



Delación compensada: Chile y legislación extranjera

Autor

Juan Pablo Cavada H.
jcavada@bcn.cl
Anexo 1783.

Equipo de Trabajo:
Virginie Loiseau.

Septiembre, 2016.
Actualizado a Junio de
2023

Nº SUP: 138606

Resumen

En base a la legislación extranjera analizada (Alemania, Austria, Canadá, Estados Unidos de América, Irlanda, México y Reino Unido), se puede señalar que el mecanismo denominado “delación compensada” es utilizado principalmente en el ámbito de la libre competencia.

Por el contrario, en el caso de Chile, es utilizado también en materia de delitos de terrorismo, y en Estados Unidos de América es una atribución general de la fiscalía, pudiendo determinar el objeto de persecución y la forma de acusar, facultades que están únicamente acotadas por la prohibición de discriminar de forma arbitraria, dando lugar a la negociación de las penas, o sentencia negociada (plea bargaining), acordada entre el fiscal y la defensa, sin presencia del juez. Así, la fiscalía puede ofrecer acusar a un imputado por delitos menos graves o incluso no acusarlo del todo, a cambio de testificar contra sus cómplices.

Introducción

El presente documento señala sintéticamente las principales normas nacionales sobre delación compensada y resume algunas normas internacionales y extranjeras sobre la materia, analizando si esta institución se aplica a la generalidad de los delitos o conductas ilícitas, o por el contrario, sólo a ciertos delitos en particular, como por ejemplo, terrorismo, colusión y operaciones de mercado.

En la legislación extranjera e internacional analizada, se utilizan los términos “clemencia” y “amnistía” como sinónimos de “delación”.

I. Legislación Nacional

1. Terrorismo

En Chile, el delito de terrorismo está tipificado en la Ley Nº 18.314 que determina conductas terroristas y fija su penalidad (“Ley Antiterrorista” en adelante).

El artículo 4° de la Ley Antiterrorista establece dos figuras político-criminales: el arrepentimiento eficaz y la delación compensada. Respecto de esta última, la norma autoriza a disminuir la pena hasta en dos grados cuando el acusado entregue información o proporcione antecedentes “que sirvieren efectivamente [...] para detener o individualizar a responsables de esta clase de delitos.”.

2. Colusión o Libre Competencia

Con el objetivo de detectar y sancionar más eficazmente las conductas colusivas, el artículo 39 bis del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2005, que contiene el Decreto Ley N° 211, de 1973, que fija normas para la defensa de la Libre Competencia (DL N° 211), modificado por la Ley N° 20.945, de 2016, permite, bajo la condición de que el infractor aporte a la Fiscalía Nacional Económica (FNE) antecedentes que conduzcan a la acreditación de dicha conducta y a la determinación de los responsables:

- a) eximirse de la sanción de disolución de la sociedad, corporación o demás personas jurídicas de derecho privado que hubieren intervenido en los actos, contratos, convenios, sistemas o acuerdos que sean contrarios a las disposiciones de la Ley (DL N° 211); y
- b) eximirse o reducir la multa, que puede ser de 30% de las ventas del infractor, o hasta el doble del beneficio económico reportado por la infracción, o de hasta 60.000 Unidades Tributarias Mensuales (UTM) si no es posible determinar las ventas ni el beneficio económico obtenido por el infractor.

Por lo tanto la norma permite otorgar un beneficio a los agentes económicos que cooperen con la FNE proporcionando antecedentes precisos, veraces y comprobables que representen un aporte efectivo a la constitución de elementos de prueba suficientes para fundar un requerimiento ante el Tribunal de la Libre Competencia (TDLC), obteniendo como contrapartida la exención o reducción de las multas que pudieren imponérsele con motivo de la ejecución de conductas colusorias.

Así, en este contexto, la delación compensada es un mecanismo para investigar infracciones a la libre competencia vinculadas a casos de colusión.

Conforme con el artículo 39 bis del DL N° 211, la delación compensada se aplica respecto de aquellas infracciones a la libre competencia contempladas en el artículo 3° letra a) del mismo cuerpo legal, esto es, en los casos de acuerdos expresos o tácitos entre competidores o las prácticas concertadas entre ellos, destinados a:

- Fijar precios de venta o de compra,
- Limitar la producción de bienes o servicios,
- Asignarse zonas o cuotas de mercado,
- Afectar el resultado de procesos de licitación,
- Determinar condiciones de comercialización o excluir a actuales o potenciales competidores mediante acuerdos o prácticas concertadas que les confieran poder de mercado a los competidores.

