

INFORME DE LA COMISIÓN MIXTA

encargada de proponer la forma y modo de resolver la divergencia suscitada entre ambas Cámaras, durante la tramitación del proyecto de ley que modifica el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2004, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que establece 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.

HONORABLE CÁMARA DE DIPUTADOS,

HONORABLE SENADO:

La Comisión Mixta, constituida en conformidad a lo dispuesto por el artículo 71 de la Constitución Política de la República, tiene el honor de proponer la forma y modo de resolver la divergencia suscitada entre ambas Cámaras durante la tramitación del proyecto de ley señalado en el epígrafe, con urgencia calificada de “discusión inmediata”.

El origen de esta Comisión se encuentra en el hecho de que la Cámara de Diputados, en sesión celebrada el día 14 de junio del año en curso, rechazó, en el tercer trámite constitucional, una de las enmiendas que en su oportunidad había acordado el Senado a la mencionada iniciativa. A raíz de lo anterior, procedió a designar como integrantes de esta instancia a los Honorables Diputados señora Maya Fernández Allende y señores Jaime Bellolio Avaria; Fuad Chahin Valenzuela; José Manuel Edwards Silva, y Daniel Farcas Guendelman.

El Senado, por su parte, en sesión celebrada el mismo día, tomó conocimiento de dicho rechazo y procedió a designar como miembros de esta Comisión a los Honorables Senadores que integran la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, señores Pedro Araya Guerrero, Alfonso De Urresti Longton, Alberto Espina Otero, Felipe Harboe Bascuñán y Hernán Larraín Fernández.

Previo citación del señor Presidente del Senado, la Comisión Mixta se constituyó el día 15 de junio de 2016. En dicha sesión se

eligió, por unanimidad de sus integrantes, como Presidente de la Comisión, al Honorable Senador señor Pedro Araya Guerrero

En la sesión constitutiva, el Honorable Diputado señor Fuad Chahin fue reemplazado por el Honorable Diputado señor Sergio Espejo y la Honorable Diputada señora Maya Fernández fue sustituida, para esa sesión, por el Honorable Diputado señor Leonardo Soto.

A una o más sesiones en que se analizó este proyecto asistieron, además de los integrantes de la Comisión, el Honorable Senador señor Jorge Pizarro Soto y el Ministro de Economía, Fomento y Turismo, señor Luis Felipe Céspedes.

Concurrieron, asimismo, los asesores del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, señores Pablo Berazaluce, Adrián Fuentes, Jorge Grunberg, Mauricio Garetto, Tomás Silva y David Henríquez; El Subfiscal de la Fiscalía Nacional Económica, señor Mario Ybar y el asesor señor Víctor Santelices; el Jefe de División del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, señor Gabriel de la Fuente y los asesores señores Héctor Valladares y Sergio Herrera; los asesores del Honorable Senador señor De Urresti, señora Melissa Mallega y señor Francisco González; el asesor del Honorable Senador señor Araya, señor Robert Angelbeck; los asesores del Honorable Senador señor Larraín, señores Héctor Mery y Diego Vicuña los asesores del Honorable Diputado señor Soto, señores Enrique Aldunate y Franco Pardo, y el asesor de la Bancada PDC, señor Rodrigo Vega.

- - -

DISCREPANCIAS SOMETIDAS A LA CONSIDERACIÓN DE LA COMISIÓN MIXTA

La divergencia suscitada entre ambas Corporaciones deriva del rechazo por parte de la Cámara de Diputados, en el tercer trámite constitucional, de una de las enmiendas que introdujo el Senado en segundo trámite constitucional.

A continuación, se consigna la disposición que originó la mencionada discrepancia, y se deja constancia del acuerdo que se adoptó a su respecto.

Finalmente, se formula una proposición mediante la cual la Comisión estima que se pueden solucionar la divergencia en estudio.

Artículo 1°**Número 22****Artículo 64****Del Senado**

Al iniciarse el estudio de la divergencia suscitada, se recordó que el Senado, en el segundo trámite constitucional, acordó incorporar al texto del 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, un Título V, nuevo, referido a las sanciones penales que se agregan al mencionado cuerpo legal.

El mencionado título contiene un artículo 64 que dispone textualmente lo siguiente:

“Artículo 64.- Las investigaciones de los hechos señalados en el inciso primero del artículo 62 solo se podrán iniciar por querella formulada por la Fiscalía Nacional Económica, la que podrá interponerla una vez que la existencia del acuerdo haya sido establecida por sentencia definitiva ejecutoriada del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, sin que sea admisible denuncia o cualquier otra querella. Para estos efectos, no se aplicará lo dispuesto en el artículo 166 del Código Procesal Penal.

El Fiscal Nacional Económico deberá emitir una decisión fundada en caso que, habiéndose cumplido los requisitos establecidos en el inciso anterior, decidiere no interponer querella por los hechos señalados en el inciso primero del artículo 62.

En su querella, la Fiscalía Nacional Económica informará la circunstancia de haber obtenido autorización judicial para realizar una o más de las medidas a que se refieren los numerales n.1 a n.4 del literal n) del artículo 39, así como el hecho de haber realizado o no dichas diligencias. El Ministerio Público podrá solicitar al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia el alzamiento de la confidencialidad o reserva de determinadas piezas de su expediente para su utilización en el proceso penal.

Para los efectos de su incorporación al proceso penal, se entenderá que las copias de los registros, evidencias y demás antecedentes que hayan sido recabados por la Fiscalía Nacional Económica, a partir de diligencias realizadas con autorización judicial de un ministro de corte

de apelaciones, cumplen con lo dispuesto por el artículo 9º del Código Procesal Penal.

- En el tercer trámite constitucional, la Cámara de Diputados, rechazó este artículo.

Al iniciarse la discusión de este asunto, **el Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Araya**, concedió el uso de la palabra al **Ministro de Economía, señor Luis Céspedes**, quien planteó que el Senado hizo un trabajo legislativo muy relevante durante el segundo trámite constitucional de esta iniciativa. Uno de sus hitos esenciales fue configurar una acción penal real y efectiva para perseguir atentados más graves a la libre competencia, y que está estructurada sobre la base de cuatro ejes:

1. Secuencialidad: Esta normativa considera que las investigaciones administrativa y penal deben ser consecutivas, y no paralelas, para asegurar que el mecanismo de la delación compensada surta efecto como medida efectiva para desbaratar carteles, y para que el ejercicio de las competencias del Ministerio Público y de la Fiscalía Nacional Económica no se entorpezcan mutuamente.

2. Discrecionalidad del ejercicio de la acción: se trata de un asunto profusamente discutido en el segundo trámite constitucional, e importa dotar a la Fiscalía Nacional Económica de la facultad para distinguir entre casos de menor connotación y otros que deben ser sancionados penalmente.

3. Ejercicio de la acción penal: se establecen medidas para asegurar la efectiva coordinación entre el Ministerio Público y la Fiscalía Nacional Económica, que impulse un proceso de selección de casos que permita obtener la mayor cantidad de sentencias favorables. Al respecto, observó que el manejo de este tipo de causas considera un conjunto de materias económicas que son particularmente complejas, y

4. Reglas claras para compartir información entre instituciones,

Luego, recordó que también la Cámara de Diputados discutió a fondo los criterios que se debían tener en cuenta para que una causa sea traspasada desde la judicatura que persigue los atentados a la libre competencia al sistema de persecución penal. Señaló que en este aspecto no hay posturas absolutas, y es posible que en definitiva la ley opte por uno u otro criterio. Con todo, puntualizó, que la experiencia ha demostrado que hay que tener cuidado con la implementación de mecanismos que supongan toma de decisiones por órganos distintos e independientes entre sí, porque la complejidad de estos casos impone la

necesidad de una colaboración permanente entre instituciones para que los procesos penales terminen con una sentencia condenatoria. Explicó que es muy importante no crear falsas expectativas en la ciudadanía, porque aunque en principio todas las condenas del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia podrían ser llevadas al juicio oral, en la práctica el Ministerio Público siempre requerirá el apoyo decidido de la Fiscalía Nacional Económica para sostener su acción. Probablemente, agregó, la práctica demostrará que algunos casos no reúne todos elementos para considerarlos relevantes o no cumplen con los requisitos para sostener una pretensión penal con posibilidades reales de éxito.

Indicó que aunque en principio el Gobierno se inclina por el texto despachado por el Senado, está dispuesto a perfeccionar dicha disposición con una regla que establezca la necesidad de la persecución penal para aquellos casos que comprometan gravemente la competencia en el mercado.

A continuación, hizo uso de la palabra **el Honorable Diputado señor Espejo**, quien manifestó que en la discusión habida en el primer trámite constitucional se tuvo muy en cuenta los problemas de coordinación que pueden surgir en un esquema de persecución, en que intervienen dos agencias públicas que son independientes entre sí. En esa línea, indicó que la idea de secuencialidad que acordó el Senado es razonable, porque da una respuesta adecuada al requerimiento de coordinación antes señalado, y es una buena solución para proteger el mecanismo de la delación compensada.

Con todo, expresó que de la idea de secuencialidad no se sigue, necesariamente, que se tenga que establecer la regla que el ejercicio de la acción penal pública sea una atribución exclusiva y excluyente de la Fiscalía Nacional Económica. Indicó que el Ministerio Público tiene las competencias necesarias para evaluar si en un caso concreto hay suficientes antecedentes para emprender la acción penal pública con éxito, o desestimar esta vía y contentarse con la sanción establecida por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

Planteó que la fórmula bosquejada por el Ministro de Economía contiene los mismos elementos híbridos que fueron considerados inadecuados, porque mantiene la discrecionalidad del ejercicio de la acción en un organismo que no es el llamado por la Carta Fundamental a sostenerla, e impone un criterio de querella obligatoria en ciertos casos, aunque no existan los antecedentes necesarios para sostener con éxito una pretensión penal.

Luego, intervino **el Honorable Diputado señor Farcas**, quien planteó que de la buena idea de la secuencialidad no se sigue automáticamente que se debe establecer una regla de discrecionalidad para

el ejercicio de la acción penal, que sea distinta a la que prescribe Código Procesal Penal. Con todo, manifestó que también era atendible el mecanismo de incluir en la ley algunos criterios objetivos para el ejercicio de la facultad de querellarse, tal como lo adelantó previamente el señor Ministro de Economía.

