

Oficio N° 112

INFORME PROYECTO LEY 21-2009

Antecedente: Boletín N° 4234-03

Santiago, 25 de mayo de 2009

Por Oficio N° 318/E-2009, de 1° de abril de 2009, el Presidente de la Comisión de Economía del H. Senado, requirió de esta Corte, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, informe respecto del proyecto de ley -iniciado en Mensaje- que modifica el D.F.L. N° 1 de Economía, de 2005, referido al tribunal de Defensa de la Libre Competencia (Boletín 4234-03).

Impuesto el Tribunal Pleno del proyecto, en sesión del día 15 de mayo del presente, presidida por su titular don Urbano Marín Vallejo y con la asistencia de los Ministros señores, Nivaldo Segura Peña, Adalis Oyarzún Miranda, Jaime Rodríguez Espoz, Rubén Ballesteros Cárcamo, Sergio Muñoz Gajardo, señora Margarita Herreros, señores Hugo Dolmestch Urra, Juan Araya Elizalde, Héctor Carreño Seaman, Pedro Pierry Arrau, señora Sonia Araneda Briones, señores Carlos Künsemüller Loebenfelder, Haroldo Brito Cruz, Guillermo Silva Gundelach y el Ministro suplente señor Julio Torres Allú, acordó informarlo formulando las siguientes observaciones:

**AL SENADOR DON  
JOSÉ GARCÍA RUMINOT  
PRESIDENTE  
COMISIÓN DE ECONOMÍA  
H. SENADO  
VALPARAISO**

## I. Antecedentes

El proyecto de ley -iniciado en Mensaje- consta de dos artículos permanentes: el primero introduce modificaciones al mencionado D.F.L. N° 1 de Economía, de 2005 que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado del D.L. N° 211 de 1973 y el segundo modifica la ley N° 19.733 sobre Libertad de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo. La iniciativa legal contiene, además, cinco artículos transitorios.

Cabe hacer presente que este proyecto, cuya tramitación se inició en junio de 2006, fue anteriormente informado por esta Corte respecto de otras de sus disposiciones, mediante Oficios N° 84, de 25 de julio de 2006, y N° 210, de 27 de noviembre del mismo año.

## II. Contenido del proyecto

Se ha requerido informe sobre los números 16 y 17 letra f) del artículo 1° del proyecto, por referirse a la organización y atribuciones de los tribunales de justicia.

### 1.- Numeral 16 del Artículo 1°.

Se sustituyen los incisos 2° y 3° del artículo 33 del D.F.L. N° 1 de Economía de 2005, a que antes se hizo referencia, por los siguientes:

*"La Fiscalía Nacional Económica tendrá su sede en Santiago. Estará a cargo de un funcionario denominado Fiscal Nacional Económico, que será nombrado por el Presidente de la República mediante el proceso de selección de altos directivos públicos previsto en el párrafo 3° del Título VI de la ley N° 19.882. Durará cuatro años en su cargo.*

*El Fiscal Nacional Económico cesará en sus funciones por las siguientes causales:*

- a) Término del período legal de su designación;*
- b) Renuncia voluntaria aceptada por el Presidente de la República;*
- c) Destitución por negligencia manifiesta en el ejercicio de sus funciones, y*
- d) Incapacidad.*

*La remoción por las causales señaladas en las letras c) y d) precedentes será dispuesta por el Presidente de la República, con el informe favorable de la Corte Suprema, a requerimiento del Ministro de Economía, Fomento y Reconstrucción. El informe favorable deberá ser emitido por el pleno de la Corte, especialmente convocado al efecto, y deberá reunir el voto conforme de la mayoría de sus miembros en ejercicio.*

*Al Fiscal Nacional Económico le corresponde ejercer tanto la jefatura superior como la representación judicial y extrajudicial del servicio.*

*Sin perjuicio de los requisitos generales para ingresar a la Administración Pública, el Fiscal deberá acreditar título de abogado y diez años de ejercicio profesional o tres años de antigüedad en el servicio."*

Mediante esta modificación se hace intervenir a la Corte Suprema en el procedimiento destinado a remover de su cargo al Fiscal Nacional Económico, por las causales de negligencia manifiesta en el ejercicio de sus funciones y de incapacidad. La remoción se dispondrá por el Presidente de la República, a requerimiento del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, con el previo informe favorable de la Corte Suprema reunida en Pleno, especialmente convocado al efecto y con el voto favorable de la mayoría de sus miembros en ejercicio.