En tales casos, los partícipes de tal conducta pueden acceder a una reducción o exención de la multa aplicable, cuando aporten a la FNE antecedentes para acreditar la existencia de la infracción a la libre competencia y la determinación de los responsables.

El inciso segundo del mismo artículo 39 bis establece que, para acceder a los beneficios señalados, se deben cumplir los siguientes requisitos copulativos:

- 1) Proporcionar antecedentes precisos, veraces y comprobables que representen un aporte efectivo a la constitución de elementos de prueba suficientes para fundar un requerimiento ante el Tribunal;
- 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, y
- 3) Poner fin a su participación en la conducta inmediatamente después de presentar su solicitud.

A continuación se sintetizan algunos aspectos relevantes de la delación compensada en materia de colusión o libre competencia, normados en el artículo 39 bis del D.L. N° 211 de 1973.

a. Quien puede solicitarla:

Pueden solicitar el beneficio todas las personas naturales o jurídicas a quienes se pueda atribuir responsabilidad por una conducta colusoria, independientemente del grado de participación que hayan tenido en la misma. Así, pueden ser beneficiarios de la delación compensada, entre otros, las empresas competidoras miembros del cartel, sus ejecutivos, empleados y asesores que hayan tenido participación en éste, y las personas naturales y jurídicas que faciliten la puesta en práctica de la conducta colusoria.

b. Requisito para exención de disolución o de multa:

Para acceder a la exención de la disolución o multa, en su caso, además de cumplir los requisitos señalados, quien intervenga en la conducta debe ser el primero que aporte los antecedentes a la Fiscalía, dentro del grupo de responsables de la conducta imputada.

c. Requisito para reducción de multa

Para acceder a una reducción de la multa, además de cumplir los requisitos señalados, 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.

d. Procedimiento de Fiscalía

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.

e. Denuncias falsas

Quien alegue la existencia de la conducta prevista en la letra a) del artículo 3°, fundado a sabiendas en antecedentes falsos o fraudulentos con el propósito de perjudicar a otros agentes económicos acogiéndose a los beneficios de este artículo, será sancionado con la pena de presidio menor en su grado máximo.

f. Titularidad de la acción penal

Las investigaciones de los hechos constitutivos de dicho delito sólo serán iniciadas por querrela formulada por la Fiscalía Nacional Económica, sin que sea aplicable, para estos efectos, lo dispuesto en el artículo 166 del Código Procesal Penal, por lo que no se los puede perseguir como delitos de acción penal pública por el ministerio público ni previa instancia particular.

g. Hechos esenciales

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.

h. Límite de la exención o reducción

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

III. Instrumentos internacionales (Unión Europea y OCDE)

1. Comunicación de la Comisión Europea relativa a la dispensa del pago de las multas y la reducción de su importe en casos de Cártel

La normativa comunitaria está inspirada en la normativa americana de la División Antimonopolios (*Antitrust Division*) del Departamento de Justicia de 1978 y revisada en 1993 (*Leniency Program*) (Ilundáin, 2002).

La Comisión Europea, en relación a la dispensa del pago de las multas y la reducción de su importe en casos de cártel, ha desarrollado desde 1996, un programa de clemencia, mediante la Comunicación de

Clemencia de igual fecha, modificada en 2006 por la Comisión (Comunicación de Clemencia de la Comisión Europea).

Dicha política se aplica como recompensa a las empresas que denuncien cárteles en los que hayan participado, concediéndoles la dispensa del pago o la reducción del importe de las multas que de otro modo les hubiesen sido impuestas.

Paralelamente, el Observatorio Permanente de Aplicación de las Normas de la Competencia (2016), señala que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) ha declarado que, en materia de competencia, los respectivos programas de clemencia de la Unión y de los Estados miembros coexisten de manera autónoma (asunto C-428/14). Así, los instrumentos adoptados en el ámbito de la Red Europea de Competencia (REC), incluido el Programa Modelo sobre Clemencia, no tendrían efectos imperativos para las autoridades nacionales sobre competencia, independientemente de la naturaleza jurisdiccional o administrativa de tales autoridades (asunto C-360/09 y asunto C-557/12). (Ilundáin, 2002).