Por su parte, **el Honorable Diputado señor Belloio** señaló que el mecanismo de procedimientos consecutivos es una buena solución para lograr sanciones penales en los casos más graves, sin dañar el actual sistema de persecución que ha permitido desbaratar carteles, y que sustenta, sobre la base de la delación compensada.

Expresó que la discusión penal en este ámbito no pasa por elevar las penas, sino incrementar la posibilidad de capturar a los transgresores y obtener sentencias condenatorias. En esa línea, planteó que no es conveniente que la Fiscalía Nacional Económica opere como una suerte de puro buzón, sino que sea un filtro real que permita potenciar el uso de la delación en la sede penal.

Seguidamente, hizo uso de la palabra **el Honorable Diputado señor Soto**, quien indicó que la regla aprobada por el Senado es demasiado discrecional, teniendo en cuenta que el Fiscal Nacional Económico es un funcionario administrativo y no un tribunal.

Puntualizó que esta atribución se otorga para ser ejercida cuando un tribunal ya ha establecido, mediante una sentencia firme que ha sido revisada por la Excma. Corte Suprema, que existió un acuerdo colusivo, por tanto, continuó, no se observa qué razón podría esgrimir ese funcionario para decidir, a renglón seguido, no interponer la correspondiente acción penal. Planteó que aunque en el segundo trámite constitucional el Senado consideró que en ese caso el Fiscal Nacional Económico debía fundamentar su decisión, no se incluyó la posibilidad de que otra autoridad pudiera revisar sus fundamentos.

Aseveró que no todos los acuerdos colusivos debían ser perseguidos penalmente, sino que aquellos que son más graves. Agregó que esos acuerdos deben ser conocidos por un tribunal del juicio oral en lo penal. Puntualizó que este criterio debe fijarse en la ley y no quedar entregado a la discrecionalidad de un funcionario. En razón de lo anterior, apoyó la idea de que se establezca la obligación de ir a sede penal en los casos en que esté comprometido gravemente la competencia en los mercados pues, a su juicio, se trata de un criterio objetivo que se funda en una sentencia del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

Añadió que el único elemento que faltaría en esa fórmula es fijar un término para accionar, cuando se configura la causal que hace obligatoria la presentación de la querella, pues de lo contrario la

situación terminará en un estado similar a lo que hoy se observa con el Servicio de Impuestos Internos, en que, ante situaciones en las que claramente se ha constituido un delito tributario, la presentación de la correspondiente querrela o denuncia se dilata innecesariamente.

A continuación, intervino **el Honorable Senador señor Espina**, quien recordó que en el primer proyecto que despachó el Senado referido a la penalización de la colusión (Boletín N° 6.454-07), se establecía que la acción penal correspondía de forma exclusiva a la Fiscalía Nacional Económica. Con todo, recordó que esa iniciativa presentaba una gran diferencia con la que ahora se discute, pues no contemplaba la idea de investigaciones sucesivas, sino la posibilidad de que el expediente administrativo y el penal avanzaran en paralelo. En este modelo existía la posibilidad cierta de interferencia entre dos pesquisas, y estaba en duda la eficacia de la delación compensada. Expresó que todo esos problemas quedan superados si se contempla una regla de procesos sucesivos, por lo que no hay razón para que en este caso la ley se aparte del sistema general del Código Procesal Penal, que establece que la acción penal pública está en manos del Ministerio Público.

Asimismo, afirmó que es evidente que no todos los casos de acuerdos colusivos verificados por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia ameritan seguir una persecución penal, pero la autoridad que está en mejores condiciones para hacer esa selección es el Ministerio Público, y no la Fiscalía Nacional Económica. Por ello, propuso aprobar la idea de que el Ministerio Público determine en qué casos procede iniciar la acción penal, y a renglón seguido incorporar la regla que plantea el Ministro de Economía, pero señalando que en las situaciones en que se comprometa gravemente la competencia en el mercado será el Ministerio Público el obligado a accionar.

A continuación, **el señor Presidente de la Comisión** concedió el uso de la palabra, al **Honorable Senador señor Larraín**, quien planteó que en este debate el problema estriba en diseñar la mejor forma para dismantelar los carteles que operan en la economía. En esa línea, observó que en el ámbito punitivo nuestro sentido común indica que cada vez que se acredita la participación de alguien en un hecho considerado ilícito por la ley, se debe proceder al enjuiciamiento penal. Agregó que ese criterio no siempre es efectivo en la persecución de los atentados a la libre competencia. Recordó que el procedimiento penal abarca una investigación extensa y sometida a exigencias muy estrictas que no tienen la misma intensidad en sede administrativa.

Por otra parte, puntualizó que también es muy importante adoptar todas las medidas necesarias para asegurar la efectividad del mecanismo de la delación compensada que previamente se validó en la jurisdicción administrativa.

En consecuencia, señaló que era preferible que la llave del ejercicio de la acción penal la tenga el Fiscal Nacional Económico.

Luego, intervino **el Honorable Senador señor Harboe**, quien recordó que el tipo penal de colusión existió de forma ininterrumpida en nuestro país desde 1973 hasta el año 2003, y en ese prolongado lapso de tiempo nunca tuvo lugar una persecución judicial por ese ilícito. Puntualizó que en el año 2003 se despenalizó la colusión y se incorporó el actual sistema de delación compensada, por medio de la cual el país conoció, por primera vez en su historia, una persecución firme y decidida contra los principales carteles que dañan a los consumidores y a nuestra economía.

Asimismo, hizo presente que hoy en día está asentada en el Congreso Nacional la idea de que las conductas más graves contra la libre competencia merecen una recriminación penal. Esa idea debe compatibilizarse con el éxito del sistema de persecución infraccional. Para lograr ese objetivo, el Senado avanzó estableciendo la idea de procesos consecutivos, para proteger la delación compensada y hacer frente de manera técnicamente efectiva a la disparidad de estándares probatorios que se exigen en las sedes infraccional y criminal. Además, introdujo una regla que deja en manos de la Fiscalía Nacional Económica el inicio de la persecución penal, teniendo en cuenta que esa instancia - y no el Ministerio Público-, tiene la capacidad instalada para apreciar que acuerdos colusivos ameritaban una multa, y cuales fueron tan dañinos para la economía que es necesario un castigo penal.

Expresó que esta Comisión Mixta está llamada a avanzar en una vía que permita que ambos sistemas de persecución coexistan, y debe tener especial cuidado de evitar soluciones fáciles y populares que importen un descalabro completo al único esquema institucional que ha demostrado éxito.

Luego, **el Honorable Diputado señor Edwards** planteó que desentrañar el trasfondo de un atentado a la libre competencia es un asunto técnico complicado, porque muchas veces se observan ciertas uniformidades de algunos precios, que a la larga se explican por las características del mercado, y no por un acuerdo previo de competidores. Observó que otra complejidad es que si el acuerdo en cuestión efectivamente existió, siempre fue negociado de la forma más oculta posible; por esa razón, el primer esfuerzo que se debe hacer en este proyecto es mantener la vigencia de todos los mecanismos que han demostrado ser útiles para descubrir esos acuerdos ocultos, pues esa es la única vía práctica de desbaratar la colusión.

Expresó que el paso siguiente es dilucidar quién está en mejor condición de apreciar el efecto que tuvo en la economía el acuerdo sancionado por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. A ese respecto, planteó que sin duda alguna el Ministerio Público ha demostrado tener una capacidad institucional relevante para apreciar el nivel de culpabilidad de una conducta determinada, y en función de ello ejercer la acción penal que corresponda, pero ello no importa, necesariamente, la posibilidad de determinar técnicamente la gravedad de la conducta sancionada para el desempeño competitivo de la economía.

Indicó que el punto en esta discusión es determinar qué institución está en mejor condición técnica para hacer la valoración del efecto económico de una conducta anticompetitiva, y en razón de esa valoración ordenar que se siga o no la persecución penal. Planteó que considerar este asunto de otra manera es peligroso, porque pone en riesgo lo que se ha avanzado hasta la fecha.

En una sesión posterior, la Comisión Mixta recibió el oficio del Fiscal Nacional del Ministerio Público, signado con el N° 375/2016, de fecha 21 de junio de 2016.

En el se formulan un conjunto de observaciones y propuestas en relación a la materia en estudio. A continuación, transcribimos las sugerencias específicas que en relación a este asunto formula el señor Fiscal Nacional del Ministerio Público:

“III. Alternativas al inicio del procedimiento penal.

Durante la tramitación del proyecto de ley, un punto relevante de discusión fue el de la existencia de procedimientos paralelos (administrativo y penal) y las posibles interferencias que podrían ocasionarse por las autoridades competentes para dirigir estos dos tipos de investigaciones.

Como hemos visto, con miras a evitar dicha posibilidad, el Parlamento zanjó la discusión otorgándole prioridad cronológica a la sede administrativa, consagrando como requisito previo a la persecución penal una sentencia ejecutoriada del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia que declare la existencia de un acuerdo ilícito.

La clara separación de ambos órdenes jurídicos, parece una medida adecuada para asegurar que los resultados de lo que ocurra en sede penal (dado su mayor nivel de exigencia probatoria) no influya o afecte lo que se pueda decidir en el ámbito administrativo.

Sin embargo, una vez que la máxima autoridad técnica en materia de libre competencia (TDLC) y la máxima autoridad jurisdiccional de nuestro país (Excma. Corte Suprema) han establecido por sentencia firme la existencia de un cártel que ha restringido el comercio, y que dicha constatación se corresponde con los hechos ilícitos descritos por el tipo penal que se pretende consagrar en el artículo 62 del proyecto, no se ve la razón de volver a restringir la intervención del único organismo competente para la persecución de los hechos que revisten el carácter de delito, a la intervención previa de una autoridad administrativa que carece de competencia en lo penal.

En otras palabras, en un contexto como el descrito, la única justificación racional que adquiere la querella de la FNE, radica en la necesidad de vincular a este organismo con el procedimiento penal como mecanismo idóneo para compensar la ausencia del Ministerio Público durante los años en que se tramitó el juicio administrativo, período de tiempo durante el cual, esta última institución, no pudo recolectar prueba o evidencias que después serán útiles para acreditar la ocurrencia de los hechos ante los tribunales con competencia en lo criminal.

