

INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y REGLAMENTO RECAIDO EN EL PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL DECRETO CON FUERZA DE LEY N° 1 DE 2004, DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA, FOMENTO Y RECONSTRUCCIÓN, QUE FIJA EL TEXTO REFUNDIDO, COORDINADO Y SISTEMATIZADO DEL DECRETO LEY N° 211, DE 1973, QUE FIJA NORMAS PARA LA DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA.

BOLETÍN N° 9.950-03-1

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 222 del Reglamento de la Corporación, viene en informar, en primer trámite constitucional, el proyecto de la referencia, originado en un mensaje de S.E. la Presidenta de la República, el que ya fuera informado por la Comisión de Economía, Fomento, MIPYMES, Protección de los Consumidores y Turismo.

Para el despacho de esta iniciativa, S.E. la Presidenta de la República ha hecho presente la urgencia la que ha calificado de “discusión inmediata” para todos sus trámites constitucionales, motivo por el cual esta Cámara cuenta con un plazo de seis días para afinar su tramitación, término que vence el día 16 de noviembre próximo por haberse dado cuenta de la urgencia en la Sala el día 10 de noviembre, recién pasado.

Durante el análisis de esta iniciativa la Comisión contó con la colaboración del Ministro de Economía, Fomento y Turismo, señor Luis Felipe Céspedes; del Ministro Secretario General de la Presidencia, don Nicolás Eyzaguirre; del señor Fiscal Nacional Económico, señor Felipe Irarrázabal y del asesor legislativo del Ministerio de Economía, señor Jorge Grunberg.

CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS PREVIAS.

1) La idea matriz o fundamental del proyecto consiste en perfeccionar nuestra institucionalidad de defensa de la libre competencia y dotarla de los más altos estándares que permitan conciliar el legítimo interés de todos los actores que se desempeñan en los mercados, permitiendo que en ellos rija una competencia libre, basada en los méritos y que maximice los beneficios de competidores y consumidores por la vía de prevenir, corregir y sancionar adecuadamente los atentados a la libre competencia.

En efecto, se introducen cambios en el sistema de defensa de la libre competencia, que permitan disuadir y sancionar a quienes atentan en contra de las bases de la economía de mercado, renunciando a competir.

2) Normas de carácter orgánico constitucional.

La Comisión de Economía, Fomento, MIPYMES, Protección de los Consumidores y Turismo calificó como normas orgánicas constitucionales, las siguientes disposiciones:

a) El numeral 7) del artículo primero del proyecto que modifica el artículo 18 del decreto ley N° 211, de 1973, relativo a las atribuciones y deberes del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, conforme al artículo 77 de la Constitución Política;

b) El numeral 12) del artículo primero del proyecto que reemplaza el artículo 30 del decreto ley N° 211, de 1973, relativo a las facultades del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, conforme al artículo 77 de la Constitución Política;

c) El párrafo 2° de la letra p) incorporada por la letra i) del numeral 16), que modifica el artículo 39 del decreto ley N° 211, de 1973, sobre las atribuciones y deberes del Fiscal Nacional Económico, por el cual se incorpora una nueva facultad al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, conforme al artículo 77 de la Constitución Política.

Sin perjuicio de compartir dicho criterio, vuestra Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento estimó que cabe tener presente que el decreto ley N°211, en lo pertinente, ha sido modificado por las leyes Nros. 19.911 y 20.361. En su oportunidad, los proyectos de ley, correspondientes a esos cuerpos legales fueron sometidos a control preventivo de constitucionalidad, como figura en los autos rol N°391 y N°1377, respectivamente.

En tal sentido, consideró que los siguientes numerales del artículo primero del texto propuesto por la Comisión de Economía, son propios de leyes orgánicas constitucionales:

a) Numeral 3) (reforma al artículo 6). El artículo 6° tiene su origen en el artículo 8° de la ley N°19.911, que fue calificado de orgánico constitucional, en su integridad, en autos rol N°391 considerando sexto, por el Tribunal Constitucional.

b) Numeral 4) (reforma al artículo 11). El artículo 11 tiene su origen en el artículo 13 de la ley N°19.911, que fue calificado de orgánico constitucional, en su integridad, en autos rol N°391, considerando sexto, por el Tribunal Constitucional. Si bien por ley N°20.361 se modificó el decreto ley 211, el Tribunal Constitucional al realizar el control preventivo de constitucionalidad, de oficio, declaró que las modificaciones realizadas al artículo 11 eran propias de ley orgánica constitucional (rol N°1377 considerandos sexto y séptimo).

c) Numeral 5) (reforma al artículo 11 bis). En rol N°1377, considerando quinto, el Tribunal Constitucional declaró que este artículo es orgánico constitucional.

d) Numeral 6) (reforma al artículo 12). El artículo 12 vigente es el primitivo artículo 14 de la ley N°19.911. El mismo fue declarado orgánico constitucional por el tribunal constitucional en rol N°391.

e) Numeral 16) literal f) (modifica al artículo 39) Es norma de carácter orgánico constitucional, al determinar que el tribunal competente es un ministro de corte de Apelaciones de Santiago.

f) Numeral 18 (crea artículo 39ter). Sería nueva atribución, salvo que se considere que la aplicación de multas durante la investigación por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, por obstáculos a la investigación desarrollada por la Fiscalía Nacional Económica (no por cometer acciones típicas contra el libre mercado), es subsumible en el artículo 18 numeral 1) de la ley:

“Artículo 18°.- El Tribunal de Defensa de la Libre Competencia tendrá las siguientes atribuciones y deberes:

1) Conocer, a solicitud de parte o del Fiscal Nacional Económico, las situaciones que pudieren constituir infracciones a la presente ley;”

g) Numeral 20). El artículo 57 inciso final, al disponer un procedimiento de reclamación especial (en tanto complementa disposición refleja del artículo 18, numeral 5) nuevo).

h) Artículo 1° transitorio. Al disponer un plazo especial de entrada en vigencia de la competencia del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, para conocer sobre las materias dispuestas en el Título IV, nuevo.

3) Normas de quórum calificado.

No hay.

4) Requiere trámite de Hacienda.

Cabe hacer presente que la Comisión de Economía, Fomento, MIPYMES, Protección de los Consumidores y Turismo, ha calificado como normas que debe conocer la Comisión de Hacienda, el artículo 4° transitorio.

Vuestra Comisión de Constitución, Legislación y Justicia comparte dicho criterio.

5) Comunicación a la Corte Suprema de las disposiciones que han sido incorporadas en este trámite al proyecto o han sido objeto de modificaciones sustanciales respecto de las conocidas por dicha Corte.

La Cámara de Diputados, a través de oficio N°11.773, de 19 de marzo de 2015, consultó su opinión a la Corte Suprema, acerca del proyecto de ley en informe, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 77 de la

Constitución Política de la República y 16 de la ley N°18.918, orgánica constitucional del Congreso Nacional.

Ella respondió, mediante oficio N°52-2015, de 28 de abril de 2015.

Vuestra Comisión, mediante oficio N°322-15, de 11 de noviembre del presente año, comunicó a la Corte Suprema las modificaciones introducidas por ella, al texto que le fuera consultado anteriormente, en cumplimiento de las disposiciones constitucionales y legales antes mencionadas.

6) Se designó Diputado Informante al señor Chahin, don Fuad.

I.- ANTECEDENTES GENERALES.

1.- Fundamentos del proyecto.

Señala el mensaje que transcurridos más de 55 años de la entrada en vigencia de la primera ley de defensa de la libre competencia, contenida en el Título V de la ley N° 13.305, de 1959, nuestro país ha implementado avances sustantivos en materia de promoción y defensa de la libre competencia en los mercados. En la historia reciente, cabe destacar especialmente las modificaciones introducidas por la ley N° 19.911, de 2003, y la ley N° 20.361, de 2009. La primera, creó el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC), dando forma a una institucionalidad que a lo largo de una década de funcionamiento ha dado muestras importantes de profesionalismo y seriedad en la aplicación de la ley. La segunda, incorporó a nuestra legislación la delación compensada, herramienta que las jurisdicciones más avanzadas contemplan en el combate a la colusión -conducta que produce los efectos más graves en contra de la libre competencia y los consumidores-; el alza en el tope máximo de las multas hasta un monto de 30.000 unidades tributarias anuales (UTA) y, en especial, las facultades de investigación que dicha ley le confirió a la Fiscalía Nacional Económica (FNE).

La defensa de la libre competencia se considera esencial para el desarrollo de Chile. Ella garantiza la existencia de mercados en los cuales impere una verdadera competencia que permita que las empresas ofrezcan bienes y servicios de mejor calidad, mayor variedad, innovadores y al menor precio posible.

2.- Contenido del mensaje.

Las modificaciones del proyecto al sistema de defensa de la libre competencia dicen relación con reformas en materia de colusión relativas al aumento del monto máximo de las multas, para disuadir la comisión de ilícitos anticompetitivos; la prohibición de contratar a cualquier título con órganos de la Administración del Estado; el fortalecimiento de la delación compensada; la eliminación de la exigencia de que el acuerdo o la práctica concertada confieran poder de mercado para sancionar ilícitos de colusión y ajuste del tipo infraccional

de colusión a las hipótesis de los denominados “carteles duros”, y la criminalización de la colusión.

1.- En materia de colusión.

El decreto con fuerza de ley N° 1, de 2004, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción o Ley de Defensa de la Libre Competencia, en su artículo 26 inciso segundo literal c), contempla la aplicación de multas a beneficio fiscal hasta por una suma equivalente a 30.000 UTA (treinta mil unidades tributarias anuales), equivalentes aproximadamente a US \$ 25.000.000 (veinticinco millones de dólares de los Estados Unidos de América) a quienes participen en un delito de colusión.

Dicho tope máximo específico y diferenciado de las demás conductas anticompetitivas, que sólo pueden sancionarse con multas a beneficio fiscal hasta por una suma equivalente a 20.000 UTA (veinte mil unidades tributarias anuales), fue introducido por la ley N° 20.361.

A fin de asegurar que las multas puedan ser efectivamente disuasorias de conductas anticompetitivas, resulta necesario establecer un límite máximo flexible que permita al Tribunal aplicar una multa superior al beneficio económico obtenido por los infractores y que, para aquellos casos en que resulte sumamente complicado determinar dicho beneficio, se le autorice al Tribunal a fijar las multas basándose en estándares que se han considerado por el derecho comparado y la literatura como una aproximación certera de tales beneficios.

De esta manera, el proyecto propone que el monto máximo de la multa ascienda hasta una suma equivalente al doble del beneficio económico obtenido como resultado de la infracción, si es que éste puede ser claramente determinado por el Tribunal o, en caso contrario, al 30% de las ventas del infractor correspondientes al período durante el cual la infracción se haya prolongado.

Estos criterios han sido contemplados en las legislaciones con mayor tradición en materia de libre competencia, tales como la estadounidense y la europea. La primera considera como límite máximo para las multas el doble de la ganancia obtenida por el infractor o el doble de la pérdida causada a las víctimas, y la segunda se refiere a hasta un 30% del valor de las ventas multiplicado por el número de años que haya durado la infracción.

Dada la gravedad de las conductas de colusión, se propone introducir en el literal d) del artículo 26 de la Ley de Defensa de la Libre Competencia, como una sanción adicional para estos casos, la prohibición de contratar a cualquier título con órganos de la Administración del Estado hasta por el plazo de 5 años contados desde que la sentencia definitiva quede ejecutoriada. De esta manera, quien haya sido parte en un cartel no podrá beneficiarse con recursos públicos.

Se sostiene en el mensaje que la delación compensada es una herramienta esencial en la lucha contra los carteles, que ha resultado muy eficaz en el derecho comparado.

Tal y como se encuentra consagrada en el artículo 39 bis de la Ley de Defensa de la Libre Competencia, quien sea parte en una colusión podrá acceder a una exención o reducción 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 generar los incentivos y la certeza suficiente que permita la desarticulación de carteles es necesario establecer que el espectro de las sanciones respecto de las cuales puede otorgarse una exención o reducción debe ser más amplio que la multa. En consecuencia, se propone que el ejecutor de la conducta que primero aporte antecedentes a la Fiscalía Nacional Económica pueda acceder a la exención de la disolución establecida en el literal b) del artículo 26 de la Ley de Defensa de la Libre Competencia -en el caso de ser una persona jurídica de derecho privado-, de la multa contemplada en el literal c) del artículo 26 de la Ley de Defensa de la Libre Competencia y de la prohibición de contratar a cualquier título con órganos de la Administración del Estado regulada en el nuevo literal d) del artículo 26 de la Ley de Defensa de la Libre Competencia que el proyecto propone introducir.

Asimismo, en consideración a la propuesta de criminalización contenida en el Artículo Segundo de este proyecto de ley, también resulta pertinente conferir el beneficio de exención de responsabilidad criminal al primero que aporte antecedentes a la Fiscalía Nacional Económica. En especial, este último beneficio, limitado a quien primero comparezca ante la Fiscalía, debiera constituirse en un significativo aliciente para que la delación compensada opere de manera eficaz.

Por otra parte, para el resto de los ejecutores de la colusión, se contempla la posibilidad de que accedan a una reducción de la multa y/o de la prohibición de contratar antes referidas. Con el objeto de dotar de mayor flexibilidad a la Fiscalía en el otorgamiento del beneficio de reducción de la multa, se elimina la restricción de que ésta no pueda ser superior al 50% de la mayor multa solicitada para los demás ejecutores de la conducta que no puedan acogerse a los beneficios reglamentados en el artículo 39 bis de la Ley de Defensa de la Libre Competencia.

Finalmente, con el propósito de resguardar la confidencialidad de la solicitud de delación compensada, resulta importante aclarar que ésta no tendrá el carácter de información o hecho esencial para los efectos de la ley N° 18.045 de Mercado de Valores.

El literal a) del inciso segundo del artículo 3° de la Ley de Defensa de la Libre Competencia exige que para sancionar un ilícito de colusión, el acuerdo o la práctica concertada deben conferir poder de mercado a los competidores que participen en él. Si se analiza el derecho comparado, tanto en las jurisdicciones de mayor tradición – tales como Estados Unidos de América, la Comunidad Europea y Canadá – como en otras más nóveles pero también relevantes – tales como Australia, Brasil y México - esta exigencia probatoria resulta inédita.

En el derecho comparado se ha establecido que para el caso de los denominados carteles duros (*hardcore cartels*), que son aquellas colusiones en que competidores acuerdan fijar precios, limitar la producción, asignarse zonas o cuotas de mercado o afectar el resultado de procesos de licitación, sin que exista justificación pro competitiva alguna asociada al acuerdo, resulta suficiente, para que el acuerdo sea declarado como anticompetitivo y contrario a la ley, que se acredite su existencia y que verse sobre las variables esenciales de competencia antes mencionadas.

Dicho de otra manera, dado que se concibe a los carteles duros como prácticas manifiestamente anticompetitivas, los tribunales están autorizados a condenar a quienes incurran en ellas sin necesidad de que se realice un completo análisis del mercado relevante ni de su efecto anticompetitivo, siendo además improcedente que el requerido o demandado invoque defensas de eficiencia, que, en rigor, son inexistentes.

Por lo anteriormente expresado, el proyecto propone eliminar del literal a) del inciso segundo del artículo 3° de la Ley de Defensa de la Libre Competencia la expresión “que les confieran poder de mercado” así como las hipótesis de acuerdos o prácticas concertadas que consistan en fijar otras condiciones de comercialización distintas a los precios y excluir competidores, las cuales no siempre constituyen supuestos de los denominados carteles duros. Tales hipótesis podrán ser examinadas y sancionadas al alero del tipo consagrado en el inciso primero del artículo 3° de la Ley de Defensa de la Libre Competencia, en cuanto convenciones que impiden, restringen o entorpecen la libre competencia, o que tienden a producir dichos efectos.

En materia de criminalización de la colusión, la Ley de Defensa de la Libre Competencia contempló, desde el año 1959 al año 2003, la sanción de presidio menor en cualquiera de sus grados (61 días a 5 años) respecto de quienes atentaran en contra de la libre competencia. Esta sanción nunca se aplicó producto de la ausencia de una cabal conciencia acerca de la gravedad de estos ilícitos, así como de la falta de una institucionalidad adecuada para hacer frente a casos de alta complejidad y, finalmente, fue derogada en el año 2003 por la ley N° 19.911.

Al proponer la derogación de las normas que planteaban una faz criminal para los ilícitos anticompetitivos, el mensaje presidencial que inició la tramitación del proyecto de ley que culminó en la dictación de la ley N° 19.911 dio como razones para la eliminación del carácter penal: de una parte, la falta de especificación de las conductas anticompetitivas, lo cual no cumpliría con los estándares exigidos por el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República; y de otra, la estimación de que la criminalización no habría sido idónea para disuadir las conductas contra la libre competencia.

Sin embargo, a más de 10 años de la referida derogación, es posible constatar la necesidad y legitimidad de volver a criminalizar conductas anticompetitivas, esta vez únicamente limitado a la colusión y, particularmente, a aquellos casos que en el derecho de la competencia se consideran como carteles

duros. Como se señaló, este tipo de conductas son manifiestamente anticompetitivas y, de esta manera, son los únicos comportamientos en el derecho de la competencia en los que es posible generar una convicción más allá de toda duda razonable en cuanto a que se cometió el hecho punible objeto de la acusación y que en él correspondió al acusado una participación culpable y penada por la ley.

Asimismo, la consagración de un tipo específico de colusión en el Código Penal como el que se propone en esta iniciativa asegurará el cumplimiento de los estándares contemplados en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República.

El proyecto propone en su Artículo Segundo introducir en el Código Penal los nuevos artículos 286 bis a 286 quáter. En el nuevo artículo 286 bis del Código Penal se tipifica el delito de colusión. La descripción de la conducta se refiere únicamente a los denominados “carteles duros”. De esta manera, se castiga a quien celebre, implemente, ejecute u organice acuerdos, convenciones, contratos o convenios que involucren a dos o más competidores entre sí, persiguiendo cualquiera de los propósitos siguientes: fijar el precio al que sean ofrecidos o demandados bienes o servicios en uno o más mercados; limitar la producción o provisión de bienes o servicios; dividir, asignar o repartir zonas o cuotas de un mercado de bienes o servicios; o afectar el resultado de licitaciones públicas o privadas convocadas por órganos de la Administración del Estado, por empresas públicas creadas por ley, por empresas en las que el Estado tenga participación o en las que el Estado haya aportado subvenciones o fondos públicos destinados a la adquisición del objeto de la licitación.

Tanto para los ejecutivos que celebren, implementen o ejecuten esta clase de acuerdos colusorios, como para las personas naturales que los organicen, tales como directivos de asociaciones gremiales o asesores de las empresas competidoras, se establece una pena principal de crimen, esto es, reclusión mayor en su grado mínimo (5 años y un día a 10 años). Asimismo, para las mismas personas naturales, se establece una pena accesoria de inhabilitación absoluta para desempeñar cargos u oficios públicos, cargos de director o gerente en empresas del Estado, cargos de director o gerente en sociedades anónimas abiertas, así como cualquier cargo directivo en asociaciones o colegios profesionales, por un plazo de cinco años contados desde que la sentencia definitiva quedare ejecutoriada.

Las penas contempladas en esta propuesta han sido determinadas en proporción a los severos daños que estas conductas fraudulentas causan a una gran cantidad de personas al lesionarse la fe pública, la institucionalidad económica y el bien jurídico de la libre competencia. El objetivo que se persigue es generar una disuasión efectiva, impidiéndose que los responsables de estas conductas puedan acceder a salidas alternativas en el procedimiento o a penas sustitutivas a la privación de libertad.

En el nuevo artículo 286 ter del Código Penal se establece que estará exento de responsabilidad criminal el que primero hubiere aportado antecedentes a la Fiscalía Nacional Económica y accedido así a los beneficios

establecidos en el inciso tercero del artículo 39 bis. De esta manera, el primer delator ante la Fiscalía Nacional Económica, que cumpla con todos los requisitos establecidos en la ley, podrá eximirse de responsabilidad penal. Así, se configura un poderoso incentivo para que los ejecutivos que se vean involucrados en esta clase de ilícitos comparezcan oportunamente ante la Fiscalía Nacional Económica y aporten antecedentes precisos, veraces y comprobables que permitan acreditar la colusión ante los tribunales que correspondan.