Señala el Observatorio Permanente de Aplicación de las Normas de la Competencia (2016), que la REC es un mecanismo de cooperación entre la Comisión Europea y las autoridades nacionales de competencia, y que en 2006 adoptó, a nivel europeo, un Programa Modelo sobre Clemencia, cuyo fin era promover la detección de comportamientos anticompetitivos, incitando a los participantes en un cártel a denunciarlo. Para ello, la primera empresa que denuncia su participación en el cártel puede beneficiarse con una exención del pago de la multa, siempre que aporte información que permita la constatación de la infracción.

2. Recomendaciones del Consejo de la OCDE relativa a una Acción Eficaz contra los Cárteles Intrínsecamente Nocivos (1998 y 2019)

La OCDE (2007) realizó recomendaciones para aumentar los poderes y técnicas de investigación disponibles, a fin de hacer posible un enjuiciamiento más eficaz de los cárteles. Entre dichas medidas destaca el ofrecer amnistía a los participantes de cárteles con respecto a sanciones y penas a cambio de su cooperación.

En el marco del comercio y los intercambios internacionales, el Consejo de la OCDE, consciente de que las prácticas anticompetitivas pueden constituir un obstáculo para el crecimiento económico, la expansión de los intercambios y otros objetivos económicos de los países Adherentes, aprobó el 24 de marzo de 1998, a propuesta del Comité de Derecho y Política de la Competencia (ahora denominado Comité de la Competencia), una recomendación relativa a una acción eficaz contra los cárteles injustificables, -la Recomendación del Consejo relativa a una Acción Eficaz contra los Cárteles Intrínsecamente Nocivos de 1998 [C(98)35/FINAL - [OECD/LEGAL/0294](#)]-.

Los cárteles intrínsecamente nocivos son prácticas o acuerdos contrarios a la competencia entre competidores que tienen por objeto fijar y aumentar los precios, restringir la oferta y compartir o dividir mercados, con el consiguiente perjuicio económico sustancial. Estos cárteles constituyen la violación más flagrante del derecho de la competencia.

Esta recomendación impulsó en los países miembros acciones contra los cárteles injustificables y ha contribuido a la convergencia de las reformas para una aplicación efectiva de la ley.

El Comité de la Competencia ha ido supervisando y evaluando la aplicación y la pertinencia de la Recomendación de 1998, así como la evolución de los mercados y los países desde su adopción, y elaboró informe de seguimiento de la aplicación de la Recomendación en los años 2000, 2003, 2005 y 2018.

Según la propia OCDE, el último informe mostró que las evoluciones más importantes fueron:

- la introducción y el refuerzo de los programas de clemencia que permitan a los miembros de un cártel intrínsecamente nocivo auto-denunciar su conducta y facilitar información y pruebas sobre el cártel, a cambio de la inmunidad o la reducción de las sanciones;
- la existencia de instrumentos de investigación proactivos y de facultades de investigación más efectivas de las autoridades de competencia, incluidas las inspecciones y el acceso a la información;
- un aumento de las sanciones contra las compañías que participan en cárteles intrínsecamente nocivos;
- la introducción de sanciones contra las personas físicas;
- la criminalización de los cárteles intrínsecamente nocivos en varias jurisdicciones;
- transacciones amistosas y procedimientos de negociación que reduzcan las sanciones para las partes en los procedimientos de investigación de cárteles intrínsecamente nocivos, que cooperen con las autoridades de competencia y faciliten la resolución más rápida de los casos;
- Más acciones privadas para indemnizar a las víctimas de cárteles por los daños sufridos; y
- más iniciativas por parte de las autoridades de defensa de la competencia para prevenir los cárteles, reforzar la concienciación pública sobre los beneficios de la competencia y promover reformas favorables a la misma.

El Informe llegó a la conclusión de que, si bien la lucha contra los cárteles intrínsecamente nocivos era una prioridad para los países Adherentes en la aplicación del derecho de la competencia y que la Recomendación de 1998 era un instrumento pertinente, esta última ya no tomaba en cuenta algunas evoluciones significativas de la política y de las prácticas antimonopolio que se habían producido en los últimos 20 años en los regímenes de los Adherentes, por lo tanto era necesario actualizarla.