## 2. Numeral 17 f) del artículo 1°

Se modifica el inciso 2° del artículo 39 del D.F.L. N° 1 en referencia, intercalando las nuevas letras n) y ñ), a continuación de su actual letra m):

*"n) En casos graves y calificados de investigaciones destinadas a acreditar conductas de las descritas en la letra a) del artículo 3°, solicitar, mediante petición fundada y con la previa aprobación del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, autorización al Ministro de la Corte de Apelaciones que corresponda de acuerdo al turno, para que Carabineros o la Policía de Investigaciones, bajo la dirección del funcionario de la Fiscalía Nacional Económica que indique la solicitud, proceda a:*

*n.1) Entrar a recintos públicos o privados y, si fuere necesario, a allanar y descerrajar;*

*n.2) Registrar e incautar toda clase de objetos y documentos que permitan acreditar la existencia de la infracción;*

*n.3) Autorizar la interceptación de toda clase de comunicaciones, y*

n.4) Ordenar a cualquier empresa que preste servicios de comunicaciones, que facilite copias y registros de las comunicaciones transmitidas o recibidas por ella.

El haber concurrido a la aprobación referida precedentemente, no será causal de inhabilidad de los ministros del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia para conocer del proceso.

Para otorgar la autorización a que se refiere el inciso anterior, el Ministro de Corte de Apelaciones deberá verificar la existencia de antecedentes precisos y graves acerca de la existencia de prácticas colusivas, reunidos por la Fiscalía con anterioridad a la solicitud de autorización para hacer uso de las facultades de esta letra. En la autorización, se deberá especificar con precisión, la singularización de las medidas, el término de tiempo por el cual podrán ejercerse y las personas a las que dichas medidas pueden afectar.

El ejercicio de las facultades conferidas en el inciso anterior, deberá sujetarse a los requisitos y formalidades establecidos en los artículos 205, 207, 208, 209 incisos primero, segundo y tercero pero eliminando de este último la frase "remitirá los antecedentes al fiscal regional, quien si compartiere esa apreciación", 210, 212 a 214, 216 a 225, salvo el inciso tercero del artículo 222, del Código Procesal Penal. Sin perjuicio de lo anterior, la Fiscalía no podrá interceptar las comunicaciones entre el sujeto investigado y aquellas personas que, por su estado, profesión o función legal, como el abogado, médico o confesor, tuvieren el deber de guardar el secreto que se les hubiere confiado.

Las expresiones "fiscal" y/o "Ministerio Público" a que hacen referencia las disposiciones del Código Procesal Penal se entenderán, para los efectos de la presente ley, como "Fiscal Nacional Económico". Asimismo, las referencias realizadas a "juez" o "juez de garantía" se entenderá efectuadas al "Ministro de la Corte de Apelaciones señalado en el inciso primero de este artículo"; las referencias a "juicio oral" se entenderán efectuadas al "procedimiento" y finalmente las referencias efectuadas a "imputado" se entenderán realizadas al "afectado".

En caso que la Fiscalía no cumpliera con alguno de los requisitos o formalidades indicados en el inciso segundo, los afectados podrán reclamar ante el Ministro de Corte de Apelaciones a que se refiere el inciso primero de este artículo, el que resolverá de forma inmediata, en una sola audiencia, sin forma de juicio y oyendo a las partes.

Los resultados de las actuaciones establecidas en el inciso primero, no podrán ser utilizados como medios de prueba en el procedimiento ante el Tribunal, cuando el desempeño o ejercicio de ellas hubiere tenido lugar fuera de los supuestos establecidos en la ley o cuando no se hubieren cumplido los requisitos previstos para su procedencia y hubiere sido declarado así, en la forma señalada en el inciso precedente, por el Ministro de Corte de Apelaciones allí referido.

Los antecedentes que se obtengan en virtud del ejercicio de las facultades contenidas en esta letra, no podrán ser utilizados por la Fiscalía en ninguna otra investigación, salvo que medie una nueva autorización judicial".