Por último, en el nuevo artículo 286 quáter del Código Penal se regula el ejercicio de la acción penal, disponiendo que las investigaciones de hechos constitutivos del delito de colusión sólo podrán ser iniciadas por querrela de la Fiscalía Nacional Económica.

En el caso en que los hechos constitutivos del delito de colusión pudieren ser sancionados por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, el Fiscal Nacional Económico podrá interponer la respectiva querrela y/o presentar requerimiento ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. Es decir, corresponderá exclusivamente al Fiscal Nacional Económico decidir en qué casos de eventuales colusiones corresponde perseguir a los infractores por la vía infraccional, criminal o ambas conjuntamente. La lógica que debiera imperar en estas materias es que en aquellos casos de alto impacto para los mercados, en que la Fiscalía Nacional Económica reúna evidencia relativa a la existencia de una colusión, valiéndose de las facultades especiales de investigación contempladas en el literal n) del artículo 39 de la Ley de Defensa de la Libre Competencia, o de la información brindada por medio de la delación compensada establecida en el artículo 39 bis del mismo cuerpo normativo, presente un requerimiento ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia en contra de las empresas que se han coludido y, a su vez, una querrela criminal en contra de las personas naturales que han celebrado, implementado, ejecutado u organizado la colusión, a fin de que se sancione a los responsables con la severidad que en derecho corresponda.

2. Control preventivo y obligatorio de fusiones u operaciones de concentración.

Respecto al establecimiento de un control preventivo y obligatorio de fusiones u operaciones de concentración, se argumenta en el mensaje que un sistema institucional de control de fusiones u operaciones de concentración constituye una herramienta indispensable de un régimen eficaz de defensa de la libre competencia, por lo que la iniciativa se hace cargo de las recomendaciones formuladas por la OCDE en la materia.

Chile no cuenta con un régimen específico para el control de operaciones de concentración. Nuestra institucionalidad, acudiendo a las normas generales y aplicables a toda clase de ilícitos anticompetitivos, ha configurado un control de operaciones de concentración que puede considerarse como “semi-voluntario”, en el que las operaciones son sometidas al conocimiento del TDLC por las partes, la FNE o a instancias de terceros ajenos a la operación, ya sea a través de la vía de una consulta (artículos 18 numeral 2) y 31 de la Ley de Defensa de la Libre Competencia) -por regla general, antes de que la operación

se haya perfeccionado-, o por la vía contenciosa por medio de un requerimiento de la FNE o de la demanda de algún particular -cuando la operación ya se encuentra perfeccionada- (artículo 18 numeral 1) y 19 y siguientes de la Ley de Defensa de la Libre Competencia).

En el proyecto se especifica qué operaciones estarán sujetas al control del sistema de defensa de la libre competencia. Se define que se entenderá por operación de concentración todo hecho, acto o convención, o conjunto de ellos, que tenga por efecto que dos o más agentes económicos previamente independientes entre sí dejen de serlo, en cualquier ámbito de sus actividades.

Se señala qué operaciones de concentración son las que deberán notificarse a la FNE por los agentes económicos en forma previa a su perfeccionamiento. Se trata de aquellas que cumplan con los siguientes requisitos copulativos: i. Que la suma de las ventas en Chile de los agentes económicos que proyectan concentrarse haya alcanzado, durante el ejercicio anterior a aquel en que se verifica la notificación, montos iguales o superiores al umbral establecido mediante Reglamento dictado por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, y ii. Que en Chile, por separado, al menos dos de los agentes económicos que proyectan concentrarse hayan generado ventas, durante el ejercicio anterior a aquel en que se verifica la notificación, por montos iguales o superiores al umbral establecido mediante Reglamento dictado por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo. En esa misma línea, se establece un deber para la FNE de informar anualmente, tanto al Ministerio de Economía, Fomento y Turismo como al público en general, los antecedentes que sean necesarios para adecuar los umbrales vigentes a fin de garantizar el correcto funcionamiento del sistema.

El proyecto plantea que se entenderá por agente económico toda entidad, o parte de ella, cualquiera sea su forma de organización jurídica o aún cuando carezca de ella, que desarrolle o haya desarrollado directa o indirectamente actividades empresariales, ofreciendo o demandando bienes o servicios. Se considerará asimismo como un agente económico al conjunto de activos tangibles o intangibles, o ambos, que permitan el desarrollo de una actividad empresarial. Son los agentes económicos que hayan tomado parte de la operación o, en el caso de activos, las personas titulares de los mismos, los que estarán obligados a practicar la notificación de la operación a la FNE.

A los agentes económicos que proyecten concentrarse les asiste un deber de suspensión de la operación, consistente en que no podrán perfeccionarla desde el acto de su notificación hasta que se encuentre firme la resolución o sentencia que ponga término definitivo al procedimiento correspondiente.

En el caso de operaciones de concentración que no superen los umbrales que generan la obligación de notificarlas a la FNE, éstas igualmente podrán ser notificadas en forma voluntaria por los agentes económicos que proyectan concentrarse.

Por otra parte, se establece que, en el caso de operaciones de concentración que no superen los umbrales que originan la obligación de notificar y que no hayan sido notificadas voluntariamente a la FNE, ésta podrá, dentro del plazo de 1 año contado desde el perfeccionamiento de la operación, instruir las investigaciones que estime procedentes, de conformidad con la letra a) del artículo 39 de la Ley de Defensa de la Libre Competencia. Esta facultad permitirá asegurar que la FNE podrá investigar las operaciones que puedan ser relevantes para el sistema.

Cabe aclarar que terceros distintos de los agentes económicos que sean parte en la operación no podrán notificarla ni llevar a cabo acciones estratégicas que tengan por objeto paralizarla, sin perjuicio de su derecho de aportar antecedentes a la investigación que lleve a cabo la FNE.

Se hace presente que el establecimiento de un régimen de control preventivo y obligatorio de operaciones de concentración en caso alguno reduce la capacidad del sistema para revisar, por otras vías, fenómenos que impidan, restrinjan o entorpezcan la libre competencia, o puedan tender a ello, pero que no queden comprendidos por la definición de operación de concentración que el presente proyecto propone. En este sentido, acuerdos restrictivos entre competidores que no constituyan una fusión o asociación, o la adquisición de una participación en un competidor que no suponga el cese de la independencia entre competidores, seguirán sujetos a las reglas generales.

Se destaca en el mensaje que la propuesta contempla un procedimiento que permitirá que el control de operaciones de concentración se desarrolle en forma fluida, pudiendo los agentes económicos que participen en el mismo conocer oportunamente los requerimientos de la autoridad y colaborar en el esclarecimiento de las dudas que puedan tenerse acerca de la existencia de riesgos anticompetitivos. Se propone radicar el procedimiento de control de operaciones de concentración en la FNE.

El procedimiento propuesto consta de dos fases:

i. Una primera fase en la cual la FNE deberá determinar si la operación merece ser investigada en virtud de eventuales riesgos anticompetitivos que pueda presentar, pudiendo solicitar información adicional y contando al efecto con un plazo de hasta 25 días desde que la notificación se considera completa por la propia FNE.

ii. Una segunda fase en la cual la FNE podrá investigar y analizar en profundidad la operación, contando con un plazo de hasta 90 días para evaluar la operación de concentración notificada.

En ambas fases, si la FNE no resuelve dentro del plazo que corresponda, se entenderá que la operación ha sido aprobada por el solo ministerio de la ley, operando un silencio administrativo positivo.

Al término de la segunda fase del procedimiento, el Fiscal Nacional Económico deberá:

i. Aprobar la operación notificada en forma pura y simple, si es que llegare a la convicción de que la operación no resulta apta para reducir sustancialmente la competencia;

ii. Aprobar la operación notificada, a condición de que se dé cumplimiento a las medidas ofrecidas por el notificante, si es que llegare a la convicción de que sujetándose la operación a tales medidas, ésta no resulta apta para reducir sustancialmente la competencia; o

iii. Prohibir la operación notificada, cuando concluya que la misma cuenta con aptitud para reducir sustancialmente la competencia.

En contra de la resolución del Fiscal Nacional Económico que prohíba una operación, el notificante podrá promover, ante el TDLC, dentro del plazo de 10 días contados desde la notificación de la referida resolución, un recurso de revisión especial, el que deberá ser fundado y cuyo procedimiento se regula en el nuevo artículo 31 bis propuesto. En contra de la sentencia que emita el TDLC no procederá recurso alguno, quedando la intervención de la Excm. Corte Suprema limitada al recurso de queja, que opera en forma excepcional para el caso que el Tribunal cometa faltas o abusos graves.

La propuesta contempla un estándar sustantivo específico y diferenciado, que tanto la Fiscalía Nacional Económica como el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia deberán aplicar al momento de resolver acerca de la operación. Dicho estándar consiste en la “reducción sustancial de la competencia” y es el que las jurisdicciones más desarrolladas en la materia aplican en la revisión de las operaciones de concentración.

El estándar sustantivo vigente contemplado en el inciso primero del artículo 3º de la Ley de Defensa de la Libre Competencia consistente en que el hecho, acto o convención “impida, restrinja o entorpezca la libre competencia, o que tienda a producir dichos efectos”, debe dar paso a uno más preciso para el caso de las operaciones de concentración, en las cuales resulta más difícil concluir su carácter anticompetitivo producto del balance entre eficiencias pro competitivas y riesgos anticompetitivos que es necesario realizar.

La propuesta de control de operaciones de concentración cubre aquellos aspectos que se consideran necesarios para garantizar la eficacia del nuevo régimen. De esta forma, se introduce un nuevo artículo 3º bis en el cual se establece que podrán aplicarse las medidas del artículo 26 de la Ley de Defensa de la Libre Competencia, así como aquellas medidas preventivas, correctivas o prohibitivas que resulten necesarias, a quienes:

i. Infrinjan el deber de notificación de una operación de concentración contemplado en la ley, caso en el cual podrá aplicarse una multa a beneficio fiscal de hasta 20 UTA por cada día de retardo contado desde el perfeccionamiento de la operación de concentración;

ii. Contravengan el deber de suspensión de una operación de concentración que ha sido notificada a la FNE;

iii. No den cumplimiento a las medidas de mitigación de riesgos anticompetitivos con que se hubiere aprobado una operación de concentración, o

iv. Perfeccionen una operación de concentración en contra de lo dispuesto en la resolución o sentencia que hubiere prohibido dicha operación.

3. Herramientas para evaluar la competencia en los mercados y solucionar fallas de mercado o fallas regulatorias.

a. Dotar a la Fiscalía Nacional Económica de facultades para realizar estudios sobre la evolución competitiva de los mercados

En la ley vigente, la FNE carece de una atribución con la que cuentan las agencias de competencia más desarrolladas del mundo, consistente en efectuar estudios sobre la evolución competitiva de los mercados.

Atendido que la FNE no puede llevar adelante tales estudios, le resulta extremadamente difícil adoptar medidas para solucionar contingencias que afectan a los mercados, típicamente fallas de mercado o fallas regulatorias, en las que la causa no se debe necesariamente a una conducta anticompetitiva que sea necesario sancionar.

Por ello, se propone dotar a la FNE de la facultad de realizar estudios sobre la evolución competitiva de los mercados, para lo cual podrá recabar información tanto de particulares como de instituciones públicas. Esta herramienta permitirá que la FNE pueda contribuir al desarrollo de mejores políticas públicas que tengan por objeto introducir mayor competencia en los mercados.

b. Traspaso de la facultad de efectuar recomendaciones de modificación normativa desde el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia a la Fiscalía Nacional Económica

Como un necesario complemento a la facultad de realizar estudios sobre la evolución competitiva de los mercados que el proyecto otorga a la FNE, está la facultad de proponer al Presidente de la República, a través del Ministro de Estado que corresponda, la modificación o derogación de los preceptos legales y reglamentarios que estime contrarios a la libre competencia, como también la dictación de preceptos legales o reglamentarios cuando sean necesarios para fomentar la competencia o regular el ejercicio de determinadas actividades económicas que se presten en condiciones no competitivas. Esta facultad hoy se encuentra radicada en el TDLC de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4) del artículo 18 de la Ley de Defensa de la Libre Competencia.

El proyecto propone trasladar dicha facultad a la FNE a fin de darle un curso más eficiente y expedito a tales propuestas, que se encontrarán

debidamente fundadas en base a los estudios sobre la evolución competitiva de los mercados que lleve a cabo dicho organismo.

4. Aplicación de las acciones y del procedimiento especial para la protección del interés colectivo o difuso de los consumidores, consagradas en la ley N° 19.496.

Con el objeto de garantizar a los consumidores afectados por infracciones a la libre competencia de ser efectivamente indemnizados por los perjuicios que se les causen.

5. Aplicar sanciones específicas a quienes entorpezcan las investigaciones de la Fiscalía Nacional Económica con penas de prisión para quienes proporcionen información falsa en el contexto de una investigación. Además, se contemplan multas para aquellos investigados que injustificadamente no respondan o respondan sólo parcialmente a las solicitudes de información efectuadas por la Fiscalía, y para quienes injustificadamente no comparezcan a declarar. Las penas de prisión serán impuestas por la justicia penal, en tanto que las multas serán aplicadas por el TDLC.

6. Exigir dedicación exclusiva a los Ministros del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia por lo que no podrán prestar servicios de ningún tipo a personas naturales o jurídicas, o ejercer en cualquier forma aquellas actividades propias del título o calidad profesional que poseen. Lo anterior, es sin perjuicio de que el desempeño como integrante titular del Tribunal será compatible con los cargos docentes, hasta por 12 horas semanales, al igual como el límite aplicable al resto de los jueces de la República de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 261 del Código Orgánico de Tribunales.

En ese contexto, se precisa que el desempeño del cargo de Ministro Suplente es incompatible con la condición de asesor o prestador de servicios profesionales en materias que digan relación con la libre competencia a personas naturales o jurídicas sometidas a la jurisdicción del Tribunal, considerándose también que asesora o presta servicios profesionales si percibe cualquier clase de remuneración, honorario o regalía de parte de personas naturales o jurídicas que asesoran o prestan servicios profesionales en dichas materias.

7. Otras modificaciones.

a. Potestad consultiva del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia

b. Prescripción de multas e imprescriptibilidad de medidas que se determinen para prevenir, corregir o sancionar un atentado a la libre competencia

c. Procedencia del recurso de reclamación en contra de informes emitidos por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia

- d. Aumento de derechos para los investigados por la
Fiscalía Nacional Económica
- f. Eficacia de los acuerdos extrajudiciales respecto de
terceros.

**II. SÍNTESIS DE LA DISCUSIÓN EN LA COMISIÓN Y ACUERDOS
ADOPTADOS.**

1.- Debate previo.

El Ministro de Economía, Fomento y Turismo, señor Luis Felipe Céspedes, expresó que la libre competencia es fundamental para el desarrollo de los mercados y la confianza de los consumidores. En este sentido, puntualizó que la libre competencia garantiza mercados en los cuales impera la competencia basada en productividad; propicia que las empresas ofrezcan bienes y servicios de mejor calidad, mayor variedad, más innovadores y al menor precio posible; y fomenta una sociedad más justa y democrática, en la cual exista confianza en los mercados.

Añadió que los países que han alcanzado altos niveles de desarrollo económico tienen también los más altos estándares de libre competencia, por lo que es necesario asegurar el funcionamiento de la debida competencia. Así lo demuestra la correlación entre la intensidad de la competencia en los mercados locales y los respectivos PIB per cápita, así como la siguiente tabla que vincula competencia doméstica y su intensidad:

Competencia Doméstica		Intensidad de la Competencia	
País	Ranking	País	Ranking
Singapore	1	Japan	1
New Zealand	2	Taiwan, China	2
Malaysia	3	Malta	3
Netherlands	4	Hong Kong SAR	4
Switzerland	5	United Kingdom	5
Hong Kong SAR	6	Belgium	6
Luxembourg	7	Australia	7
Taiwan, China	8	United States	8
Canada	9	Turkey	9
Ireland	10	Germany	10
Chile	29	Chile	24

En el caso de nuestra legislación, la Ley N° 19.911del año 2003 creó el TDLC, derogó la pena de prisión para ilícitos anticompetitivos y aumentó las multas desde 10.000 UTM hasta 20 mil UTA. Posteriormente la Ley

N° 20.361 del año 2009 aumentó las facultades de la FNE, creó la delación compensada y se volvieron a aumentar las multas hasta 30 mil UTA. En su opinión, esto ha respondido a un cambio en la percepción de la gravedad de las faltas a la libre competencia.

Indicó que el proyecto actualmente en discusión tiene entre sus fuentes el Informe de la Comisión Asesora Presidencial para la Defensa de la Libre Competencia de 2012, el Informe de la OCDE sobre Evaluación del Régimen de Control de Concentraciones en Chile de 2014 y el Informe de la OCDE sobre Estudios de Mercado de 2015. También destacó que este proyecto hubiera recibido un apoyo prácticamente unánime por parte de la Comisión de Economía, lo que en parte es reacción también a los últimos casos de colusión y daños a la libre competencia.

A continuación, expuso los principales ejes del proyecto de ley, destacando:

- a) el fortalecimiento de las herramientas para combatir la colusión;
- b) el nuevo régimen de control de operaciones de concentración o fusión;
- c) la protección de los derechos de los consumidores, agilizando los procesos de indemnización de perjuicios y fortalecimiento de acciones de interés colectivo o difuso;
- d) la nueva facultad de la FNE para estudiar la evolución competitiva de los mercados, ya que la información sobre los mismos es fundamental; y
- e) las sanciones para quienes entorpezcan las investigaciones de la FNE.

Sobre el primer punto, precisó que para combatir la colusión se prevé:

1.- La criminalización de los casos de colusión: destacó que en el derecho comparado (Canadá, EE.UU, Australia y México) se prevén altas penas de cárcel. Sobre esta materia, señaló que existían varias mociones parlamentarias que sugerían este cambio y el Ejecutivo ha reconocido estas iniciativas.

Sobre el tipo penal, señaló que se propone introducir un tipo especial de colusión en el nuevo artículo 286 bis del Código Penal, castigándose a quien celebre, implemente, ejecute u organice acuerdos, convenciones, contratos o convenios que involucren a dos o más competidores entre sí, persiguiendo cualquiera de los propósitos siguientes:

- Fijar el precio al que sean ofrecidos o demandados bienes o servicios en uno o más mercados;
- Limitar la producción o provisión de bienes o servicios;
- Dividir, asignar o repartir zonas o cuotas de un mercado de bienes o servicios; o
- Afectar el resultado de licitaciones públicas o privadas convocadas por órganos de la Administración del Estado, por empresas públicas creadas por ley, por empresas en las que el Estado tenga participación o en las que el Estado haya aportado subvenciones o fondos públicos destinados a la adquisición del objeto de la licitación.

Precisó que el tipo penal se remite a acuerdos explícitos que involucren competidores entre sí, ya que es esta la forma de tipificación utilizada en las legislaciones comparadas y responde a la lógica que los acuerdos tácitos o prácticas concertadas son usualmente acreditados a través de indicios y prueba económica, lo cual generaría dudas a la hora de cumplir con el estándar probatorio penal de “más allá de toda duda razonable”. En este caso, el tipo penal únicamente se refiere a las hipótesis de “carteles duros”, que son los únicos en los cuales es posible alcanzar una convicción absoluta acerca de la anti-competitividad de la conducta.

Continuó señalando que el proyecto establece una pena principal de crimen, esto es, presidio mayor en su grado mínimo (5 años y un día a 10 años), pero que además establece una pena accesorio de inhabilitación absoluta para desempeñar cargos u oficios públicos, cargos de director o gerente en empresas del Estado, cargos de director o gerente en sociedades anónimas abiertas, así como cualquier cargo directivo en asociaciones o colegios profesionales, por un plazo de cinco años contados desde que la sentencia definitiva quedare ejecutoriada. Destacó que tanto el tipo penal, como la pena asignada fueron aprobados en la Comisión de Economía por unanimidad

Respecto de la delación compensada, indicó que el proyecto establece en el nuevo artículo 286 ter que estará exento de responsabilidad criminal el que primero aporte antecedentes a la Fiscalía Nacional Económica. De esta manera, solo el primer delator ante la FNE que cumpla con todos los requisitos establecidos en la ley, podrá eximirse de responsabilidad penal. Así, se potencian los incentivos para auto denunciarse y poner fin al cartel y se posibilita que un ejecutivo se desmarque de la empresa y denuncie la colusión. Enfatizó que esta regulación dota a la delación compensada de la certeza jurídica necesaria para que funcione como el instrumento más poderoso a la hora de desbaratar carteles.

