

## PODER JUDICIAL

### I

Corte Suprema, 30 de julio de 1991  
Casación en la forma\*

#### *I. Sentencia de Casación de la Corte Suprema*

Santiago, treinta de julio de mil novecientos noventa y uno.

#### VISTOS:

En estos autos Rol Nº 806-86 del 8º Juzgado Civil de Santiago, don Rafael Farga Cuesta, en representación de "Fábrica de Alambres ELCO LTDA.", se presentó a fojas 1 y dedujo demanda en juicio ordinario de indemnización de perjuicios en contra de "Acero Comercial S.A.", que hace consistir en el mayor precio que debió pagar a la demandada por la compraventa de alambros, en relación con aquél que se fijó a otra compradora, principal competidora suya, esto es, Inchalam. Este hecho, agrega, habría sido reconocido por la Comisión Resolutiva establecida en el Decreto Ley Nº 211 de 1973, al dictar resolución en la denuncia correspondiente que la actora formulara ante la Fiscalía Nacional Económica.

Por sentencia definitiva de primera instancia de fecha diez de mayo de mil novecientos ochenta y nueve, escrita a fojas 219, se hizo lugar, con costas, a la demanda deducida y se condenó a la demandada a pagar a la actora, a título de indemnización de perjuicios, la suma de \$ 37.716.611, más intereses para operaciones no reajustables a partir de la notificación de esa sentencia.

Apelada esta sentencia por ambas partes, la Corte de Apelaciones de Santiago, por sentencia de fecha veintitrés de enero de mil novecientos noventa, escrita a fojas 248, la confirmó con declaración que los intereses se calcularán desde la fecha de la Resolución de la Comisión Antimonopolios, esto es, el 4 de marzo de 1986.

Contra este fallo la demandada interpuso recurso de casación en el fondo a fojas 251, cuyos fundamentos resulta innecesario exponer en atención a lo que se resolverá más adelante.

Estando la causa en acuerdo, se advirtió la existencia de vicios que autorizan a esta Corte para invalidar de oficio el fallo impugnado.

\* Sobre esta sentencia, véase, en esta Revista, el Informe en Derecho del profesor Eduardo Soto Kloss

#### CONSIDERANDO:

1. Que la sentencia de primera instancia, reproducida y confirmada con declaración por la de los Jueces de Alzada, no contiene ninguna consideración de hecho ni de derecho acerca de la prueba instrumental y testimonial rendida en el proceso, tendiente a acreditar la inoponibilidad de la demanda opuesta por la demandada a su respecto ni acerca de la improcedencia de la acción, como se indica en la contestación de fojas 85, a lo que se encontraba obligada de conformidad con el Auto Acordado de la Corte Suprema sobre forma de las sentencias;

2. Que, por lo expuesto, queda en evidencia que la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, de fojas 248, se encuentra desprovista de fundamentación que justifique lo que se resuelva sobre el particular, lo que la hace incurrir en omisión del requisito que contempla el Nº 4º del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, vulneración que constituye el vicio de casación en la forma señalado en el Nº 5º del artículo 768 del Código citado, situación que autoriza para casar de oficio dicha sentencia.

Y de acuerdo, además, con lo dispuesto en los artículos 776, 786 y 809 del Código de Procedimiento Civil, se resuelve:

Que se invalide de oficio la sentencia de veintitrés de enero de mil novecientos noventa, escrita a fojas 248, la que se declara nula y se reemplaza por la que se dicta a continuación.

Atendido lo resuelto, téngase por no interpuesto el recurso de casación en el fondo deducido en el escrito de fojas 251 en contra del fallo anulado.

Devuélvase la cantidad que se consignó para deducir dicho recurso y gírese por quien corresponda.

Regístre.

Redacción del abogado integrante señor Carlos Alberto Stoehrel Maes.

Nº 15.978.

PRONUNCIADO POR LOS MINISTROS SEÑORES: MARCOS ABURTO O., HERNAN CERECEDA B., EFREN ARAYA V., y LOS ABOGADOS INTEGRANTES SEÑORES: JUAN COLOMBO C. Y ALBERTO STOEHLER M.

#### *II. Sentencia de Reemplazo de la Corte Suprema*

Santiago, treinta de julio de mil novecientos noventa y uno.

Dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 786 del Código de Procedimiento Civil, se dicta a continuación la siguiente sentencia de reemplazo:

#### VISTOS:

Se reproduce la sentencia apelada de fs. 219 y siguientes, con excepción de los considerandos cuarto, sexto, octavo, noveno, décimo, decimo-primer, decimosegundo, decimotercero, decimocuarto y decimoquinto; en la parte expostiva, línea final de fs. 221 vta., se elimina la palabra "no", escrita a continuación de "en consecuencia".

En la sección de las citas legales se suprimen las menciones a los artículos 1551, 1556, 1557, 1559 y 1700 del Código Civil.

Y TENIENDO EN SU LUGAR, Y ADEMÁS, PRESENTE:

1. Que la demandada, en su contestación de la demanda de fs. 85, se ha excepcionado de la siguiente manera:

A. Ha alegado la improcedencia de la acción deducida, ya que según dice "los perjuicios que ella exige se le restituyan, se derivan directamente de sobrepuestos cobrados en contratos de compraventas", de manera que "la acción que corresponde interponer debe estar basada en dichas convenciones, siendo por lo tanto una acción contractual. Agrega sobre este particular que, si bien lo demandado tiene un claro origen y carácter contractual, ello se está exigiendo vía una acción extracontractual. Termina diciendo que lo anterior es inaceptable desde el punto de vista jurídico.

B. Ha opuesto la imposibilidad de la acción intentada. Argumenta que la demandante debió haber intentado una acción contractual para cobrar los perjuicios que, según ella misma dice, emanan directamente de contratos de compraventa de acero. De haber intentado la acción correcta, debió dirigirla necesariamente en contra de su contraparte en los contratos aludidos, que no es otra que la Compañía Siderúrgica Huachipato S.A. Es decir, expresa, no existe ningún fundamento de hecho o de derecho que permita exigir el cobro de perjuicios de carácter contractual a quien no tuvo intervención jurídica alguna en los contratos de los cuales ellos derivan. Termina diciendo que la demandada actuó siempre "POR CUENTA DE COMPAÑÍA SIDERÚRGICA HUACHIPATO S.A."

C. Alega la inexistencia de los perjuicios cobrados.

2. Que, efectivamente, con la prueba instrumental rendida en el proceso, en el primer otrosí, Nº 2, del escrito de fs. 1, por la propia demandante, y en lo principal del escrito de fs. 39, por la demandada, reconocidos por la actora a fs. 62, al retirar la tacha que contra ellos había formulado

a fs. 51, y con la prueba testimonial rendida de fs. 40 a 45, en que declaran los testigos DARIO HERMOSILLA BRITO, MAURICIO GUSTAVO RIVEROS MOURGUES, CARLOS GRACIANO ARRETX GUTIERREZ, FEDERICO CARLOS PHILIPPI CORNEJO Y MARIO HUMBERTO SEGUEL SANTANA, se encuentra probado que la demandada actuó en los contratos de compraventa de acero "por cuenta de Compañía Siderúrgica Huachipato S.A."