El 1 de julio de 2019, a propuesta del Comité de la Competencia, el Consejo adoptó una nueva recomendación, la Recomendación relativa a una acción eficaz contra los cárteles injustificables [C(2019)87 - [OECD/LEGAL/0452](#)]. Esta Recomendación sustituye a la Recomendación de 1998 – derogada- e incorpora los avances en los regímenes antimonopolio de los últimos 20 años, incluidos los programas de clemencia, instrumentos de investigación proactivos y poderes de investigación efectivos, procedimientos amistosos de resolución de casos, sanciones efectivas y acciones privadas para indemnizar a las víctimas de cárteles. La Recomendación de 2019 refleja y consolida la evolución de la legislación, la política y la práctica de los Adherentes desde 1998. Su objetivo es orientar las reformas nacionales y mejorar la eficacia de la lucha contra los cárteles injustificables, sobre la base de normas comunes. La persecución de los cárteles intrínsecamente nocivos sigue siendo un objetivo político prioritario para la OCDE.

La OCDE hace presente que en momentos de crisis graves como la provocada por la COVID-19, si bien la cooperación entre empresas competidoras puede ser necesaria y beneficiar a los consumidores de múltiples formas para fines específicos, no obstante las autoridades de competencia deben permanecer atentas al riesgo de que esta cooperación derive en restricciones de cárteles intrínsecamente nocivos de la competencia, como los cárteles de fijación de precios.

Se considera que existe por parte de los países miembros y no miembros adherentes a la Recomendación un interés común en la prevención de los cárteles intrínsecamente nocivos y en la efectiva aplicación de las leyes contra ellos. Se reconoce que la acción contra los cárteles intrínsecamente nocivos es importante desde una perspectiva internacional y depende especialmente de la cooperación internacional entre las autoridades de la competencia.

La nueva recomendación establece, para la obtención de logros, ocho “obligaciones” que deberán seguir sus adherentes, figurando en una de ellas, la relativa a la implantación de un sistema eficaz de detección de cárteles, la introducción de programas de clemencia eficaces.

IV. Legislación extranjera

Según información de prensa y de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE, 2007), diversos países aplican el mecanismo de delación compensada, pero todos ellos, en casos de colusión (libre competencia). Dichos países son: Perú, Colombia, Argentina, Brasil, México, Estados Unidos de América (EE.UU.) y la Unión Europea.

Por su parte, en 2007, según el Observatorio Permanente de Aplicación de las Normas de la Competencia (2016), la autoridad italiana de competencia, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato* (AGCM), habría adoptado un modelo similar que establecería una solicitud de clemencia “abreviada”.

EE.UU, Australia y Canadá tienen una legislación más avanzada en derecho de competencia y, en concreto, en la lucha contra los cárteles (Ilundáin, 2002). Así, en 1978, EE.UU. tenía un programa de inmunidad que fue revisado en 1993 y que sirvió de inspiración para la introducción y redacción de las Comunicaciones de la Comisión (Ilundáin, 2002).

Estos países, según Ilundáin, aún marcarían la pauta a seguir en derecho de competencia, pues las últimas reformas introducidas en otros países estarían inspiradas en la legislación norteamericana (Ilundáin, 2002).

En el año 2007, todos los países miembros de la OECD, salvo Turquía, tenían legislaciones explícitas sobre amnistía para carteles (González, 2007), siendo los siguientes, los años de entrada en vigencia de programas de amnistía en diversos países:

Tabla N° 1

Año de entrada en vigencia de Programas de Amnistía

<u>Año</u>	<u>País o Jurisdicción</u>
1993	EE.UU.
1996	Unión Europea - Corea del Sur
2000	Brasil - Canadá
2004	Noruega - Suiza
2005	Australia - Nueva Zelandia
2006	Japón - México

Fuente: González, 2007.

A continuación se señalan algunas características generales de la Delación Compensada en algunos países de la OCDE, pero siempre en el contexto de la libre competencia.

1. Alemania

El 17 de abril del 2000, el *Bundeskartellamt* alemán publicó sus directrices relativas a la imposición de multas para los partícipes de un cártel que acudan voluntariamente y contribuyen de forma relevante a descubrir la actividad ilegal. Las directrices alemanas están muy influenciadas por la Comunicación de la Comisión relativa a la no imposición o a la reducción de las multas en cárteles (Ilundáin, 2002).

2. Australia

Australia cuenta con un programa de clemencia para empresas y otro para administradores, directivos y empleados. El modelo australiano presenta las siguientes características generales (Ilundáin, 2002):

- No establece requisitos sino que recoge diversas directrices que son aplicadas con flexibilidad. Así, la clemencia sería discrecional y no automática.
- El programa de clemencia australiano sería el único que no exigiría que la empresa sea la primera en acudir, aunque igualmente se tendría en cuenta el momento en que acude la empresa.