En cuanto al ejercicio de la acción penal, el nuevo artículo 286 quáter dispone que las investigaciones de hechos constitutivos del delito de colusión sólo puedan ser iniciadas por querrela de la Fiscalía Nacional Económica y en caso de que el Fiscal Nacional Económico decidiera interponer querrela en relación con hechos constitutivos del delito establecido en el artículo 286 bis y

presentar requerimiento ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, deberá hacerlo simultáneamente una vez terminada la investigación respectiva.

2.- Una segunda herramienta es el aumento del monto máximo de las multas, para que actúen con efecto disuasivo. Sobre este punto, explicó que actualmente existen topes máximos fijos para las multas, de acuerdo a los siguientes montos:

Colusión	Otras infracciones
30.000 UTA (US\$23,2MM)	20.000 UTA (US\$15,5MM)

Este proyecto en cambio, establece un límite máximo flexible, permitiendo sancionar sobre el beneficio económico obtenido por los infractores. Se propone que el monto máximo de la multa ascienda hasta una suma equivalente al doble del beneficio económico obtenido como resultado de la infracción (modelo EE.UU) o hasta el 30% de las ventas del infractor en los productos o servicios asociados a la infracción durante el período en que ésta se haya prolongado (modelo UE).

Respecto de aquellos casos en que pueda ser muy complejo determinar el beneficio económico obtenido por el infractor ni sus ventas, el tribunal podrá aplicar multas hasta por una suma equivalente a 30.000 UTA.

En definitiva, explicó que para determinar el monto de la multa, la ley vigente contempla que el TDLC debe considerar: el beneficio económico obtenido por el infractor, la gravedad de la conducta, la reincidencia y la colaboración que el infractor haya prestado a la Fiscalía antes o durante la investigación. El proyecto agrega: la necesidad de que la sanción sea efectivamente disuasiva y la capacidad económica del infractor.

Enfatizó que estos cambios alteran radicalmente la concepción de las multas, y lo ejemplificó con las multas que podrían haberse impuesto en los últimos casos de colusión, como por ejemplo en el caso de los pollos, donde se impuso una multa de US\$ 57 MM v/s US\$ 1.500 MM de sobreprecio.

3.- En tercer lugar, destacó el ajuste del tipo de colusión de la Ley de Defensa de la Libre Competencia: explicó que actualmente para sancionar un ilícito de colusión se exige que el acuerdo o la práctica concertada confieran poder de mercado a los competidores que participen en él (Artículo 3 letra a) de la Ley de Defensa de la Libre Competencia). Indicó que esta exigencia probatoria resulta inédita en el derecho comparado, en que sólo basta que se acredite un acuerdo entre los competidores para configurar el ilícito.

En su opinión los carteles duros son conductas manifiestamente anticompetitivas, por lo que quienes incurren en ellas son sancionados sin que sea necesario evaluar el poder de mercado ni los efectos anticompetitivos que genera la conducta. No proceden defensas de eficiencia, pues en rigor no existen. Es por ello que se propone eliminar del literal a) del artículo 3° de la Ley de Defensa de la Libre Competencia la expresión “que les

confieran poder de mercado” para sancionar carteles duros. Destacó que este cambio también fue aprobado por unanimidad en la Comisión de Economía.

4.- Por último, se refirió a la prohibición de “*interlocking*” horizontal: es decir, de la prohibición de participación simultánea de una persona en cargos ejecutivos o de director en dos o más grandes empresas que sean competidoras entre sí (facturación anual de cada grupo económico debe ser mayor a 100.000 UF). Esto se fundamenta en que el hecho de que una persona se desempeñe simultáneamente como ejecutivo o director de dos o más empresas competidoras representa un riesgo serio de colusión, por lo que la legislación debe prohibirlo a fin de evitarlo.

El Fiscal Nacional Económico, señor Felipe Irrarrázaval, comenzó su presentación realizando una recapitulación histórica de la institucionalidad de libre competencia (LC), mostrando los principales hitos de nuestra legislación, de acuerdo con la siguiente línea de tiempo:



Explicó que en un principio la LC se abordaba principalmente como un tema inflacionario, es decir, un tema microeconómico, más que macroeconómico. Recién después del golpe militar se dicta el DL N°211 como una norma programática para fortalecer la competencia. Posteriormente, en 1999 se fortalece la institucionalidad. El año 2004 se gira más hacia el mundo europeo -en contraste al modelo norteamericano- y se aumentan las sanciones desde 10 mil UTM a 20 mil UTA y se crea el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC). Declaró que este hito es fundamental porque establece un sistema dual, hay dos instituciones que intervienen y decide un órgano con garantías jurisdiccionales, distinto a la Fiscalía Nacional Económica (FNE).

Continuó, recordando que el año 2004 se aumentaron las multas, pero previamente se habían eliminado las penas de cárcel, a pesar de que se ha intentado utilizar el artículo 285 CP, por ejemplo en el caso farmacia, pero esta es una disposición previa a la institucionalidad de LC.

Señaló que el año 2009 se dictan las últimas modificaciones, en parte como reacción al caso de Farmacias. Previamente (casos navieras, oxígeno e Isapres) los casos no habían sido exitosos por falta de prueba. En virtud de las modificaciones del año 2009 se otorgan facultades de investigación, por ejemplo, para interceptar teléfonos y otras medidas intrusivas, pero de todas maneras para lograr su autorización se requieren buenos antecedentes.

Poco después del año 2009, se realiza el primer allanamiento en el caso de los pollos, caso que ya fue confirmado por la Corte Suprema. El año 2009 se aumentan también las multas de 20 mil a 30 mil UTA, solo para casos de cárteles.

Explicó que los tres órganos de nuestra institucionalidad de LC son: FNE, TDLC y Corte Suprema, señalando que es esta última quien realiza la supervisión general y contextualiza la justicia de LC en el sistema jurídico general.

En cuanto a misión, informó sobre las funciones de la FNE. Destacó que el año 2009 se estableció que el fiscal tendrá una duración de cuatro años, renovable por otros cuatro años, lo que fortalece la autonomía del organismo. Preciso que es un organismo que se focaliza solamente en la LC, distinguiéndose de los roles que pueden tener organismos como el SERNAC o el Ministerio de Hacienda.

Señaló que ya el año 2013, la FNE había declarado que era necesario aumentar las multas, particularmente en el sentido de no utilizar el sistema de "techo" para las mismas y establecer un eficiente control obligatorio de fusiones que superen cierto umbral de concentración, que debe ser elevado, objetivo y fácil de determinar.

Explicó que la Comisión Rosende también hizo declaraciones similares, llamando a modificar las sanciones, la delación compensada y sistema de control de fusiones. Destacó que se solicitó que las multas fuesen realmente disuasivas, incluyendo inhabilidades para las personas involucradas. Esta Comisión incorporó personas de distinta sensibilidad, por lo que celebró que el proyecto haya recogido todo lo que ya se había dicho antes. En este mismo sentido, destacó el trabajo previo a este proyecto de ley, para enfatizar que no se trata de una improvisación, sino que por el contrario, son temas que han sido muy estudiados y que están en línea con la legislación comparada y nuestra historia institucional.

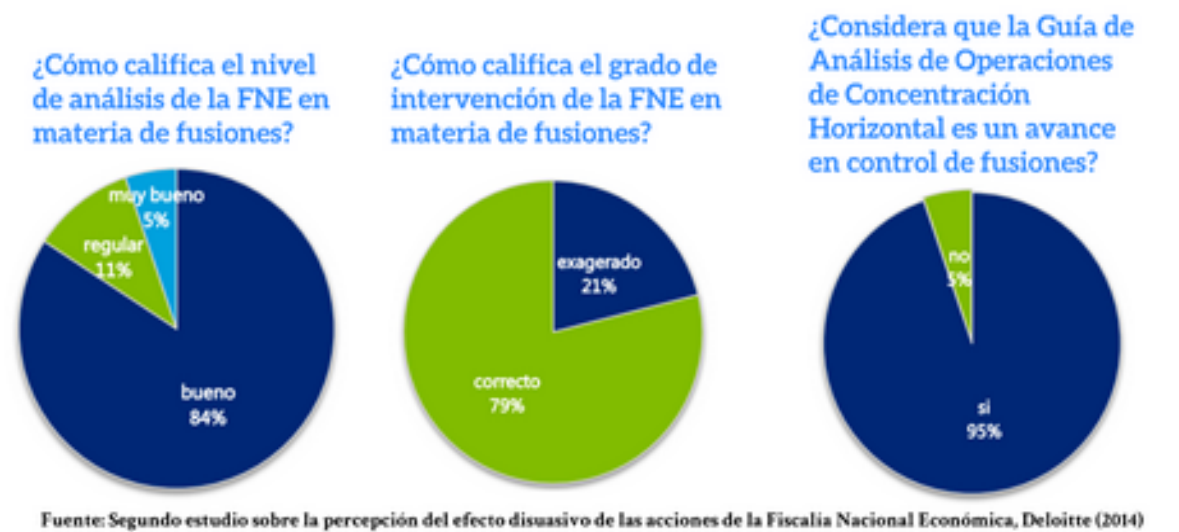
Destacó también la visión de la OCDE sobre esta materia, en donde se entrevistó a abogados litigantes, jueces y demás actores, quienes

señalaron que el control de fusiones carece de transparencia, seguridad jurídica y predictibilidad. Explicó que efectivamente el sistema de control es débil porque se estimaba que un sistema de control podía ser muy intrusivo, y aunque existe un nivel de intrusión, este debe hacerse para poder prevenir cárteles.

Respecto al proyecto, destacó que aborda las principales falencias de nuestra legislación, lo que abarca el control de fusiones, el sistema de multas, la sanción de carteles, y el establecimiento de estudios de mercado.

Respecto de las fusiones, indicó que el proyecto comprende: (i) la definición de una operación de concentración; (ii) cuando debe consultarse; (iii) cómo se llevará a cabo la notificación; (iii) cómo se llevará a cabo la notificación; (iv) qué estándar regirá el análisis; y (v) las sanciones en caso de incumplimiento.

Informó también cómo el sector privado visualiza a la FNE, exponiendo un informe que se encarga especialmente con este objeto, y hasta el momento se advierte que hay una buena evaluación de la FNE, tal y como se advierte en los siguientes gráficos:



En cuanto a las multas, expuso un informe que incluye derecho comparado y que respecto de Chile concluye que las multas no son realmente disuasivas. Por lo tanto, resulta necesario modificar el sistema y el primer paso constituye eliminar el tope y definir las en función del beneficio obtenido, el daño causado o un porcentaje del ingreso del infractor. El proyecto propone específicamente, que el monto máximo de la multa sea: a) hasta el doble del beneficio económico obtenido; b) el 30% de las ventas del infractor; o c) 30 mil UTA.

Además, destacó que se incluye la criminalización para carteles duros e inhabilidades para ciertos cargos. Enfatizó que entre las propias partes y litigantes hay consenso en que actualmente las multas no son suficientes, aún más, uno de los ejecutivos del caso pollos declaró "que las multas dan lo mismo".

Respecto a los estudios de mercado, informó que la FNE no tiene competencia para ello y que el proyecto ahora lo incluye, poniendo a Chile en línea con las demás agencias de LC en derecho comparado.

Expuso además cuáles son las sanciones en otros países:

i) EE.UU: Explicó que fue la introducción de la delación compensada lo que permitió que se persiguieran efectivamente los cárteles, ya que antes de los 90´ casi no se recaudaron multas. Mostró los siguientes datos recabados en cuanto a multas, indemnización de perjuicios y penas de cárcel:

US\$100 MM persona jurídica	1990 a 2010: US\$6,2 billones
US\$1 MM persona natural	1990 a 2010: \$74 MM
Hasta 10 años de cárcel	367 individuos con sentencias por un total de 186.363 días de prisión (510 años)
Indemnización: <u>Treble Damages</u>	1990 a 2008: US\$29 billones

ii) Europa: la multa es de un 30% de las ventas, con un tope de 10% en relación a la facturación de la empresa a nivel internacional. Lo recaudado por este concepto alcanza:

2008	€ 2,3 billones
2009	€ 1 billones
2010	€ 2,9 billones
2011	€ 0,6 billones
2012	€ 1,9 billones

iii) Chile: las multas están contenidas en el artículo 26 del DL N° 211, abordó cómo se determinan las multas y puntualizó que también se ha intentado aplicar el artículo 285 CP.

iv) Proyecto: Destacó que con esta iniciativa el acuerdo es un cártel per se, bastando con que exista el acuerdo "con el objeto o efecto de". Si bien en Chile la legislación es similar, ha habido mucha confusión al momento de establecer los requisitos de los carteles. Añade también posibilidad de cárcel para los carteles duros, hay un fortalecimiento de la delación compensada, se incluye la inhabilidad para cargos públicos, se regula el denominado *interlocking*, se prevé el delito por proporcionar información falsa, multas por información incompleta, se establece que el TDLC será competente para conocer de la indemnización de perjuicios y se establecen acciones de clase.

La diputada señora Turres, doña Marisol, consultó si el proyecto contempla mayores recursos para la contratación de mayor personal

para la FNE, dado que tendrá nuevas atribuciones y necesitará entonces el capital humano para cumplir estas tareas.

El **diputado señor Chahin** señaló que le preocupa el procedimiento de control de operaciones de concentración, ya que deberá examinarlo la FNE y esta podrá: (i) aprobar pura y simplemente; (ii) aprobar con condiciones; o (iii) abrir una investigación en un plazo máximo de 90 días. Pero luego de aquello vuelve a tener las primeras alternativas y solo es susceptible de apelación la resolución que rechaza la concentración, no es impugnabile la resolución que aprueba pura y simplemente o aprueba con condiciones la concentración, y eso genera un desequilibrio procesal importante. A su juicio, cualquiera de las tres resoluciones debería ser impugnabile ante el TDLC.

El **diputado Soto** indicó que comparte la necesidad de criminalizar la colusión, y en ese sentido, presentarán una indicación para asegurar pena de cárcel efectiva, más allá de las atenuantes. Consultó si se consultó penalizar con cárcel actitudes atentatorias a la LC por abuso de posición dominante, que es distinto a la colusión. Y en tercer lugar consultó por la titularidad de la acción, ya que existirán dos procesos paralelos distintos, la sede administrativa y la sede penal, y es necesario regular cómo se regularán.

El **diputado Edwards** consultó respecto de la conveniencia de eliminar el artículo 285 CP y también cómo administrar estos juicios paralelos, y si no sería más conveniente que fueran sucesivos.

El **Fiscal Irrázabal** señaló que un sistema de control de fusiones debe ser muy rápido. Puede existir una tasa de error producto de esa rapidez, pero alargar esos procesos produce un perjuicio enorme, no solo para las empresas involucradas, sino para el mercado. El sistema de control de operaciones de concentración -a diferencia del control de cárteles- es sumamente técnico y delicado. Señaló que no conoce sistemas en donde estos sistemas de control involucren a asociaciones de consumidores, ya que eso podría introducir criterios políticos o ajenos a lo técnico. Si una asociación de consumidores quiere impugnar o hacer valer su punto de vista, puede demandar ante el TDLC.

Respecto de los abusos de posición de dominante, señaló que son actos en "la zona gris", pueden tener una explicación en términos de eficiencia, por lo que hay que ser cuidadoso con las sanciones en este tipo de actitudes. Agregó que no conoce legislaciones en donde se sancione con cárcel este tipo de actitudes. Sería un tipo penal muy difícil de construir ya que depende de muchas condiciones y de cómo cada actor organice su negocio.

Sobre la titularidad de la acción, la FNE frente a un caso de cartel duro podrá: (i) ir al TDLC en contra de personas jurídicas; (ii) ir al TDLC contra personas naturales (lo que acarrea una serie de consecuencias); o (iii) querellarse. En este último caso, existe el monopolio de la acción, pero dirigirá la investigación el Ministerio Público. En teoría pueden darse todos estos cursos de acción alternativamente o en forma conjunta. Es difícil prever cuales serían las hipótesis de una u otra alternativa de proceder, la FNE tendrá la discrecionalidad para determinar la mejor vía a utilizar.

Sobre el artículo 285 CP, advirtió que la mera norma penal no es suficiente disuasivo y ejemplifico con los dos casos de pollos y papeles que se iniciaron previo al 2004 cuando existía norma penal, señaló que no se eliminó en tanto existían recursos pendientes en el caso farmacias. De todas formas existe una derogación tacita con el nuevo tipo penal.

Respecto a mayores recursos para la FNE, señaló que no se prevé en este proyecto. Efectivamente señaló que sería conveniente prever mayores recursos, más aun considerando los recursos que la FNE le procura al Estado. El Ministro de Economía añadió que ya se suscribió el compromiso para entregar los recursos necesarios, en una partida del Tesoro Público.

Por último, sobre juicios paralelos y los derechos de los involucrados, el Fiscal señaló que es muy difícil analizar el tema en forma abstracta, sin considerar las pruebas disponibles y las características del mercado. La FNE ha sido muy conservadora en cuanto a las investigaciones que lleva a juicio, precisamente para fortalecer el rol persecutor y efectivamente en los últimos años se han ganado todos los casos. Probablemente la decisión estratégica más razonable será elegir una vía y no llevar adelante juicios paralelos. Por ejemplo, en la sede del TC en el caso pollo fue fundamental el argumento de que se trataba de personas jurídicas. Para efectos de la confidencialidad también dependerá si se trata de la sede de LC o de la sede penal.

El diputado señor Squella consultó por las modificaciones del CP, preguntando porqué se eliminó el tipo penal antiguo del 2003, y si fue por inoperancia, que hace pensar que este nuevo tipo si será operativo, cuál es la diferencia respecto de las normas derogadas. Asimismo, coincidió en que sería necesario derogar el artículo 285 CP, ya que podría generar dificultades. Consultó a su vez porque no se deroga el artículo 286 CP. Respecto de la determinación de la conducta en el tipo, indicó que debería haber alusión a los atentados a la libre competencia, para precisarlo.

El diputado señor Chahin coincidió en que el nuevo tipo penal no deroga ni expresa ni tácitamente el artículo 285 CP, precisamente para evitar la aplicación de la ley penal más favorable en los casos de farmacias y del papel tissue, actualmente en curso. Respecto al carácter disuasivo, advirtió que el 2003 no había delación compensada ni facultades intrusivas de la FNE, por lo que el contexto de esos años es totalmente distinto al actual y cabe suponer que hoy esas normas tendrán mayor efecto disuasivo. Respecto a la convivencia de proceso penal y administrativo, señaló que no es exclusivo de estas materias, existe en el Mercado de Valores, etc. Finalmente, respecto a la posibilidad de las asociaciones de consumidores de demandar, señaló que este proyecto en el artículo 18° excluye expresamente los contratos sujetos a control de concentración. Por lo tanto, podría incluirse una consulta, aunque sea breve, en el solo efecto devolutivo por ejemplo, cuando se aprueben estas operaciones.

El diputado Farcas se refirió también al artículo 285 y 286 CP, señalando que en mercados altamente concentrados sería complejo derogar estos artículos.

La diputada Turres, doña Marisol, consultó porque la querrella de la FNE debe ser "simultánea", ya que el Ministro destacó este punto en su exposición. El **diputado Cornejo** aconsejó no replicar el debate que tuvo lugar en la Comisión de Economía y comenzar a votar en particular el proyecto.

El Ministro de Economía aclaró que no hay derogación de los artículos del CP, y que los procesos actualmente en curso deberán seguir su curso. Además, indicó que se señala expresamente que el primer delator se libera de la responsabilidad de ambos artículos. En cuanto a porque no se utilizaron estas disposiciones previo al 2003, reafirmó que respondió a la carencia de herramientas de la FNE que existía en esa época. A su juicio, estas normas penales son necesarias. En cuanto a la palabra "simultanea", se refiere que el fiscal tendrá que decidir en forma simultanea qué vía de acción va a utilizar.

