una función preventiva más eficaz, por ejemplo, si se trata de una empresa en la

cual una persona pueda ser delatada pero éste no puede delatar, porque no le correspondería obtener beneficio alguno. Ambos motivos podrían reunirse en que la opción de prevenir es mejor que la de sancionar.

Agregó que los efectos de la delación compensada se producen sólo en la sentencia. Si una persona no ha sido organizador, no tendrá miedo de delatar, por eso propuso en su oportunidad, junto con el Honorable Senador señor Vázquez, la excepción “, salvo que se acredite durante el proceso que dicho acreedor fue el organizador de la conducta ilícita”.

Recordó que, en la misma línea, están otras normas contenidas por el proyecto, como multas altas, la delación compensada, y el no premiar a quien organiza de una conducta ilícita. Todas ellas tienen el mismo efecto y serán muy eficaces.

Por su parte, los Honorables Diputados señores Burgos y Tuma, manifestaron su aprensiones respecto de lo planteado, en cuanto a que la norma en discusión tenga un real efecto inhibitorio, porque lo que podría ocurrir en la práctica es que una persona no tenga ningún incentivo para delatar porque ve muy debilitada su posición. En cambio, dentro de la lógica en que cualquiera podría eventualmente delatar, se genera un clima de desconfianza que sí inhibiría a las personas a concurrir en malas prácticas.

Consultado el señor Fiscal Nacional Económico, señaló que son válidos los argumentos y las posiciones en ambos sentidos. Agregó que lo importante es el elemento de voluntariedad de participar en la conducta ilícita, es decir, cada cual sabrá el riesgo a que se expone al participar en una acción o conducta de esta naturaleza. Destacó que una situación muy particular es aquella en que una persona fuerza un cartel y después se beneficia de la figura de la delación compensada. Finalizó señalando que está de acuerdo en el concepto según el cual quien fuerza a otros a incurrir en una conducta ilícita no puede obtener los beneficios.

Recogiendo los argumentos expuestos, el Honorable Senador señor Novoa propuso a los miembros de la Comisión Mixta incluir como un requisito copulativo a la norma aprobada por el Senado, y rechazada por la Cámara, que el organizador de la conducta ilícita actuó coaccionando a los demás a participar en ella.

Tal proposición tuvo una inmediata acogida en el seno de la Comisión.

Sin perjuicio de la anterior, el señor Ministro de Economía subrogante, solicitó dejar expresa constancia en el informe, para los efectos de la historia fidedigna del establecimiento de la ley, que ambos requisitos, es decir, el carácter de organizador y haber coaccionado a los demás, son copulativos, y que para todos los efectos de la comprensión de esta figura se ha seguido el modelo aplicable en la Unión Europea.

Finalmente, el Presidente de la Comisión Mixta, Honorable Senador señor García, recogiendo la sugerencia del Honorable Senador señor Novoa, recabó el parecer de la Comisión Mixta de aprobar, como forma y modo de resolver la divergencia suscitada entre el Senado y la Cámara de Diputados, la siguiente proposición:

--En el inciso quinto del artículo 39 bis nuevo, que se introduce por el número 16, que ha pasado a ser 18), del artículo 1º, intercalar en su inciso quinto, entre la expresión “misma” y el punto final (.), lo siguiente: “, salvo que se acredite durante el proceso que dicho acreedor fue el organizador de la conducta ilícita coaccionando a los demás a participar en ella”.

--Tal proposición fue aprobada por la unanimidad de sus miembros presentes de la Comisión Mixta, Honorables Senadores señores Juan Antonio Coloma Correa, José García Ruminot y Jovino Novoa Vásquez, y Honorables Diputados señores Jorge Burgos Varela, Francisco Encina Moriamez y Eugenio Tuma Zedan (6x0).

PROPOSICION DE LA COMISIÓN MIXTA

En virtud del acuerdo antes consignado, como forma y modo de resolver las discrepancias surgidas entre ambas Cámaras a raíz de la discusión de esta iniciativa, vuestra Comisión Mixta os propone aprobar lo siguiente:

--En el inciso quinto del artículo 39 bis nuevo, que se introduce por el número 16, que ha pasado a ser 18), del artículo 1º, intercalar en su inciso quinto, entre la expresión “misma” y el punto final (.), lo siguiente: “, salvo que se acredite durante el proceso que dicho acreedor fue el organizador de la conducta ilícita coaccionando a los demás a participar en ella”.

- - - -

Acordado en sesión celebrada el día 15 de abril de 2009, con la asistencia de los Honorables Senadores señores Juan Antonio Coloma Correa, José García Ruminot y Jovino Novoa Vásquez, y Honorables Diputados señores Jorge Burgos Varela, Francisco Encina Moriamez y Eugenio Tuma Zedan.

Sala de la Comisión, a 15 de abril de 2009.

PEDRO FADIC RUIZ
Abogado Secretario de Comisiones