Aun así, se ha planteado el hecho de que no todos los carteles deben ser perseguidos penalmente pues, en la práctica, podrían darse casos de “colusiones de bagatela” de baja lesividad, que no ameritarían la imposición de una pena privativa de libertad.

Si se relativiza la importancia de un determinado porcentaje de colusiones, estimando que algunas de ellas no afectan con tanta severidad a los mercados, existen dos alternativas posibles que permiten congeniar de mejor forma el sistema penal con el sistema administrativo, sin trastocar los principios constitucionales que rigen nuestro ordenamiento jurídico.

Sugerencia 1 (primera alternativa). *Acción penal pública, con intervención forzosa de la FNE, incluyendo una norma de Suspensión Condicional del Procedimiento, de carácter especial, para colusiones menos graves.*

El esquema normativo propuesto se basa en los siguientes pilares:

1) La acción penal pública respeta el principio constitucional establecido en el artículo 83 de la Constitución Política de la República al entregar la investigación del delito de colusión al único ente autorizado para estos efectos como es el Ministerio Público. Al mismo tiempo, la mantención de este principio permite garantizar de mejor manera la vigencia del principio de igualdad ante la ley para todos los ciudadanos.

2) La intervención forzosa de la FNE tiene por objeto compensar el déficit provocado por el diseño institucional promovido por el proyecto de ley, que pretende garantizar la prioridad del sistema administrativo sancionatorio, interviniendo el sistema penal luego del agotamiento de aquél. En un contexto como éste, se hará necesaria la intervención del único organismo del Estado que tuvo una relación directa con la evidencia incautada durante la instancia administrativa y permitirá focalizar la actuación de la FNE, no sólo a las results del procedimiento contravencional previo, sino también en la posterior discusión que se dará ante los juzgados con competencia en del Estado que tuvo una relación directa con la evidencia incautada durante la instancia administrativa y permitirá focalizar la actuación de la FNE, no sólo a las results del procedimiento contravencional previo, sino también en la posterior discusión que se dará ante los juzgados con competencia en lo criminal, ante la imposibilidad que intervenga en esta etapa el MP. La norma permitirá que las dos agencias del Estado potencien la persecución administrativa y penal y de los cárteles duros y servirá como catalizador de una futura colaboración interinstitucional. De no hacerlo así, la información producida en sede administrativa deberá incorporarse al proceso penal mediante la participación como terceros de quiénes intervinieron en dicha sede, entre ellos, los propios funcionarios de la Fiscalía Nacional Económica.

3) El establecimiento de una suspensión condicional del procedimiento permitirá que el Ministerio Público lleve a juicio oral sólo a aquellos carteles duros que inciden con mayor impacto en los mercados y en la vida económica de los ciudadanos. Dicha determinación quedará entregada al Ministerio Público y los Tribunales de Garantía, competentes en lo penal y se deberán imponer condiciones obligatorias destinadas a reparar el daño causado y mejorar los controles de las empresas involucradas de manera que se puedan evitar nuevas infracciones a la libre competencia.

Bajo estas premisas la propuesta concreta sería la siguiente:

Nuevos incisos penúltimo y último del artículo 62:

“Sin perjuicio de lo consignado en los incisos precedentes, el Ministerio Público podrá aplicar la suspensión condicional del procedimiento, cuando la pena que pudiere imponerse al imputado no excediere de presidio menor en su grado máximo y el acuerdo ilícito no hubiere afectado gravemente a los mercados”.

“Para estos efectos, el Fiscal del Ministerio Público deberá contemplar como condición necesaria, al menos, aquella dispuesta en la letra e) del artículo 238 del Código Procesal Penal. Al mismo tiempo, podrá contemplarse en dicho acuerdo la obligación de implementar

programas de cumplimiento de las normas de libre competencia, los que deberán ser visados por la Fiscalía Nacional Económica y otras medidas que tiendan a evitar riesgos futuros de un comportamiento empresarial que no se ajuste a las normas que protegen la libre competencia. Finalmente, podrán imponerse otras medidas tendientes a la reparación de los consumidores”.

Nuevo artículo 64 inciso primero:

“Artículo 64.- Las investigaciones de los hechos señalados en el inciso primero del artículo 62 solo se podrán iniciar una vez que la existencia del acuerdo haya sido establecida por sentencia definitiva ejecutoriada del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, de oficio por el Ministerio Público o por querrela formulada por la Fiscalía Nacional Económica, la que deberá interponerla sin que sea admisible denuncia o cualquier otra querrela”.

Sugerencia 2 (segunda alternativa). *Acción penal pública, con intervención forzosa de la FNE con restricción del tipo penal para colusiones que afecten a mercados donde se transen bienes y servicios de primera necesidad.*

La presente fórmula, permitiría restringir la intervención penal a aquellas colusiones que afecten a mercados de mayor trascendencia en la vida económica de los consumidores.

La virtud de esta fórmula descansa en que al tratarse de una restricción realizada en sede de tipicidad, es el legislador quien determina derechamente la esfera de competencia de las autoridades penales, sin que sea necesaria la intervención de órganos administrativos en ámbitos constitucionalmente reservados a la jurisdicción ordinaria con competencia en lo criminal.

Así se propone reservar la vía penal para aquellas colusiones que afecten mercados donde se transan bienes y servicios de primera necesidad, entendiendo incluidos bajo este concepto, aquéllos que inciden de manera más intensa en la vida y necesidades cotidianas de los consumidores. Para estos efectos se propone incluir, explícitamente, dentro de esta categoría a aquellos bienes y servicios que inciden en la salud, alimentación, educación, comunicaciones y transporte público o privado de las personas.

Sin perjuicio, de lo anterior, tal como se ha indicado al justificar la propuesta principal contenida en el punto anterior, si se desea perseguir efectivamente la responsabilidad penal de quienes han implementado acuerdos colusorios en perjuicio de la ciudadanía, resulta necesario, dado el diseño institucional propuesto por el proyecto de ley, la intervención forzosa de la FNE en el proceso penal, al ser el único organismo

capaz de recopilar de manera oportuna, prueba que será vital a la hora de acreditar la existencia de un cártel ante los tribunales con competencia en lo criminal.

En este orden de ideas las nuevas normas propuestas serían las siguientes:

Nuevos incisos primero y segundo, del artículo 62 del proyecto de Ley:

“Artículo 62- El que celebre u ordene celebrar, ejecute u organice un acuerdo que involucre a dos o más competidores entre sí, para fijar precios de venta o de compra de bienes o servicios **de primera necesidad** en uno o más mercados; limitar su producción o provisión; dividir, asignar o repartir zonas o cuotas de mercado; o afectar el resultado de licitaciones realizadas por empresas públicas, privadas prestadoras de servicios públicos, u órganos públicos, será castigado con la pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo.

Para efectos de lo dispuesto en el inciso anterior, se entenderán como bienes v servicios de primera necesidad aquellos que inciden en la salud, alimentación, educación, comunicaciones v transporte de la población.

Nuevo inciso primero del artículo 64 del proyecto:

“Artículo 64.- Las investigaciones de los hechos señalados en el inciso primero del artículo 62 solo se podrán iniciar una vez que la existencia del acuerdo haya sido establecida por sentencia definitiva ejecutoriada del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, de oficio por el Ministerio Público o por querella formulada por la Fiscalía Nacional Económica, la que deberá interponerla sin que sea admisible denuncia o cualquier otra querella”.

IV. Incorporación de reglas especiales en relación con bienes incautados y medidas cautelares reales.

Para proteger los intereses de los consumidores ante las eventuales resultados de los procedimientos administrativos y penales que introduce la reforma al DL 211, se propone modificar el actual artículo 25 del mismo decreto, incorporando como causales de las medidas prejudiciales el resguardo de las posibles indemnizaciones en favor de los consumidores que deberán asumir los partícipes del acuerdo colusorio. Asimismo, se sugiere incluir una norma que complemente lo que actualmente dispone la letra n.1) del Artículo 39 del DL 211, estableciendo expresamente la obligación para la FNE de resguardo y conservación de la evidencia

recopilada en sede administrativa, para su posterior entrega al Ministerio Público.

Nuevo inciso primero del artículo 25 del DL 211:

“Artículo 25°.- El Tribunal, de oficio o a petición de parte, podrá decretar en cualquier estado del juicio o antes de su iniciación, y por el plazo que estime conveniente, todas las medidas cautelares que sean necesarias para impedir los efectos negativos de las conductas sometidas a su conocimiento y para resguardar el interés común. Estas medidas serán decretadas con citación, y en caso de generarse incidente, éste se tramitará en conformidad a las reglas generales y por cuerda separada. En todo caso, el Fiscal Nacional Económico estará obligado a solicitar, a través de su requerimiento, las medidas cautelares reales necesarias para resguardar las eventuales indemnizaciones que procedieren en beneficio de los consumidores”.

Nueva redacción de la facultad contemplada en la letra n.1 del artículo 39 del DL 211:

Artículo 39°.- El Fiscal Nacional Económico, en el ejercicio de sus funciones, será independiente de todas las autoridades y tribunales ante los cuales actúe. Podrá, en consecuencia, defender los intereses que le están encomendados en la forma que estime arreglada a derecho, según sus propias apreciaciones.

Serán atribuciones y deberes del Fiscal Nacional Económico:

n.2) Registrar e incautar toda clase de objetos y documentos que permitan acreditar la existencia de la infracción. Para estos efectos, la Fiscalía Nacional Económica deberá reguardar y conservar bajo custodia toda la evidencia recogida durante su investigación, hasta la completa terminación del procedimiento y en su caso, entregar las especies y documentos que correspondan al Ministerio Público, con miras a la persecución del delito contemplado en el Artículo 62;”

Luego que se dio cuenta de este documento, intervino el **Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Araya**, quien recordó que se han planteado dos vías para buscar la forma y modo de resolver la discrepancia planteada en torno a quién tiene la facultad para presentar la querella contenida en el artículo 64. Por una parte, algunos miembros de la Comisión y el Ministerio Público consideran acertado introducir algunas hipótesis que permitan que, cumplidas ciertas condiciones, ese órgano pueda accionar autónomamente contra el condenado por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. La otra postura, en cambio, cree que es más adecuado mantener el texto aprobado por el Senado, esto

es, que la decisión sobre la persecución penal recaiga en la Fiscalía Nacional Económica, pero añadiendo a esa redacción ciertas hipótesis en que la querella debe ser ejercida de forma obligatoria.