El diputado señor Edwards señaló que es fundamental fortalecer el mecanismo de delación compensada, y en ese sentido el proyecto libera de responsabilidad penal al primero que se delate, pero existe el riesgo de que haya actores que al no saber si serán los primeros en delatarse no se auto denuncien, por lo que consultó por mecanismos general para fortalecer esta herramienta.

El Fiscal Irrázabal señaló que el mecanismo funciona a través de un número computacional, por lo que es posible que el actor sepa si es primero o segundo al momento de iniciar este procedimiento, y si lo desea puede dejar sin efecto esta gestión.

2.- Acuerdos adoptados.

Cabe señalar que vuestra Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, circunscribió su discusión particular únicamente a aquellas disposiciones del texto propuesto por la Comisión de Economía que fueron objeto de indicaciones o cuya votación se solicitó hacerla en forma separada.

Artículo 1°

N°7

Los diputados señores Chahin, don Fuad y Saffirio, don René, formularon indicación para intercalar en el N°2 que figura en la letra a) del N°7 del artículo 1°, a continuación de la frase "sean parte" la frase "o tengan interés legítimo".

El diputado señor Chahin, señaló que a través de esta indicación se innova respecto de los procedimientos no contenciosos, para que las asociaciones de consumidores no queden excluidas.

La diputada señora Turres, doña Marisol, indicó que este artículo otorga atribuciones y deberes, por lo que obligaría abocarse a

cualquiera de las presentaciones de particulares, y en este sentido podría generar esfuerzos de agrupar consumidores con el solo fin de demandar en beneficio de los abogados.

El asesor del Ministerio de Economía, don Jorge Grunberg, señaló que esta discusión la posibilidad de que las partes le consulten el TDLC si el contrato es lícito o no, para generar certeza jurídica. Por lo tanto, respecto de esta facultad no contenciosa, la idea es que sea solo una facultad de las propias partes y de la FNE. En este sentido, este numeral no busca abrir espacio a denuncias, ya que para eso es el N° 1 que regula demandas en procesos contenciosos.

El Fiscal Irarrázabal concordó con este razonamiento y agregó que respecto de lo contencioso nunca ha habido dudas de la legitimación de consumidores.

El diputado señor Chahin advirtió que el N° 2 habla de "hechos, actos o contratos" y que actualmente las asociaciones de consumidores pueden hacer consultas en tanto tienen "legítimo interés", por lo que esta modificación constituye un retroceso. La indicación restituye esta facultad a las asociaciones de consumidores, pero si se prefiere puede utilizarse la denominación de "quien tenga interés legítimo".

El diputado señor Squella señaló que sería conveniente agregar luego de "Título IV" la expresión "de esta ley".

Sometido a votación el numeral, conjuntamente con la indicación, se aprobó por la unanimidad de los diputados presentes, agregando a continuación de la expresión "Título IV" la frase "de esta ley". Votaron por la afirmativa las diputadas señoras Fernández, doña Maya y Turres, doña Marisol y los diputados señores Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Coloma, don Juan Antonio; Cornejo, don Aldo; Farcas, don Daniel; Gutiérrez, don Hugo; Monckeberg, don Cristián; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo; Squella, don Arturo y Trisotti, don Renzo.

N°10

La Secretaría de la Comisión hizo presente que en los términos en que se aprobó el encabezado de este numeral se daba la situación de que el párrafo final del nuevo inciso quinto que se incorporaba al artículo 22 era redundante con el inciso quinto vigente, el cual pasaba a ser inciso sexto.

Por ello, vuestra Comisión acordó, por la unanimidad de los diputados presentes, sustituir el encabezado de este numeral, por el siguiente:

"10. Reemplázase el inciso quinto del artículo 22 por el siguiente:".

Votaron por la afirmativa la diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo y Squella, don Arturo.

N°11

La diputada señora Fernández, doña Maya, formuló indicación para reemplazar en este numeral el numeral i) de la letra a), por el siguiente:

“i) Reemplázase la frase “a veinte mil unidades tributarias anuales y, en el caso de sancionar una conducta prevista en letra a) del artículo 3º, hasta por una suma equivalente a treinta mil unidades tributarias anuales”, por la siguiente frase: “al triple del beneficio económico obtenido como resultado de la infracción, si es que este puede ser claramente determinado por el tribunal o, en caso contrario, al 50% de las ventas del infractor correspondientes a la línea de producto o servicios asociada a la infracción durante el período por el cual esta se haya extendido.”.”.

El Ministro de Economía coincidió en que es necesario establecer disuasivos y ser claros y enfáticos en este punto, pero fue de la opinión de que el proyecto es suficientemente fuerte en este aspecto.

La diputada Fernández, doña Maya, indicó que las multas deben tener un rol ejemplificador, ya que es fundamental evitar que se den nuevos casos de colusión como los que hemos visto en el último tiempo.

Sometida a votación la indicación se rechazó por 4 votos a favor, 7 en contra y una abstención. Votaron a favor la diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo. Votaron por la negativa la diputada señora Turrez, doña Marisol y los diputados señores Coloma, don Juan Antonio; Cornejo, don Aldo; Farcas, don Daniel; Monckeberg, don Cristián; Squella, don Arturo y Trisotti, don Renzo. Se abstuvo el diputado señor Chahin, don Fuad.

La diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Farcas, don Daniel; Gutiérrez, don Hugo y Soto, don Leonardo, formularon indicación para agregar en la letra b) de este numeral, el siguiente literal d), pasando el actual a ser e):

“d) En el caso de las conductas previstas en la letra a) del artículo 3º, podrá imponer, además, la prohibición de contratar a cualquier título con órganos de la administración del Estado, ya sea de la administración centralizada o descentralizada, con organismos autónomos o con instituciones, organismos, empresas o servicios en los cuales el Estado efectúe aportes, hasta por el plazo de cinco años contados desde que la sentencia definitiva quede ejecutoriada.”.”.

La diputada señora Turres, doña Marisol, consultó si reemplazaba la letra d), pero se aclaró que incluía una nueva letra d) y la actual pasa a ser letra e).

El diputado señor Edwards señaló que podría limitar las opciones de compra del Estado y eso puede encarecer las operaciones del Estado.

El Ministro de Economía declaró que apoya esta indicación en términos que la redacción facultativa permite establecer esas sanciones precisamente en aquellos mercados en que no perjudique al Estado.

Sometido a votación el numeral, junto con la indicación, se aprobó por la unanimidad de los diputados presentes. Votaron por la afirmativa las diputadas señoras Fernández, doña Maya y Turres, doña Marisol y los diputados señores Chahin, don Fuad; Coloma, don Juan Antonio; Cornejo, don Aldo; Farcas, don Daniel; Gutiérrez, don Hugo; Monckeberg, don Cristián; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo; Squella, don Arturo y Trisotti, don Renzo.

N°16

La diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Farcas, don Daniel; Gutiérrez, don Hugo y Soto, don Leonardo, formularon indicación para reemplazar en este numeral el numeral i) del literal h), por el siguiente:

“i) Intercálase en su párrafo segundo, entre las frases “partes comparecientes al acuerdo” y el punto seguido (.), la siguiente frase “, así como el parecer de quienes tengan interés legítimo. Se presumirá que tienen interés legítimo el Servicio Nacional del Consumidor y las asociaciones de consumidores establecidas en la ley No 19.496”.”.

El diputado señor Chahin explicó que esta indicación dice relación con los acuerdos extrajudiciales, en donde hay cinco días para plantear observaciones por parte de quien tenga legítimo interés. La indicación presume legalmente el legítimo interés de las asociaciones de consumidores y del SERNAC para que estos actores puedan aprovechar mejor el plazo establecido en la ley.

El Ministro de Economía señaló que no objetan esta precisión, en tanto consideraban incluido al SERNAC y asociaciones de consumidores dentro de la fórmula genérica “quienes tengan legítimo interés”.

La diputada señora Turres, doña Marisol, consultó si esta precisión podría generar problemas de interpretación para otras disposiciones.

El Fiscal Irarrázabal señaló que no es necesario hacer esta precisión, que el término “quien tenga interés legítimo” es suficiente amplio, y debería ser el tribunal quien lo determine de forma rápida, sin necesidad de

otorgar a un tipo de asociación un estatus especial. Y nuevamente, esto no afectara la posibilidad de terceros de impugnar acuerdos vía contenciosa, a través de una demanda en función del N° 1 del artículo 18. Por el contrario, si participan en esta audiencia, será difícil que luego interpongan una demanda.

El diputado señor Squella planteó dudas respecto de si estas modificaciones desplazarían los intereses de los consumidores en otras instancias.

Sometido a votación el numeral, conjuntamente con la indicación, se aprobó por 6 votos a favor y 5 en contra. Votaron por la afirmativa la diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo. Votaron en contra la diputada señora Turres, doña Marisol y los diputados señores Coloma, don Juan Antonio; Monckeberg, don Cristián; Squella, don Arturo y Trisotti, don Renzo.

N°17

Se acordó debatir y votar en forma separada los literales de este numeral.

Letra a)

La diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo, formularon indicación para reemplazar el literal a) por el siguiente:

“a) Reemplázase su inciso primero por el siguiente:

“Artículo 39 bis.- El que intervenga en alguna de las conductas previstas en la letra a) del artículo 3° podrá ser eximido de la disolución contemplada en la letra b) del artículo 26 y obtener una exención de la multa contemplada en la letra c) del precitado artículo, en su caso, cuando aporte a la Fiscalía Nacional Económica antecedentes que conduzcan a la acreditación de dicha conducta y a la determinación de los responsables.”.

El diputado señor Chahin indicó que la indicación busca que, tal como opera en materia penal, que la delación solo beneficia al primer delator, ocurra lo mismo en materia administrativa.

El diputado señor Edwards consultó si en ocasiones el segundo delator puede aportar antecedentes valiosos, para tener en cuenta esa circunstancia.

El Fiscal Irrázabal señaló que es muy difícil llevar adelante estos juicios. En términos prácticos, la regulación del beneficio puede entregar al segundo delator una rebaja distinta y que sea dependiente de los

antecedentes que otorgue. En EE.UU el beneficio solo se entrega al primer delator, pero en general las multas se negocian con la agencia persecutora. Personalmente, considera que el segundo delator puede ser útil, más aun considerando que la ley exige antecedentes adicionales.

Precisó que esta figura se ha utilizado, por ejemplo en el caso de las navieras y también en el caso del papel. En ambos casos, los aportes del segundo delator entregaron antecedentes que permitieron entender mejor como operaban estas colusiones.

La diputada señora Fernández, doña Maya, consultó cómo restringir estos beneficios en caso de colusiones cuando hay solo dos empresas involucradas.

El Ministro de Economía señaló que el Ejecutivo comprende el espíritu de la indicación y por lo mismo estudiarán alguna forma de considerar estos razonamientos.

El diputado señor Chahin señaló que bajo la actual legislación basta la entrega de antecedentes útiles y nuevos, por lo que incluso podría beneficiar a terceros denunciantes.

El Fiscal Irarrázabal señaló que el texto podría permitir más delaciones compensadas. En la legislación comparada hay varios modelos que permiten uno, dos o más delatores, pero informó que en la guía que están construyendo ellos han delimitado el beneficio a dos delatores.

El diputado señor Chahin señaló que actualmente hay un tope de la rebaja para el segundo delator, y ese tope en el proyecto se elimina, lo que también es discutible.

Recapitulando, el **diputado señor Soto** recordó que durante la sesión pasada se manifestó que muchas veces el testimonio del segundo delator es igualmente valioso y en ese sentido ofrecerle beneficios puede ser igualmente útil. No obstante, en los últimos casos de colusión ofrecer beneficios al segundo delator significó rebajar considerablemente las multas en comparación a los beneficios obtenidos por las empresas coludidas.

El diputado señor Gutiérrez consultó si el Ejecutivo está de acuerdo con los beneficios del segundo delator, y en caso afirmativo si el mismo razonamiento se aplicaría para el tercero y cuarto delator.

El Ministro de Economía explicó que se había propuesto que al segundo delator se le dejara un margen de beneficio, pero es menester aclarar en la ley que el beneficioso solo alcanza hasta el segundo delator y que se deje un límite máximo de disminución de la multa hasta un 50%, recordando que hoy la multa será mucho más alta. Por último, señaló que sería conveniente aclarar que sería el 50% de la multa que habría sido aplicada a este infractor. Con estas precisiones puede obtenerse un mecanismo que genere los incentivos adecuados sin minar el efecto de la sanción.

La diputada Fernández, doña Maya, consultó por la opinión del Fiscal, considerando que hay casos en que solo intervienen dos empresas. El **Fiscal** señaló que está de acuerdo con las precisiones que ha señalado el Ministro y enfatizó que los beneficios se ofrecen solo si el segundo delator aporta antecedentes adicionales precisos, veraces y comprobables, y que no sean los mismos que aportó el primer delator.

El diputado señor Edwards consultó si también se le eximirá de responsabilidad penal, en función de los mismos argumentos que se han señalado.

El Fiscal Irarrázabal indicó que esa es una decisión que deberá abordarse, si se le exime de responsabilidad penal habrá mayores incentivos para el segundo delator, pero es igualmente válido otorgarle solamente beneficios en cuanto a la multa administrativa.

El Ministro de Economía complementó indicando que el proyecto mantiene la pena de cárcel para el segundo delator, para fortalecer esta sanción.

Sometida a votación se rechazó por la unanimidad de los diputados presentes. Votaron por la negativa las diputadas señoras Carvajal, doña Loreto; Fernández, doña Maya y Turres, doña Marisol y los diputados señores Campos, don Cristián; Chahin, don Fuad; Coloma, don Juan Antonio; Cornejo, don Aldo; Edwards, don José Manuel; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo; Squella, don Arturo y Trisotti, don Renzo.

Letra e)

La diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Campos, don Cristián; Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo, formularon indicación para reemplazar este literal, por el siguiente:

“e) Reemplázase su inciso cuarto, por el siguiente:

“Para acceder a una reducción de la multa, además deberá cumplir los requisitos señalados en el inciso segundo, quien intervenga en la conducta deberá aportar antecedentes adicionales a los presentados por el primero que haya acompañado antecedentes a la Fiscalía en virtud de este artículo. En todo caso, la rebaja de la multa que solicite el Fiscal en su requerimiento se limitará exclusivamente al segundo que haya aportado antecedentes y no podrá ser superior al 50% de la multa que de otro modo habría sido solicitada.”.

Sometida a votación la indicación se aprobó por la unanimidad de los diputados presentes. Votaron por la afirmativa las diputadas señoras Carvajal, doña Loreto; Fernández, doña Maya y Turres, doña Marisol y los diputados señores Campos, don Cristián; Chahin, don Fuad; Coloma, don Juan

Antonio; Cornejo, don Aldo; Edwards, don José Manuel; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo; Squella, don Arturo y Trisotti, don Renzo.

La diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo, formularon indicación para reemplazar el literal e) por el siguiente:

“e) Elimínase el inciso cuarto.”.

Sometida a votación la indicación se rechazó por la unanimidad de los diputados presentes. Votaron por la negativa las diputadas señoras Carvajal, doña Loreto; Fernández, doña Maya y Turre, doña Marisol y los diputados señores Campos, don Cristián; Chahin, don Fuad; Coloma, don Juan Antonio; Cornejo, don Aldo; Edwards, don José Manuel; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo; Squella, don Arturo y Trisotti, don Renzo.

Letra f)

La diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo, formularon indicación para reemplazar el literal f) por el siguiente:

“f) Reemplázase su inciso quinto por el siguiente:

“En su requerimiento, el Fiscal individualizará a cada interviniente en la conducta que haya cumplido con los requisitos para acceder a cualquiera de los beneficios a que se refiere el inciso primero. Si el tribunal diere por acreditada la conducta, no podrá aplicar la disolución o multa a quien haya sido individualizado como beneficiario de una exención, 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.”.

Sometida a votación la indicación se rechazó por la unanimidad de los diputados presentes. Votaron por la negativa las diputadas señoras Carvajal, doña Loreto; Fernández, doña Maya y Turre, doña Marisol y los diputados señores Campos, don Cristián; Chahin, don Fuad; Coloma, don Juan Antonio; Cornejo, don Aldo; Edwards, don José Manuel; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo; Squella, don Arturo y Trisotti, don Renzo.

N°20

Se acordó debatir y votar en forma separada los artículos contenidos en el este numeral.

Artículo 48 (contenido en el N°20 del artículo 1°)

Los diputados señores Ceroni, don Guillermo y Farcas, don Daniel, formularon indicación para incorporar en el inciso tercero de este artículo, luego del punto aparte (.) que pasa a ser seguido, el siguiente texto:

“Si los agentes económicos participantes en una operación de concentración dedican su giro a la explotación comercial de uno o más productos que integran la canasta básica familiar, y como resultado del cálculo señalado en el inciso anterior estos abarquen o dominen una posición superior al 50% del mercado correspondiente a su giro, dicha concentración no será autorizada por la Fiscalía Nacional Económica.”.

El Ministro de Economía señaló que este proyecto avanza en materia decidida para el fortalecimiento de la LC y en ese contexto el control obligatorio prevé las situaciones que preocupan a los autores de la indicación. Siguiendo las normas del proyecto se llevará a cabo un análisis caso a caso que es preferible a elegir la cifra de 50% que no necesariamente es la correcta para todos los mercados. Es por ello que consideró que no debería aprobarse esta indicación.

La diputada señora Turres, doña Marisol, señaló que entonces será el criterio de la FNE quien determinará el control, y así fue confirmado por el Ejecutivo.

No obstante, el **diputado señor Edwards** señaló que la cifra de 50% es tan alta que no imagina un caso en que no debiera controlarse una operación de esa entidad.

El diputado señor Farcas enfatizó que es necesario fortalecer el mercado y esta indicación va en esa dirección, lo que es fundamental en un mercado tan reducido como el chileno.

El diputado señor Chahin indicó que hay más de un mercado que podría superar este umbral y si bien es difícil que se aprobara pura y simplemente, no cree que esta norma se vuelva un obstáculo y puede en cambio ser una señal en contra de la concentración del mercado.

El diputado señor Soto también coincidió en que el problema de fondo del mercado es su concentración, ya que esa es la causa que luego permite abusos de posición de dominante y otras infracciones. A juicio del diputado si se da una fusión de más del 50% del mercado inevitablemente existirá una limitación a la LC, por lo que apoyaría esta indicación.

El diputado señor Coloma señaló si no sería preferible dejar esta indicación abierta y no limitarla solo a los productos propios de la canasta básica familiar.

El Ministro de Economía reiteró que con la institucionalidad que están generando, con control obligatorio de fusiones y estudios de mercado, podrán fortalecer y promover la LC. Si bien considera positivo dar señales de control, cree que es arriesgado fijar un monto fijo para

estos controles, ya que no necesariamente es la mejor forma de promover la LC, pues esto depende en parte del mercado en particular.

El diputado señor Farcas señaló que en base a legislación comparada se limitó la indicación a la canasta básica familiar.

El diputado señor Cornejo advirtió que puede ser problemático fijar un límite en la ley y luego permitir que por reglamento se fijen límites inferiores.

El diputado señor Farcas indicó que se estableció para dar cabida a situaciones particulares, pero están abiertos a mejorar dicha reducción.

A juicio del **diputado señor Chahin** la posibilidad de establecer cuotas más bajas no es inconsistente con el control que se genera, aunque sí podría introducir cierta incertidumbre y en ese sentido tal vez sería conveniente eliminar esa frase final.

El diputado señor Saffirio coincidió con la eliminación de la frase final, pero enfatizó que lo importante es que el límite quede en la ley, no obstante la facultad de la FNE de fijar reglamentariamente ciertos criterios. En este contexto, fue de la opinión de reducir al máximo esas facultades discrecionales y fijar criterios de control en la ley.

La diputada señora Fernández, doña Maya, coincidió con este razonamiento y si bien entiende que hay condiciones particulares para cada mercado le pareció importante luchar contra la concentración de los mercados en el país.

El Ministro de Economía reiteró que el objetivo de la indicación es el mismo del Ejecutivo, pero que no concuerdan con la forma en que propone hacerlo esta indicación, ya que no concuerdan con prejuzgar mercados con anticipación, estableciendo un umbral pre determinado, ya que cada mercado es distinto y cambiante.

El diputado Cornejo entiende la preocupación que genera la concentración económica, y en ese sentido comparte la intención de la indicación, pero cree que este proyecto debe limitarse a las facultades de la FNE y no intentar en este proyecto resolver todos los problemas del mercado.