3. Estando acreditado en el proceso, según se dijo precedentemente, que la demandada actuó en los contratos de venta de acero como mandataria de Compañía Siderúrgica Huachipato S.A. por definición y norma expresa de los Códigos Civil y de Comercio, artículos 2116 del primero y 260 del segundo, los efectos de tales contratos sólo producen efectos entre las partes contratantes, que lo son en la especie, la demandante y el mandante de la demandada. Nótese que el primero de dichos artículos emplea las palabras "que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera" y que el segundo de ellos dice expresamente que "obrando el comisionista a nombre de su comitente, sólo éste quedará obligado a favor de los terceros que trataren con aquél". Estas normas se encuentran corroboradas por el artículo 1448 del Código Civil, de conformidad con el cual "lo que una persona ejecuta a nombre de otra, estando facultada por ella o por la ley para representarla, produce respecto del representado iguales efectos que si hubiese tratado él mismo".

4. La actora ha optado por ejercitar la acción de indemnización de perjuicios basada en el hecho ilícito civil y ha prescindido de sujetarse a las reglas de la responsabilidad contractual, que debió haber aplicado como fundamento de la acción, opción de responsabilidad que reiteradamente ha sido rechazada por la jurisprudencia y la doctrina;

5. De lo que se lleva dicho, aparece claramente que la única responsabilidad que pudo haberse perseguido en este proceso es la contractual, en que, eventualmente, pudo incurrir la mandante de la demandada, esto es, Compañía Siderúrgica Huachipato S.A.

6. Que no obsta a lo anterior el fallo pronunciado por la Comisión Resolutiva establecida en el Decreto Ley Nº 211 de 1973, con fecha 4 de marzo de 1986, ya que en él se resuelve que Acero Comercial Sociedad Anónima deberá poner término al sistema de determinación de precios, considerando la situación personal de cada adquirente del producto denominado barra redonda varía en rollos o alambrón, debiendo vender ese producto a un precio único a todos los interesados en su adquisición. En efecto, la citada sentencia no establece sanción alguna en con-

tra de la demandada que pudiese fundarse en ilícito civil, sino que dispone para el futuro en el sentido ya transcrito de que ella deberá poner término al sistema de determinación de precios, considerando la situación personal de cada adquirente. Dicho de otra manera la sentencia de la Comisión Resolutiva no es sancionatoria sino meramente preventiva.

7. De lo que se lleva dicho precedentemente, ha de llegarse a la conclusión de que es procedente en derecho acoger las excepciones opuestas por la demandada a la demanda, que se ha indicado en las letras A y B del considerando primero de este fallo, esto es, la improcedencia de la acción deducida y su inoponibilidad a dicha demandada, lo que lleva, de consiguiente, al rechazo de la demanda de fs. 1.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 1545, 1546, 1793, 1801, 1808, 1871, 2116, 2131, 2151, 2154 del Código Civil y 233, 235, 254, 260 del Código de Comercio; 170, 346 Nº 1 y 384 Nº 2, del Código de Procedimiento Civil, SE REVOCA la sentencia apelada de diez de mayo de mil novecientos ochenta y nueve, escrita a fs. 219 y se declara que se rechaza, en todas sus partes, con costas, la demanda de fs. 1.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del abogado integrante señor Carlos Alberto Stoehrel Maes.

Nº 15.978.

#### COMENTARIO

##### *Contratos privilegiados y ley antimonopolios*

El 22 de diciembre de 1973 se promulgó el Decreto Ley Nº 211, que fijó normas para la defensa de la libre competencia. Este cuerpo legal, conocido como la Ley Antimonopolios, vino a reemplazar el Título V de la Ley Nº 13.305 de 6 de abril de 1959, que fue la primera expresión legislativa sobre la materia. El Decreto Ley 2.760, de 5 de julio de 1979, modificó el citado Decreto Ley 211, contemplando entre otras materias, nuevas figuras constitutivas de delito económico.

Tanto la nueva ley como la anterior describen el acto o delito de monopolio como todo y cualquier atentado a la libre competencia. Aún más, para que exista esta figura no es necesario que el daño o atentado llegue a consumarse o realizarse, sino que basta que el acto ejecutado tenga la virtud o capacidad de producir el daño o entorpecimiento de la libre competencia. Así, el artículo 2º del Decreto Ley Nº 211 finaliza la descripción de las figuras punibles de monopolio, que comienza en el artículo 1º, señalando, en su letra f), que lo es "en general, cualquier otro arbitrio que tenga por finalidad eliminar, restringir o entorpecer la libre competencia".

En consecuencia, el delito o conducta reprochable de monopolio no es únicamente lo que la ciencia económica entiende, en sentido técnico, como monopolio, y que es la existencia o concentración de la oferta o producción de un determinado bien o servicio en una sola mano, sino que, como ya se ha dicho, lo constituye todo atentado a la libre competencia.

2. A principios de 1984 las empresas Elco S.A., Hoyos y Mendicute S.A., Berr y Nally S.A., y Agustín Bonati y Cía. Ltda. comprobaron que el único proveedor nacional de alambrón, la materia prima indispensable para su tarea productiva, Acero Comercial S.A., filial de C.A.P., había celebrado contratos en que vendía esa misma materia prima al principal competidor de esas cuatro empresas a un precio sustancialmente más bajo, impidiéndoles, así, participar en el mercado en igualdad de condiciones e infringiendo preceptos de la legislación cauteladora de la libre competencia que se ha reseñado.

3. Esta situación, absolutamente comprobada, fue denunciada en un reclamo de las cuatro empresas presentado al Fiscal Nacional Económico de la época. Luego de la tramitación de rigor y de allegar antecedentes, el fiscal requirió oficialmente a la Comisión Resolutiva del Decreto Ley 211 para que ordenara dejar sin efecto los contratos privilegiados que había celebrado ese único proveedor de la materia prima y el competidor principal de las reclamantes.

4. La H. Comisión Resolutiva, en sentencia de 4 de marzo de 1986, acogió el requerimiento del Fiscal Nacional Económico (así lo dijo) y ordenó a la denunciada poner término al sistema de fijación de precios diferentes, debiendo vender la materia prima a un único precio a todos los interesados, poniendo fin a los contratos objetados, obviamente por ser contrarios a la preceptiva del Decreto Ley 211 y violatorios de las normas que aseguran la libre competencia. Debe observarse que:

a) la Comisión Resolutiva no aplicó multa a la denunciada porque ello no le fue solicitado por las cuatro denunciadas, ya que lo que les interesaba era que se pusiera término a la infracción legal que se estaba cometiendo;

b) la misma sentencia, además de establecer la infracción legal ordenó, en una resolución muy excepcional, mantener vigente la medida precautoria que se había decretado en contra de los contratos objetados, aún más allá del término del proceso, ratificando así la gravedad de la conducta antijurídica, ilegal, de la denunciada, y

c) la misma sentencia, en un considerando, dejó constancia, luego de un informe pericial allegado a los autos, que las cuatro empresas denunciadas habían sufrido perjuicios cuyo

monto llegaba a US\$ 768.000 por el ilegal mayor precio que se les había cobrado por la materia prima.

