

**DELACIÓN COMPENSADA Y FACULTADES  
ARTÍCULO 39, LETRA N), DL 211:  
“VISIÓN Y EXPERIENCIA DE LA FISCALÍA  
NACIONAL ECONÓMICA”**

30 de Mayo, 2012

**FELIPE IRARRÁZABAL PH.**  
FISCAL NACIONAL ECONÓMICO

## CONTENIDO

- Antecedentes Ley Nro. 20.361
  
- Delación Compensada
  - Marco Legal
  - Experiencia FNE
  - Actuales Problemas
  
- Facultades Especiales
  - Marco Legal
  - Experiencia FNE
  - Desafíos

**ANTECEDENTES e HISTORIA DE LA LEY N° 20.361**

- ❑ Antes del año 2003: 29 sentencias condenatorias. En la mayoría de los casos la prueba fue encontrada en las actas de las Asociaciones Gremiales.
- ❑ Después del año 2003 y hasta la elaboración del proyecto de Ley N° 20.361:

- ❑ Caso Navieras
- ❑ Caso Bencineras
- ❑ Caso Oxígeno
- ❑ Caso Isapres



NINGUNA EMPRESA  
FUE FINALMENTE  
CONDENADA

Problema: estándar probatorio exigido

Prueba directa

vs.

Prueba indirecta



- ✓ Prueba exigida por el Tribunal y la Corte Suprema.
- ✓ Alta dificultad en su obtención: casi imposible.
- ✓ Consecuencia: estabilidad del cartel .



- ✓ Corte Suprema caso Isapres:  
“Sin embargo, para que la probanza en cuestión pueda producir pleno valor probatorio, es menester que reúna la indicada exigencia de ser directa, y como ello no sucede en la especie, forzoso es concluir que resulta inhábil para demostrar la mentada concertación”

Considerando 15°

- ❑ Respecto a las facultades se determina poner un sistema de “Doble Filtro”: *“El TDLC podrá hacer una calificación de méritos y oportunidad de las medidas y que la Corte de Apelaciones velará adecuadamente por los derechos de las personas”*. Senador señor Jovino Novoa
  
- ❑ Cambio de actitud de Senadores y Diputados luego del caso Farmacias: *“el proyecto se viene tramitando desde el año 2006 (...). Por eso se desarrolló un debate como de laboratorio, un tanto abstracto, porque en esos entonces no habíamos tenido a la vista los dramáticos hechos que se han conocido en estos últimos días”*. Diputada señora Laura Soto
  
- ❑ Tribunal Constitucional: *“[E]sta magistratura considera que las facultades que se otorgan a la Fiscalía Nacional Económica satisfacen las exigencias constitucionales al contemplarse (...) los resguardos necesarios para proteger adecuadamente la dignidad y derechos fundamentales de los afectados en su ejercicio, pudiendo éstos incluso reclamar ante el Ministro de Corte de Apelaciones que haya autorizado las medidas en caso de que los requisitos y formalidades establecidos para llevarlas a la práctica no sean observados”* Considerando décimo.

PRINCIPALES MODIFICACIONES CONTEMPLADAS EN LA LEY N° 20.361,  
RESPECTO AL ILÍCITO DE COLUSIÓN:

- ✓ Aumento de multa: de 20.000 UTA a 30.000 UTA
- ✓ Se incorpora la figura de Delación Compensada
- ✓ Mayores facultades investigativas a la FNE



DELACIÓN COMPENSADA



### □ Art. 39 Bis:

- Beneficio de exención o reducción de multa para aquellos agentes económicos que ejecuten una infracción al art. 3, letra a), del DL 211, cuando aporten antecedentes que conduzcan a la acreditación de dicha conducta y a la determinación de responsables.
  
- Requisitos:
  - Proporcionar antecedentes precisos, veraces y comprobables que presenten un aporte efectivo a la constitución de elementos de prueba;
  - Abstenerse de divulgar la solicitud de estos beneficios; y,
  - Poner fin a su participación en la conducta inmediatamente.