El Fiscal Irrázabal, coincidió con el Ministro, en tanto el Ejecutivo está proponiendo un sistema en línea con la legislación comparada, mientras que una indicación de este tipo no se encuentra en otras legislaciones, ya que establece un sistema demasiado rígido. Añadió que puede ser problemática la definición de "canasta básica familiar", planteando dudas respecto de si alcanzará a los distribuidores de esos productos, por ejemplo.

Además, planteó que es muy difícil definir cuál va a ser el mercado relevante para estas materias, y definir una regla fija de antemano puede

ser muy problemático, de ahí que las legislaciones comparadas y el Mensaje del Ejecutivo eviten hablar de "mercados relevantes", sino que regulan "ventas". En cuanto a la última frase, señaló que hay casos en que las concentraciones más allá del 50% pueden ser beneficiosas, por ejemplo, cuando hay potenciales avances tecnológicos en el mercado. A contrario sensu, hay concentraciones que estando bajo este umbral, igualmente son preocupantes, por ejemplo a un nivel de 30%. Agregó que otro efecto negativo no considerado de una norma como esta es que podría favorecer cárteles con igual participación de mercado, que son potencialmente muy dañinos. En definitiva, señaló que una regla fija es un estándar demasiado rígido, por lo mismo es preferible que las empresas tengan la "incertidumbre" que implica el control obligatorio de fusiones por parte de la FNE.

El diputado señor Farcas señaló que en atención a dichos argumentos podría retirar la indicación, pero bajo el compromiso de que el Ejecutivo patrocine un proyecto que regule los oligopolios.

Sometida a votación la indicación se rechazó por 11 votos en contra y 2 abstenciones. Votaron por la negativa las diputadas señoras Fernández, doña Maya y Turres, doña Marisol y los diputados señores Campos, don Cristián; Coloma, don Juan Antonio; Cornejo, don Aldo; Edwards, don José Manuel; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo; Squella, don Arturo y Trisotti, don Renzo. Se abstuvieron los diputados señores Chahin, don Fuad y Farcas, don Daniel.

Artículo 53 (contenido en el N°20 del artículo 1°)

La diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo, formularon indicación para reemplazar en el inciso final de este artículo, la frase "el Fiscal Nacional Económico podrá ponerlas en conocimiento de terceros interesados" por la frase "el Fiscal Nacional Económico deberá ponerlas en conocimiento de terceros que tengan interés legítimo".

Sometida a votación la indicación se rechazó por 12 votos en contra y una abstención. Votaron por la negativa las diputadas señoras Fernández, doña Maya y Turres, doña Marisol y los diputados señores Campos, don Cristián; Chahin, don Fuad; Coloma, don Juan Antonio; Cornejo, don Aldo; Farcas, don Daniel; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo; Squella, don Arturo y Trisotti, don Renzo. Se abstuvo el diputado señor Edwards, don José Manuel.

Artículo 54 (contenido en el N°20 del artículo 1°)

La diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo, formularon indicación para reemplazar en el inciso segundo de este artículo la frase "la autorización se considerará pura y simple, aun cuando el notificante hubiere ofrecido medidas."

Por la frase “la autorización se considerará en los términos ofrecidos por el notificante, incluyendo las medidas que éste hubiere propuesto.”.

Sometida a votación la indicación se aprobó por la unanimidad de los diputados presentes. Votaron por la afirmativa la diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo y Squella, don Arturo.

Artículo 55 (contenido en el N°20 del artículo 1°)

La diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo, formularon indicación para eliminar en el inciso segundo las frases “, a juicio del Fiscal Nacional Económico” y “de las partes de la operación”.

El diputado señor Chahin señaló que es preferible que existan parámetros objetivos, y que no sea el Fiscal quien discrecionalmente decida quien tiene interés en la operación. En cuanto a la segunda parte, cree que la frase "partes de la operación" puede limitar la participación de los consumidores finales.

El **diputado señor Edwards** consultó si no se traba el sistema eliminado " a juicio del fiscal"

Sometida a votación la indicación se aprobó por la unanimidad de los diputados presentes. Votaron por la afirmativa las diputadas señoras Fernández, doña Maya y Turres, doña Marisol y los diputados señores Chahin, don Fuad; Coloma, don Juan Antonio; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Edwards, don José Manuel; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo y Trisotti, don Renzo.

Artículo 57 (contenido en el N°20 del artículo 1°)

La diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo, formularon indicación para reemplazar en el inciso segundo, la frase “se considerará pura y simple, aun cuando el notificante hubiere ofrecido medidas” por la frase “se considerará en los términos ofrecidos por el notificante, incluyendo las medidas que éste hubiere propuesto”.

El diputado señor Chahin señaló que resulta curioso que la aprobación sea pura y simple y se desechen las medidas que el propio notificante ofreció, por lo que debería aprobarse esta indicación para al menos incluir dichas medidas.

Sometida a votación la indicación se aprobó por la unanimidad de los diputados presentes. Votaron por la afirmativa las diputadas señoras Fernández, doña Maya y Turres, doña Marisol y los diputados señores

Chahin, don Fuad; Coloma, don Juan Antonio; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Edwards, don José Manuel; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo y Trisotti, don Renzo.

Artículo 58 (contenido en el N°20 del artículo 1°)

La diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo, formularon indicación para introducir a este artículo las siguientes enmiendas:

i) Reemplazar la coma (,) a continuación de la palabra “notificación”, por la disyunción “o”.

ii) Eliminar la frase “, o cuando hubieren antecedentes que permitan sospechar fundadamente que la operación notificada se hubiere perfeccionado”.

El diputado señor Chahin señaló que es grave que una vez perfeccionada la operación, aun cuando exista eventual incumplimiento, se archiven los antecedentes, independiente de que exista la posibilidad de otras sanciones. En su opinión, debería proceder el archivo solo en caso de desistimiento y abandono.

La diputada señora Turres, doña Marisol, consultó qué se entiende por notificante.

El Fiscal Irarrázabal señaló que por un tema administrativo, debe cerrarse el expediente para que el caso salga del área de fusiones y eventualmente se traslade a la sección de incumplimiento. Aclaró que no es bueno iniciar un proceso jurisdiccional cuando existe un procedimiento administrativo en curso.

El diputado señor Chahin señaló que le parece problemático que no necesariamente se inicie luego el procedimiento jurisdiccional, por lo que modificaría la norma estableciendo el archivo solo cuando se inicie el otro proceso.

El Fiscal Irarrázabal añadió que además los procesos tienen distintos tiempos, por lo que es más ordenado cerrar el proceso de fusión, para poder iniciar luego el proceso contencioso. En cuanto a la terminología, indicó que notificante son las personas que quieren hacer una operación de concentración, y este proyecto otorga certezas respecto de los plazos y proceso en que se analizara dicha operación, con dos posibles fases y reclamaciones eventuales ante el TDLC.

El asesor don Jorge Grunberg, señaló que el Ejecutivo ha coincidido en que si hay infracción, se iniciará un requerimiento, por lo que están de acuerdo con precisar que el archivo no es exacto en este caso.

Sometida a votación la indicación se aprobó por la unanimidad de los diputados presentes. Votaron por la afirmativa la diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo y Squella, don Arturo.

Artículo 2°

N°2

Se acordó debatir y votar en forma separada los artículos contenidos en este numeral.

Artículo 286 bis (contenido en el N°2 del artículo 2°)

El diputado señor Squella señaló que existen observaciones planteadas en la Comisión de Economía, en donde el presidente del TDLC hizo ver algunas dificultades en la redacción de este tipo. En este sentido, indicó que es necesario precisar la relevancia del bien jurídico protegido y la conducta que atenta contra el mismo, para evitar que se penalicen situaciones que no afecten la LC. Añadió que el tipo penal previo al 2003 también hacía referencia al atentado a la LC.

El diputado señor Saffirio opinó que el inciso primero ya lo dice al regular "competidores" y en la enumeración de acciones que hace la norma.

El diputado señor Chahin compartió la preocupación del diputado Squella pero consideró que dicho añadido no precisa el tipo, en tanto que la descripción de las conductas sí lo hace cuando exige un impacto en el mercado. A su juicio, la indicación es innecesaria y puede obstaculizar la persecución penal.

El diputado señor Squella replicó que la conducta en el N°1 no exige expresamente el impacto en el mercado, sino que basta la fijación de precios.

El diputado señor Gutiérrez consultó porque se habla de "convenciones, contratos o convenios", porque a su juicio es redundante.

El Ministro de Economía señaló que a su juicio no es necesario introducir "que afecten la libre competencia", y coincidió en que el N° 1 se refiere al impacto en mercados, ya que la fijación de precio es "en uno o más mercados". Y añadió que es importante penalizar el solo acuerdo de precios, más allá del efecto de afectar la libre competencia.

El Fiscal Irarrázabal señaló respecto de la nomenclatura que se utilizan todas ellas para evitar dejar algún contrato o convenio fuera, para asegurar que toda expresión de consentimiento quede incluido, aun cuando no revista las formalidades de un contrato propiamente tal.

El diputado señor Squella planteó que es importante que casos no reprochables no queden dentro del tipo, y en ese sentido consultó si, por ejemplo unos productores fijan precio para hacer frente a una situación de emergencia agrícola, aunque sea en beneficio de los consumidores ese caso estaría incluido en el tipo.

El Fiscal Irarrázabal indicó que lo importante es aclarar que la intención es perseguir los cárteles per se, más allá de sus efectos, como sucede con los delitos de peligro. Explicó que esto viene de la tradición anglosajona y se busca entregar el mensaje que no hay cartel bueno, cualquier acuerdo entre competidores queda excluido. Señaló que las defensas de las partes suelen ser muy creativas para eludir la calificación de cárteles, por lo que es muy importante aclarar que todo acuerdo respecto de precios no es acorde a la LC.

El diputado señor Squella consultó cómo se le contesta entonces al Presidente del TDLC o en caso de acuerdos respecto de franquicias u otros.

El diputado señor Chahin señaló que en el caso de franquicias, no se trata de competidores entre sí.

El Fiscal Irarrázabal añadió que de todas formas existe un espacio de discrecionalidad, una especie de principio de oportunidad, que permitirá no perseverar en casos en que no exista una afectación a la LC. Pero desde la otra perspectiva, es importante aclarar que hay una categoría de argumentos que no son aceptables para justificar acuerdos entre competidores en materia de precio y cantidad.

Los diputados señores Edwards, don José Manuel y Monckeberg, don Cristián, formularon indicación para intercalar el siguiente inciso segundo, nuevo, pasando el segundo a ser tercero y reemplazando en ese inciso la expresión “anterior” por “primero”:

“Cuando las conductas señaladas en el inciso anterior recayeren sobre bienes y servicios de primera necesidad, se aplicará el máximo de la pena señalada.”.

El diputado Monckeberg, don Cristián, señaló que el Tribunal Constitucional ha señalado qué debe entenderse por bienes y servicios de primera necesidad. Se añadió que el propio Código Penal también hace uso de estos conceptos en el artículo 286.

El señor Aldunante precisó que apuntan al sustento básico para alimentación y a objetos de uso ordinario de la vida.

El diputado señor Squella señaló que las circunstancias agravantes deben fundarse en la ley, por lo que estimó que esta indicación presenta problemas de constitucionalidad, más allá de los fines que busca.

En similar sentido, la **diputada señora Turres, doña Marisol**, se abstendría porque estimó que era cercano a establecer una ley penal en blanco.

Sometida a votación la indicación se aprobó por 8 votos a favor, uno en contra y 3 abstenciones. Votaron por la afirmativa la diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Campos, don Cristián; Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Monckeberg, don Cristián; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo. Votó en contra el diputado señor Squella, don Arturo. Se abstuvieron la diputada señora Turres, doña Marisol y los diputados señores Coloma, don Juan Antonio y Trisotti, don Renzo.

La diputada Fernández, doña Maya, formuló indicación para intercalar en el inciso final del artículo 286 bis del Código Penal, contenido en este numeral, después de la palabra “asociaciones” y antes de la frase: “o colegios profesionales”, la frase: “gremiales, empresariales o de consumidores, partidos políticos”.

La diputada señora Fernández, doña Maya, señaló que es muy importante considerar a estas otras asociaciones dentro de las inhabilidades.

El Ministro de Economía puntualizó que el Ejecutivo entendía que ya estaban incluidas dentro del texto original.

Sometida a votación la indicación se aprobó por la unanimidad de los diputados presentes. Votaron por la afirmativa las diputadas señoras Fernández, doña Maya y Turres, doña Marisol y los diputados señores Campos, don Cristián; Chahin, don Fuad; Coloma, don Juan Antonio; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Monckeberg, don Cristián; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo; Squella, don Arturo y Trisotti, don Renzo.

La diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Farcas, don Daniel; Gutiérrez, don Hugo y Soto, don Leonardo, formularon indicación para agregar en el artículo 286 bis, contenido en el este numeral, el siguiente inciso final:

“Respecto del delito previsto en este artículo será aplicable lo dispuesto en la ley N°18.216, conforme a las reglas generales. Sin embargo, la ejecución de la respectiva pena sustitutiva quedará en suspenso por un año, tiempo durante el cual el condenado deberá cumplir en forma efectiva la pena privativa de libertad a la que fuere sentenciado.”.

El diputado señor Chahin explicó que esta regla es similar a la establecida en la denominada “ley Emilia”, suspendiendo los efectos de la ley N° 18.216 por el término de un año, para asegurar una aplicación efectiva de cárcel.

El diputado señor Squella señaló que esta discusión ha sido recurrente en esta Comisión, pero en otras ocasiones se ha votado en contra, como por ejemplo en la agenda corta anti delincuencia. Señaló que una regla de este tipo debe reservarse para los delitos más graves, de mayor connotación social. De ahí que no se incluyan delitos contra la propiedad, aun cuando es a través de fuerza. Se plantean por lo tanto temas de proporcionalidad o bien de la verdadera necesidad de mantener la ley N° 18.216. En su opinión esta regla no se justifica para estos casos.

El diputado señor Soto indicó que este proyecto busca establecer un verdadero disuasivo para estas conductas y cree que no se logrará este objetivo si no se asegura pena de cárcel efectiva.

El diputado Monckeberg, don Cristián, señaló que también presentó una indicación para reforzar esta sanción, pero para restringir el rango de pena aplicable en caso que se afecte bienes y servicios de primera necesidad.

El diputado señor Chahin recordó que en la agenda corta se incluyeron reglas especiales de determinación de pena, por lo que no se trata de situaciones comparables. A su juicio, en este caso no se afecta la proporcionalidad. Enfatizó que en este caso no se alteran las reglas de determinación de la pena, sino que solo excluye el beneficio de la ley N° 18.216.

El diputado señor Squella indicó que esta norma puede transformarse en una especie de "blindaje" y tal vez generar el efecto indeseado de dificultar que el tribunal dicte sentencias condenatorias.

El diputado señor Gutiérrez agregó que esta norma fortalece la delación compensada, porque aumenta el riesgo de no auto denunciarse. En su opinión este es buen mecanismo para lograr dismantelar efectivamente los cárteles.

El asesor de la Bancada del Partido Socialista, señor Enrique Aldunante, señaló que en el contexto de penalidad posible, esta regla apunta a un año efectivo de cumplimiento. A su juicio, el funcionamiento de esta regla puede depender de algunos factores difíciles de prever, como por ejemplo la aplicación de eventuales medidas cautelares que se abonen a la pena. Respecto a la indicación que busca agravar la pena en ciertos casos, señaló que es posible introducir una regla de este tipo para reducir la posible pena a su máximo (en la mitad superior del rango penal).

El Ministro de Economía reiteró que en la búsqueda de una sanción disuasiva, apoya esta indicación.

El Fiscal Irarrázabal indicó que la proporcionalidad debe analizarse considerando que este delito afecta la propiedad y efectivamente podría generar algún tipo de resquemores en jueces de garantía.

Sometida a votación la indicación se aprobó por 8 votos a favor, 2 en contra y una abstención. Votaron por la afirmativa la diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Chahin, don Fuad; Coloma, don Juan Antonio; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Monckeberg, don Cristián; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo. Votaron en contra los diputados señores Squella, don Arturo y Trisotti, don Renzo. Se abstuvo la diputada señora Turres, doña Marisol.

La diputada señora Turres, doña Marisol, se abstuvo considerando que no existe claridad respecto de que esta norma logre los efectos deseados.

Artículo 286 ter (contenido en el N°2 del artículo 2°)

Los diputados señores Edwards, don José Manuel y Monckeberg, don Cristián, formularon indicación para incorporar en este artículo, el siguiente inciso final:

“Asimismo, se rebajará la pena señalada en el artículo 286 bis en un grado cuando, sin incurrir en la circunstancia eximente del inciso anterior, el imputado aportase antecedentes que a juicio del tribunal hubiesen resultado inéditos y esenciales para el éxito de la investigación de la Fiscalía Nacional Económica.”.

El diputado señor Chahin señaló que es complejo establecer esta regla, ya que reitera un beneficio que ya está establecido en el artículo 11 N° 9 CP, por una misma conducta.

El diputado Monckeberg, don Cristián, por su parte, señaló que se trata de una eximente para una situación particular, por lo que no estima que sea una redundancia.

Sometida a votación la indicación se rechazó por un voto a favor y 11 en contra. Votó por la afirmativa el diputado señor Monckeberg, don Cristián. Votaron por la negativa las diputadas señoras Fernández, doña Maya y Turres, doña Marisol y los diputados señores Campos, don Cristián; Chahin, don Fuad; Coloma, don Juan Antonio; Cornejo, don Aldo; Farcas, don Daniel; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo y Squella, don Arturo.

Artículo 286 quáter (contenido en el N°2 del artículo 2°)

El diputado señor Chahin solicitó votación separada para este artículo, ya que a su juicio el monopolio absoluto de la acción penal pone en peligro la efectiva persecución penal de la conducta, ya que sus convicciones personales podrían llevarlo a abstenerse y ni siquiera tendría que fundamentar al respecto.

El diputado señor Saffirio señaló que en uno de los incisos de este artículo se establece que el MP informará de los antecedentes que

puedan ser constitutivos de delito en estos casos, lo que reafirma la total discrecionalidad del Fiscal sobre si ejercer o no la acción penal en estos casos.

El Ministro de Economía indicó que se trata de acciones que incluyen un componente técnico muy significativo, por lo que es el Fiscal quien cuenta con el instrumental para generar la prueba y determinar si es la prueba necesaria para llevar adelante un juicio penal. Destacó que se requiere de esta especialización para ejercer estas acciones, más aun considerando que son acciones que afectan los mercados.

El diputado Andrade compartió la preocupación que puede generar la exclusividad en el ejercicio de la acción penal, en este sentido indicó que podría permitirse el ejercicio de querellas una vez presentada la acción penal por la FNE, porque actualmente parece excluir toda querella fuera de la acción de la FNE.

El diputado señor Chahin, don Fuad, formuló indicación para reemplazar la parte final de este artículo, luego del punto seguido (.), por lo siguiente:

“Una vez iniciada la investigación, las víctimas podrán ejercer sus derechos como querellante, de conformidad al Código Procesal Penal.”.

Sometido a votación el artículo, conjuntamente con la indicación, se aprobó por la unanimidad de los diputados presentes. Votaron por la afirmativa las diputadas señoras Fernández, doña Maya y Turres, doña Marisol y los diputados señores Campos, don Cristián; Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Farcas, don Daniel; Gutiérrez, don Hugo; Monckeberg, don Cristián; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo y Squella, don Arturo.

La diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Chahin, don Fuad; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo, formularon indicación para incorporar un nuevo artículo cuarto del siguiente tenor:

“Artículo Cuarto.- Introdúcense la siguiente modificación al artículo 1° de la ley N° 20.393 que establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas:

1) Elimínase la letra “y” entre los números 250 y 251, reemplazándola por una coma;

2) Agregase el siguiente texto “286 bis”, entre el número “251 bis” y la frase “del Código Penal”.

El señor Aldunante señaló que una sentencia del TDLC puede afectar tanto a una persona natural como a la persona jurídica. En este

contexto, la indicación busca que el delito cometido en beneficio de la persona jurídica genere también la aplicación de la ley N° 20.393. Explicó que esta ley obliga a los controladores a aplicar mecanismos de prevención, por lo que es este el principal efecto práctico de considerarlas en el ámbito de esta ley. Puede generar efectos como el nombramiento de interventor u otras.