5. Con el mérito de esta sentencia condenatoria, que dejaba sin efecto una conducta declarada ilegal, antijurídica, por la Comisión Resolutiva, presidida por el Ministro de la Corte Suprema don Víctor Manuel Rivas, las cuatro empresas denunciadas demandaron, en juicios separados, a Acero Comercial S.A. para que les indemnizara el perjuicio sufrido consistente en el cobro de precios superiores al que había otorgado al competidor beneficiado.

6. Las cuatro empresas perjudicadas obtuvieron sentencias favorables en primera y segunda instancia: había una conducta antijurídica así declarada en la sentencia de la Comisión Resolutiva y había perjuicios probados en informes periciales que no fueron objetados en tiempo y forma por Acero Comercial S.A. Se cumplieron plenamente los requisitos que señala el artículo 2314 del Código Civil para que la denunciada estuviese obligada a reparar los daños que causó con su conducta legalmente reprochable.

7. Acero Comercial S.A., perdedora en las dos instancias, recurrió ante la Corte Suprema de Queja y de Casación en el Fondo en ambos casos con los mismos argumentos. La Primera Sala de 1990 rechazó la Queja, con sanción al abogado patrocinante. Luego, la misma sala en sentencias de 30 de julio de 1991, redactadas por el Abogado señor Alberto Stoeckel y firmadas por los Ministros señores Marcos Aburto, Hernán Cereceda, Efrén Araya y Abogado señor Colombo, casó de oficio, por supuestos vicios de forma, las sentencias favorables a los demandantes y en sentencias de reemplazo negó lugar a las demandas, con costas, todo ello ocho meses después de la vista de las causas y de los alegatos. Sostuvo la Corte Suprema:

- 1) que la sentencia de la Comisión Resolutiva que se ha relatado era puramente *preventiva*, lo que constituye un muy grave error de conceptos, puesto en esta tarea la encomienda el Art. sexto del Decreto Ley 211 a la Comisión *Preventiva* Central y a las Comisiones *Preventivas* Regionales, y
- 2) que la misma sentencia no era *sancionatoria*, porque no había aplicado multa al infractor, otro gravísimo error jurídico y que, además, muestra que la Corte no leyó el art. 17 del Decreto Ley 211 ni se ocupó de ponderar y analizar lo que en su realidad decía la sentencia de la Comisión Resolutiva, en sus considerandos y en su parte resolutive. La sentencia de la Comisión Resolutiva fue obviamente sancionatoria, ya que reprimió una conducta ilegal y dejó sin efecto contratos

illegales, antijurídicos y contrarios a la libre competencia. Nada de esto estudiaron ni ponderaron las sentencias de reemplazo de la Corte Suprema. Y como se dijo, olvidaron que el citado art. 17 del Decreto Ley 211 faculta a la Comisión Resolutiva para "adoptar en cada caso, si fuere necesario, una o más de las siguientes resoluciones," lo que demuestra que bien pudo la Comisión *condenar* los actos antijurídicos de la denunciada, sin necesidad ni obligación de aplicarle multa.

Más preocupantes resultan estos fallos si se tiene presente que contradicen, inexplicablemente, la jurisprudencia invariable de la propia Corte Suprema, como lo prueban las sentencias que, entre varias otras, se pueden recordar: (14 abril 1953, R.D. y J., Tomo 50, Secc. 4ª, pág.40) (7 diciembre 1966, misma Rev., Tomo 63, secc. 4ª pág. 359) (1º septiembre 1967, misma Rev., Tomo 64, secc.4ª, pág 243). En todas estas sentencias y en muchas otras, la Corte Suprema declaró que para configurar una conducta antijurídica que causa daño no es necesario que ella esté sancionada con multa u otra pena.

Y, finalmente, lo inexplicable en equidad y en Derecho bordea lo irrisorio cuando a los denunciados y luego demandantes, a las víctimas de una conducta antijurídica, a los que sufrieron perjuicio real probado, a los que durante siete años ganaron en todos los tribunales y en todas las instancias, en los incidentes provocados por la demanda y en las sentencias definitivas, a estos demandantes, la Corte Suprema, sin dar ningún argumento especial, los condena al pago de las costas del juicio...

8. Las sentencias comentadas constituyen motivo de seria preocupación para el normal desenvolvimiento de nuestra economía de mercado. El más importante de sus valores, jurídico y ético, es la vigencia efectiva de la más amplia y libre competencia y la oportuna y eficaz sanción, incluyendo la patrimonial si se han causado daños, para quienes infrinjan la preceptiva legal que cautela el limpio y sano juego de los agentes del mercado. La Corte Suprema, en esos fallos que aparecen injustificables en equidad y en Derecho, ha abierto un amplio campo para la preocupación colectiva sobre la eficiencia y verdad de nuestra economía social de mercado. Sin perjuicio, por cierto, de allegar nuevo material al debate sobre la forma, oportunidad y celo con que nuestro más alto Tribunal ejerce sus funciones.

Enrique Evans de la Cuadra

### III. Sentencia de la Corte de Apelaciones

Santiago, veintitrés de enero de mil novecientos noventa.

#### VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada, con la salvedad que en su fundamento 14 se eliminan las palabras "si bien" y el párrafo que comienza con los vocablos "no existen"... hasta el final considerando y se tiene en su lugar presente:

1º. Que una misma razón invocan los demandantes para cobrar, tanto los perjuicios que experimentaron por la diferencia de precio que pagaron a la demandada, en comparación con su competidora, como aquellos que sufrieron por la importación que debieron efectuar de materia prima, a un precio también superior al que pagó la competencia en Chile, por lo que no se justifica acceder a uno de tales cobros y rechazar el otro, en circunstancias que ambos reconocen un origen común, cual es la conducta ilícita de la demandada al establecer diferentes precios a sus distintos clientes, como lo ha resuelto la Comisión Antimonopolios.

2º. Que los intereses deben calcularse a partir de la fecha de la Resolución de la señalada Comisión, que estableció la ilicitud de la conducta de la demandada.

3º. Que por la naturaleza de la controversia y haber sido vencida totalmente la demandada, procede se le condene en costas.

Por estas consideraciones, se revoca la sentencia apelada, de diez de mayo de mil novecientos ochenta y nueve, escrita a fs. 219, en cuanto niega lugar al cobro de perjuicios por la diferencia de precio que debió pagar la demandante por el producto comprado en el extranjero y el que pagó Inchalam a la demandada, resolviéndose, en cambio, que se acoge la demanda también en ese rubro, por la cantidad en ella señalada.