Las formas de clemencia van desde reducciones de multa hasta inmunidad frente a multas y delitos, aunque en este último caso es el fiscal general quien otorga clemencia.

3. Canadá

El Programa de Inmunidad canadiense está inspirado en el programa de clemencia estadounidense, sobre todo en cuanto a la automaticidad. La *Competition Act* es la ley que establece los principios básicos que rigen la conducta de las empresas en Canadá (Ilundáin, 2002).

En su lucha contra los cárteles, el *Bureau of Competition* (Ilundáin, 2002), hace especial hincapié en la educación de empresas y empleados. De esta forma:

- En la página del *Bureau* en Internet se puede encontrar todo tipo de boletines informativos relativos al programa de inmunidad; y,
- Se otorga un trato favorable a aquellas empresas que cuenten con programas de cumplimiento de las normas de competencia que contemplen mecanismos internos de control y revelación de datos para animar a los empleados a que expresen sus dudas acerca de la legalidad o ilegalidad de una conducta.

En Canadá rige hoy un programa de inmunidad aplicable antes o después de iniciada la investigación, tanto a individuos como a empresas (Ilundáin, 2002).

El *Bureau of Competition* del Gobierno de Canadá (2015) señala que la Ley de Competencia contempla un Programa de Inmunidad a cargo de la Comisaría de la competencia, en relación a la *Proposed Business Act*, cuyas principales características se resumen a continuación.

Puede postular a esta inmunidad la persona que se acerque primero a la oficina de competición solicitando una recomendación de inmunidad aplicable a la actividad criminal anti-competitiva. Esta solicitud tiene la virtud de asignar al solicitante, un “marcador”, que le garantiza a éste, el primer lugar en la lista de cooperadores que lo soliciten, sujeto al cumplimiento de todos los requisitos o criterios del programa de inmunidad.

Una vez que se concede este “Marcador de inmunidad”, el interesado tiene un plazo generalmente 30 días para declarar detalladamente ante la Oficina sobre la actividad ilegal, sus efectos en Canadá y los documentos justificativos. Esta declaración es conocida como "oferta".

El solicitante puede solicitar también un Marcador de Inmunidad para esos delitos en caso de complicidad.

La Comisión recomendará conceder inmunidad a la primera persona en comunicar a la Oficina un delito aún no detectado o que proporcione evidencia conducente, para el Servicio de Procesamiento Público de Canadá (PPSC). En consecuencia, se concede un único Marcador de Inmunidad para cada delito.

No puede concederse un Marcador de Inmunidad para delitos de obstrucción, destrucción de registros o de otras cosas (conjunto de registros) o por cualquier delito distinto de los contemplados en la norma, y si un solicitante o a cualquiera de los individuos eventualmente beneficiados por el programa de Inmunidad se involucra luego en delitos de obstrucción después de pedir inmunidad, puede ser expulsado del programa de inmunidad.

La importancia de ser el primero en cooperar, radica en que la oficina otorga un Marcador de Inmunidad con respecto a la conducta particular, sólo a la primera parte que o persona que solicite la inmunidad. Los solicitantes posteriores pueden acceder a otro beneficio denominado Marcador de Clemencia bajo

el Programa de Clemencia, pero no son elegibles para una recomendación de inmunidad por la Oficina para el PPSC, salvo que finalmente el primer postulante no cumpla los requisitos de inmunidad.

4. Estados Unidos de América

Según Muñoz (2006, citado por BCN, 2014), en el modelo estadounidense está consagrada la figura de la delación compensada, que procede a partir de las atribuciones generales de la fiscalía, caracterizadas por su amplia discrecionalidad al momento de determinar el objeto de persecución y la forma de acusar, facultades que están únicamente acotadas por la prohibición de discriminar de forma arbitraria.

Estas prerrogativas configuran lo que se conoce como negociación de las penas, o sentencia negociada (*plea bargaining*), que es acordada entre el fiscal y la defensa, sin presencia del juez. En este proceso, se pueden consensuar los cargos imputados, así como las sugerencias de penas, a cambio de la admisión de culpabilidad por parte del acusado (Muñoz, 2006, citado por BCN, 2014).

En este contexto, es plenamente factible que la fiscalía ofrezca acusar a un imputado por delitos menos graves o incluso no acusarlo del todo, a cambio de testificar contra sus cómplices (Muñoz, 2006, citado por BCN, 2014).

