

La FNE y los Programas de Cumplimiento en Libre Competencia

El pasado 4 de agosto la Fiscalía Nacional Económica (“FNE” o “Fiscalía”) interpuso un requerimiento en contra de Compañía Cervecerías Unidas S.A. (“CCU”) ante el Tribunal de Defensa de Libre Competencia (“TDLC”), acusando que CCU habría incumplido ciertas medidas pactadas en un avenimiento firmado por ambas partes ante el TDLC durante el año 2008.

Más allá del requerimiento propiamente tal, resulta de interés destacar el análisis efectuado por la FNE respecto de los programas de cumplimiento en materia de libre competencia, en su relación con los compromisos que un agente económico puede adoptar judicial o extrajudicialmente con dicha autoridad, por ejemplo, en el contexto de un acuerdo extrajudicial o una conciliación ante el TDLC, o bien como medidas de mitigación en el control preventivo de operaciones de concentración (“Compromisos”).

En específico, del requerimiento de la FNE, es posible concluir que para que un programa de cumplimiento se considere eficaz y suficiente para atenuar la responsabilidad infraccional de un agente económico en el contexto del cumplimiento de uno cualquiera de los Compromisos, como mínimo, debe contemplar lo siguiente:

1. Llevar a cabo capacitaciones específicas respecto de los Compromisos, poniendo al tanto del mismo a sus colaboradores;
2. Incluir toda la información pertinente respecto de los Compromisos en las capacitaciones generales de *compliance* que se hagan periódicamente al interior de la organización;
3. Considerar, expresamente, las obligaciones asumidas a través de los Compromisos en los Manuales de Cumplimiento en materia de libre competencia.

En este sentido, la ejecución de este tipo de Compromisos conlleva, necesariamente, riesgos infraccionales aparejados que requerirán la adopción de protocolos y/o procedimientos internos destinados a su prevención o, en su defecto, a su detección oportuna, para mitigarlos o eliminarlos. Con ello, si bien el programa de cumplimiento no permitirá eximir de responsabilidad infraccional a un agente económico –siguiendo lo resuelto por la Corte Suprema en el caso Supermercados–, sí le permitirá invocar ante la FNE la existencia de una circunstancia que debiese ser considerada atenuante de responsabilidad, especialmente en lo que al cálculo de la multa respectiva se refiere.

Lo ideal sería que la FNE pudiera explicitar y desarrollar –aún más– el entendimiento expuesto en los párrafos anteriores con motivo del proceso de consulta pública de su Guía de “Programas de Cumplimiento” iniciado a fines del año 2022. Con ello, se dará mayor certeza respecto de lo que se espera que los agentes económicos cumplan y ejecuten en sus Compromisos y, consecuentemente, promoverá el cumplimiento efectivo de aquellos que ya han sido acordados y que se encuentren vigentes.

CONTACTO



PEDRO PELLEGRINI

ppellegrini@guerrero.cl



JUAN JOSÉ GARCÍA

jjgarcia@guerrero.cl



MARÍA JOSÉ RODRÍGUEZ

mjrodriguez@guerrero.cl