Se confirma en lo demás el aludido fallo, con declaración que los intereses se calcularán desde la fecha de la Resolución de la Comisión Antimonopolios, esto es, el 4 de marzo de 1986.

Regístrese y devuélvase.

Nº 2708-89.

PRONUNCIADA POR LOS SEÑORES MINISTROS DON M. LIBEDINSKY TSCH, M. JUICA A. Y S. VALENZUELA P.

### IV. Sentencia de Primera Instancia

Santiago, diez de mayo de mil novecientos ochenta y nueve.

#### VISTOS:

Que don Rafael Farga Cuesta, industrial, domiciliado en Alcalde Pedro Alarcón Nº 803 en

representación de Fábrica de Alambres Elco Limitada, ha deducido demanda ordinaria de indemnización de perjuicios, en contra de Acero Comercial S.A., representada por su Gerente general don Jorge Pérez Cueto, cuya profesión desconoce, domiciliados ambos en Huérfanos Nº 669, 7º Piso, para que en definitiva se declare que la demandada está obligada a indemnizar a su parte los perjuicios que experimentó con motivos de los actos ilícitos cometidos por la demandada; que esos perjuicios ascienden a la suma de \$ 59.645.408.- más los intereses corrientes sobre la suma cuya indemnización se determine a contar de cada una de las fechas en que la actora experimentó el perjuicio, y las costas de la causa. Funda la demanda, señalando que la actora es una industria metalúrgica, fabricante de clavos y alambres cuya materia prima es adquirida a la empresa Acero Comercial S.A., subsidiaria de la Compañía de Acero del Pacífico, que es el único productor en Chile del citado producto llamado alambres. Agrega que CAP y la demandada siempre han establecido sus precios y condiciones de ventas en forma general para todos, sus clientes, estimulando en su lista de precios en circulares que habitualmente enviaba a todos, y cualquier acuerdo particular que la demandada suscriba con un cliente, sustrayéndolo de esa escala de precios con el objeto de otorgarles un beneficio adicional, constituye una discriminación arbitraria e ilegal, sancionada por el Decreto Ley Nº 211 de 1973. Señala que en diciembre de 1983 la actora tuvo conocimiento que la demandada habría celebrado en junio del mismo año un contrato, acuerdo, pacto o sistema de ventas a largo plazo, seis meses renovables con su gran competidor en el mercado de clavos y alambres, INCHALAM, que estaba significando para esa empresa un tratamiento preferencial en cuanto al precio que pagaba a su vendedor de materia prima: alambres. Esta situación obligó a que en junio de 1984 se formulara una denuncia ante la Fiscalía Nacional Económica, atendidas las infracciones a la Ley Antimonopolios que habría cometido la demandada. Luego de tramitarse el proceso respectivo ante la Comisión Resolutiva, ésta, con fecha 4 de marzo de 1986 dictó sentencia, la que se encuentra firme o ejecutoriada. La resolución del Tribunal antes mencionado dejó de manifiesto que la demandada cometió una grave infracción de las normas legales sobre libre competencia, violando las disposiciones del Decreto Ley Nº 211 y particularmente las disposiciones del art. 2º letras f) de ese cuerpo legal. La acción ilícita de la demandada produjo a la actora un grave perjuicio comercial y patrimonial, ya que se vio enfrentada a la desleal competencia de INCHALAM, empresa que pudo concurrir al mercado en condiciones muy ventajosas respecto de los demás fabricantes de clavos y alambres, gracias a los acuerdos con que había celebrado

brado con la demandada. Esta situación está claramente expresada en la sentencia dictada por la referida Comisión Resolutiva, especialmente en sus considerandos sexto, séptimo, octavo y noveno. La existencia de perjuicios ocasionados a la actora con motivo de las oscuras e ilícitas maniobras de Acero Comercial S.A., ha sido ya ponderada y declarada por otro Tribunal como es la Comisión Resolutiva, en la referida sentencia, en la que incluso en alguna medida se ha cuantificado el daño patrimonial experimentado por la actora y que asciende a la cantidad demandada y que corresponde al mayor precio que la actora debió pagar a Acero Comercial S.A., con respecto a los precios pagados por INCHALAM durante los años 1983, 1984 y el mes de enero de 1985, aplicando a ambas empresas la escala de descuentos que se cita, única aceptada por la Comisión Resolutiva. El actor funda su demanda en el art. 2314 del Código Civil, en que se dispone que el que cometió un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito, estando establecido en autos el hecho doloso o culposo, el cual ocasionó un perjuicio a la actora, y la existencia de la relación causal entre el hecho culposo o doloso y los perjuicios con consecuencia directa e inmediata de aquél.

Que la parte demandada, contestando el libelo de autos a fojas 85, solicitó su rechazo, con costas, por las siguientes consideraciones: Señala que la actora solicita por vía indemnización de perjuicios a través de esta demanda el sobreprecio que pagó excesivamente en determinados contratos de compraventa de productos de acero, vale decir, la actora ha estimado que debe restituírle lo que habría pagado de más, aun cuando ella misma haya pactado el precio libremente en cada una de las compraventas de acero que ella señala como hechos generadores del daño que dice haber sufrido. Señala que en la práctica sucedió que dichos contratos de compraventa fueron celebrados por la actora en calidad de comprador y la COMPAÑIA SIDERURGICA HUACHIPATO S.A., como vendedor; así consta de las facturas acompañadas por la demandante y que acreditan dichas compraventas de productos de acero. En los documentos señalados que fueron emitidos por Acero Comercial S.A. existe una notoria leyenda que expresa que la demandada actuó por CUENTA DE COMPAÑIA SIDERURGICA HUACHIPATO S.A., lo cual demuestra la calidad jurídica de mandataria que corresponde a la demandada, respecto de la última sociedad nombrada, la cual jurídicamente tiene la calidad de vendedor y por lo tanto de contraparte en los contratos celebrado por la actora, en los cuales ella habría pagado un sobreprecio. Si la actora quiere obtener la devolución del sobreprecio que dice haber pagado, debe demandar a quien se lo