Al respecto, tratándose de actos de terrorismo ocurridos en la jurisdicción territorial estadounidense, el Procurador General puede recompensar a cualquier individuo que proporcione información que permita el arresto de los involucrados en un evento de esta naturaleza, o que conduzca a la prevención de un comportamiento de esta índole (Muñoz, 2006, citado por BCN, 2014).

En EE.UU. las infracciones en materia de competencia pueden ser consideradas delictivas por lo que se pueden imponer penas privativas de libertad y multas (Ilundáin, 2002).

La autoridad de competencia federal, esto es, la División Antimonopolios (*Antitrust Division, AD*), ha desarrollado un programa denominado Programa de Clemencia por el que, a aquellas empresas que revelen su actividad anticompetitiva ilegal, no se les imputará criminalmente por la actividad ilegal revelada. De la misma forma, la AD cuenta con una norma que permite conceder clemencia a los particulares que denuncien una actividad anticompetitiva (Ilundáin, 2002).

La regulación americana está desarrollada por las siguientes normas (Ilundáin, 2002):

- Programa de Clemencia para Empresas (*Corporate Leniency Program*), introducido el 10 de agosto de 1993.
- Política de Clemencia para particulares (*Leniency Policy for individuals*), introducida el 10 de agosto de 1994.
- Amnistía adicional (*Amnesty Plus*), introducida en 1999.

La normativa se basa en los siguientes principios (Ilundáin, 2002):

- La amnistía o clemencia es automática para aquella empresa que acuda a la AD sin que esta haya iniciado la investigación. Una empresa que acuda antes de la investigación y que cumpla con los requisitos del programa tiene automáticamente otorgada la amnistía;
- La amnistía también se puede obtener si la investigación por parte de la AD ya está en marcha; y,
- Si la empresa obtiene la amnistía automática, entonces todos los administradores, directivos y empleados que acudan a la AD junto con su empresa y accedan a cooperar recibirán asimismo amnistía. Aquellos administradores, directivos o empleados que acudan buscando amnistía después de que la investigación esté en marcha pueden obtener inmunidad.

No sólo mediante los programas de clemencia es posible obtener un trato favorable ya que en EE.UU. está muy generalizado el uso de sentencias de conformidad, consistente en obtener *consent decrees* o *plea agreements* (sentencias de conformidad) por los cuales las personas o empresas pactan con el *Assistant Attorney General* (fiscalía) aceptar su culpabilidad y declararse culpable a cambio de la sustitución del delito imputado por otro menos grave, o si hay varios cargos, de la retirada de alguno de ellos o de la garantía de una rebaja en la pena impuesta (Ilundáin, 2002).

5. Irlanda

Irlanda incorporó el 20 de diciembre de 2001 el *Cartel Immunity Program* para establecer un procedimiento transparente en los casos de otorgamiento de inmunidad frente a los delitos contra la libre competencia (Ilundáin, 2002).

El programa se aplica aunque se haya iniciado la investigación, y pueden acogerse a él las empresas y los particulares (Ilundáin, 2002).

Es un programa inspirado en el modelo canadiense, en el que también es posible que una segunda empresa obtenga la inmunidad si la primera no satisface los requisitos (Ilundáin, 2002).

En cuanto a los requisitos, se establecen los mismos que, en general, exige el programa canadiense (Ilundáin, 2002).

6. México

La Comisión Federal de Competencia Económica de México (COFECE) dispone de un Programa de Inmunidad y Reducción de Sanciones que permite que cualquier persona o empresa que haya participado o se encuentre realizando acuerdos ilícitos con sus competidores reciba una reducción de las multas que le corresponderían y no será responsable penalmente, a cambio de información de los acuerdos y de su cooperación plena y continua con la Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE, 2016).

El Programa de Inmunidad y Reducción de Sanciones pretende detectar y sancionar con mayor facilidad las prácticas monopólicas absolutas (COFECE, 2016), cuyas principales características se resumen a continuación.

Puede solicitar acogerse al Programa de Inmunidad: (i) cualquier persona física o moral que haya incurrido o esté incurriendo en una práctica monopólica absoluta, (ii) quien haya participado en representación o por cuenta y orden de personas morales, o (iii) quien haya coadyuvado, propiciado, inducido o participado en la comisión de dichas.

La identidad del agente económico se mantiene con carácter confidencial.

Los interesados deben presentar su solicitud por medio de correo de voz a un número telefónico o enviando un correo electrónico. En dicha solicitud se debe señalar de manera expresa el deseo de acogerse al programa, la identidad del solicitante, la industria, mercado y/o bienes o servicios objeto de la solicitud y proporcionar datos de contacto.