- Para obtener exención de multas es necesario ser el primero en aportar antecedentes y acercarse a la FNE.
- Para obtener una reducción de multa el infractor deberá aportar antecedentes adicionales a los presentados por la entidad que obtuvo la exención. La rebaja de la multa no podrá ser superior al 50% de la mayor multa solicitada a los demás ejecutores de la conducta que no pueden acogerse a los beneficios de este artículo.
- Quien presente antecedentes falsos a sabiendas con el propósito de perjudicar a otros agentes económicos, será sancionado conforme a lo establecido en el artículo 210 del Código Penal.

- La FNE, en su página web, ha establecido un formulario electrónico estandarizado, “Solicitud de Comprobante de Postulación” : documento electrónico que la FNE otorga al solicitante, mediante el cual se deja constancia de la recepción de su solicitud, la fecha y la hora de la misma.
  
- La FNE considerará como precisos, veraces y comprobables, entre otros, los siguientes antecedentes:
  - Declaración escrita o verbal de una persona natural o del representante de una persona jurídica, en la que, junto con confesar su participación en la colusión describa: individualización completa del solicitante y de los apoderados de los solicitantes; individualización de los demás agentes económicos; identificación de las personas naturales que han participado directamente en la colusión, actividad y/o cargo, empresa de la que era dependiente; contenido de la colusión, esto es, si recae sobre niveles de producción, precio de los productos o servicios ofrecidos, reparto de mercado, afectación del resultado de procesos de licitación etc.; producto o servicio de que se trata; ámbito temporal o geográfico; y, demás particularidades;

- Documentos referentes a la existencia y participación en la colusión, en los que consten negociaciones o mecanismos de coordinación entre competidores, y en general todos aquellos que puedan dar cuenta, directa o indirectamente, de infracciones de la letra a) del artículo 3 del DL 211;
- Estudios, informes, estadísticas, bases de datos u otros antecedentes que se refieran a los hechos declarados;
- En general cualquier indicio o antecedentes que sea apto para establecer la existencia de la colusión o justificar el ejercicio de cualquiera de las facultades señaladas en el artículo 39, letra n), DL 211.

- ❑ La Fiscalía al momento de conocer sobre una solicitud o postulación se pone en contacto con el solicitante para coordinar una reunión pronta y determinar qué antecedentes e información es necesario entregar.
- ❑ Importante destacar la política interna de la FNE de “*Muralla China*”, es decir completa separación entre la Delación Compensada y la Investigación en curso, si ésta existe. Toda información revelada durante las conversaciones e información entregada en el marco de una Delación Compensada no será traspasada como antecedente para una eventual o existente investigación en caso que la Delación Compensada no prospere.
- ❑ En el escenario que la solicitud de Postulación no progrese, se hará devolución de todo antecedente o documento entregado por el solicitante, y se destruirá toda información restante.

☐ Inicio tímido de la Delación Compensada:

▪ **Tecumseh do Brasil**

- Fabricación y comercialización de compresores herméticos para refrigeradores (uso doméstico y comercial).
- Delación Compensada se realizó primero en Brasil y luego en Chile.

▪ **Atevil**

- Servicio de Transporte Público de pasajeros (ruta Santiago- Curacaví- Santiago).
- Acuerdo de fijación de precios.

Institución muy nueva: experiencia comparada ha demostrado la demora de algunos años para que la Figura de Delación Compensada sea efectivamente considerada por los agentes económicos.

Especial Situación de Chile

- ✓ Discusión sobre los mercados poco profundos
- ✓ Posible aplicación del artículo 285 Código Penal (aún no hay jurisprudencia)

**FACULTADES ESPECIALES**



☐ La FNE podrá efectuar las siguientes diligencias en casos de investigaciones destinadas a acreditar las conductas contenidas en el artículo 3, letra a), del DL 211:

- **Entrar a recintos públicos o privados y, si fuere necesario, a allanar y descerrajar;**
- **Registrar e incautar toda clase de objetos y documentos que permitan acreditar la existencia de la infracción;**
- **Autorizar la interceptación de toda clase de comunicaciones;**
- **Ordenar a cualquier empresa que preste servicios de comunicaciones, que facilite copias y registros de las comunicaciones transmitidas o recibidas por ella.**

❑ La FNE debe cumplir ciertos requisitos para utilizar las facultades especiales contenidas en el artículo 39, letra n), del DL 211:

- Casos graves y calificados de investigaciones relativas a carteles (Art. 3, letra a));
- Presentar solicitud fundada y con la aprobación previa del TDLC, al Ministro de Turno de la Corte de Apelaciones correspondiente para la autorización de la o las medidas;
- Ministro de Turno CA deberá verificar la existencia de antecedentes precisos y graves;
- En la autorización se deberá especificar con precisión: la medida, su duración, y las personas que se verán afectadas por la diligencia.