pagó y debe hacerlo mediante una acción de carácter contractual, la cual emana justamente de los mismos contratos de compraventa que ella celebró. Este y no otro es el camino que debió seguir, esto es, la actora prescindió absolutamente de la esfera contractual en la cual voluntariamente se colocó. En resumen, hace valer como excepción perentoria "la inoponibilidad de la acción intentada". La demandante se ha valido de una sentencia de la Comisión Resolutiva para acreditar la existencia y monto de perjuicios que no fueron declarados en dicha resolución, dándole una interpretación y alcance que no tiene en el hecho ni en el derecho. Agrega que dicho fallo no declaró que existieren los cuantiosos perjuicios que argumenta que sufrió la actora, ni aplicó sanciones grave, no obstante el alto monto del daño que dice haber sufrido. En el caso del fallo hecho valer por la demandante se aprecia que tal resolución no aplica sanción alguna a la demandada sino que sólo se limitó a ordenar que tal firma vendiere el alambrón a un mismo precio. Señala que la acción intentada por la actora en contra de la demandada no puede estar alejada de lo que jurídicamente corresponde, toda vez que en primer lugar la acción ha sido dirigida en contra de la demandada y no de Compañía Siderúrgica Huachipato S.A., como debe ser; y además se ha usado para tal efecto la vía extracontractual, que no procede en este caso, ya que las partes ligadas están por un contrato, vale decir, no se ha respetado la ley del contrato. La responsabilidad extracontractual no tiene cabida alguna en esta causa, ya que el mandatario debe responder personalmente sólo cuando actúa a nombre propio y no en este caso, donde lo ha hecho a nombre y en representación del mandante, es decir, el mandante quien solamente podría resultar afectado con la acción y los resultados del juicio; además, la demandada dio conocimiento oportuno de sus poderes en todas y cada una de las gestiones en las cuales actuó en nombre y en su representación de "Compañía Siderúrgica Huachipato S.A.". En cuanto a los perjuicios cobrados, éstos son efectivos. Señala que deben quedar excluidas de los cálculos de la actora, las sumas comprendidas fuera de las fechas 5 de enero de 1983 hasta el 27 de junio de 1983 y además a las posteriores a diciembre de 1984, todo en relación al contrato con Inchalam; además debe rebajarse la factura N° 10.961, la cual es nula y se encuentra duplicada por la N° 11.460. Es así, señala la demandada, que la actora ha invocado y usado a su antojo en su favor el fallo de la Comisión; no ha considerado en sus cálculos de perjuicios los antecedentes que la misma resolución dio respecto del tema de las escalas de descuentos. Es decir, ha prescindió absolutamente de la modificación de tales escalas y de la situación que pudo afectar a ellas durante todo el período en que sostiene ocurrieron los hechos generadores

del perjuicio. La sola aplicación de la actual escala de descuento reduciría a cero los perjuicios cobrados, si se considera que en el período en que ocurrieron los hechos la situación del mercado nacional e internacional pudo incluso hacer aconsejable la aplicación de una escala distinta, llegando a la conclusión de que un acertado cálculo de los perjuicios podría dar lugar a un resultado negativo en contra de la demandante.

A fojas 107 la parte demandante evacuó el trámite de la réplica, señalando que la acción interpuesta tiene por objeto hacer efectiva la responsabilidad extracontractual de Acero Comercial S.A., que se ha producido con motivo de su infracción a las normas sobre libre competencia que consagra el D.L. N° 211; dicha infracción fue cometida por la demandada, no por su mandante eventual, lo que fue declarado por la H. Comisión Resolutiva en la sentencia aludida, en la cual jamás fue citada al mandante invocado. En cuanto a la excepción perentoria de la inexistencia de los perjuicios cobrados, señala que en el considerando octavo de la sentencia de la Comisión, de fecha 4 de marzo de 1986, se establece claramente que el trato preferencial dado por Acero Comercial S.A. a Inchalam HA PERJUDICADO a las empresas competidoras en el mercado de clavos y alambres; además en el citado considerando se hace una cuantificación porcentual de esos perjuicios, declarando que pudiendo estimarse verosímil las diferencias del precio del alambrón entre las denunciadas a Inchalam, en porcentajes favorables a esta última, han sido las siguientes: desde julio de 1983 hasta julio de 1984, entre el 17% y 20%; en octubre de 1984, entre el 14,6% y 11,6%; en noviembre de ese año, entre el 41,6% y 38,6% y en diciembre del mismo año, entre 41,6% y 38%. En lo que respecta a la afirmación de la demandada, acerca de que el actor estaría inhabilitado para cobrar perjuicios correspondientes a los períodos anteriores a julio de 1983 y posterior a diciembre de 1984, cabe señalar que si bien es cierto y según consta de la sentencia aludida, el contrato del cual la demandada otorgó un trato preferencial de precios a Inchalam, fue escriturado el 30 de mayo de 1983, esa preferencia se venía practicando desde los inicios de ese año; en lo que dice relación con el período posterior a diciembre de 1984, es evidente que las facturas pagadas por su mandante en enero de 1985 obedecen a compraventas formalizadas desde el año anterior.

A fojas 112 la parte demandada evacuó el trámite de la réplica, señalando: Que al haber relación jurídica previa, la única responsabilidad que puede surgir de la misma es la responsabilidad contractual por aplicación general de que las partes tenían vínculo jurídico previo. Señala que la infracción a las normas sobre libre competencia pueden producirse sea que las partes involucradas hayan o no estado vinculadas contrac-

tualmente; si no lo estaban, indudablemente que la responsabilidad será extracontractual; por el contrario, si existía tal vinculación, necesariamente en el caso de autos, la responsabilidad consecuyente, necesariamente, será de naturaleza contractual; en consecuencia, no se puede concluir que la acción sólo pudo haberse intentado en contra de quien jurídicamente participó en los hechos que han originado esta causa, vale decir, en contra de quien celebró los respectivos contratos de compraventa, estipulando un supuesto sobreprecio. Agrega que el fallo de la Comisión Resolutiva en ninguna parte hace una cuantificación de los perjuicios, como erróneamente pretende la actora, ya que sólo en uno de sus considerandos habló de un posible perjuicio causado, el cual no fue estimado ni valorizado por la Comisión, cual no es su papel; además, si la Comisión hubiera estimado que realmente existió un perjuicio de la gravedad del exigido por la actora, no cabe duda alguna de que habría aplicado una multa o sanción a su parte, lo que en el hecho no lo hizo.

A fojas 116 vta. y 122 vta. se recibió la causa a prueba por el término legal por resolución debidamente emplazada a las partes.

A fojas 154, Alvaro Troncoso Larronde, Eddie Navarrete Cerda y Juan Pablo Díaz de Valdés Balbontín, abogados, domiciliados en Huérfanos 669, octavo piso, vienen en asumir el patrocinio y la representación de la Compañía Siderúrgica Huachipato S.A., para proseguir la defensa de la parte demandada, por cuanto Acero Comercial S.A. se disolvió legalmente por haberse reunido todas sus acciones en poder de Compañía Siderúrgica Huachipato S.A., sucesora legal de la anterior demandada.

A fojas 217 vuelta, se citó a las partes a oír sentencia.