Una vez recibida la solicitud, la Autoridad Investigadora se comunica con el solicitante para informarle el lugar, día y hora en que deberán reunirse para que la conocer de la práctica y los elementos de convicción con los que cuenta el solicitante.

El beneficio de la reducción de sanciones se otorgará siempre y cuando:

- i. Se solicite acogerse al Programa de Inmunidad y se aporten los elementos suficientes que permitan iniciar una investigación o presumir la existencia de la práctica;
- ii. Coopere en forma plena y continua con la COFECE en la investigación que lleve a cabo y, en su caso, en el procedimiento seguido en forma de juicio; y
- iii. Realice las acciones necesarias para terminar su participación en la práctica monopólica absoluta.

Cumplidos los requisitos anteriores, la COFECE otorga los beneficios que concede el Programa de Inmunidad, mediante resolución.

La primera persona física o moral en cumplir con los requisitos obtiene una multa mínima consistente en el monto equivalente a un salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal.

Los agentes económicos que no sean los primeros en solicitar acogerse al Programa de Inmunidad podrán obtener una reducción de la multa de hasta el 50, 30 o 20 por ciento del máximo permitido. Asimismo, todos los agentes económicos admitidos en el Programa de Inmunidad no son responsables penalmente por la comisión de prácticas monopólicas absolutas.

7. Reino Unido

El Reino Unido adoptó dentro de la *Competition Act* de 1998, una política de clemencia inspirada en gran medida por el programa estadounidense del que tomó los siguientes aspectos:

- La clemencia automática antes de que la investigación haya comenzado,

- La posibilidad de inmunidad total si la investigación ya ha comenzado, y,
- El programa *Amnesty Plus*.
- Se ofrece clemencia por las multas a las empresas, no a las personas naturales.

Referencias

- BCN (2015). *Legislación antiterrorista y métodos especiales de investigación: Chile, EE.UU., España y Colombia*. Informe elaborado por Matías Meza-Lopehandía. Disponible en: <http://bcn.cl/3dl5k> (junio, 2023).
- Belmonte Parra, Matías Nicolás (2020). La delación compensada desde una perspectiva pena (Revista Jurídica Digital / Universidad de los Andes UANDES, 4/2, 57-74. Disponible en: <http://rjd.uandes.cl/index.php/rjduandes/article/view/104/114> (junio, 2023)
- Canada. Government of Canada. Competition Bureau (15/03/2019). Immunity and Leniency Programs under the Competition Act. Disponible en: <http://bcn.cl/3dlk6> (junio, 2023)
- Garetto, Mauricio (2023). Delación compensada e indemnización perjuicios producidos por carteles: Podemos hacerlo mejor (y es urgente) (Investigaciones CeCo / Centro Competencia – Universidad Adolfo Ibáñez). Disponible en: <http://bcn.cl/3dljt> (junio, 2023)
- González Tissinetti, Aldo (2007). *Conceptos y aplicación de la delación compensada en la persecución de los carteles*. “En Foco” / Expansiva, 100, p. 2. Disponible en: <http://bcn.cl/3dl62> (junio, 2023).
- Ilundáin Fantova, Santiago (2002). *Leniency: La política de exoneración del pago de multas en derecho de la competencia*. Serie de Documentos de Trabajo / Instituto de Estudios Europeos - Centro de Política de la Competencia. Disponible en: <http://bcn.cl/3dl5o> (junio, 2023).
- México. Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE). *Programa de Inmunidad*. Disponible en: <http://bcn.cl/2cia1> (Diciembre, 2019).
- Muñoz Neira, Orlando. (2006). *Sistema penal acusatorio de Estados Unidos*. Bogotá: Legis Editores.
- Observatorio Permanente de Aplicación de las Normas de la Competencia. (21/01/2016). Unión europea: Los programas de clemencia de la UE y de las autoridades nacionales de competencia (ANCs) coexisten de manera independiente. Disponible en: <http://bcn.cl/3dlpq> (junio, 2023).
- Orezzoli Viejo, Lucas Daniel (2021). El valor probatorio de la declaración extrajudicial proveniente de la delación compensada y la protección de identidad (Revista de Estudios de la Justicia, (35), 73–104). Disponible en: <https://adnz.uchile.cl/index.php/RECEJ/article/view/58480/69658> (junio, 2023)