La **diputada señora Turres, doña Marisol**, indicó que la responsabilidad penal de las personas jurídicas se aprobó en el contexto de asociaciones que persiguen fines ilícitos, y dado que ya se prevén sanciones en el ámbito de la LC no entiende qué aportaría esta legislación, más allá de la eventual disolución que no necesariamente considera positiva.

El **diputado señor Chahin** aclaró que ya existe la potencial sanción de disolución, por lo que no es esa la innovación, pero sí es fundamental la aplicación de medidas preventivas, precisamente para evitar el argumento de los directorios en cuanto a su desconocimiento de los carteles. Pero esto requiere la acción penal privativa de la FNE, de ahí que crea que solo deba añadirse a esta legislación el artículo 286 bis y no el artículo 285 y 286 como propone la indicación N° 17.

El **diputado Monckenberg, don Cristián**, solicitó que se precisen las sanciones que se prevén en esta legislación y cuáles son los mecanismos preventivos, cómo operan. Respecto del interventor, planteó sus dudas en cuanto a si se justifica en casos de colusión.

El **señor Aldunante** precisó que las sanciones incluyen la disolución o cancelación, la prohibición temporal o perpetua de contratar con el Estado, pérdida de beneficios fiscales, multas y penas accesorias. Además, en virtud de esta indicación el juez podría determinar el nombramiento de un interventor. Respecto de los mecanismos de prevención señaló que están regulados en el artículo 4° de la ley.

El **diputado señor Squella** señaló que tal vez sería mejor incluir derechamente el modelo de prevención en el DL N° 211 y así evitar los inconvenientes de las referencias a esta legislación. Tampoco consideró que deberían incluirse los artículos 285 y 286.

El **asesor Grunberg** señaló que efectivamente hay cierto paralelismo entre las sanciones, pero el DL N° 211 contiene sanciones particularmente rigurosas. En cuanto a los programas preventivos, señaló que hay cierta institucionalidad actualmente en aplicación, guías especializadas en LC elaboradas por la FNE, también hay deberes de diligencia en la ley de S.A., etc., pero ninguno de estos mecanismos asegura que los actores se ajustarán a las normas de libre competencia.

La **diputada señora Fernández, doña Maya**, consultó si alguna de estas herramientas podría servir para evitar el argumento de los Directores de que desconocían lo que sucedía en sus empresas.

Sometida a votación la indicación se rechazó por 4 votos a favor y 5 en contra. Votaron por la afirmativa la diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Chahin, don Fuad; Gutiérrez, don Hugo y Saffirio, don René. Votaron en contra la diputada señora Turres, doña Marisol y los diputados señores Cornejo, don Aldo; Monckeberg, don Cristián; Soto, don Leonardo y Squella, don Arturo.

La diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Andrade, don Osvaldo y Schilling, don Marcelo, formularon indicación para incorporar el siguiente artículo cuarto, nuevo:

“Artículo Cuarto.- Introdúcense las siguientes modificaciones en la ley N° 20.393 que establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas:

1) Intercalésé en el inciso primero del artículo 1°, a continuación de las expresión “bis”, seguido de una coma (,) los guarismos “285”, “286” y “286 bis”, sustituyendo el ilativo entre los guarismos 250 y 251 por una coma (,).

2) Incorpórase el siguiente numeral 6) en el inciso primero del artículo 8°:

“6) Nombramiento de un Interventor judicial por el tiempo que se estime necesario, que no podrá exceder de cinco años.

La intervención podrá afectar a la totalidad de la organización o limitarse a alguna de sus instalaciones, secciones o unidades de negocio. El Juez o Tribunal, en la sentencia o, posteriormente, mediante resolución fundada, determinará exactamente el contenido de la intervención y determinará quién se hará cargo de la intervención y en qué plazos deberá realizar informes de seguimiento para el Tribunal.”.

3) Intercalase en el numeral 1) del inciso primero del artículo 14° el siguiente literal e), nuevo:

“e) Nombramiento de un Interventor judicial”.”.

Sometida a votación la indicación se rechazó por 4 votos a favor y 5 en contra. Votaron por la afirmativa la diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Chahin, don Fuad; Gutiérrez, don Hugo y Saffirio, don René. Votaron en contra la diputada señora Turres, doña Marisol y los diputados señores Cornejo, don Aldo; Monckeberg, don Cristián; Soto, don Leonardo y Squella, don Arturo.

III.- MODIFICACIONES O ENMIENDAS PROPUESTAS AL TEXTO APROBADO POR LA COMISIÓN DE ECONOMÍA, FOMENTO, MIPYMES, PROTECCIÓN DE LOS CONSUMIDORES Y TURISMO.

Como consecuencia de los acuerdos adoptados por vuestra Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, se introducen las siguientes modificaciones o enmiendas:

Artículo 1º

Nº7

Se intercala en el N°2 que figura en la letra a) de este numeral, a continuación de la frase “sean parte” la frase “o tengan interés legítimo”.

Nº10

Se sustituye el encabezado de este numeral, por el siguiente:

“10. Reemplázase el inciso quinto del artículo 22 por el siguiente:”.

Nº11

Se agrega en la letra b) de este numeral, el siguiente literal d), pasando el actual a ser e):

“d) En el caso de las conductas previstas en la letra a) del artículo 3º, podrá imponer, además, la prohibición de contratar a cualquier título con órganos de la administración del Estado, ya sea de la administración centralizada o descentralizada, con organismos autónomos o con instituciones, organismos, empresas o servicios en los cuales el Estado efectúe aportes, hasta por el plazo de cinco años contados desde que la sentencia definitiva quede ejecutoriada.”.

Nº16

Se reemplaza en este numeral el numeral i) del literal h), por el siguiente:

“i) Intercálase en su párrafo segundo, entre las frases “partes comparecientes al acuerdo” y el punto seguido (.), la siguiente frase “, así como el parecer de quienes tengan interés legítimo. Se presumirá que tienen interés legítimo el Servicio Nacional del Consumidor y las asociaciones de consumidores establecidas en la ley No 19.496”.

Nº17

Letra e)

Se reemplaza este literal, por el siguiente:

“e) Reemplázase su inciso cuarto, por el siguiente:

“Para acceder a una reducción de la multa, además deberá cumplir los requisitos señalados en el inciso segundo, quien intervenga en la conducta deberá aportar antecedentes adicionales a los presentados por el primero que haya acompañado antecedentes a la Fiscalía en virtud de este artículo. En todo caso, la rebaja de la multa que solicite el Fiscal en su requerimiento se limitará exclusivamente al segundo que haya aportado antecedentes y no podrá ser superior al 50% de la multa que de otro modo habría sido solicitada.”.

N°20

Artículo 54 (contenido en el N°20 del artículo 1°)

Se reemplaza, en el inciso segundo, la frase “la autorización se considerará pura y simple, aun cuando el notificante hubiere ofrecido medidas.” Por la frase “la autorización se considerará en los términos ofrecidos por el notificante, incluyendo las medidas que éste hubiere propuesto.”.

Artículo 55 (contenido en el N°20 del artículo 1°)

Se elimina, en el inciso segundo, las frases “, a juicio del Fiscal Nacional Económico” y “de las partes de la operación”.

Artículo 57 (contenido en el N°20 del artículo 1°)

Se reemplaza, en el inciso segundo, la frase “se considerará pura y simple, aun cuando el notificante hubiere ofrecido medidas” por la frase “se considerará en los términos ofrecidos por el notificante, incluyendo las medidas que éste hubiere propuesto”.

Artículo 58 (contenido en el N°20 del artículo 1°)

Se introducen las siguientes enmiendas:

i) Reemplazar la coma (,) a continuación de la palabra “notificación”, por la disyunción “o”.

ii) Eliminar la frase “, o cuando hubieren antecedentes que permitan sospechar fundadamente que la operación notificada se hubiere perfeccionado”.

Artículo 2°

N°2

Artículo 286 bis (contenido en el N°2 del artículo 2°)

Se introducen las siguientes modificaciones:

a) Se intercala el siguiente inciso segundo, nuevo, pasando el segundo a ser tercero y reemplazando en ese inciso la expresión “anterior” por “primero”:

“Cuando las conductas señaladas en el inciso anterior recayeren sobre bienes y servicios de primera necesidad, se aplicará el máximo de la pena señalada.”.

b) Se intercala, en el inciso final, después de la palabra “asociaciones” y antes de la frase: “o colegios profesionales”, la frase: “gremiales, empresariales o de consumidores, partidos políticos”.

c) Se agrega el siguiente inciso final:

“Respecto del delito previsto en este artículo será aplicable lo dispuesto en la ley N°18.216, conforme a las reglas generales. Sin embargo, la ejecución de la respectiva pena sustitutiva quedará en suspenso por un año, tiempo durante el cual el condenado deberá cumplir en forma efectiva la pena privativa de libertad a la que fuere sentenciado.”.

Artículo 286 quáter (contenido en el N°2 del artículo 2°)

Se reemplaza la parte final del inciso primero de este artículo, luego del punto seguido (.), por lo siguiente:

“Una vez iniciada la investigación, las víctimas podrán ejercer sus derechos como querellante, de conformidad al Código Procesal Penal.”.

IV.- INDICACIONES RECHAZADAS O DECLARADAS INADMISIBLES.

Se rechazaron las siguientes indicaciones:

1.- De la diputada señora Fernández, doña Maya, para reemplazar en el N°11 del artículo 1° el numeral i) de la letra a), por el siguiente:

“i) Reemplázase la frase “a veinte mil unidades tributarias anuales y, en el caso de sancionar una conducta prevista en letra a) del artículo 3°, hasta por una suma equivalente a treinta mil unidades tributarias anuales”, por la siguiente frase: “al triple del beneficio económico obtenido como resultado de la infracción, si es que este puede ser claramente determinado por el tribunal o, en caso contrario, al 50% de las ventas del infractor correspondientes a la línea de producto o servicios asociada a la infracción durante el período por el cual esta se haya extendido.”.

2.- De la diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo, formularon para reemplazar el literal a) del N°17 del artículo 1°, por el siguiente:

“a) Reemplázase su inciso primero por el siguiente:

“Artículo 39 bis.- El que intervenga en alguna de las conductas previstas en la letra a) del artículo 3º podrá ser eximido de la disolución contemplada en la letra b) del artículo 26 y obtener una exención de la multa contemplada en la letra c) del precitado artículo, en su caso, cuando aporte a la Fiscalía Nacional Económica antecedentes que conduzcan a la acreditación de dicha conducta y a la determinación de los responsables.”.

3.- De la diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo, para reemplazar el literal e) del N°17 del artículo 1º, por el siguiente:

“e) Elimínase el inciso cuarto.”.

4.- De la diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo, para reemplazar el literal f) del N°17 del artículo 1º, por el siguiente:

“f) Reemplázase su inciso quinto por el siguiente:

“En su requerimiento, el Fiscal individualizará a cada interviniente en la conducta que haya cumplido con los requisitos para acceder a cualquiera de los beneficios a que se refiere el inciso primero. Si el tribunal diere por acreditada la conducta, no podrá aplicar la disolución o multa a quien haya sido individualizado como beneficiario de una exención, 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.”.

5.- De los diputados señores Ceroni, don Guillermo y Farcas, don Daniel, para incorporar en el inciso tercero del artículo 48, contenido en el N°20 del artículo 1º, luego del punto aparte (.) que pasa a ser seguido, el siguiente texto:

“Si los agentes económicos participantes en una operación de concentración dedican su giro a la explotación comercial de uno o más productos que integran la canasta básica familiar, y como resultado del cálculo señalado en el inciso anterior estos abarquen o dominen una posición superior al 50% del mercado correspondiente a su giro, dicha concentración no será autorizada por la Fiscalía Nacional Económica.”.

6.- De la diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Cornejo, don Aldo; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo, para reemplazar en el inciso final del artículo 53, contenido en el N°20 del artículo 1º, la frase “el Fiscal Nacional Económico podrá ponerlas en conocimiento de terceros interesados” por

la frase “el Fiscal Nacional Económico deberá ponerlas en conocimiento de terceros que tengan interés legítimo”.

7.- De los diputados señores Edwards, don José Manuel y Monckeberg, don Cristián, para incorporar en el artículo 286 ter, contenido en el N°2 del artículo 2°, el siguiente inciso final:

“Asimismo, se rebajará la pena señalada en el artículo 286 bis en un grado cuando, sin incurrir en la circunstancia eximente del inciso anterior, el imputado aportase antecedentes que a juicio del tribunal hubiesen resultado inéditos y esenciales para el éxito de la investigación de la Fiscalía Nacional Económica.”.

8.- De la diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Chahin, don Fuad; Gutiérrez, don Hugo; Saffirio, don René y Soto, don Leonardo, para incorporar un nuevo artículo 4° del siguiente tenor:

“Artículo 4°.- Introdúcense la siguiente modificación al artículo 1° de la ley N° 20.393 que establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas:

1) Elimínase la letra “y” entre los números 250 y 251, reemplazándola por una coma;

2) Agregase el siguiente texto “286 bis”, entre el número “251 bis” y la frase “del Código Penal”.

9.- De la diputada señora Fernández, doña Maya y los diputados señores Andrade, don Osvaldo y Schilling, don Marcelo, para incorporar el siguiente artículo cuarto, nuevo:

“Artículo Cuarto.- Introdúcense las siguientes modificaciones en la ley N° 20.393 que establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas:

1) Intercálase en el inciso primero del artículo 1°, a continuación de las expresiones “bis”, seguido de una coma (,) los guarismos “285”, “286” y “286 bis”, sustituyendo el tilde entre los guarismos 250 y 251 por una coma (,).

2) Incorpórase el siguiente numeral 6) en el inciso primero del artículo 8°:

“6) Nombramiento de un Interventor judicial por el tiempo que se estime necesario, que no podrá exceder de cinco años.

La intervención podrá afectar a la totalidad de la organización o limitarse a alguna de sus instalaciones, secciones o unidades de negocio. El Juez o Tribunal, en la sentencia o, posteriormente, mediante resolución fundada, determinará exactamente el contenido de la intervención y

determinará quién se hará cargo de la intervención y en qué plazos deberá realizar informes de seguimiento para el Tribunal.”.

3) Intercalase en el numeral 1) del inciso primero del artículo 14º el siguiente literal e), nuevo:

“e) Nombramiento de un Interventor judicial”.

V.- TEXTO DEL PROYECTO CON LAS ENMIENDAS APROBADAS POR LA COMISIÓN.

De aprobarse las enmiendas introducidas por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento al proyecto aprobado por la Comisión de Economía, Fomento, MIPYMES, Protección de los Consumidores y Turismo, su texto quedaría de la siguiente manera:

P R O Y E C T O D E L E Y:

Artículo primero.- Introdúcense las siguientes modificaciones al decreto con fuerza de ley N° 1, de 2004, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973:

1. Modifícase el inciso segundo del artículo 3º del siguiente modo:

a) Reemplázase el literal a) por el siguiente:

“a) Los acuerdos o prácticas concertadas que involucren a competidores entre sí, y que consistan en fijar precios de venta o de compra, limitar la producción, asignarse zonas o cuotas de mercado o afectar el resultado de procesos de licitación, así como los acuerdos o prácticas concertadas que, confiriéndoles poder de mercado a los competidores, consistan en determinar condiciones de comercialización o excluir a actuales o potenciales competidores.”.

b) Agrégase el siguiente literal d):

“d) La participación simultánea de una persona en cargos ejecutivos o de director en dos o más empresas competidoras entre sí, siempre que el grupo empresarial al que pertenezca cada una de las referidas empresas tenga ingresos anuales por ventas, servicios y otras actividades del giro que excedan las 100.000 unidades de fomento en el último año calendario.”.

2. Agrégase el siguiente artículo 3º bis:

“Artículo 3° bis.- Podrán también aplicarse las medidas del artículo 26 de la presente ley, así como aquellas medidas preventivas, correctivas o prohibitivas que resulten necesarias, a quienes:

a) Infrinjan el deber de notificación que establece el artículo 48 de la presente ley;

b) Contravengan el deber de no perfeccionar una operación de concentración notificada a la Fiscalía Nacional Económica y que se encontrare suspendida de acuerdo con lo establecido en el artículo 49 de la presente ley;

c) Incumplan las medidas con que se hubiere aprobado una operación de concentración, al tenor de lo dispuesto en los artículos 54, 57 o 31 bis de la presente ley, según sea el caso;

d) Perfeccionen una operación de concentración en contra de lo dispuesto en la resolución o sentencia que hubiere prohibido dicha operación, de conformidad a lo establecido en los artículos 57 o 31 bis de este cuerpo legal, según corresponda; o

e) Notifiquen una operación de concentración, de conformidad al Título IV de la presente ley, entregando información falsa.”.

3. Modifícase el artículo 6° en el siguiente sentido:

a) En la letra a) del inciso primero, elimínase entre las palabras “Un abogado” y “designado por el Presidente de la República”, la frase “, que lo presidirá,”.

b) En la letra b), incorpórase el siguiente inciso sexto, pasando el actual sexto a ser séptimo:

“El tribunal determinará, de entre sus miembros abogados, por mayoría simple a su presidente, quien durará dos años en el cargo;”.

c) Reemplázase su inciso octavo, por el siguiente:

“Los integrantes del Tribunal tendrán dedicación exclusiva en el desempeño de su cargo durante el período para el cual fueron nombrados. En consecuencia, no podrán prestar servicios de ningún tipo a personas naturales o jurídicas, o ejercer en cualquier forma aquellas actividades propias del título o calidad profesional que poseen.”.

d) Sustitúyese su inciso noveno, por el siguiente:

“Los ministros suplentes no tendrán dedicación exclusiva. Sin embargo, el desempeño de su cargo es incompatible con la condición de asesor o prestador de servicios profesionales en materias que digan relación con la libre competencia a personas naturales o jurídicas sometidas a la jurisdicción

del Tribunal, considerándose también que asesora o presta servicios profesionales si percibe cualquier clase de remuneración, honorario o regalía de parte de personas naturales o jurídicas que asesoran o prestan servicios profesionales en dichas materias.”.

e) Reemplázase su inciso décimo, por el siguiente:

“No obstante lo dispuesto en los incisos anteriores, el desempeño como integrante del Tribunal será compatible con los cargos docentes, hasta por 12 horas semanales.”.

f) Derógase el inciso undécimo.

4. Modifícase el artículo 11 en el siguiente sentido:

a) Reemplázase en su inciso segundo, la letra b), por la siguiente:

“b) Haya asesorado o prestado servicios profesionales, a personas naturales o jurídicas que tengan la calidad de parte o interviniente en la causa, durante los dos años anteriores a la fecha de ingreso de aquélla o durante la investigación por parte de la Fiscalía Nacional Económica que la haya originado.”.

b) Modifícase su inciso tercero en la siguiente forma:

i) Reemplázase la frase “octavo, noveno y décimo” por la siguiente “octavo y noveno”.

ii) Reemplázase la expresión “la existencia de” por la siguiente “haber tenido”.

iii) Intercálase entre la palabra “coordinadas” y el punto aparte (.) la frase “dentro de los dos años anteriores a la fecha en que le corresponda conocer del asunto”.

c) Reemplázase su inciso cuarto, por el siguiente:

“Asimismo, será causal de recusación que el ministro haya asesorado o prestado servicios profesionales a personas naturales o jurídicas que hayan tenido, en los dos años anteriores a la fecha de ingreso de la causa en cuestión, la calidad de contraparte de las personas a que se refiere la letra b) del inciso segundo de este artículo, en algún proceso judicial o de negociación comercial, que pueda afectar la imparcialidad del ministro.”.

5. Reemplázase en el artículo 11 bis la expresión “las incompatibilidades establecidas en el artículo 6°”, por la frase “lo establecido en los incisos octavo y noveno del artículo 6°”.