Por su parte, **el Honorable Diputado señor Espejo** planteó que lo más adecuado sería mantener que la Fiscalía Nacional Económica conserve la atribución de querellarse que le confirió el Senado en el segundo trámite constitucional, pero a renglón seguido es necesario abrir algunas puertas para que frente a circunstancias graves el Ministerio Público pueda actuar por su cuenta, ejerciendo sus facultades constitucionales.

Hizo mención que había presentado un texto alternativo que obliga al Fiscal Nacional Económico a interponer una querella cuando hay actos colusivos. En él también se propone eliminar el inciso segundo del artículo 64 aprobado por el Senado, que abre la posibilidad de que el Fiscal Nacional Económico no presente una acción por los hechos sancionados en el inciso primero del artículo 62.

A continuación se ofreció la palabra al **Ministro de Economía, señor Luis Céspedes**, quien recordó que el Ministerio Público participó asiduamente en toda la discusión del proyecto que tuvo lugar en el segundo trámite constitucional, instancia en la cual se conformó la parte más relevante del articulado, que fue aprobada en su gran mayoría por la Cámara de Diputados.

Manifestó que en ese trámite el Ministerio de Economía, el Ministerio Público y la Fiscalía Nacional Económica trabajaron en conjunto una propuesta sobre el ejercicio de la acción penal, que fue presentada por el Ejecutivo a la Comisión de Constitución del Senado, instancia que la aprobó, tal como lo hizo posteriormente la Sala del Senado. Explicó que el Gobierno considera que esa solución, latamente debatida y que cuenta con el soporte técnico necesario, es la solución correcta para este tema.

En esta parte del debate, presentó a la Comisión el siguiente texto:

“Artículo 64. Las investigaciones de los hechos señalados en el inciso primero del artículo 62 solo se podrán iniciar por querella formulada por la Fiscalía Nacional Económica, quien podrá interponerla una vez que la existencia del acuerdo haya sido establecida por sentencia definitiva ejecutoriada del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, sin que sea admisible denuncia o cualquier otra querella. Para estos efectos, no se aplicará lo dispuesto en el artículo 166 del Código Procesal Penal.

El Fiscal Nacional Económico deberá interponer querella en aquellos casos en que se tratare de hechos que comprometieren gravemente la libre competencia en los mercados.

El Fiscal Nacional Económico deberá emitir una decisión fundada en caso que, habiéndose cumplido los requisitos establecidos en el inciso primero, decidiere no interponer querella por los hechos señalados en el inciso primero del artículo 62.

La interposición de la querella o la decisión de no formularla deberá tener lugar a más tardar en el plazo de seis meses contado desde que se encuentre ejecutoriada la sentencia definitiva pronunciada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

En su querella, la Fiscalía Nacional Económica informará la circunstancia de haber obtenido autorización judicial para realizar una o más de las medidas a que se refieren los numerales 1 a 4 del literal n) del artículo 39, así como el hecho de haber realizado o no dichas diligencias.

El Ministerio Público podrá solicitar al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia el alzamiento de la confidencialidad o reserva de determinadas piezas de su expediente para su utilización en el proceso penal.

Para los efectos de su incorporación al proceso penal, se entenderá que las copias de los registros, evidencias y demás antecedentes que hayan sido recabados por la Fiscalía Nacional Económica, a partir de diligencias realizadas con autorización judicial de un ministro de corte de apelaciones, cumplen con lo dispuesto por el artículo noveno del Código Procesal Penal.”.

Explicó que en esta redacción se recoge el texto acordado por Senado, al que se incorpora dos incisos segundo y cuarto, nuevos. Sus textos son los siguientes:

“El Fiscal Nacional Económico deberá interponer querella en aquellos casos en que se tratare de hechos que comprometieren gravemente la libre competencia en los mercados.”.

“La interposición de la querella o la decisión de no formularla deberá tener lugar a más tardar en el plazo de seis meses contado desde que se encuentre ejecutoriada la sentencia definitiva pronunciada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.”.

En relación con esta materia, recordó que el Gobierno ha propuesto que la titularidad de la acción penal para perseguir el

delito de colusión esté radicada en la Fiscalía Nacional Económica (FNE) a través de una querella criminal que se interpondrá una vez que exista sentencia condenatoria firme del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC), en el procedimiento infraccional previo en que se persiguen atentados a la Ley de Defensa de la Libre Competencia. Agregó que la FNE tendrá el deber de querellarse cuando se comprometa gravemente la libre competencia en los mercados.

Puntualizó que en los demás casos, la FNE podrá querellarse sin tener la obligación de hacerlo, pero si opta por una actitud pasiva, deberá emitir una decisión fundada en que dará cuenta de las razones por las que no presentó querella. A su vez, la decisión, en uno u otro sentido, deberá tener lugar a más tardar en el plazo de seis meses contado desde que se encuentre ejecutoriada la sentencia definitiva pronunciada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

Expresó que el Gobierno considera que la FNE es la autoridad más adecuada para encargarse de esta función, por su carácter de organismo especializado en materias de libre competencia y por sus competencias técnicas, y está en mejor posición que el Ministerio Público para determinar si una colusión compromete gravemente la libre competencia en los mercados.

Sobre el punto, llamó la atención respecto de que no todas las colusiones comprometen gravemente la libre competencia en los mercados, pues existen pactos de este tipo de menor entidad que no ameritan que sean perseguidos criminalmente, sobre todo teniendo en consideración que el legislador ha impuesto una pena de presidio efectivo de a lo menos un año a quienes intervengan en esta clase de acuerdos. Con todo, explicó, que estas colusiones de menor entidad no quedarán impunes, puesto que se les podrá aplicar las demás sanciones que la ley contempla, tales como multas de hasta el doble del beneficio económico obtenido por el infractor o de hasta el 30% de las ventas de la línea de producto o servicio durante todo el tiempo por el cual la colusión se haya extendido. Además, se deberán indemnizar los perjuicios que se haya causado a las víctimas, sean éstas consumidores o empresas de menor tamaño.

En seguida, explicó que la constatación acerca de la gravedad de una colusión no quedará entregada a la discrecionalidad del Fiscal Nacional Económico. Señaló que gracias a la secuencialidad establecida en el proyecto de ley, que exige el pronunciamiento previo del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC) y de la Excelentísima Corte Suprema, la decisión que debe adoptar la FNE estará sujeta a criterios de evaluación totalmente públicos y transparentes, contenidos en las sentencias de ambos órganos jurisdiccionales.

Expresó que la gravedad es un concepto que tiene un desarrollo importante en la jurisprudencia del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia y de la Excelentísima Corte Suprema. Al efecto, recordó que la ley vigente dispone que para determinar el monto de las multas es necesario que el TDLC y el Máximo Tribunal tengan en consideración la gravedad de la conducta. La jurisprudencia de ambas instancias es profusa en ejemplos que dan cuenta de infracciones de diversa gravedad, lo cual se correlaciona con las multas que finalmente son impuestas.

Por su parte, reiteró que en el marco de este proyecto de ley, el Congreso Nacional ha reformado el límite máximo de las multas para los carteles, pasando desde un tope máximo fijo de 30.000 UTA a un límite máximo flexible de hasta el doble del beneficio económico obtenido por el infractor o de hasta el 30% de las ventas de la línea de productos o servicios asociada a la infracción, considerándose en ambos casos todo el período durante el cual la colusión se haya extendido. De esta manera, la gravedad como factor para determinar el monto de la multa cobrará aún mayor relevancia, lo que obligará al TDLC y a la Excelentísima Corte Suprema a fundar en forma mucho más precisa su sanción.

Ahondando en este punto, agregó que jurisprudencialmente se han definido algunos criterios para calificar la gravedad de una infracción. Entre ellos destacan los siguientes:

- Duración de la colusión.
- El porcentaje de participación de mercado que las empresas coludidas suman conjuntamente.
- La afectación masiva de la población dada la alta demanda del bien o servicio.
- El ámbito geográfico afectado.
- La baja o nula sustituibilidad del bien o servicio.
- La magnitud del alza de precio del bien o servicio.
- La alta vulnerabilidad de un cierto grupo de consumidores.
- Que el acuerdo haya sido promovido, mantenido y monitoreado en el seno de una asociación gremial.

Explicó que la delación compensada es el principal instrumento para detectar y sancionar una colusión, y las sanciones

contempladas en el proyecto de ley sólo serán efectivas en la medida en que la ley le otorgue certeza a quienes opten por autodenunciarse.

Indicó que la delación compensada se verá fortalecida en el caso en que la FNE sea titular de la acción penal para perseguir el delito de colusión, pues este proyecto contempla que los beneficios provenientes de la delación compensada en materia penal serán conferidos por el TDLC en su sentencia definitiva. Este tribunal otorgará al primer delator el beneficio de exención de responsabilidad penal y al segundo delator la rebaja de la pena en un grado. De esta manera, expresó, desde el inicio del proceso penal, los delatores que colaboren con el proceso tendrán la más absoluta seguridad de que no podrán ser perseguidos penalmente más allá de los límites que el legislador ha dispuesto.

En esta misma línea, subrayó que el hecho que la FNE sea el titular de la acción penal refuerza la certeza que se debe otorgar a los delatores. La FNE en su querella individualizará nominativamente a quienes hayan sido beneficiados en su calidad de primer o segundo delator. En consecuencia, durante la investigación penal, el Ministerio Público no podrá alterar estas calificaciones, sin perjuicio de exigirles su colaboración y comparecencia a declarar a fin de ratificar los antecedentes que previamente le entregaron a la FNE en los términos reglamentados en el proyecto de ley.

Luego, destacó que la FNE goza de la independencia y autonomía suficientes para tomar la decisión de ejercer la acción penal para perseguir el delito de colusión. Expresó que la ley de Defensa de la Libre Competencia establece que la FNE es un servicio público independiente de todo organismo o entidad; además, el cargo de Fiscal Nacional Económico está sometido a un estatuto especial de remoción que asegura su independencia. Para reforzarla, el legislador ha regulado un procedimiento en que para el caso en que el Fiscal incurra en negligencia manifiesta en el ejercicio de sus funciones. En efecto, la cesación en el cargo será dispuesta por el Presidente de la República, con el informe favorable de la Corte Suprema, a requerimiento del Ministro de Economía.