- Organisation for Economic Co-operation and Development OECD (2019). Recommendation concerning Effective Action against Hard Core Cartels. Disponible en: <https://www.oecd.org/competition/recommendationconcerningeffectiveactionagainsthhardcorecartels.htm> (junio, 2023)
- OECD (2023). The Future of Effective Leniency Programmes: Advancing Detection and Deterrence of Cartels, OECD Competition Policy Roundtable Background Note. Disponible en: <https://www.oecd.org/daf/competition/the-future-of-effective-lenieny-programmes-2023.pdf> (junio, 2023)
- OECD. Directorate for Financial and Enterprise Affairs. Competition Committee (05/06/2018). Challenges and Co-Ordination of Leniency Programmes - Background Note by the Secretariat. Disponible en: [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WP3\(2018\)1/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WP3(2018)1/en/pdf) (junio, 2023)
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE). Banco Interamericano de Desarrollo (2007). *Derecho y política de la competencia en América Latina. Exámenes inter-pares en Argentina, Brasil, Chile, México y Perú*. Disponible en: <http://bcn.cl/2cia8> (junio, 2023).
- Sierpe Venegas, Catalina (2022). Delación compensada y responsabilidad penal por colusión: Claves para una relación compleja (Revista de Derecho Económico / Facultad de Derecho - Universidad de Chile, 79(2), 55-70). Disponible en: <https://revistaatemus.uchile.cl/index.php/RDE/article/view/68563/72139> (junio, 2023)
- Unión Europea (20/05/2020). Dispensa del pago y reducción del importe de las multas: clemencia en casos de cártel. Síntesis del documento: Comunicación de la Comisión relativa a la dispensa del pago de las multas y la reducción de su importe en casos de cártel. Disponible en: <http://bcn.cl/3dl4v> (junio, 2023)
- Unión Europea. Comisión Europea (sin fecha). Leniency. Disponible en: <http://bcn.cl/3dl66> (junio, 2023)
- Unión Europea. Tribunal de Justicia de la Unión Europea (20/01/2016). En materia de competencia, los respectivos programas de clemencia de la Unión y de los Estados miembros coexisten de manera autónoma (Comunicado de prensa 3/16). Disponible en: <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2016-01/cp160003es.pdf> (junio, 2023)
- Walker Martínez, Agustín Ignacio. (2020). Criminalización de la Colusión y Delación Compensada: Elementos para un Análisis Riguroso de la Persecución Penal de Carteles. Revista de Estudios de la Justicia, (33), 131–166. Disponible en: <https://doi.org/10.5354/0718-4735.2020.57302> (junio, 2023)

Textos normativos

Chile

Ley N° 18.314 que determina conductas terroristas y fija su penalidad. Disponible en: <http://bcn.cl/1v1bp> (junio, 2023).

Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2004 que fija el texto refundido del Decreto Ley N° 211 de 1973. Disponible en: <http://bcn.cl/24nf4> (junio, 2023).

Naciones Unidas. Oficina del Alto Comisionado

Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión. Aprobada por la Asamblea General en su resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988. Disponible en: <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/body-principles-protection-all-persons-under-any-form-detention> (junio, 2023).

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE)

Recomendación del Consejo relativa a una Acción Eficaz contra los Cártels Intrínsecamente Nocivos (OECD/LEGAL/0452 – Adoptada el: 01/07/2019). Disponible en: <https://legalinstruments.oecd.org/api/download/?uri=/public/140cb84e-c4ad-4759-ab31-498307735712.pdf> (junio, 2023)

Recommendation of the Council concerning Effective Action against Hard Core Cartels (OECD/LEGAL/0294 - Adopted on: 24/03/1998). Disponible en: <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0294> y [https://one.oecd.org/document/C\(98\)35/FINAL/en/pdf](https://one.oecd.org/document/C(98)35/FINAL/en/pdf) (junio, 2023)

Unión Europea

Comunicación de la Comisión relativa a la dispensa del pago de las multas y la reducción de su importe en casos de cártel (Texto pertinente a efectos del EEE) (2006/C 298/11). Disponible en: <http://bcn.cl/2cia9> (junio, 2023).

Nota aclaratoria

Asesoría Técnica Parlamentaria, está enfocada en apoyar preferentemente el trabajo de las Comisiones Legislativas de ambas Cámaras, con especial atención al seguimiento de los proyectos de ley. Con lo cual se pretende contribuir a la certeza legislativa y a disminuir la brecha de disponibilidad de información y análisis entre Legislativo y Ejecutivo.



Creative Commons Atribución 3.0
(CC BY 3.0 CL)