- ❑ En el ejercicio de las facultades es necesario dar cumplimiento a los requisitos y formalidad de los artículos 205; 207 a 210; 212 a 214; 216 a 225 del Código Procesal Penal. Asimismo, la FNE no puede interceptar las comunicaciones entre el sujeto investigado y aquellas personas que tienen el deber de guardar secreto.
  
- ❑ En caso que no se de cumplimiento a lo señalado precedentemente, la parte afectada podrá interponer un recurso especial ante el Ministro de la Corte de Apelaciones que autorizó la medida.
  
- ❑ Los antecedentes obtenidos en el ejercicio de las facultades, no podrán ser utilizados por la FNE en ninguna otra investigación, salvo que se solicite una nueva autorización judicial.

- ❑ La FNE cuenta con dos grandes Divisiones directamente envueltas en el negocio:
  - División de Investigaciones
  - División de Litigios
  
- ❑ La División de Investigaciones es aquella llamada a fiscalizar y analizar si los agentes económicos están realizando conductas anticompetitivas. En lo que se refiere al ilícito de colusión hay una Unidad Anticarteles especialmente dedicada a la investigación de las conductas señaladas en el artículo 3, letra a), del DL 211.
  
- ❑ La Unidad Anticarteles se caracteriza por mantener y realizar todas las investigaciones y sus respectivas diligencias (sean o no aquellas señaladas en el artículo 39, letra n)) bajo un estricto deber de confidencialidad y con la mayor diligencia y cuidado para así proteger la privacidad y buscar el éxito de la investigación.

- ❑ La FNE siempre intenta afectar en el menor grado posible los derechos de las entidades o personas. Hasta ahora, un alto número de investigaciones en que se ejercen facultades especiales terminan en requerimiento.
- ❑ Se deben cumplir ciertos requisitos legales para la autorización de las medidas, por lo mismo la Fiscalía realiza un minucioso estudio de las medidas a solicitar y los lugares y personas que se verán afectas a éstas.
- ❑ Asimismo, el estudio previo determina el éxito de la diligencia: que ésta sea autorizada por el Ministro de Corte pero por sobre todo que permita encontrar antecedentes suficientes que sirvan como medios probatorios.

**1) Entrar a recintos públicos o privados, registrar e incautar objetos y documentos:**

- Facultades contenidas en las letras n.1) y n.2).
- Al llegar al recinto se pide hablar con la persona a cargo (de preferencia el Gerente General), el Oficial de Policía intimará la orden de registro y el funcionario de la FNE le informará el objeto de la diligencia, haciendo entrega de una copia de la orden judicial y notificándole la apertura de investigación (se hace entrega del oficio de apertura o admisibilidad).
- Asimismo, los funcionarios de la FNE procuran, en lo posible, conversar con el abogado del investigado.

- Los funcionarios de la FNE solicitan a la persona encargada que les haga un recorrido por el lugar, en específico por los sectores, oficinas o espacios afectos a la medida.
- Se invita a la persona a cargo del establecimiento a participar en la diligencia, sin perjuicio de poder mantener ciertas oficinas y lugares cerrados y sellados para no obstaculizar la diligencia.
- Se cierra el perímetro del área afectada por la medida y se monitorean los elementos que salen de ésta. Todos los elementos retirados por los funcionarios de la FNE deben ir con su correspondiente cadena de custodia.
- Se levanta la cadena de custodia para todos los elementos incautados, y posteriormente se sellan en bolsas o cajas. Además a cada objeto, documento o juego de documento se les asigna un código.

### Equipos investigativos FNE:

- **Duplicadores TD1:** duplica de disco a disco y de disco a archivo, formateo de disco, borrador de disco, operaciones hash en disco, detección y comprobación de disco en blanco.
- **Puentes Bloqueadores T35es:** permite acceder a imágenes forenses o dispositivos físicos en modo “solo lectura”.
- **Puentes Bloqueadores T8:** permite acceder a imágenes forenses o dispositivos físicos en modo “solo lectura”. Admite dispositivos USB.
- **Cellebrite UFED:** Dispositivos universales de extracción forense para aparatos móviles.