En seguida, intervino **el Honorable Diputado señor Farcas**, quien observó que la propuesta de solución del Ejecutivo es sólida, y solo cabe considerar la posibilidad de incorporar la idea propuesta por el Ministerio Público, que plantea una querella obligatoria cuando se trate de colusiones relativas a productos o servicios de primera necesidad, lo que está vinculado con las normas vigentes de los artículos 285 y 286 del Código Penal.

Sobre el particular, **el señor Ministro de Economía, Fomento y Turismo** apuntó que el concepto de compromiso grave de la libre competencia en los mercados considera la idea de colusiones relativas a tales bienes o servicios.

Por su parte, **el Honorable Diputado señor Belloio** observó que la idea de bienes y servicios de primera necesidad puede terminar siendo una restricción en este caso, pues pueden haber circunstancias que afectan gravemente la competencia en los mercados que no estén vinculadas a ese tipo de especies.

A su turno, **el Honorable Senador señor Espina** manifestó que el criterio de la afectación grave de la competencia en los mercados es un buen baremo para establecer una acción penal obligatoria, por lo que valoró que Gobierno presente una opción para destrabar la discusión de este proyecto. Con todo, puntualizó que en este caso cabe preguntarse si esta apreciación no debería quedar entregada a la sentencia del Tribunal de la Libre Competencia, pues a diferencia de la Fiscalía Nacional Económica, se trata de un tercero imparcial, cuya resolución ya fue revisada por el Máximo Tribunal del país, y que tuvo en vista todos los antecedentes de la causa para juzgar.

Añadió que la idea anterior podría despejar el tema, pues la discrecionalidad razonada de la Fiscalía Nacional Económica para iniciar o no la acción penal abarcaría todos los casos en que no hay una afectación grave de la libre competencia; y dejaría abierta la puerta para que el Ministerio Público pueda ejercer sus potestades constitucionales cada vez que el interés público se viera gravemente comprometido.

A continuación, hizo uso de la palabra **el Honorable Diputado señor Espejo**, quien planteó que la propuesta en discusión se aparta del mandato de la Comisión Mixta, porque trata un tema que parece estar más vinculado con el artículo 62 del proyecto, relativo a la configuración del tipo penal, que ya fue aprobado por la Cámara de Diputados en la formulación despachada en el segundo trámite constitucional.

Refiriéndose al fondo del asunto, planteó que hay que despejar dos objeciones levantadas anteriormente a la propuesta del Ministerio Público. En primer lugar, es necesario subrayar que el Senado despachó un mecanismo adecuado que permite asegurar a todo evento el beneficio que se le otorga al primer delator, cerciorándose en paralelo de contar con la colaboración de ese autor confeso en el proceso penal. Puntualizó que en ningún caso, ese mecanismo no se pone en riesgo si se opta porque el Ministerio Público ejerza libremente la acción penal.

En segundo lugar, planteó que también se debe desechar el temor de que una atribución general para el Ministerio Público signifique la posibilidad de que se persigan acuerdos colusivos de menor entidad o que no generaron daño apreciable a la economía -sobre todo en vista de que la penalidad aprobada importa un año efectivo de presidio a

todo evento-. Agregó que la propuesta del Ministerio Público, que se ha dado cuenta precedentemente, abre la posibilidad de recurrir a las salidas alternativas comunes del Código Procesal Penal en esos casos.

En seguida, intervino el **Honorable Senador señor Larraín**, quién planteó que a los tribunales de justicia no les compete determinar si una acción penal debe ejercerse o no y, en cambio, esa resolución debe quedar en manos del organismo técnico persecutor. Expresó que en ese entendido la propuesta del Ejecutivo es una buena idea, porque regula el ejercicio de la acción penal en la sede que verdaderamente le corresponde.

Explicó que detrás de esta fórmula subyace la idea de proteger la delación compensada, que se ha tornado en la herramienta principal para desbaratar carteles y permitir que los consumidores sean resarcidos y protegidos. Añadió que hay tener todo el cuidado posible para no poner en riesgo el buen funcionamiento de este mecanismo.

Luego, manifestó que la propuesta del Ejecutivo de incorporar dos nuevos incisos al artículo 64 tiene la virtud de enfocar la responsabilidad del inicio de la persecución en el órgano técnico más idóneo -la Fiscalía Nacional Económica-, imponiéndole de paso a ese servicio una carga mayor a la hora de justificar su decisión, o derechamente compelerla cuando el interés público económico esté comprometido.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Espina** reiteró que la delación compensada está adecuadamente protegida, sin que obste a ello el régimen de ejercicio de acción penal que en definitiva se adopte, pues el beneficio para el que se autoinculpa se otorga en la sentencia del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, resolución que debe quedar a firme antes de que se inicie la persecución penal, sea quien sea el órgano que la sostenga.

Planteó, además, que su idea no implica, como pareció entenderse, que la persecución penal sea emprendida por la instancia jurisdiccional técnica (el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia), sino que esa instancia califique, a la luz de los antecedentes del proceso, y desde la óptica de un tercero imparcial, la gravedad de la conducta sancionada, en términos de verificar o no la existencia de una infracción grave a la competencia en los mercados. Hecha esa verificación fáctica, la idea es que el Ministerio Público pueda ejercer la acción penal según el régimen común. Agregó que paralelamente se pueden plantear las salidas alternativas que correspondan de acuerdo con la legislación vigente.

A su turno, el **señor Ministro de Economía** reiteró que el mejor mecanismo en este caso es que la decisión sobre la persecución penal quede en manos de quien esté en mejores condiciones

para tomarla. En esa línea, recordó que las circunstancias que rodean los atentados a la libre competencia son de una complejidad relevante, e indudablemente el órgano que está más capacitado para analizarlos y formarse un juicio completo es la Fiscalía Nacional Económica.

Manifestó que es muy relevante para el nuevo sistema que las causas penales que se inicien terminen en sentencias condenatorias, con carteles desbaratados y responsables detenidos, y no en procesos que no concluyan en nada o respecto de los cuales se absuelve a los acusados, pues ello van en directo detrimento del efecto disuasivo que pretende la institucionalidad económica en esta materia.

Agregó que el proyecto considera un conjunto de normas relevantes que aseguran la cooperación entre la Fiscalía Nacional Económica y el Ministerio Público cuando se decide abrir una persecución penal, estableciendo para ello reglas para el traspaso de evidencia de un proceso a otro y mecanismos para forzar la colaboración en el proceso penal del delator compensado, lo que en conjunto propende al éxito de la acción criminal.

Por otro lado, sostuvo que los hechos demuestran que la Fiscalía Nacional Económica ha sido eficaz y eficiente en el uso de sus atribuciones, y por eso se confía en ella para este cometido.

A continuación, intervino **el Honorable Diputado señor Bellolio**, quien expresó que otra virtud de la propuesta del Ejecutivo es que deja en manos de la misma instancia -la Fiscalía Nacional Económica-, la acreditación de la gravedad de la conducta para la libre competencia en los mercados, y el otorgamiento del beneficio de delación compensada, por lo que el partícipe que se autodelata y colabora siempre tiene la certeza de que la inmunidad que se le ofrece es real. Explicó que si ambos asuntos quedan en manos de instancias distintas, indefectiblemente aparecen argumentos que justifican la percepción de que la delación compensada prestada puede ponerse en riesgo, lo que sin lugar a dudas debilitará un sistema de persecución que ha funcionado adecuadamente.

A continuación, **el Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Araya**, explicó que las posiciones en este debate estaban claras y que lo que correspondía era decidir. En virtud de lo anterior, sometió a votación el texto aprobado por el Senado, con las dos enmiendas explicadas por el señor Ministro y que consisten en agregar al artículo 64 aprobado por el Senado, los ya indicados nuevos incisos segundo y cuarto.

La Comisión Mixta, por mayoría de votos concordó con esta proposición. Se pronunciaron a favor los Honorables Senadores señores Araya, De Urresti, Harboe y Larraín, y los Honorables Diputados señora Fernández y señores Bellolio, Edwards y

Farcas. Votaron en contra el Honorable Diputado señor Espejo y el Honorable Senador señor Espina.

Finalmente, el señor Presidente de la Comisión declaró inadmisibile la proposición del Honorable Diputado señor Espejo que, como se indicó previamente, consiste en:

“1. Reemplazar en el inciso primero del artículo 64 despachado en el segundo trámite la expresión "podrá interponerla" por "deberá interponerla".

2. Eliminar el inciso segundo de la disposición antes aludida.”.

Para adoptar esta resolución se tuvo en cuenta que corresponde a S.E. el Presidente de la República la facultad para otorgar nuevas atribuciones a los servicios públicos.

- - -

PROPOSICIÓN DE LA COMISIÓN MIXTA

En mérito de lo expuesto y de los acuerdos adoptados, esta Comisión Mixta tiene el honor de proponer, como forma y modo de salvar la diferencias entre ambas Cámaras del Congreso Nacional, lo siguiente:

Artículo 1°

Número 22

Artículo 64

Del Senado

- Ha intercalado en su texto los siguientes incisos segundo y cuarto, nuevos:

“El Fiscal Nacional Económico deberá interponer querella en aquellos casos en que se tratare de hechos que comprometieren gravemente la libre competencia en los mercados.”.

“La interposición de la querella o la decisión de no formularla deberá tener lugar a más tardar en el plazo de seis meses contado desde que se encuentre ejecutoriada la sentencia definitiva pronunciada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.”.

Asimismo, en el inciso segundo, que ha pasado a ser tercero, ha sustituido la expresión “anterior” por “primero”. **(Mayoría de votos. 8 x 2 en contra).**

-.-.-

En consecuencia, y de conformidad con lo acordado previamente, el texto del artículo 64 será el siguiente:

“Artículo 64.- Las investigaciones de los hechos señalados en el inciso primero del artículo 62 solo se podrán iniciar por querella formulada por la Fiscalía Nacional Económica, la que podrá interponerla una vez que la existencia del acuerdo haya sido establecida por sentencia definitiva ejecutoriada del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, sin que sea admisible denuncia o cualquier otra querella. Para estos efectos, no se aplicará lo dispuesto en el artículo 166 del Código Procesal Penal.