6. Modifícase el artículo 12 en el siguiente sentido:

Reemplázase la letra e) del inciso primero, por la siguiente:

“e) No cumplir lo dispuesto en los incisos octavo y noveno del artículo 6°.”;

7. Modifícase el artículo 18 en el siguiente sentido:

a) Sustitúyese el numeral 2), por el siguiente:

“2) Conocer, a solicitud de quienes sean parte **o tengan interés legítimo** en los hechos, actos o contratos existentes o por celebrarse, distintos a las operaciones de concentración a las que se refiere el Título IV de esta ley, o del Fiscal Nacional Económico, los asuntos de carácter no contencioso que puedan infringir las disposiciones de la presente ley, para lo cual, podrá fijar las condiciones que deberán ser cumplidas en tales hechos, actos o contratos;”.

b) Intercálase en el numeral 4), entre la palabra “competitivas” y el punto y coma (;) que se reemplaza por punto (.), la frase siguiente:

“En todo caso, el Ministro receptor de la propuesta deberá manifestar su parecer respecto sobre ésta. La respuesta será publicada en la web institucional del Tribunal, de la Fiscalía y del Ministerio de que se trate”.

c) Intercálanse los siguientes numerales 5) y 6), pasando el actual numeral 5) a ser 7):

“5) Substanciar, a solicitud exclusiva del notificante de una operación de concentración, el procedimiento de revisión especial de operaciones de concentración, cuando éstas hubieren sido prohibidas por el Fiscal Nacional Económico conforme a lo establecido en el artículo 57 de la presente ley;

6) Dictar los autos acordados que sean necesarios para una adecuada administración de justicia de conformidad a la ley; y”.

8. Modifícase el artículo 20 del siguiente modo:

a) Reemplázase en su inciso quinto, la frase “medidas que se determinen para prevenir, corregir o sancionar” por la siguiente: “multas que se impongan para sancionar”.

b) Sustitúyase en su inciso sexto la expresión “medidas que se determinen para prevenir, corregir o sancionar” por la siguiente: “multas que se impongan para sancionar”.

9. Agrégase al artículo 21 el siguiente inciso segundo, pasando el actual inciso segundo a ser tercero y así sucesivamente:

“Se podrá notificar a las filiales, coligadas o agencias constituidas en Chile de una empresa extranjera, los requerimientos o demandas que se deduzcan en contra de ésta por infracciones a la presente ley, careciendo de valor cualquier limitación estatutaria de dicha filial, coligada o agencia.”.

10. Reemplázase el inciso quinto del artículo 22 por el siguiente:

“No se decretará término probatorio extraordinario para rendir prueba fuera de la Región Metropolitana de Santiago, sino cuando concurren los siguientes requisitos:

1. Que el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia declare que existe motivo fundado para la práctica de la diligencia probatoria fuera de la Región Metropolitana;

2. Que la parte que solicita el término probatorio extraordinario, acredite estar impedida de poder rendir la prueba ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, y

3. Que dentro del plazo de 5 días la parte que solicita el término probatorio extraordinario, consigne la suma que determine el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, para efectos de cubrir los gastos que la realización de las diligencias de prueba significarán a las otras partes del juicio.

Estas diligencias podrán ser conducidas a través del correspondiente Juez de Letras, garantizando su fidelidad y rápida expedición por cualquier medio idóneo.”.

11. Modifícase el artículo 26 en el siguiente sentido:

a) Modifícase el literal c) del inciso segundo de la siguiente forma:

i) Reemplázase la frase “ a veinte mil unidades tributarias anuales y, en el caso de sancionar una conducta prevista en la letra a) del artículo 3°, hasta por una suma equivalente a treinta mil unidades tributarias anuales”, por la siguiente frase: “al doble del beneficio económico reportado por la infracción, o hasta por el 30% de las ventas del infractor correspondientes a la línea de productos y/o servicios asociada a la infracción durante el período por el cual ésta se haya extendido.”.

ii) Agrégase el siguiente párrafo a continuación de las expresiones “extendido.”:

“En el evento de que no sea posible determinar el beneficio económico obtenido por el infractor ni sus ventas, el tribunal podrá aplicar multas hasta por una suma equivalente a treinta mil unidades tributarias anuales.”

iii) Sustitúyese la expresión “Ley de Mercado de Valores”, por “ley N° 18.045”.

iv) Reemplázase el punto final (.) por punto y coma (;).

v) Reemplázase su párrafo segundo, por el siguiente:

“Para la determinación de las multas se considerarán, entre otras, las siguientes circunstancias: el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, en caso que lo hubiese; la gravedad de la conducta; la necesidad de que la sanción sea efectivamente disuasiva; la calidad de reincidente y la capacidad económica del infractor; y, para los efectos de disminuir la multa, la colaboración que éste haya prestado a la Fiscalía antes o durante la investigación.”.

b) Agréganse los siguientes literales d) y e):

“d) En el caso de las conductas previstas en la letra a) del artículo 3º, podrá imponer, además, la prohibición de contratar a cualquier título con órganos de la administración del Estado, ya sea de la administración centralizada o descentralizada, con organismos autónomos o con instituciones, organismos, empresas o servicios en los cuales el Estado efectúe aportes, hasta por el plazo de cinco años contados desde que la sentencia definitiva quede ejecutoriada.”.

e) En el caso de la conducta prevista en la letra a) del artículo 3º bis, podrá aplicar una multa a beneficio fiscal de hasta 20 unidades tributarias anuales por cada día de retardo contado desde el perfeccionamiento de la operación de concentración.”.

12. Reemplázase el artículo 30, por el siguiente:

“Artículo 30.- La acción de indemnización de perjuicios a que haya lugar, con motivo de la dictación por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia de una sentencia definitiva ejecutoriada, se interpondrá ante ese mismo tribunal y se tramitará de acuerdo al procedimiento sumario establecido en el Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil. Las resoluciones pronunciadas en este procedimiento, salvo la sentencia definitiva, serán susceptibles del recurso de reposición al que podrá darse tramitación incidental o ser resuelto de plano. Sólo será susceptible de recurso de reclamación, para ante la Corte Suprema, la sentencia definitiva.

Al resolver sobre la acción de indemnización de perjuicios el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia fundará su fallo en los hechos establecidos en su sentencia que sirva de antecedente a la demanda. El Tribunal apreciará la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica.”.

13. Reemplázase en el inciso primero del artículo 31 la frase “números 2) y 3)” por la siguiente frase: “números 2), 3) y 4)”.

14. Agrégase el siguiente artículo 31 bis:

“Artículo 31 bis.- El ejercicio de la atribución contemplada en el numeral 5) del artículo 18, se someterá al siguiente procedimiento:

Interpuesto el recurso que establece el inciso final del artículo 57 de la presente ley, el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia ordenará al Fiscal Nacional Económico remitir el expediente en que obre la investigación en que se hubiere pronunciado la resolución recurrida, y citará a una audiencia pública en la que podrán intervenir la parte recurrente, el Fiscal Nacional Económico y quienes hubieren aportado antecedentes a la investigación en virtud de lo establecido en el inciso segundo del artículo 55 de la presente ley.

En base a los antecedentes que obren en el expediente de investigación, aquello que expongan los intervinientes en la audiencia de la que trata el inciso anterior y los demás antecedentes que recabe de oficio o a petición de parte, el Tribunal dictará una sentencia confirmando o revocando la resolución recurrida.

En el caso que la sentencia revoque la resolución recurrida, el Tribunal, en la misma sentencia, podrá aprobar la operación de concentración en forma pura y simple o sujeta a las últimas medidas ofrecidas por el notificante de conformidad con lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 53. Adicionalmente, podrá el Tribunal aprobar la operación bajo la condición de que se dé cumplimiento a otras medidas que considere adecuadas y suficientes.

En contra de la sentencia que pronuncie el Tribunal en virtud de lo establecido en este artículo no procederá recurso alguno, a menos que aquella hubiere condicionado la aprobación de la operación al cumplimiento de medidas distintas de las contempladas en la última propuesta realizada por las partes de conformidad a lo establecido en el inciso tercero del artículo 53. En este último caso, tanto las partes como el Fiscal Nacional Económico podrán deducir el recurso de reclamación a que se refiere el artículo 27.

15. Modifícase el artículo 32 en el siguiente sentido:

a) Intercálase en su inciso primero, entre la palabra “Competencia” y la expresión “, no acarrearán”, la siguiente frase: “, o de acuerdo con las resoluciones de la Fiscalía Nacional Económica para el caso de las operaciones de concentración”.

b) Reemplázase su inciso segundo por el siguiente:

“En todo caso, ni los Ministros que concurrieren a la decisión, ni el Fiscal Nacional Económico, según correspondiere, se entenderán inhabilitados para los nuevos pronunciamientos que eventualmente tuvieron lugar.”.

16. Modifíquese el artículo 39, en el siguiente sentido:

a) Modifícase el literal a) de la siguiente forma:

i) Reemplázase en su párrafo final, el punto y coma (;) por punto aparte (.).

ii) Agrégase el siguiente párrafo final:

“En todos los demás casos, los afectados tendrán acceso al expediente de la investigación que se siga en su contra, sin perjuicio de aquellas piezas declaradas reservadas o confidenciales, de conformidad a lo dispuesto en esta letra y el artículo 42;”.

b) Elimínase en el párrafo primero del literal b), la frase “Exceptúanse las investigaciones criminales y causas de esa naturaleza.”.

c) Reemplázase el literal d) por el siguiente:

“d) Velar por el cumplimiento de sus propias resoluciones en las materias a que se refiere el Título IV de la presente ley, así como de los fallos y decisiones que dicten el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia o los tribunales de justicia en las materias a que se refiere esta ley;”.

d) Modifícase el literal h) en el siguiente sentido:

i) En su párrafo final, reemplázase el punto y coma (;) por punto aparte (.).

ii) Agréganse los siguientes párrafos quinto y final:

“Quienes oculten información que les haya sido solicitada o proporcionen culpablemente información falsa en el contexto de una investigación seguida de conformidad a esta ley incurrirán en la pena de presidio menor en sus grados mínimo a medio. Para la aplicación de dichas penas, el Fiscal Nacional Económico remitirá los antecedentes respectivos al Ministerio Público, teniendo esa comunicación el carácter de denuncia para los efectos del artículo 53 del Código Procesal Penal.

Quienes estén obligados a dar respuesta a las solicitudes de información efectuadas por el Fiscal Nacional Económico e injustificadamente no respondan o respondan sólo parcialmente, serán sancionados con una multa a beneficio fiscal de una unidad tributaria mensual a una unidad tributaria anual, además de una multa de 0,2 unidades tributarias mensuales por cada día de atraso, de conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 39 ter, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso primero del artículo 42;”.

e) Modifícase el literal j) en el siguiente sentido:

i) Sustitúyese la frase “por escrito” por la siguiente: “por cualquier medio que garantice su fidelidad, según lo determine la Fiscalía Nacional Económica”.

ii) Reemplázase el punto y coma (;) por punto aparte (.).

iii) Agrégase el siguiente párrafo final:

“Quienes injustificadamente no comparezcan a declarar habiendo sido previamente citados en conformidad a esta letra, serán sancionados con una multa a beneficio fiscal de una unidad tributaria mensual a una unidad tributaria anual, de conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 39 ter, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso primero del artículo 42;”.

f) Modifícase el literal n) en el siguiente sentido:

i) Intercálase en su párrafo primero, entre la frase “Ministro de la Corte de Apelaciones” y “que corresponda”, la siguiente frase “de Santiago”.

ii) Intercálase un nuevo párrafo séptimo, pasando los actuales séptimo y octavo a ser octavo y noveno, respectivamente:

“Acogido a tramitación el reclamo, se citará a la audiencia respectiva para el quinto día hábil. A la audiencia deberán comparecer los afectados y la Fiscalía Nacional Económica, debidamente representados, con todos los antecedentes o medios de prueba con los que cuenten para fundar sus respectivas posiciones. El reclamo deberá ser interpuesto dentro del plazo de 10 días corridos desde que aparezca o se acredite que quien deba reclamar tuvo o debió tener conocimiento del vicio o defecto que funda el reclamo. Los afectados deberán reclamar en un único acto de todos los incumplimientos relativos a una misma diligencia investigativa o actuación. Como medida para mejor resolver, el Ministro de Corte de Apelaciones podrá decretar de oficio o a petición de parte todas las medidas que estime convenientes. De la decisión del Ministro podrá apelarse para ante la Corte de Apelaciones de Santiago, dentro de quinto día, apelación que se conocerá con preferencia a otros asuntos, no procediendo la suspensión de la vista de la causa por la causal del N° 5 del artículo 165 del Código de Procedimiento Civil. En contra de la sentencia que resuelva el recurso de apelación no procederá recurso alguno.”.

g) Sustitúyese en el párrafo séptimo, que pasa a ser octavo, la expresión “el Tribunal” por “los Tribunales”.

h) Modifícase el literal ñ) de la siguiente forma:

i) Intercálase en su párrafo segundo, entre las frases “partes comparecientes al acuerdo” y el punto seguido (.), la siguiente frase “, así como el parecer de quienes tengan interés legítimo. Se presumirá que tienen interés legítimo el Servicio Nacional del Consumidor y las asociaciones de consumidores establecidas en la ley No 19.496.”.

ii) Reemplázase en su párrafo segundo la expresión “, y” por punto y coma (;).

i) Intercálanse los siguientes literales o), p), q) y r), nuevos, pasando el actual literal o) a ser literal s):

“o) Recibir las notificaciones a que se refiere el artículo 48 y someterlas al procedimiento contemplado en el Título IV de la presente ley;

p) Realizar estudios sobre la evolución competitiva de los mercados, en cuyo caso podrá ejercer las facultades contempladas en las letras f), g), h), j), k), l) y m) de este artículo y efectuar recomendaciones a órganos del Estado y agentes económicos. En todo caso, el órgano del Estado receptor de la propuesta deberá manifestar su parecer respecto de la misma. La respuesta será publicada en los sitios web de la Fiscalía Nacional Económica y del órgano de que se trate.

En el ejercicio de las facultades contempladas en las letras h) y j) de este artículo, las personas naturales y los representantes de personas jurídicas a los que el Fiscal Nacional Económico pudiere irrogar perjuicio a sus intereses, podrán solicitar al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia que deje sin efecto total o parcialmente el respectivo requerimiento en la forma establecida en los párrafos segundo y tercero de la letra h);

q) Proponer fundadamente al Presidente de la República, a través del Ministro de Estado que corresponda, la modificación o derogación de los preceptos legales o reglamentarios que estime contrarios a la libre competencia, como también la dictación de preceptos legales o reglamentarios cuando sean necesarios para fomentar la competencia o regular el ejercicio de determinadas actividades económicas que se presten en condiciones no competitivas. Este tipo de proposiciones tendrán siempre como antecedente una investigación o un estudio sobre la evolución competitiva de los mercados;

r) Dictar instrucciones a las que habrá de sujetarse el ejercicio de las atribuciones y el cumplimiento de los deberes acerca de los que trata este artículo; y”.

17. Modifícase el artículo 39 bis en el siguiente sentido:

a) Reemplázase su inciso primero por el siguiente:

“Artículo 39 bis.- El que intervenga en alguna de las conductas previstas en la letra a) del artículo 3° podrá ser eximido de la disolución contemplada en la letra b) del artículo 26 y obtener una exención o reducción de la multa contemplada en la letra c) del precitado artículo, en su caso, cuando aporte a la Fiscalía Nacional Económica antecedentes que conduzcan a la acreditación de dicha conducta y a la determinación de los responsables.”.

b) Reemplázase en su inciso segundo la expresión “el ejecutor de” por la siguiente frase: “quien intervenga en”.

c) Sustitúyese el número 2.- del inciso segundo, por el siguiente:

“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, salvo que la Fiscalía autorice expresamente su divulgación, y”.

d) Sustitúyese en su inciso tercero la frase “Para acceder a la exención de la multa, además de cumplir los requisitos señalados en el inciso anterior, el ejecutor de” por la siguiente frase: “Para acceder a la exención de la disolución o multa, en su caso, además de cumplir los requisitos señalados en el inciso anterior, quien intervenga en”.

e) Reemplázase su inciso cuarto, por el siguiente:

“Para acceder a una reducción de la multa, además deberá cumplir los requisitos señalados en el inciso segundo, quien intervenga en la conducta deberá aportar antecedentes adicionales a los presentados por el primero que haya acompañado antecedentes a la Fiscalía en virtud de este artículo. En todo caso, la rebaja de la multa que solicite el Fiscal en su requerimiento se limitará exclusivamente al segundo que haya aportado antecedentes y no podrá ser superior al 50% de la multa que de otro modo habría sido solicitada.”.

f) Reemplázase su inciso quinto, por el siguiente:

“En su requerimiento, el Fiscal individualizará a cada interviniente en la conducta que haya cumplido con los requisitos para acceder a cualquiera de los beneficios a que se refiere el inciso primero. Si el Tribunal diere por acreditada la conducta, no podrá aplicar la disolución o multa a quien haya sido individualizado como beneficiario 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, 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.”.

g) Agrégase el siguiente inciso final:

“La solicitud de los beneficios contemplados en el presente artículo no tendrá el carácter de información o hecho esencial para los efectos de lo dispuesto en los artículos 9° y 10 de la ley N° 18.045. En ningún caso este régimen de exenciones o reducciones podrá extenderse a la indemnización de los perjuicios que tuvieron lugar.”.

18. Agrégase el siguiente artículo 39 ter:

“Artículo 39 ter.- Para efectos de aplicar la multa establecida en las letras h) y j) del artículo 39 y determinar su monto, o en su caso, desestimar su aplicación, el Tribunal tomará conocimiento de la solicitud presentada por el Fiscal Nacional Económico en una sola audiencia, convocada especialmente al efecto, dentro del quinto día hábil de recibida, durante la cual el o los afectados por la solicitud podrán exponer sus descargos. El Tribunal acogerá o

rechazará la solicitud del Fiscal Nacional Económico, y de ser procedente fijará el monto de la multa, dentro de la misma audiencia, procediendo, en este caso, solo recurso de reposición que deberá ser interpuesto en el acto. En cuanto a la ejecución de estas resoluciones se estará a lo dispuesto en el artículo 28.

La circunstancia de haber concurrido a la decisión en el marco de este procedimiento, no será causal de inhabilidad de los ministros del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia para conocer de un eventual proceso.”.

19. Modifícase el artículo 42 en el siguiente sentido:

a) Reemplázase en su inciso segundo la expresión “de el”, por la palabra “del”.

b) Reemplázase en su inciso tercero, la frase “especialmente, aquellos obtenidos en virtud de las facultades indicadas en letras a), g), h) y n) del artículo 39”, por la siguiente: “especialmente, aquellos obtenidos en virtud de las facultades indicadas en las letras a), g), h), n), o), p) y q) del artículo 39”.

20. Agrégase el siguiente Título IV:

“TÍTULO IV De las Operaciones de Concentración

Artículo 46.- Se sujetarán a las normas establecidas en este Título las operaciones de concentración que le sean notificadas a la Fiscalía Nacional Económica de acuerdo con lo prescrito por los artículos siguientes.

Artículo 47.- Se entenderá por operación de concentración todo hecho, acto o convención, o conjunto de ellos, que tenga por efecto que dos o más agentes económicos previamente independientes entre sí dejen de serlo, en cualquier ámbito de sus actividades. Deberán notificarse a la Fiscalía Nacional Económica en forma previa a su perfeccionamiento las operaciones de concentración que, cumpliendo con los requisitos establecidos en el artículo 48, involucren a dos o más agentes económicos que, no formando parte de un mismo grupo empresarial:

a) Se fusionen, cualquiera sea la forma de organización societaria de las entidades que se fusionan o de la entidad resultante de la misma;

b) Uno o más de ellos adquiera, directa o indirectamente, derechos que le permitan, en forma individual o conjunta, influir decisivamente en la administración de otro;

c) Se asocien bajo cualquier modalidad para conformar un agente económico independiente, distinto de ellas, que desempeñe sus funciones de forma permanente; o

d) Uno o más de ellos adquiriera el control sobre los activos de otro, a cualquier título.

Para los efectos de lo dispuesto en este Título, se entenderá por agente económico toda entidad, o parte de ella, cualquiera sea su forma de organización jurídica o aun cuando carezca de ella, que demande u ofrezca productos o servicios. Se considerará asimismo como un agente económico al conjunto de activos tangibles o intangibles, o ambos, que permitan ofrecer o demandar bienes o servicios.”.