### Equipos investigativos FNE (cont.):

▪ **Forensic Toolkit (FTK):** software especializado para realizar análisis forense de información, cuyo propósito principal es ayudar a los investigadores a identificar evidencia significativa de manera fácil y comprensible.

- ✓ Permite a la FNE realizar un completo y exhaustivo análisis forense de la evidencia informática;
- ✓ La FNE cuenta con la versión más avanzada;
- ✓ Funciones: análisis de correo electrónicos, recuperación de contraseñas, funciones de filtrados, etc.

## 2) Interceptación de toda clase de comunicaciones

- Toda clase de comunicaciones implica: interceptación telefónica, telegráfica, faxes, correos electrónicos, correos, etc.
- Duración de la interceptación telefónica no podrá exceder de 60 días, prorrogables por períodos de hasta igual duración.
- Todas las interceptaciones autorizadas son grabadas por Carabineros de Chile o la Policía de Investigaciones.

- Sólo los funcionarios de la FNE directamente implicados en la investigación tienen acceso a las grabaciones (abogados y economistas).
- El contenido de la información telefónica interceptada será catalogada como no atingente y atingente. Aquella etiquetada como no atingente es indiferente a la investigación y será posteriormente devuelta al afectado. Por su parte, la etiquetada como atingente se subclasifica en atención a su importancia probatoria.
- Respecto a conversaciones con personas que tienen el deber de guardar secreto, éstas no serán utilizadas en la investigación.
- La FNE devuelve aquella información impertinente a la investigación al afectado tan pronto se presente el requerimiento respectivo o se archive la investigación.
- La FNE presenta sus pruebas dentro del término probatorio

### 3) Solicitar Copias y Registros de las Comunicaciones

- Copias y registro de comunicaciones dan a conocer los números telefónicos de las llamadas entrantes y salientes, su fecha y hora de realización, pero no el contenido de la conversación.
- Mediante esta información puede comprobarse si ejecutivos o trabajadores de empresas competidoras han mantenido conversaciones telefónicas entre ellos.
- La empresa de Telecomunicaciones entrega la información a Carabineros o a la Policía y ellos a la FNE.

## Deber de Cuidado de la FNE

- Comienza con la cadena de custodia.
- Carabineros de Chile o Policía de Investigaciones hace traspaso de la información, documentos y objetos incautados a la FNE, siendo su responsabilidad y deber tomar las medidas pertinentes para lograr dicho objetivo.
- La FNE dispone de un piso para el exclusivo resguardo de toda aquella información incautada.

### ❑ Características especiales “Sala de Seguridad”:

- Puerta de acero.
- Ingreso controlado: sólo tienen acceso aquellas personas envueltas directamente en la investigación donde se hayan incautado objetos, documentos, etc. El acceso es mediante huella digital.
- Dentro de la sala se separa cada investigación en distintos muebles, los cuales están bajo llave. Esta llave estará en poder del abogado encargado de la investigación o del Jefe de la Unidad Anticarteles.
- Asimismo, existen cajas fuertes para guardar los discos duros incautados.
- Toda información debe ser revisada dentro de la Sala de Seguridad y solo el jefe de la Unidad Anticarteles puede hacer retiro material de la evidencia.

- FNE ha aplicado, está aplicando y seguirá aplicando la ley con el objetivo de defender la libre competencia en los mercados.
- Los mecanismo de la Delación Compensada y de allanamiento e interceptación telefónica son las principales herramientas para desbaratar carteles.
- Se requiere un especial cuidado en la aplicación de estas herramientas.
- Con el tiempo y con un mayor número de casos concretos, se irá precisando la forma concreta de aplicar la normativa.





LIDERANDO LA DEFENSA Y PROMOCIÓN DE LA LIBRE COMPETENCIA EN CHILE

FISCALIA  
NACIONAL  
ECONOMICA

contactenos@fne.gob.cl  
[www.fne.gob.cl](http://www.fne.gob.cl)