El Fiscal Nacional Económico deberá interponer querella en aquellos casos en que se tratare de hechos que comprometieren gravemente la libre competencia en los mercados.

El Fiscal Nacional Económico deberá emitir una decisión fundada en caso que, habiéndose cumplido los requisitos establecidos en el inciso **primero**, decidiere no interponer querella por los hechos señalados en el inciso primero del artículo 62.

La interposición de la querella o la decisión de no formularla deberá tener lugar a más tardar en el plazo de seis meses contado desde que se encuentre ejecutoriada la sentencia definitiva pronunciada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

En su querella, la Fiscalía Nacional Económica informará la circunstancia de haber obtenido autorización judicial para realizar una o más de las medidas a que se refieren los numerales n.1 a n.4 del literal n) del artículo 39, así como el hecho de haber realizado o no dichas diligencias. El Ministerio Público podrá solicitar al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia el alzamiento de la confidencialidad o reserva de determinadas piezas de su expediente para su utilización en el proceso penal.

Para los efectos de su incorporación al proceso penal, se entenderá que las copias de los registros, evidencias y demás antecedentes que hayan sido recabados por la Fiscalía Nacional Económica, a partir de diligencias realizadas con autorización judicial de un ministro de corte de apelaciones, cumplen con lo dispuesto por el artículo 9º del Código Procesal Penal.”

A título meramente informativo, cabe hacer presente que de ser aprobada la proposición de la Comisión Mixta, el texto del proyecto de ley queda como sigue:

PROYECTO DE LEY

“Artículo 1º.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el decreto ley N°211, de 1973, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley N°1, de 2004, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción:

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

a) Reemplázase la letra a) por la 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 la siguiente letra d):

“d) La participación simultánea de una persona en cargos ejecutivos relevantes 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 cien mil unidades de fomento en el último año calendario. Con todo, solo se materializará esta infracción si transcurridos noventa días corridos contados desde el término del año calendario en que fue superado el referido umbral, se mantuviere la participación simultánea en tales cargos.”.

2. Agrégase el siguiente artículo 3º bis:

“Artículo 3º bis.- Podrán también aplicarse las medidas del artículo 26 de esta 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.

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

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

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

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

3. Introdúcese el siguiente artículo 4° bis:

“Artículo 4° bis.- La adquisición, por parte de una empresa o de alguna entidad integrante de su grupo empresarial, de participación, directa o indirecta, en más del 10% del capital de una empresa competidora, considerando tanto sus participaciones propias como aquellas administradas por cuenta de terceros, deberá ser informada a la Fiscalía Nacional Económica a más tardar sesenta días después de su perfeccionamiento, pudiendo el Fiscal Nacional Económico instruir investigación respecto de dichos actos con el objeto de comprobar infracciones al artículo 3°.

La obligación de informar establecida en el inciso anterior solo se aplicará en el evento que la empresa adquirente, o su grupo empresarial, según corresponda, y la empresa cuya participación se adquiere tengan, cada uno por separado, ingresos anuales por ventas, servicios y otras actividades del giro que excedan las cien mil unidades de fomento en el último año calendario.

En el caso en que se infrinja la obligación de informar establecida en este artículo, podrán aplicarse las medidas del artículo 26 de esta ley, así como aquellas medidas preventivas, correctivas o prohibitivas que resulten necesarias.”.

4. Introdúcense, en el artículo 6°, las siguientes modificaciones:

a) Reemplázanse los incisos octavo, noveno y décimo, por los siguientes:

“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.

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. Se considerará 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.

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

b) Suprímese el inciso undécimo.”.

5. Modifícase el artículo 11 en el siguiente sentido:

“a) Intercálase, en la letra a) del inciso segundo, a continuación de la palabra “cónyuge”, la expresión “, conviviente civil”.”.

b) 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.”.

c) Modifícase su inciso tercero en la siguiente forma:

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

ii. Reemplázase la expresión “la existencia de” por las palabras “haber tenido”.

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

d) 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.”.

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

7. Sustitúyese en el artículo 12 la letra e) por la siguiente:

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

8. 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 de las operaciones de concentración a las que se refiere el Título IV o del Fiscal Nacional Económico, los asuntos de carácter no contencioso que puedan infringir las disposiciones de esta 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, las siguientes oraciones: “En todo caso, el ministro receptor de la propuesta deberá manifestar su parecer sobre ésta. La respuesta será publicada en el sitio electrónico institucional del Tribunal,

de la Fiscalía y del Ministerio de que se trate”, y elimínase la conjunción final “y”.

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;

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

9. 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 “multas que se impongan para sancionar”.

b) Sustitúyese en su inciso sexto la frase “medidas que se determinen para prevenir, corregir o sancionar” por “multas que se impongan para sancionar”.

10. Intercálase en el artículo 21 el siguiente inciso segundo nuevo, pasando el actual segundo a ser inciso tercero y así sucesivamente:

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

11. Reemplázase el inciso quinto del artículo 22 por los siguientes incisos quinto y sexto, nuevos, pasando el actual inciso sexto a ser séptimo, y así sucesivamente:

“Se podrá decretar un término probatorio extraordinario para rendir prueba fuera de la Región Metropolitana de Santiago, cuando el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia declare que existe motivo fundado para ello.

Estas diligencias podrán ser conducidas a través del juez de letras correspondiente, quien garantizará su fidelidad y rápida expedición por cualquier medio idóneo.”.

12. Introdúcense, en el artículo 26, las siguientes modificaciones:

a) Modifícase la letra c) del modo que sigue:

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: “al treinta por ciento de las ventas del infractor correspondientes a la línea de productos o servicios asociada a la infracción durante el período por el cual ésta se haya extendido o hasta el doble del beneficio económico reportado por la infracción.”.

ii. Agrégase, antes de la expresión “Las multas podrán”, la siguiente oración: “En el evento de que no sea posible determinar las ventas ni el beneficio económico obtenido por el infractor, el Tribunal podrá aplicar multas hasta por una suma equivalente a sesenta mil unidades tributarias anuales.”.

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

iv. 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; el efecto disuasivo; la calidad de reincidente por haber sido condenado previamente por infracciones anticompetitivas durante los últimos diez años; la capacidad económica del infractor, y la colaboración que éste haya prestado a la Fiscalía antes o durante la investigación;”.

b) Agréganse las siguientes letras d) y e):

“d) En el caso de las conductas previstas en la letra a) del artículo 3°, podrá imponer, además, la prohibición de contratar a cualquier título con órganos de la administración centralizada o descentralizada del Estado, con organismos autónomos o con instituciones, organismos, empresas o servicios en los que el Estado efectúe aportes, con el Congreso Nacional y el Poder Judicial, así como la prohibición de

adjudicarse cualquier concesión otorgada por el Estado, hasta por el plazo de 5 años contado desde que la sentencia definitiva quede ejecutoriada;

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

c) Agrégase el siguiente inciso final:

“La aplicación de las sanciones previstas en este artículo será compatible con aquellas de carácter penal establecidas en la presente ley y con la determinación de la indemnización de perjuicios que prevé el artículo 30.”.

13. 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 Tercero del Código de Procedimiento Civil. Las resoluciones pronunciadas en este procedimiento, salvo la sentencia definitiva, solo 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 sirvan de antecedente a la demanda. El Tribunal apreciará la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica.

La indemnización de perjuicios comprenderá todos los daños causados durante el período en que se haya extendido la infracción.

La acción de indemnización de perjuicios derivados de los acuerdos sancionados en el Título V de la presente ley se sustanciará conforme a lo establecido en este artículo y respecto de ellos no podrán interponerse acciones civiles en el procedimiento penal.”.

14. Reemplázase en el inciso primero del artículo 31 la expresión “números 2) y 3)” por “números 2), 3) y 4)”.

15. Agrégase el siguiente artículo 31 bis:

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

Interpuesto el recurso que establece el inciso final del artículo 57, 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, la cual se realizará dentro de un plazo de sesenta días contado desde la recepción del expediente”.

En base a los antecedentes que obren en el expediente de investigación, a lo que expongan los intervinientes en la audiencia de la que trata el inciso anterior y a los demás antecedentes que recabe de oficio o a petición de parte, el Tribunal dictará una sentencia confirmando o revocando la resolución recurrida. Dicha sentencia deberá ser dictada por el Tribunal dentro del plazo de sesenta días contado desde que se haya realizado la referida audiencia.

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.

16. Modifícase el artículo 32 en el siguiente sentido:

a) Intercálase en su inciso primero, entre el vocablo “Competencia” y la expresión “, no acarrearán”, la 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 tuvieran lugar.”.

17. Introdúcense las siguientes modificaciones en el artículo 39:

a) Modifícase la letra a) de la siguiente forma:

i. Sustitúyese en su párrafo final el punto y coma por un 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 en el artículo 42;”.

b) Suprímese en el párrafo primero de letra b) la frase “Exceptúanse las investigaciones criminales y causas de esa naturaleza.”.

c) Reemplázase la letra d) por la siguiente:

“d) Velar por el cumplimiento de sus propias resoluciones en las materias a que se refiere el Título IV de esta 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 la letra h) en el siguiente sentido:

i. En su párrafo final reemplázase el punto y coma por un punto aparte.

“ii. Agréganse los siguientes párrafos cuarto y quinto:

“Quienes con el fin de dificultar, desviar o eludir el ejercicio de las atribuciones de la Fiscalía Nacional Económica, oculten información que les haya sido solicitada por la Fiscalía o proporcionen a la misma información falsa, 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. Esta comunicación tendrá 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 solo parcialmente, serán sancionados con una multa a beneficio fiscal de hasta dos unidades tributarias anuales 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 la letra j) en el siguiente sentido:

i. Intercálase, a continuación de la expresión “por escrito”, la siguiente frase: “o por cualquier medio que garantice la fidelidad de la declaración, ratificada al término de la misma por quien la prestó”.

ii. Reemplázase el punto y coma por un 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 la letra n) en el siguiente sentido:

i. Agrégase en su párrafo primero entre las expresiones “Ministro de la Corte de Apelaciones” y “que corresponda”, los vocablos “de Santiago”.

ii. Intercálase un párrafo séptimo nuevo, 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 diez 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. La apelación se conocerá con preferencia a otros asuntos, sin que proceda 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 la 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 la letra ñ) de la siguiente forma:

i. Intercálase en su párrafo segundo entre la oración “partes comparecientes al acuerdo” y el punto seguido la frase siguiente: “, 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 N°19.496”.