Artículo 48.- Deberán notificarse a la Fiscalía Nacional Económica, en forma previa a su perfeccionamiento, las operaciones de concentración que cumplan con los siguientes requisitos copulativos:

a) Que la suma de las ventas en Chile de los agentes económicos que proyectan concentrarse haya alcanzado, durante el ejercicio anterior a aquel en que se verifica la notificación, montos iguales o superiores al umbral establecido mediante Reglamento dictado por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, y

b) Que en Chile, por separado, al menos dos de los agentes económicos que proyectan concentrarse hayan generado ventas, durante el ejercicio anterior a aquel en que se verifica la notificación, por montos iguales o superiores al umbral establecido mediante Reglamento dictado por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo.

Para los efectos de lo dispuesto en este artículo, las ventas se calcularán de la siguiente manera:

i) Tratándose de las hipótesis contempladas en las letras a) y c) del artículo 47, se sumarán las ventas en Chile de los agentes económicos que se fusionan o que se asocian, y las de sus respectivos grupos empresariales.

ii) Tratándose de la hipótesis contemplada en la letra b) del artículo 47, se sumarán las ventas en Chile del agente económico que adquiere la influencia decisiva, las de todo su grupo empresarial y las del o los agentes económicos adquiridos.

iii) Tratándose de la hipótesis contemplada en la letra d) del artículo 47, se sumarán las ventas en Chile del o los agentes económicos adquirentes, las de sus respectivos grupos empresariales, y aquellas generadas con los activos adquiridos.

Para efectos de lo establecido en este artículo, se deducirán de las ventas los impuestos, las ventas que hayan tenido lugar entre agentes de un mismo grupo empresarial, aquellas que no provengan de la explotación del giro habitual de él o los agentes económicos considerados, y las demás que señale el Reglamento, en la forma que en él se determinen.

Estarán obligados a practicar la notificación de la que trata este artículo conjuntamente los agentes económicos que hayan tomado parte en la operación de concentración.

A la notificación deberán acompañarse los antecedentes necesarios para identificar la operación de que se trata y a los agentes económicos que toman parte en la misma y su grupo empresarial; aquellos antecedentes que permitan evaluar preliminarmente los eventuales riesgos que la operación notificada pudiere significar para la libre competencia; la declaración de las partes dando cuenta de que, de buena fe, pretenden llevar a cabo la operación que se notifica; así como los demás antecedentes que detalle el Reglamento.

Quienes notifiquen la operación deberán poner en conocimiento de la Fiscalía Nacional Económica los hechos, actos o convenciones que modifiquen en cualquier forma los antecedentes, estimaciones, proyecciones o conclusiones que hubieren proporcionado, tan pronto tales hechos, actos o convenciones lleguen a su conocimiento. En caso de que la modificación que los notificantes pongan en conocimiento de la Fiscalía Nacional Económica resulte significativa, el Fiscal Nacional Económico dictará una resolución declarando lo anterior, a partir de la cual los plazos del procedimiento comenzarán a contabilizarse como si se tratase de una nueva notificación.

El Reglamento podrá contemplar un mecanismo de notificación simplificada, que requiera del notificante acompañar una menor cantidad de antecedentes para ciertas operaciones o categorías de operaciones de concentración.

Las operaciones de concentración que no igualen o superen los umbrales referidos en los literales a) y b) anteriores podrán ser notificadas en forma voluntaria por los agentes económicos que proyectan concentrarse. Las notificaciones voluntarias se sujetarán a las mismas reglas que las notificaciones obligatorias, en la medida en que la operación no se hubiere perfeccionado al momento de la notificación.

Cuando las operaciones de concentración a que se refiere el inciso anterior no le sean notificadas voluntariamente al Fiscal Nacional Económico, éste podrá, dentro del plazo de 1 año contado desde el perfeccionamiento de la operación, instruir las investigaciones que estime procedentes de conformidad con la letra a) del artículo 39.

El Reglamento del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo que establezca los umbrales deberá dictarse a través de un procedimiento público y transparente, previo informe de la Fiscalía Nacional Económica y consulta al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, procurándose que los umbrales comprendan sólo aquellas operaciones de concentración que sean relevantes para el sistema.

La Fiscalía Nacional Económica deberá informar anualmente, tanto al Ministerio de Economía, Fomento y Turismo como al público

en general, los antecedentes que sean necesarios para adecuar los umbrales vigentes a fin de garantizar el correcto funcionamiento del sistema.

Artículo 49.- Los agentes económicos que proyecten concentrarse no podrán perfeccionar las operaciones de concentración que hubieren notificado a la Fiscalía Nacional Económica, las que se entenderán suspendidas desde el acto de su notificación hasta que se encuentre a firme la resolución o sentencia que ponga término definitivo al procedimiento correspondiente.

Artículo 50.- Recibida la notificación de una operación de concentración, la Fiscalía Nacional Económica tomará conocimiento de la misma, procediendo a evaluarla en conformidad al siguiente procedimiento.

Notificada una operación de concentración de acuerdo con lo establecido en el artículo 48, el Fiscal Nacional Económico contará con 10 días para determinar si se trata de una notificación completa, entendiéndose por tal aquella que cumpla con todos los requisitos que para practicarla establezcan esta ley y su Reglamento.

Tratándose de una notificación completa, el Fiscal Nacional Económico ordenará el inicio de la investigación y comunicará la resolución al notificante. Si el Fiscal no hubiere efectuado dicha comunicación dentro del plazo establecido en el inciso anterior, la investigación se entenderá iniciada, de pleno derecho, el día del vencimiento del plazo.

Tratándose de una notificación incompleta, el Fiscal Nacional Económico comunicará dicha circunstancia al notificante dentro del plazo establecido en el inciso segundo. La comunicación identificará los errores u omisiones de los que adolezca la notificación. El notificante contará con 10 días para subsanar los errores u omisiones identificados por el Fiscal en su comunicación. Si el notificante no subsanare los errores u omisiones dentro del plazo establecido, o si solo lo hiciere parcialmente, la notificación se tendrá por no presentada. Si los errores y omisiones fueren subsanados en tiempo y forma, se procederá de acuerdo a lo establecido en el inciso tercero de este artículo.

Artículo 51.- La resolución que ordene el inicio de la investigación será publicada resguardando la información confidencial de los notificantes.

Artículo 52.- En el curso de las investigaciones iniciadas en conformidad al artículo 51 anterior, el Fiscal Nacional Económico podrá ejercer las facultades que le confieren los literales f), g), h), j), k), l) y m) del artículo 39.

Artículo 53.- El notificante podrá siempre solicitar al Fiscal Nacional Económico que le suministre información respecto del curso de la investigación, y tendrá derecho a que se le informe, antes que el Fiscal Nacional Económico dicte alguna de las resoluciones de los artículos 54 o 57, de los riesgos que la operación notificada pueda producir para la libre competencia basado en los antecedentes de la investigación.

El notificante tendrá siempre derecho a ser oído, pudiendo manifestar al Fiscal Nacional Económico su opinión respecto de la operación de concentración notificada, de los antecedentes aportados por terceros a la investigación, de la investigación misma y de la información que le hubiere sido suministrada de conformidad al inciso anterior. El notificante podrá proponer las diligencias investigativas que estime pertinentes.

Asimismo, para efectos de lo establecido en la letra b) de los artículos 54 y 57, el notificante tendrá siempre derecho a ofrecer al Fiscal Nacional Económico las medidas que estime aptas para mitigar aquellos riesgos que la operación notificada pudiere producir para la libre competencia. Las medidas deberán ser ofrecidas por escrito y no constituirán en caso alguno un reconocimiento de la existencia de los riesgos que a través de ellas se pretenden mitigar.

Con el fin de determinar si las medidas ofrecidas por los notificantes se hacen cargo de resolver los riesgos para la competencia derivados de la operación de concentración así como sus posibles efectos sobre el mercado, el Fiscal Nacional Económico podrá ponerlas en conocimiento de terceros interesados.

Artículo 54.- Dentro de los 30 días siguientes a la fecha en que se haya dictado la resolución de inicio del procedimiento a que alude el artículo 50 anterior, el Fiscal Nacional Económico deberá:

a) Aprobar la operación notificada en forma pura y simple, si es que llegare a la convicción de que la operación no resulta apta para reducir sustancialmente la competencia;

b) Aprobar la operación notificada, a condición de que se dé cumplimiento a las medidas ofrecidas por el notificante, si es que llegare a la convicción de que sujetándose la operación a tales medidas ésta no resulta apta para reducir sustancialmente la competencia, o

c) Extender la investigación hasta por un máximo de 90 días adicionales, mediante resolución fundada, cuando estimare que la operación notificada, de perfeccionarse en forma pura y simple o sujeta a las medidas ofrecidas por el notificante, en su caso, puede reducir sustancialmente la competencia.

Cumplido el plazo establecido en el inciso anterior sin que el Fiscal Nacional Económico hubiere tomado alguna de las tres decisiones señaladas, se entenderá que ha aprobado la operación de que se trata. **La autorización se considerará en los términos ofrecidos por el notificante, incluyendo las medidas que éste hubiere propuesto.**

Artículo 55.- Las resoluciones que fueren dictadas en conformidad a lo establecido en el artículo anterior deberán ser comunicadas al notificante dentro del mismo plazo establecido para su dictación. Adicionalmente,

la Fiscalía Nacional Económica publicará la resolución, o una versión pública de la misma, en su web institucional.

Tratándose de la resolución contemplada en la letra c) del artículo anterior, la Fiscalía Nacional Económica deberá comunicar el hecho de su dictación y acompañar su texto, o la versión pública del mismo, a las autoridades directamente concernidas, y a los agentes económicos que puedan tener interés en la operación. Quienes recibieren tal comunicación, así como cualquier tercero interesado en la operación de concentración, incluyendo proveedores, competidores, clientes o consumidores, podrán aportar antecedentes a la investigación dentro de los 20 días siguientes a aquel en que se hubiere publicado en su web institucional la resolución que ordene su extensión.

El expediente será público a partir de la publicación a que hace referencia el inciso anterior. Ello, sin perjuicio de que el Fiscal Nacional Económico pueda disponer de oficio o a petición del interesado, que ciertas piezas del expediente sean reservadas o confidenciales de conformidad a lo dispuesto en el párrafo tercero del literal a) del artículo 39. Quienes soliciten la reserva o confidencialidad de los antecedentes presentados deberán acompañar versiones públicas de los mismos. Cuando la reserva o confidencialidad sea decretada de oficio por el Fiscal Nacional Económico, éste podrá requerir al aportante de los antecedentes que acompañe versiones públicas de éstos.

Artículo 56.- Extendida la investigación de acuerdo con lo dispuesto en la letra c) del artículo 54, el Fiscal Nacional Económico podrá ejercer las facultades a las que alude el artículo 52.

Artículo 57.- Dentro del plazo establecido en la resolución que ordene extender la investigación, el Fiscal Nacional Económico deberá:

a) Aprobar la operación notificada en forma pura y simple, si es que llegare a la convicción de que la operación no resulta apta para reducir sustancialmente la competencia;

b) Aprobar la operación notificada, a condición de que se dé cumplimiento a las medidas ofrecidas por el notificante, si es que llegare a la convicción de que sujetándose la operación a tales medidas, ésta no resulta apta para reducir sustancialmente la competencia, o

c) Prohibir la operación notificada, cuando concluya que la misma cuenta con aptitud para reducir sustancialmente la competencia.

Cumplido el plazo establecido en la resolución que ordene extender la investigación sin que el Fiscal Nacional Económico hubiere tomado alguna de las tres decisiones señaladas, se entenderá que ha aprobado la operación de que se trata. La autorización **se considerará en los términos ofrecidos por el notificante, incluyendo las medidas que éste hubiere propuesto.**

En contra de la resolución del Fiscal Nacional Económico que prohíba una operación, el notificante podrá promover, ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, dentro del plazo de 10 días contados desde la notificación de la referida resolución, un recurso de revisión especial, el que deberá ser fundado.

Artículo 58.- Mediante resolución fundada, el Fiscal Nacional Económico podrá ordenar el archivo de los antecedentes, poniendo término al procedimiento del que trata este Título, cualquiera sea el estado en que se encuentre, cuando el notificante se hubiere desistido de su notificación o cuando la hubiere abandonado.

Se entenderá desistida la notificación cuando el notificante así lo hubiere comunicado al Fiscal Nacional Económico, por escrito.

Se entenderá abandonada la notificación cuando en dos o más ocasiones, durante el curso de la investigación, el notificante no hubiere respondido en tiempo y forma a los requerimientos de información que hubiere hecho, conforme a la ley, el Fiscal Nacional Económico, o cuando en dos o más ocasiones él o sus representantes legales no hubieren concurrido a declarar, habiéndoseles citado de conformidad a la ley.

Artículo 59.- Los plazos de días establecidos en este Título serán de días hábiles, entendiéndose por tales todos aquellos que no sean sábados, domingos o festivos.

Artículo 60.- Los plazos establecidos en los incisos primeros de los artículos 54 y 57 no se suspenderán sino en los casos contemplados en este artículo.

De común acuerdo, el Fiscal Nacional Económico y el notificante podrán suspender hasta por una vez cada plazo referido en el inciso anterior. El primero de ellos podrá suspenderse hasta por 30 días y el segundo hasta por 60 días. Los acuerdos de suspensión de los que trata este artículo deberán constar por escrito.

Se suspenderán asimismo los plazos señalados en el inciso primero cuando el notificante ofrezca medidas de acuerdo con lo establecido en el inciso tercero del artículo 53. El cumplimiento del plazo contemplado en el inciso primero del artículo 54 o el contemplado en el inciso primero del artículo 57, se suspenderá hasta por un plazo máximo de 10 o 15 días, respectivamente.

Artículo Segundo.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Penal:

1) Reemplázase el epígrafe del párrafo 7 del Título VI del Libro II del Código Penal, por el siguiente:

“De los delitos relativos a la industria, al comercio, a la libre competencia y a las subastas públicas”.

2) Agréganse los siguientes artículos 286 bis, 286 ter y 286 quáter:

“Artículo 286 bis.- Será castigado con la pena de presidio mayor en su grado mínimo quien celebre, implemente, ejecute u organice acuerdos, convenciones, contratos o convenios que involucren a dos o más competidores entre sí, persiguiendo cualquiera de los propósitos siguientes:

1°. Fijar el precio al que sean ofrecidos o demandados bienes o servicios en uno o más mercados.

2°. Limitar la producción o provisión de bienes o servicios.

3°. Dividir, asignar o repartir zonas o cuotas de un mercado de bienes o servicios.

4°. Afectar el resultado de licitaciones públicas o privadas convocadas por órganos de la administración del Estado, por empresas públicas creadas por ley, por empresas en las que el Estado tenga participación o en las que el Estado haya aportado subvenciones o fondos públicos destinados a la adquisición del objeto de la licitación.

Cuando las conductas señaladas en el inciso anterior recayeren sobre bienes y servicios de primera necesidad, se aplicará el máximo de la pena señalada.

La pena establecida en el inciso **primero** llevará siempre consigo la pena de inhabilitación absoluta para desempeñar cargos u oficios públicos, cargos de director o gerente en empresas del Estado, cargos de director o gerente en sociedades anónimas abiertas, así como cualquier cargo directivo en asociaciones **gremiales, empresariales o de consumidores, partidos políticos** o colegios profesionales, por un plazo de cinco años contados desde que la sentencia definitiva quedare ejecutoriada.

Respecto del delito previsto en este artículo será aplicable lo dispuesto en la ley N°18.216, conforme a las reglas generales. Sin embargo, la ejecución de la respectiva pena sustitutiva quedará en suspenso por un año, tiempo durante el cual el condenado deberá cumplir en forma efectiva la pena privativa de libertad a la que fuere sentenciado.

Artículo 286 ter.- Estará exento de responsabilidad criminal por los delitos establecidos en los artículos 285 y 286 bis el que primero hubiere aportado antecedentes a la Fiscalía Nacional Económica y accedido así a los beneficios establecidos en el inciso tercero del artículo 39 bis del decreto con fuerza de ley N° 1 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, de 2004, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973.

Artículo 286 quáter.- Las investigaciones de hechos constitutivos del delito establecido en el artículo 286 bis sólo podrán ser iniciadas por querella de la Fiscalía Nacional Económica. **Una vez iniciada la investigación, las víctimas podrán ejercer sus derechos como querellante, de conformidad al Código Procesal Penal.**

Si los hechos constitutivos del delito establecido en el artículo 286 bis pudieren ser sancionados con las medidas contempladas en el artículo 26 del decreto con fuerza de ley N° 1 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, de 2004, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, el Fiscal Nacional Económico podrá, discrecionalmente, interponer la respectiva querella y/o presentar requerimiento ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

En caso de que el Fiscal Nacional Económico decidiera interponer querella en relación con hechos constitutivos del delito establecido en el artículo 286 bis y presentar requerimiento ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, deberá hacerlo simultáneamente una vez terminada la investigación respectiva.

El Ministerio Público informará a la Fiscalía Nacional Económica, en el menor plazo posible, los antecedentes de que tomare conocimiento con ocasión de las investigaciones de hechos constitutivos de otros delitos que pudieren relacionarse con el delito contemplado en el artículo 286 bis.

Si no se hubieren proporcionado los antecedentes sobre este delito, la Fiscalía Nacional Económica los solicitará al fiscal del Ministerio Público que tuviere a su cargo el caso, con la sola finalidad de decidir si interpondrá querella. De rechazarse la solicitud, la Fiscalía Nacional Económica podrá concurrir ante el respectivo juez de garantía, quien decidirá la cuestión mediante resolución fundada.”.

Artículo Tercero.- Intercálase el siguiente inciso segundo en el artículo 51 de la ley N° 19.496, que Establece Normas Sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, pasando el actual inciso segundo a ser tercero y así sucesivamente:

“No obstante lo dispuesto en el artículo 30 del decreto con fuerza de ley N° 1 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, de 2004, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, y sin perjuicio de las acciones individuales que procedan, la acción de indemnización de perjuicios que se ejerza ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia con ocasión de infracciones a dicho cuerpo normativo declaradas por una sentencia definitiva ejecutoriada, podrá tramitarse por el procedimiento establecido en este párrafo, cuando se vea afectado el interés colectivo o difuso de los consumidores. No será necesario que los legitimados activos señalados en el numeral 1 del inciso siguiente se hayan hecho parte en el procedimiento que dio lugar a la sentencia condenatoria.”.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Artículo 1° transitorio.- La presente ley entrará en vigencia una vez publicada en el Diario Oficial, salvo la modificación contemplada en el numeral 17) del artículo primero que introduce el Título IV De las Operaciones de Concentración, el cual, junto con las demás normas que digan relación con él, regirá a partir del primer día del mes siguiente a que se encuentre totalmente tramitada la normativa reglamentaria que sea estrictamente necesaria para su aplicación.

Por su parte, la modificación contemplada en el literal b) del numeral 1) del artículo primero que agrega el literal d) al artículo 3°, entrará en vigencia una vez cumplidos doce meses contados desde la fecha de publicación de esta ley.

Artículo 2° transitorio.- El Presidente de la República, dentro del plazo de noventa días contados desde la fecha de publicación de esta ley, mediante uno o más decretos expedidos a través del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, dictará la reglamentación que sea necesaria para la aplicación de esta ley.

Artículo 3° transitorio.- Quienes se encuentren desempeñando el cargo de integrante del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia a la época de entrada en vigencia de esta ley, continuarán rigiéndose por las normas vigentes a la época de su designación.

Artículo 4° transitorio.- El mayor gasto fiscal que irroque la aplicación de esta ley durante su primer año de vigencia, se financiará con cargo al presupuesto de la Fiscalía Nacional Económica, y en lo que faltare, con cargo a los recursos de la partida presupuestaria Tesoro Público, de la Ley de Presupuestos del Sector Público.”.

Tratado y acordado en sesiones de 5, 9 y 10 de noviembre de 2015, con la asistencia de las diputadas señoras Carvajal, doña Loreto; Fernández, doña Maya y Turres, doña Marisol y los diputados señores Andrade, don Osvaldo; Campos, don Cristián; Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Coloma, don Juan Antonio; Cornejo, don Aldo; Edwards, don José Manuel; Farcas, don Daniel; Gutiérrez, don Hugo; Monckeberg, don Cristián; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo (Presidente); Squella, don Arturo y Trisotti, don Renzo.

Sala de la Comisión, a 10 de noviembre de 2015.



JUAN PABLO GALLEGUILLLOS JARA
Abogado Secretario de la Comisión