#### CONSIDERANDO:

1º) Que la sociedad de Fábrica de Alambres Elco Ltda. deduce demanda en procedimiento ordinario en contra de la sociedad Acero Comercial S.A., a fin de que se declare su obligación de indemnizarle perjuicios por la suma de \$ 59.645.408.- más intereses y costas, a raíz de los actos ilícitos que señala; fundando su demanda expresa que la actora es una industria metalúrgica fabricante de clavos y alambres cuya materia prima era adquirida a la empresa demandada a un precio general para todos sus clientes, de tal modo que todos los fabricantes de estos productos podían acceder al mercado en igualdad de condiciones, tanto los pequeños como el principal competidor, Inchalam agrega que, no obstante esta situación, en junio de 1983 la demandada celebró un acuerdo o convenio con dicho principal competidor, a quien se le otorgó un tratamiento preferencial en cuanto al precio de la materia

prima, o alambón, en relación a los demás fabricantes de clavos y alambres, lo que derivó en una denuncia de su parte ante la Fiscalía Nacional Económica por infracción al Decreto Ley, N° 211 de 1973, que fijó normas para la defensa de la libre competencia, denuncia a raíz de la cual el Fiscal formuló requerimiento a la Comisión Resolutiva creada en dicho Decreto Ley y luego de tramitarse el proceso respectivo, con fecha 4 de marzo de 1986, se dictó sentencia acogiendo tal requerimiento y ordenando a la demandada poner fin a esta discriminación; señala que los hechos antes referidos son ilícitos, y como consecuencia directa de ellos ha sufrido un perjuicio consistente en el sobreprecio que debió pagar a la demandada en relación a Inchalam y también en las importaciones del producto desde el exterior para palear la competencia desleal de ésta, según expresa, mayores precios, ascendentes ambos a la suma por la cual solicita ser indemnizada; fundando en derecho su demanda, invoca la actora los artículos 2314 y siguientes del Código Civil, relativos a la responsabilidad extracontractual;

2º) Que la demandante ha acompañado a su demanda copia autorizada, con certificado de encontrarse ejecutoriada, de la sentencia definitiva dictada por la Comisión Resolutiva del Decreto Ley 211 de 1973, dictada en 4 de marzo de 1986; dicho documento no fue objetado y de él constan los siguientes antecedentes: a) Que con fecha 16 de julio de 1984 el señor Fiscal Nacional Económico solicitó a la Comisión Resolutiva que, en ejercicio de las atribuciones que le encomienda el art. 17 letra a) N° 1 del Decreto Ley N° 211 de 1973, requiera a la empresa Acero Comercial S.A. para que pusiera fin, de inmediato, al sistema de determinación de precios denunciado como contrario a las normas que protegen la libre competencia y vendiere alambón a todas las industrias fabricantes de clavos y alambres al mismo precio; b) Que en el referido proceso seguido en contra de la demandada, el Tribunal estimó, según lo expresa en el tercer considerando del fallo, que el punto controvertido es resolver si Acero Comercial S.A., al fijar precios individuales del alambón para cada demandante y adquirente de ese producto, infringió o no las normas sobre libre competencia contempladas en el Decreto Ley 211 de 1973; c) Que con fecha 4 de marzo de 1986 la Comisión Resolutiva dictó sentencia definitiva, contenida en Resolución N° 214, que se encuentra ejecutoriada, en cuya parte resolutive se expresa: "Que ha lugar al requerimiento del señor Fiscal Nacional Económico, por lo que Acero Comercial S.A. deberá poner término al sistema de determinación de precios considerando la situación personal de cada adquirente del producto denominado barra redonda en rollos o alambón, debiendo vender ese producto a un único precio a todos los interesados en su ad-

quisición"; al así resolver, debe concluirse que el Tribunal mencionado estimó que la denunciada había infringido las normas establecidas en el D.L. N° 211 para la defensa de la libre competencia, por cuanto acogió el requerimiento fundado en la infracción a dichas normas; d) Que las razones de hecho tenidas en cuenta por la Comisión Resolutiva para estimar infringidas las referidas normas se refieren al trato preferencial que Acero Comercial S.A. otorgó a la empresa Inchalam, que significó una desventaja competitiva para las empresas competidoras de aquella; al efecto se expresa, en el undécimo considerando de la sentencia en cuestión, que no resulta admisible que la consideración de factores tenidos en cuenta para fijar el precio de venta del alambón se haga en forma individual para cada adquirente de ese producto, según sus posibilidades de compra, "pues ello se traduce en una franca discriminación que perjudica a las empresas que por ser pequeñas, en relación a Inchalam, obtienen la materia prima que necesitan a un mayor precio que esta empresa grande, no pudiendo, en definitiva, competir en condiciones semejantes en el mercado de clavos y alambres; si a los precios así determinados se agrega la aplicación de una escala de descuentos por volumen, la diferencia de precios entre Inchalam y las demás empresas competidoras en el mercado se acrecienta y, por ende, aumenta la discriminación";

3º) Que la referida sentencia fue dictada por la Comisión Resolutiva creada por el Decreto Ley N° 211 de 1973, cuyo artículo 17, al señalar los deberes y atribuciones de la misma, establece, en su letra a), lo de "conocer, a requerimiento del fiscal, las situaciones que pudieren importar infracciones al presente Decreto Ley y pronunciarse sobre ellas", pudiendo adoptar en cada caso una o varias resoluciones, entre ellas, "1.- Modificar o poner término a los actos, contratos, convenios, sistemas o acuerdos que sean contrarios a las disposiciones del presente decreto ley";

4º) Que de todo lo expresado precedentemente cabe concluir que la demandada, Acero Comercial S.A., cometió un acto contrario a las normas contenidas en el Decreto Ley N° 211, establecidas en defensa de la libre competencia, acto que, por lo tanto, debe considerarse ilícito, y que fue sancionado por dicha infracción por sentencia ejecutoriada dictada por el Tribunal creado por la ley para este fin; la circunstancia de que la sanción no haya sido mayor, no obsta a la ilicitud de los hechos referidos;

5º) Que contestando la demandada a fs. 85, expresa, en primer término, que los hechos originales de los que emanan las pretensiones de la actora son los contratos de compraventa y operaciones de importación de productos de acero en

virtud de los cuales debió pagar un "sobreprecio", contrato que pactó libremente en el ámbito de la autonomía de la voluntad y, en todo caso, no con la demandada, sino con la Compañía Siderúrgica Huachipato S.A., a cuenta de quien actuó Acero Comercial S.A.;

6º) Que la calidad de mandataria con que actuó la sociedad demandada, en relación a la Compañía Siderúrgica Huachipato S.A., en la celebración de los contratos de compraventa de productos de acero que originaron las infracciones al D.L. N° 211, no ha sido controvertida en autos, y consta, además, de las mismas ochenta y siete facturas acompañadas por la actora a la demanda para los efectos de acreditar los perjuicios cuyo pago solicite; por lo anterior, el análisis que efectúa la demandada de las normas referentes al mandato y sobre la prueba rendida en relación a la representación que ostenta por Siderúrgica Huachipato S.A., a raíz del incidente de nulidad de lo obrado deducido en autos, resulta irrelevante;

7º) Que invocando su calidad de mandataria, Acero Comercial S.A. alega la inoponibilidad de la acción deducida en su contra, manifestando que ella debió ser dirigida en contra de quien fue contraparte en los contratos de compraventa que originaron el pago del precio estimado excesivo, y que en todo caso la acción sería improcedente, por cuanto, existiendo una relación contractual, debió intentarse por la actora la acción derivada de las compraventas para solicitar la indemnización de perjuicios, y no la derivada de la responsabilidad extracontractual;