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

i) Intercálanse las siguientes letras o), p), q), r) y s), nuevas, pasando la actual letra o) a ser letra t):

“o) Fijar los umbrales y recibir las notificaciones a que se refiere el artículo 48, sometiéndolas al procedimiento contemplado en el Título IV de esta 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 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 dejar 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) Interponer querrela criminal por los delitos establecidos en el artículo 62 y en el inciso sexto del artículo 39 bis.

s) 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”.

18. 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 a que se refiere la letra c) de dicho 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 “quien intervenga en”.

c) Sustitúyese el número 2 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 “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 de 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) Sustitúyese, en el inciso sexto, la frase “conforme a lo establecido en el artículo 210 del Código Penal”, por la siguiente: “con la pena de presidio menor en su grado máximo”.

h) Agréganse los siguientes incisos séptimo, octavo y noveno:

“Las investigaciones de los hechos constitutivos de dicho delito solo serán iniciadas por querella formulada por la Fiscalía Nacional Económica, sin que sea aplicable, para estos efectos, lo dispuesto en el artículo 166 del Código Procesal Penal.

La solicitud de los beneficios contemplados en el presente artículo constituirá un hecho o información esencial para los efectos de lo establecido en el inciso segundo del artículo 10 de la ley N° 18.045, de Mercado de Valores, respecto de aquellas entidades que están inscritas en el Registro de Valores al que se refiere la misma ley. Tanto la existencia de la

referida solicitud como su contenido constituirán hechos o antecedentes reservados, en los términos del inciso tercero del mismo artículo.

En ningún caso este régimen de exenciones o reducciones podrá extenderse a la indemnización de los perjuicios que tuviere lugar.”.

19. 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 Fiscal Nacional Económico solicitará al Tribunal citar al infractor a una audiencia que se realizará el quinto día posterior a su notificación. En esa audiencia el infractor podrá exponer sus descargos y, con el mérito de la solicitud de la Fiscalía y de los descargos presentados por el infractor o en su rebeldía, el Tribunal acogerá o rechazará la solicitud del Fiscal Nacional Económico y, de ser procedente, fijará el monto de la multa en la misma audiencia. Contra la resolución del Tribunal solo procederá el recurso de reposición, el 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 inasistencia injustificada del infractor válidamente citado no afectará a la validez de la audiencia ni lo resuelto en ella.

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.”.

20. Modifícase el artículo 42 en el siguiente sentido:

a) Reemplázanse en su inciso segundo las palabras “de el” por el vocablo “del”.

b) Sustitúyese en su inciso tercero las expresiones “a), g), h) y n) del artículo 39” por “a), g), h), n), o), p) y q) del artículo 39”.

21. 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 según lo prescrito en 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 que no formen parte de un mismo grupo empresarial y que sean previamente independientes entre sí, cesen en su independencia en cualquier ámbito de sus actividades mediante alguna de las siguientes vías:

a) Fusionándose, cualquiera que sea la forma de organización societaria de las entidades que se fusionan o de la entidad resultante de la fusión;

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

c) Asociándose bajo cualquier modalidad para conformar un agente económico independiente, distinto de ellos, que desempeñe sus funciones de forma permanente, o

d) Adquiriendo, uno o más de ellos, 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 que sea su forma de organización jurídica o aun cuando carezca de ella, que ofrezca o demande bienes o servicios. Se considerará asimismo como un agente económico el 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 produzcan efectos en Chile y 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 verifique la notificación, montos iguales o superiores al umbral establecido mediante resolución dictada por el Fiscal Nacional Económico.

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 verifique la notificación, por

montos iguales o superiores al umbral establecido mediante resolución dictada por el Fiscal Nacional Económico.

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 de 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 de 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 del o de los agentes económicos considerados, y las demás que señale la resolución del Fiscal Nacional Económico, en la forma que en ella 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. Los terceros que no hayan tomado parte en la operación de concentración no podrán practicar la notificación.

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; los antecedentes que permitan evaluar preliminarmente los eventuales riesgos que la operación notificada pudiere significar para la libre competencia; la declaración de las partes en la que indiquen que, de buena fe, pretenden llevar a cabo la operación que se notifica, y los demás antecedentes que detalle el reglamento dictado por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo.

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 como tales hechos, actos o convenciones lleguen a su conocimiento. En caso 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 tratara 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 las letras a) y b) de este artículo podrán ser notificadas en forma voluntaria por los agentes económicos que proyectan concentrarse. Las notificaciones voluntarias se sujetarán a las mismas reglas que las obligatorias, en la medida que la operación no se haya 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 un año contado desde el perfeccionamiento de la operación, instruir las investigaciones que estime procedentes de conformidad con la letra a) del artículo 39.

En caso que se adecúen los umbrales referidos en las letras a) y b) del presente artículo, los nuevos umbrales que se establezcan entrarán en vigencia una vez transcurridos noventa días desde su publicación en el Diario Oficial.”.”.

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 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 esta y procederá 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 diez días para determinar si se trata de una notificación completa, entendiéndose por tal aquella que cumpla con todos los requisitos establecidos en 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 siguiente al 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 la notificación. El notificante contará con diez 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, la notificación se tendrá por no presentada. Si los errores u omisiones fueren subsanados dentro de plazo, se considerará como una nueva notificación para los efectos de lo dispuesto en 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 con el artículo anterior, el Fiscal Nacional Económico podrá ejercer las facultades que le confieren las letras 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 le informe, antes de que dicte alguna de las resoluciones contempladas en 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 siempre tendrá derecho a ser oído, y podrá 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 treinta días siguientes a la fecha en que se haya iniciado la investigación a que alude el artículo 50, el Fiscal Nacional Económico deberá:

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

c) Extender la investigación hasta por un máximo de noventa días adicionales, mediante resolución fundada, cuando estime 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 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 dictadas en conformidad a lo establecido en el artículo anterior serán 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 el sitio electrónico 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 veinte días siguientes a la publicación, en el sitio electrónico institucional, de 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 en conformidad a lo dispuesto en el párrafo tercero de la letra a) del artículo 39. Quienes soliciten la reserva o confidencialidad de los antecedentes presentados deberán acompañar versiones públicas de los mismos. Cuando el Fiscal Nacional Económico decrete de oficio la reserva o confidencialidad de los antecedentes, podrá requerir al aportante que acompañe versiones públicas de éstos.

Artículo 56°.- Extendida la investigación en virtud de lo dispuesto en la letra c) del artículo 54, el Fiscal Nacional Económico podrá ejercer las facultades contempladas en 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 a tales medidas, la operación 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 diez días contado desde la notificación de la referida resolución, un recurso de revisión especial, que deberá ser fundado.

Artículo 58°.- Mediante resolución fundada, el Fiscal Nacional Económico podrá ordenar el archivo de los antecedentes, poniendo término al procedimiento de que trata este Título, cualquiera que 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 lo comunique por escrito al Fiscal Nacional Económico.

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 el inciso primero del artículo 54 y en el inciso primero del artículo 57 no se suspenderán salvo 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 treinta días y

el segundo, hasta por sesenta días. Estos acuerdos de suspensión 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 plazo contemplado en el inciso primero del artículo 54 o el establecido en el inciso primero del artículo 57 se suspenderá hasta por un plazo máximo de diez o quince días, respectivamente.”.

Artículo 61.- Las comunicaciones, solicitudes y notificaciones efectuadas a los notificantes en el marco del procedimiento del presente Título podrán ser realizadas por correo electrónico o por cualquier otro medio electrónico idóneo.

Asimismo, las comunicaciones, solicitudes y notificaciones en el marco del procedimiento del presente Título podrán realizarse por funcionarios de la Fiscalía Nacional Económica que hubieren sido designados para cumplir esta función por el Fiscal Nacional Económico en resolución dictada al efecto.

22. Agrégase el siguiente Título V:

“Título V De las Sanciones Penales

Artículo 62.- El que celebre u ordene celebrar, ejecute u organice un acuerdo que involucre a dos o más competidores entre sí, para fijar precios de venta o de compra de bienes o servicios en uno o más mercados; limitar su producción o provisión; dividir, asignar o repartir zonas o cuotas de mercado; o afectar el resultado de licitaciones realizadas por empresas públicas, privadas prestadoras de servicios públicos, u órganos públicos, será castigado con la pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo.

Asimismo, será castigado con inhabilitación absoluta temporal, en su grado máximo, para ejercer el cargo de director o gerente de una sociedad anónima abierta o sujeta a normas especiales; el cargo de director o gerente de empresas del Estado o en las que éste tenga participación, y el cargo de director o gerente de una asociación gremial o profesional.

Para determinar las penas establecidas en los dos incisos anteriores, el tribunal no tomará en consideración lo dispuesto en los artículos 67 a 69 del Código Penal ni las reglas especiales de determinación de las penas establecidas en otras leyes y, en su lugar, aplicará lo siguiente:

1. Si no concurren circunstancias atenuantes ni agravantes en el hecho, el tribunal podrá recorrer toda la extensión de la pena señalada por la ley al aplicarla.

2. Tratándose de la pena establecida en el inciso primero, si concurren una o más circunstancias atenuantes y ninguna agravante, el tribunal impondrá la pena en su grado inferior. Si concurren una o más agravantes y ninguna atenuante, aplicará la pena en su grado superior.

3. Tratándose de la pena establecida en el inciso segundo, si concurren una o más circunstancias atenuantes y ninguna agravante, el tribunal impondrá la pena en su grado mínimo. Si concurren una o más agravantes y ninguna atenuante, la impondrá en su grado máximo. Para determinar en tales casos el mínimo y máximo de la pena, se dividirá por la mitad el período de su duración: la más alta de estas partes formará el máximo y la más baja el mínimo.

4. Si concurren circunstancias atenuantes y agravantes, se hará su compensación racional para la aplicación de la pena, graduando el valor de unas y otras, y también considerará la extensión del mal producido por el delito.

5. El tribunal no podrá imponer una pena que sea mayor o menor al marco fijado por la ley, salvo que procedan las circunstancias establecidas en los artículos 51 a 54 del Código Penal.

