Oficio N° 51-2015

INFORME PROYECTO DE LEY 12-2015

Antecedente: Boletín N° 9934-03.

Santiago, 28 de abril de 2015.

Mediante Oficio N° 11.761, el Presidente de la Cámara de Diputados, al tenor de lo dispuesto en los artículos 77, incisos segundo y tercero de la Constitución Política de la República y 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, remitió a esta Corte el proyecto de ley que modifica diversos cuerpos legales en materia de ilícitos contra la libre competencia (Boletín N° 9934-03).

Impuesto el Tribunal Pleno del proyecto en sesión del día 24 del presente mes, presidida por el suscrito y con la asistencia de los Ministros señores Hugo Dolmestch Urra, Héctor Carreño Seaman, Pedro Pierry Arrau, Carlos Künsemüller Loebenfelder, Haroldo Brito Cruz y Guillermo Silva Gundelach, señoras Rosa Egnem Saldías y María Eugenia Sandoval Gouët, señores Juan Eduardo Fuentes Belmar, Lamberto Cisternas Rocha y Ricardo Blanco Herrera, señora Gloria Ana Chevesich Ruiz, señor Carlos Aránguiz Zúñiga y señora Andrea Muñoz Sánchez, acordó informarlo al tenor de la resolución que se transcribe a continuación:

AL SEÑOR PRESIDENTE
MARCO ANTONIO NÚÑEZ LOZANO
H. CÁMARA DE DIPUTADOS
VALPARAÍSO

“Santiago, veintisiete de abril de dos mil quince.

Visto y teniendo presente:

Primero: Que por Oficio N° 11.761, el Presidente de la Cámara de Diputados, al tenor de lo dispuesto en los artículos 77, incisos segundo y tercero de la Constitución Política de la República y 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, remitió a esta Corte el proyecto de ley que modifica diversos cuerpos legales en materia de ilícitos contra la libre competencia (Boletín N° 9934-03);

Se hace hincapié en las falencias de la legislación vigente y entre estos aspectos destaca la falta de poder disuasivos de las sanciones actualmente contempladas para los ilícitos relacionados con la materia, especialmente el relativo a la colusión, figura reconocida como la más nociva para el adecuado funcionamiento de los mercados.

Se aborda también la necesidad de una figura penal que sancione de manera precisa las conductas atentatorias contra la libre competencia, de manera de proporcionar real protección a los consumidores;

Segundo: Que el Artículo Primero Permanente del proyecto introduce modificaciones al Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2004, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, que determina normas para la defensa de la libre competencia. En el contexto de estas modificaciones se establece un delito penal para el evento de obtención de beneficios económicos por conductas que atentan contra la libre competencia; se modifica el monto fijo de la multa que regula el artículo 26 por un monto variable de hasta una suma equivalente al doble del beneficio efectivamente obtenido y hasta el triple en caso de reincidencia; y se establece una nueva sanción de inhabilitación para optar a cargos públicos y participar en directorios de sociedades anónimas así como en empresas o sociedades del Estado hasta por 5 años.

El Artículo Segundo Permanente incorpora un nuevo artículo 286 bis en el Título VI Párrafo 7° del Libro II del Código Penal, mediante el cual se crea un nuevo tipo penal de colusión.

El Artículo Tercero Permanente introduce una modificación al artículo 51 de la Ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores, consistente en hacer aplicable el procedimiento de interés

colectivo o difuso para el evento que éstos se vean afectados por infracciones al DL N° 211;

Tercero: Que no obstante que en la solicitud de informe a esta Corte no se especifican las normas a las que se atribuye el carácter de orgánicas y/o de atribución de competencia, es posible desde luego advertir que la iniciativa contiene modificaciones a ese orden a las que se hará referencia.

En relación a los nuevos incisos segundo y tercero del artículo 3º que incorpora el Proyecto en que se tipifica un ilícito penal para las personas naturales que “ejecuten, acepten u obtengan” beneficio económico de las conductas que en lo precedente se indican, y sin perjuicio de observar que la forma verbal “ejecutar” no guarda relación con el complemento directo de la oración, no se divisa la razón para establecer en este cuerpo de normas el ilícito penal, en lugar de su incorporación en las modificaciones que se pretende introducir en el Código Penal.