8º) Que al respecto cabe señalar que consta del tenor de la demanda, que no se ha solicitado la restitución del precio o sobreprecio pagado a raíz de los contratos de compraventa, ni la indemnización de perjuicios derivados de algún incumplimiento contractual en relación a los mismos casos en los cuales la acción debió ser dirigida efectivamente en contra de quien tiene la calidad de contraparte en tales convenciones; la acción indemnizatoria deducida en autos tiene como fundamento la existencia de un hecho ilícito -infracción a las normas legales sobre libre competencia del Decreto Ley N° 211 de 1973- hecho cometido no por el vendedor de los productos de acero en cuestión, sino por su mandataria, que en relación a dichos contratos es un tercero, pero que ha sido sancionada por tales infracciones por sentencia judicial ejecutoriada; por lo anterior no resulta efectivo como lo sostiene la demandada, que la actora derive los perjuicios que invoca de los contratos de compraventa que celebró con Siderúrgica Huachipato S.A., sino que los ha derivado del hecho ilícito cometido por Acero Comercial S.A., y por el cual fue sancionada por el Tribunal especial creado por el Decreto Ley

N° 211 de 1973; por lo demás, si bien podría existir incompatibilidad entre la acción indemnizatoria contractual y la derivada de la responsabilidad extracontractual en el caso de que ambas se dirijan en contra de la persona que ha sido parte en el contrato respectivo, es lo cierto que, en la especie, esta última acción ha sido deducida en contra de un tercero, independientemente de la existencia de las compraventas, las cuales no constituyen el fundamento directo de la acción, sino que lo es, como se ha dicho, la sentencia de la Comisión Resolutiva que estableció la existencia de hechos ilícitos por parte de la demandada; de tal modo que la acción dirigida en su contra le es enteramente oponible y procedente;

9º) Que el artículo 2314 del Código Civil, en que se funda la demanda, establece que el que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito; por su parte, agrega el artículo 2316 que es obligado a la indemnización, el que hizo el daño; establecido como está la existencia de un hecho ilícito, cometido por una persona jurídica plenamente capaz de contraer la responsabilidad extracontractual que se le atribuye, deberá ahora determinarse si de ellos se derivaron perjuicios para la actora, y la naturaleza y monto de los mismos;

10º) Que al respecto en el considerando octavo de la sentencia de la Comisión Resolutiva se expresa que el trato preferencial dado por Acero Comercial S.A. a Inchalam ha perjudicado a las empresas competidoras en el mercado de clavos y alambres, y que tal circunstancia fue acreditada en el proceso respectivo; agrega, además, que puede estimarse verosímil la diferencia de precios del alambón entre las denunciadas e Inchalam en los porcentajes y períodos que en dicho fallo se señalan; sobre este mismo particular la actora rindió prueba pericial, evacuándose en autos informe contable de la perito doña Zandra Fernández Ledesma, el que se guarda bajo custodia en el Tribunal; de dicho peritaje se concluye que existe perjuicio al comparar lo cobrado en las facturas acompañadas a la demanda, a la actora, y lo cobrado a Inchalam, como asimismo, al comparar el valor de las importaciones efectuadas por la demandante y lo cobrado a Inchalam; señala, por último, que el monto neto de las diferencias o perjuicios asciende a \$ 56.745.825., de los cuales \$ 15.827.876 correspondería a mayor precio pagado por importaciones y \$ 40.917.949 al mayor precio comparativamente con el pagado por Inchalam;

11º) Que con el mérito de la prueba documental y pericial antes mencionada, puede tenerse como debidamente acreditada la existencia de perjuicios para la demandante, derivados direc-

tamente de los hechos por los cuales fue sancionada la demandada por la Comisión Resolutiva, y que éstos equivalen a la diferencia de precios que debió pagar en relación a lo cobrado a su principal competidora en el mercado, diferencia que, según la perito, asciende a la suma de \$ 40.917.949;

12ª) Que la demandada ha alegado la inexistencia de los perjuicios reclamados por la actora, y también ha cuestionado el monto de los mismos señalados en la demanda; en cuanto al costo de importaciones, ascendente según la demandante a \$ 21.928.797.-, señala que no puede pedirse restitución de sumas pagadas en el extranjero, por haberse pagado un precio mayor que el que le correspondía pagar en Chile; no obstante, y en relación al sobreprecio pagado en Chile por la actora en relación a lo pagado por Inchalam, dicha parte no rindió en autos prueba alguna a fin de desvirtuar los antecedentes allegados por la demandante sobre este particular, y que permitiese estimar la inexistencia o el menor monto de los daños en cuestión; cabe señalar, por último, que Acero Comercial S.A. no formuló objeciones en relación al desarrollo y conclusiones del peritaje evacuado en autos en este rubro, por lo que deberá estarse a su mérito al determinar los perjuicios cuya indemnización se solicita;

13ª) Que la actora ha solicitado en su demanda ser indemnizada con el pago de la suma total de \$ 59.645.408, de los cuales \$ 37.716.611.- corresponden, según ella, al mayor precio que pagó en relación a lo pagado por Inchalam, suma inferior a la determinada en el peritaje de autos por este rubro, ascendente, según el perito, a \$ 40.917.949, razón por la cual deberá fijarse la indemnización sólo en la cantidad demandada; en cuanto a los intereses, ellos deberán corresponder a los determinados para operaciones no reajustables, a contar desde la notificación del presente fallo;

14ª) Que en cuanto al daño que la actora deriva de lo pagado en virtud de importaciones de productos de acero desde el exterior, si bien tales importaciones se encuentran acreditadas con la respectiva documentación acompañada a la demanda, no existen suficientes antecedentes sobre las condiciones de mercado en que fue adquirido dicho producto por la actora y que determinaron su precio, no arrojando, el peritaje evacuado, detalles precisos sobre el particular, por lo que no puede estimarse suficientemente acreditado el perjuicio derivado de esta situación; por lo demás, la demandante no rindió prueba de la circunstancia de haberse visto compelida a efectuar tales importaciones, como asevera; por lo anterior, deberá rechazarse la demanda en cuanto se solicita indemnización de perjuicios basados en tales importaciones;

15ª) Que la demás documentación agregada a los autos, como asimismo la testimonial rendida por el demandado a fojas 127 y siguientes, en nada altera las conclusiones a que se arriba en los considerandos precedentes de este fallo;

Y DE CONFORMIDAD, además, a lo dispuesto en los artículos 3º del Decreto Ley Nº 211 de 1973; 1551, 1556, 1557, 1559, 1698, 1700 del Código Civil; 144, 160, 170, 342, 346, 425 del Código de Procedimiento Civil; 39 inciso 2º del Código de Procedimiento Penal, SE DECLARA:

Que ha lugar, con costas, a la demanda deducida a fojas 1, y se condena a la demandada sólo en cuanto a pagar a la actora, a título de indemnización de perjuicios, la suma de \$ 37.716.611.- más intereses para operaciones no reajustables a partir de la notificación de esta sentencia.- /entre líneas "trato" vale; enmendado "\$40.917.949", "\$21.928.797", "acreditadas" valen/.-  
Regístrese.