Será aplicable lo previsto 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 sancionado.

Artículo 63.- Estarán exentos de responsabilidad penal por el delito tipificado en el artículo 62 aquellas personas que primero hayan aportado a la Fiscalía Nacional Económica antecedentes de conformidad al artículo 39 bis. El requerimiento del Fiscal Nacional Económico individualizará a las personas exentas de responsabilidad penal y dicha calidad será así declarada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

Las personas indicadas en el inciso anterior deberán proporcionar al Ministerio Público y al tribunal competente los mismos antecedentes que previamente entregaron a la Fiscalía Nacional Económica y deberán prestar declaración en calidad de testigo en la forma dispuesta por el artículo 191 del Código Procesal Penal, declaración que será incorporada al juicio oral de la manera prevista en el artículo 331 del mencionado Código.

Si el testigo legalmente citado no compareciere sin justa causa o se negare a ratificar su declaración prestada ante la Fiscalía Nacional Económica y así lo declarare el juez de garantía competente a petición del Ministerio Público, o incurriere en alguna de las conductas previstas en los artículos 206 ó 269 bis del Código Penal, será privado de la exención de responsabilidad penal que establece este artículo. La sanción respectiva se acumulará materialmente a la que corresponda según lo dispuesto en el artículo 62. En contra de la resolución del juez de garantía que privare de la exención de responsabilidad penal procederá el recurso de apelación que se concederá en ambos efectos.

Se le rebajará en un grado la pena determinada, según lo que dispone el inciso tercero del artículo 62, a aquellas personas que hayan aportado a la Fiscalía Nacional Económica antecedentes adicionales de conformidad al inciso cuarto del artículo 39 bis. El requerimiento del Fiscal Nacional Económico individualizará a los beneficiarios de rebaja de la pena y dicha calidad será así declarada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

Respecto de las personas consignadas en el inciso anterior no se aplicará lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 62 cuando comparezcan ante el Ministerio Público y el tribunal competente y ratifiquen su declaración prestada ante la Fiscalía Nacional Económica, salvo que el requerimiento de esta última involucre únicamente a dos competidores entre sí y que uno de dichos competidores tenga la calidad de acreedor del beneficio de exención de multa declarada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, en los términos del artículo 39 bis.

Artículo 64.- Las investigaciones de los hechos señalados en el inciso primero del artículo 62 solo se podrán iniciar por querella formulada por la Fiscalía Nacional Económica, la que podrá interponerla una vez que la existencia del acuerdo haya sido establecida por sentencia definitiva ejecutoriada del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, sin que sea admisible denuncia o cualquier otra querella. Para estos efectos, no se aplicará lo dispuesto en el artículo 166 del Código Procesal Penal.

El Fiscal Nacional Económico deberá interponer querella en aquellos casos en que se tratare de hechos que comprometieren gravemente la libre competencia en los mercados.

El Fiscal Nacional Económico deberá emitir una decisión fundada en caso que, habiéndose cumplido los requisitos establecidos en el inciso **primero**, decidiere no interponer querella por los hechos señalados en el inciso primero del artículo 62.

La interposición de la querella o la decisión de no formularla deberá tener lugar a más tardar en el plazo de seis meses contado desde que se encuentre ejecutoriada la sentencia definitiva pronunciada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

En su querella, la Fiscalía Nacional Económica informará la circunstancia de haber obtenido autorización judicial para realizar una o más de las medidas a que se refieren los numerales n.1 a n.4 del literal n) del artículo 39, así como el hecho de haber realizado o no dichas diligencias. El Ministerio Público podrá solicitar al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia el alzamiento de la confidencialidad o reserva de determinadas piezas de su expediente para su utilización en el proceso penal.

Para los efectos de su incorporación al proceso penal, se entenderá que las copias de los registros, evidencias y demás antecedentes que hayan sido recabados por la Fiscalía Nacional Económica, a partir de diligencias realizadas con autorización judicial de un ministro de corte de apelaciones, cumplen con lo dispuesto por el artículo 9º del Código Procesal Penal.

Artículo 65.- La acción penal para la persecución del delito descrito en el artículo 62 prescribirá en el plazo de diez años, contado desde que se encuentre ejecutoriada la sentencia definitiva pronunciada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.”.”.

Artículo 2º.- Agréganse en el artículo 51 de la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores, los siguientes incisos penúltimo y final:

“No obstante lo dispuesto en el artículo 30 del decreto con fuerza de ley N° 1, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, promulgado el año 2004 y publicado el año 2005, que fija 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. Las resoluciones que dicho tribunal dicte en este procedimiento, salvo la sentencia definitiva, solo serán susceptibles del recurso de reposición, al que podrá darse tramitación incidental o ser resuelto de plano. Solo serán susceptibles de recurso de reclamación en este caso, para ante la Corte Suprema, la sentencia definitiva y aquellas resoluciones que pongan término al procedimiento o hagan imposible su continuación.

Para interponer la acción a que se refiere el inciso anterior, no será necesario que los legitimados activos señalados en el numeral 1 de este artículo se hayan hecho parte en el procedimiento que dio lugar a la sentencia condenatoria.”.”.

Artículo 3°.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el artículo 6° del Código Orgánico de Tribunales:

1. Sustitúyese, en el numeral 9°, la expresión “, y” por un punto y coma (;).

2. Reemplázase, en el numeral 10, el punto aparte (.) por la expresión final “, y”.

3. Agrégase el siguiente numeral 11:

“11. Los sancionados en el artículo 62 del decreto con fuerza de ley N° 1, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, promulgado el año 2004 y publicado el año 2005, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, cuando afectaren los mercados chilenos.”.”.

Disposiciones transitorias

“Artículo primero.- La presente ley entrará en vigencia una vez publicada en el Diario Oficial, salvo la modificación contemplada en el numeral 21 del artículo 1° que introduce el Título IV, De las Operaciones de Concentración, el cual, junto con el numeral 2, el literal c) del numeral 8 en cuanto agrega un número 5) en el artículo 18, el literal b) del numeral 12 en cuanto agrega una letra e) en el artículo 26, los numerales 15 y 16 y el literal c) del numeral 17, todos del artículo 1°, regirá a partir del

primer día del sexto mes siguiente a la fecha en que se publique en el Diario Oficial la Resolución que establezca los umbrales contemplados en las letras a) y b) del artículo 48 contenido en el numeral 21 del artículo 1°.

Sin perjuicio de lo establecido en el inciso precedente, en el caso de operaciones de concentración sometidas a consideración del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia o de la Corte Suprema, antes de la entrada en vigencia del Título IV, De las Operaciones de Concentración, y de las demás normas que digan relación con él referidas en el inciso anterior, dichos tribunales continuarán su tramitación y las resolverán de conformidad a las leyes vigentes al inicio del respectivo procedimiento.

La modificación contemplada en la letra b) del número 1 del artículo 1°, que agrega una letra d) en el artículo 3°, entrará en vigencia transcurridos ciento ochenta días contados desde la fecha de publicación de esta ley.

Artículo segundo.- El Presidente de la República, dentro del plazo de noventa días contado desde la fecha de publicación de la presente ley, mediante uno o más decretos expedidos a través del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, dictará la reglamentación aludida en el Título IV incorporado al decreto con fuerza de ley N° 1, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, promulgado el año 2004 y publicado el año 2005, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211 de 1973.

En el mismo plazo señalado en el inciso anterior deberá dictarse por el Fiscal Nacional Económico la resolución que establece los umbrales contemplados en las letras a) y b) del artículo 48 que la presente ley incorpora al referido cuerpo legal.

Artículo tercero.- A quienes se encuentren desempeñando los cargos de integrante del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia a la época de entrada en vigencia de esta ley, no les será aplicable lo dispuesto en el inciso octavo del artículo 6°.”.

Artículo cuarto.- Las participaciones de una empresa o de alguna entidad integrante de su grupo empresarial en el capital de empresas competidoras a que alude el artículo 4 bis, existentes al momento de la entrada en vigencia de esta ley, deberán ser informadas a la Fiscalía Nacional Económica dentro de un plazo de ciento ochenta días contado desde la publicación de la presente ley en el Diario Oficial.

En el caso en que se infrinja la obligación de informar establecida en este artículo, podrán aplicarse las medidas del artículo 26 del decreto con fuerza de ley N° 1 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, promulgado el año 2004 y publicado el año 2005, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211 de 1973, así como aquellas medidas preventivas, correctivas o prohibitivas que resulten necesarias.

Las acciones para perseguir infracciones al artículo 3° del decreto con fuerza de ley N° 1, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, promulgado el año 2004 y publicado el año 2005, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211 de 1973, prescribirán en el plazo de tres años contado desde la fecha en que se informe a la Fiscalía Nacional Económica.

Artículo quinto.- Las modificaciones introducidas mediante la presente ley en el artículo 30 del decreto con fuerza de ley N° 1, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, promulgado el año 2004 y publicado el año 2005, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, así como aquellas introducidas en el artículo 51 de ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores, no regirán respecto de las causas ya iniciadas a la fecha de publicación de la presente ley, las cuales continuarán radicadas en los tribunales competentes a la fecha de inicio de tales causas y proseguirán su sustanciación conforme a lo dispuesto por estos artículos a esa misma fecha, hasta dictarse la respectiva sentencia de término.

Para estos efectos se entenderán como causas ya iniciadas aquellas en las cuales se hubiere notificado la demanda a lo menos a uno de los demandados antes de la publicación de esta ley.”.

Artículo sexto.- El mayor gasto fiscal que irroque la aplicación de esta ley durante su primer año presupuestario 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.”.

- - -

Acordado en sesiones celebradas los días 15 de junio y 4 de julio, todas del año 2016, con la asistencia de los Honorables Senadores señores Pedro Araya Guerrero (Presidente), Alfonso De Urresti Longton, Alberto Espina Otero, Felipe Harboe Bascuñán y Hernán Larraín Fernández, y los Honorables Diputados señores Jaime Bellolio Avaria, José Manuel Edwards, Sergio Espejo Yaksic, Daniel Farcas Guendelman y señora Maya Fernández Allende (Leonardo Soto Ferrada).

Sala de la Comisión Mixta, Valparaíso, 5 de julio
de 2016.

Rodrigo Pineda Garfias
Secretario