"ñ) Suscribir acuerdos extrajudiciales con los agentes económicos involucrados en sus investigaciones, con el objeto de cautelar la libre competencia en los mercados.

*El Tribunal tomará conocimiento del acuerdo en una sola audiencia, sin forma de juicio, convocada especialmente al efecto, dentro del quinto día hábil de recibidos los antecedentes, durante la cual podrá escuchar alegatos de las partes comparecientes al acuerdo. El Tribunal deberá aprobar o rechazar el acuerdo en un plazo máximo de quince días hábiles, contados desde la fecha de la audiencia. Estas resoluciones una vez ejecutoriada serán vinculantes para las partes que comparecieron al acuerdo y en su contra sólo procederá el recurso de reposición.”*

Esta modificación aborda dos materias relevantes:

i) Se faculta al Fiscal Nacional Económico para solicitar, previa aprobación del Tribunal de la Libre Competencia, al Ministro de la Corte de Apelaciones que corresponda, de acuerdo al turno, autorización para que Carabineros o la Policía de Investigaciones practiquen determinadas diligencias -que se señalan en el texto del proyecto- tendientes a acreditar las conductas colusivas tipificadas en el artículo 3° letra a) del mismo D.F.L. N° 1 de Economía de 2005.

Se establece que, para otorgar la señalada autorización, el Ministro de la Corte de Apelaciones deberá verificar la existencia de antecedentes precisos y graves acerca de la existencia de las prácticas colusivas a que se refiere la indagación.

Se prescribe que el ejercicio de las diligencias autorizadas debe regularse de acuerdo con los requisitos y formalidades establecidas en los artículos 205 y siguientes del Código Procesal Penal.

Para el evento que la Fiscalía no cumpliera en el ejercicio de estas facultades con los requisitos y formalidades señaladas, los afectados podrán reclamar ante el Ministro de la Corte de Apelaciones que autorizó las diligencias probatorias, el cual resolverá de forma inmediata, en una sola audiencia, sin forma de juicio y oyendo a las partes.

ii) Se faculta al Fiscal Nacional Económico para suscribir acuerdos extrajudiciales con los agentes económicos involucrados en sus investigaciones.

El Tribunal de Defensa de la Libre Competencia tomará conocimiento del acuerdo en una sola audiencia, sin forma de juicio,

aprobándolo o rechazándolo mediante resolución que, una vez ejecutoriada, será vinculante para las partes que comparecieron al acuerdo y en contra de la cual sólo procederá el recurso de reposición.

### III. Conclusiones

1.- La intervención que el número 16 del artículo 1° del proyecto entrega a la Corte Suprema en el procedimiento de remoción del Fiscal Nacional Económico se inserta dentro de las facultades concernientes a la superintendencia directiva, correccional y económica que la Constitución Política de la República le reconoce en su artículo 82 respecto de todos los tribunales de la Nación y que, en lo atinente al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, se consagra también en el artículo 5° del D.F.L. N° 1 de Economía, a que se ha venido haciendo alusión.

2.- No se especifica en el proyecto a qué Corte de Apelaciones debe pertenecer el Ministro encargado de autorizar las diligencias probatorias orientadas a indagar la existencia de las conductas colusivas, pues bien podría ser uno de las Corte de Apelaciones de Santiago, ciudad en que tienen su sede, tanto el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia como la Fiscalía Nacional Económica (artículo 8 y 33 del D.F.L. N°1), como de la Corte en cuyo territorio jurisdiccional tuvieren su domicilio las personas afectadas por la investigación.

3.- Es conveniente que el Ministro de la Corte de Apelaciones cuente con un plazo razonable (24 a 48 horas) para decidir acerca de la autorización de las diligencias en vez de hacerlo "*en forma inmediata*", como lo propone el proyecto, a fin de que cuente con el tiempo necesario para verificar y evaluar los antecedentes expuestos por las partes.

4.- Resulta, asimismo, aconsejable la fijación de un plazo para la interposición del reclamo por el incumplimiento de los requisitos o formalidades a que debe someterse la ejecución de las diligencias objeto de la autorización, para los fines de certeza y seguridad jurídica, tanto de las actuaciones de la Fiscalía como de los derechos de las partes.

Saluda atentamente a V.S.

Urbano Marín Vallejo  
Presidente

Rosa María Pinto Egusquiza  
Secretaria