Se considera también innecesario hacer mención expresa que la competencia para conocer y sancionar el delito que se tipifica corresponderá a los Tribunales Ordinarios de Justicia.

Llama también la atención que para la configuración del ilícito infraccional de colusión en la letra a) del artículo 3° en mención, se decide mantener el elemento relativo a la necesidad que los acuerdos entre los competidores “les confieran poder de mercado”, en circunstancias que, en la práctica, el mismo ha generado serias dificultades para integrar el tipo;

Cuarto: Que, por su parte, la modificación al artículo 26 del Decreto Ley en referencia resalta como una de las modificaciones más relevantes en el intento disuasivo, en relación a las prácticas anticompetitivas y particularmente en lo que concierne a la colusión, se propone en primer lugar, para el evento precisamente de colusión elevar la sanción de multa hasta por una suma equivalente al doble del beneficio efectivamente obtenido por el infractor producto de la afectación a la libre competencia, y, en caso de reincidencia, se eleva al triple, sin perjuicio de las responsabilidades penales y civiles que correspondan.

El inciso final que se propone agregar al texto supone notificar de la sentencia infraccional sólo al Ministerio Público, pudiendo resultar también aconsejable hacer lo propio con la Fiscalía Nacional Económica.

Por otra parte y en relación a la nueva letra d) que se propone agregar al texto en análisis, cabe destacar que es realmente posible que la sanción de inhabilitación para ser director de una sociedad anónima y/o director ejecutivo de una empresa o sociedad del estado pueda constituir una herramienta realmente disuasiva. Sin embargo, no queda claro que en los mismos términos aparezca atribuible la sanción a las personas naturales y jurídicas;

Quinto: Que el contenido del inciso tercero que se propone agregar al artículo 30 de este DL 211, persigue hacer aplicable el procedimiento concluido en el párrafo 2° del Título VI de la Ley N° 19.496 a las indemnizaciones que se pretendan por haberse visto afectado el interés difuso o colectivo de los consumidores con ocasión de infracciones al presente Decreto Ley, aparece realmente innecesario, y aún más, como lo ha hecho notar esta Corte Suprema en informes anteriores (Oficio 8-2012 de 17 de enero de 2012. Boletín 8092-03) puede resultar limitativa la mención, atendido los términos amplios que exhibe la letra b) del artículo 2° bis de la Ley de Protección al Consumidor, que admite su integración con las diversas leyes en que se configuren ilícitos que comprometan ese tipo de intereses;

Sexto: Que cabe reiterar la observación recientemente formulada en relación al efecto limitativo que puede acarrear el incorporar como circunstancia especial de aplicación del procedimiento allí regulado, el haberse infringido las disposiciones de la Ley N° 19.496 o el DL 211, en circunstancias que la analizada es una norma abierta que otorga cabida a otras situaciones de afectación de los intereses colectivos o difusos de los consumidores;

Séptimo: Que en cuanto a la modificación al Código Penal que se propone ésta se plantea mediante la incorporación en el Título VI, párrafo 7º, el siguiente artículo 286 bis para tipificar y sancionar penalmente el delito de colusión:

Artículo 286 bis. El que ordene, celebre o ejecute acuerdos expresos o tácitos, mediante los cuales se fijen precios de venta o de compra, se limite su producción, se asignen cuotas de mercado o zonas de desarrollo de la actividad, o se impida el ingreso de nuevos agentes, de tal manera que con dichos

acuerdos o prácticas se impida la libre competencia, será penado con presidio o reclusión menor en su grado medio a máximo y una multa fiscal de hasta 1000 unidades tributarias mensuales.

Cabe advertir que esta decisión corresponde estrictamente al ámbito de una política pública legislativa la que se aprecia incorporada también con una finalidad esencialmente disuasiva, particularmente en lo que concierne al ilícito de colusión.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 18 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, se acuerda informar **en los términos precedentemente expuestos** el proyecto de ley que modifica diversos cuerpos legales en materia de ilícitos contra la libre competencia. Ofíciese.

PL-12-2015".

Saluda atentamente a V.S.

Sergio Muñoz Gajardo
Presidente

Rosa María Pinto Egusquiza
Secretaria