DICTADA POR DOÑA PILAR AGUAYO PINO, JUEZ TITULAR DEL OCTAVO JUZGADO CIVIL DE SANTIAGO.-

Autorizó doña Sylvia Papa Beletti, Secretaria Titular.-

Santiago, veintitrés de noviembre de mil novecientos noventa.

Vistos:

Don Jorge Navarrete Martínez, director general de Televisión Nacional de Chile, presenta un recurso de reclamación de conformidad con la norma del artículo 39 de la ley Nº 18.338, contra la resolución del Consejo Nacional de Televisión que negó lugar a reconsiderar una sanción de multa de cien unidades tributarias mensuales que dicho Consejo impuso a Televisión Nacional el 5 de septiembre pasado. Dice que esta sanción fue motivada por un programa denominado "Informe especial", exhibido por Televisión Nacional el jueves 30 de agosto, de 20.48 horas a 22.47; que según la parte resolutoria, el castigo estaría motivado por "haber transmitido una prolongada secuencia de imágenes de un espectáculo en el que se ofende gravemente el pudor y se atenta contra la dignidad de la mujer, la moral y las buenas costumbres".

Sostiene que el programa aludido no tiene el carácter de erótico, picaresco o frívolo, ni está destinado a tratar cuestiones sexuales, sino que tiene el carácter de periodismo informativo, en que se pretende que el telespectador tome conocimiento y se forme su propia opinión sobre hechos, personas, sociedades o situaciones de actualidad o de interés permanente, mediante una información captada directa o inmediatamente de la situación objeto del programa.

Se pidió informe al director del Consejo Nacional de Televisión, quien en fs. 86 y siguientes expuso que dicho Consejo consideró que el verdadero impacto de la prolongada secuencia de imágenes, que ofende el pudor, la dignidad de la mujer y las buenas costumbres, fue precisamente la duración de las escenas, lo que parece más destacado aún si se le relaciona con otras escenas que pudieran calificarse de similar naturaleza transmitidas por la televisión chilena.

Se trajeron los autos en relación.

Para mejor acierto del fallo, el tribunal examinó el programa de que se trata, viendo las imágenes grabadas en video de todo el programa aludido, así como otras grabaciones de programas similares.

Considerando:

1º. Que el artículo 1º, inciso tercero, de la ley Nº 18.838 dispone que se entenderá por correcto funcionamiento de los servicios de televisión la constante afirmación, a través de la programación, de la dignidad de las personas y de la familia y de los valores morales y culturales... especialmente la formación espiritual e intelectual de la niñez y juventud.

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión celebrada el 5 de septiembre de 1990, estudió el programa "Informe especial" y acordó imponer a Televisión Nacional de Chile una multa de cien unidades tributarias por haber transmitido una prolongada secuencia de imágenes de un espectáculo en el que se ofende gravemente el pudor y se atenta contra la dignidad de la mujer, la moral y las buenas costumbres...

2º. Que este tribunal, al conocer de esta reclamación y escuchar la defensa de los abogados, ha visto la grabación en video del aludido programa, así como ha examinado otras presentaciones culturales o informativas exhibidas en televisión.

No es posible considerar aisladamente algunas escenas en que se muestra a muchachas que bailan en un cabaret con el torso desnudo, sino que hay que examinar el contexto de todo el programa y la finalidad de él, que fue mostrar un reportaje periodístico sobre las transformaciones políticas, económicas o culturales en países de Europa Oriental. La presentación de esos desnudos podría causar algún daño en niños o adolescentes y por eso es conveniente que Televisión Nacional evite la presentación de escenas semejantes, y debe ser por ello amonestado, sin imponerle la sanción más grave de una multa.

Se acoge el recurso de reclamación de f. 11 en el sentido de que se substituye la medida aplicada a Televisión Nacional de Chile por resolución de cinco de septiembre pasado, por una amonestación, quedando en consecuencia sin efecto la multa impuesta.

Se previene que el abogado integrante señor

Verdugo estuvo por no imponer ninguna sanción, en mérito de las siguientes consideraciones:

1º. Que el programa en referencia tuvo como finalidad principal ofrecer al espectador un reportaje realista acerca del estado de las costumbres en la Unión Soviética del presente.

Con tal propósito se quiso demostrar que la vulgaridad, la violencia, el consumismo y la degradación moral que caracteriza a la sociedad actual no es patrimonio exclusivo del mundo "capitalista de occidente" sino que también alcanza, con igual magnitud, al mundo "socialista-marxista".

Persiguiendo esa finalidad, la inserción de escenas en que una masa delirante —con fondo musical de rock— rinde culto a la "mujer objeto", constituye un toque expresionista de gran efecto;

2º. Que, considerado desde esa perspectiva, el programa en globalidad no merece reproche moral alguno, por cuanto invita al espectador atento, a una reflexión profunda: frente al fracaso de las ideologías terrenales para crear al "hombre nuevo" sólo cabe buscar orientación en el mundo trascendente;

3º. Que, siempre en este orden de ideas, el programa "Informe especial", sancionado por el Consejo Nacional de Televisión, debe entenderse inserto dentro de las finalidades de la disposición contenida en el inciso tercero del artículo 1º de la ley Nº 18.838 ya que, a través de un proceso de catarsis, contribuye a reafirmar los valores del espíritu, y

4º. Que, por último, cabe tener presente que la Constitución Política, en el numeral 12 del artículo 19, garantiza la libertad de información sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, razón por la cual toda preceptiva que implique limitación a este derecho debe ser interpretada restrictivamente.

Regístrese, comuníquese y archívese oportunamente este cuaderno. Redactó el fallo de mayoría el ministro señor Paillas, y el voto, su autor.

Nº 5490-90-C.

II

Santiago, trece de junio de mil novecientos noventa y uno.

Vistos y teniendo presente:

1º. Que los fundamentos contenidos en el voto de minoría de la sentencia de 23 de noviembre del año pasado, escrita a fojas 111 de los autos rol Nº 5.490-90 de la Corte de Apelaciones de Santiago, que se tienen a la vista, tienen el mérito suficiente para resolver el asunto que motiva el presente recurso del modo como en ellos se expresa:

2º. Que al no decidirlo en la forma precedentemente expuesta los jueces recurridos han cometido falta que es susceptible de enmendar por esta vía;

Y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 540 y 549 del Código Orgánico de Tribunales, se acoge el recurso de queja de lo principal de fojas 2, sólo en cuanto se deja sin efecto la sentencia de veintitres de noviembre del año pasado, escrita a fojas 111 de los autos que se tienen a la vista y se declara, en cambio, que se acoge el recurso de reclamación de fojas 19 dejándose sin efecto, asimismo, las sanciones aplicadas por el Consejo Nacional de Televisión a Televisión Nacional de Chile.

Acordada con el voto en contra de los abogados integrantes señor Gorziglia y señor Mujica, quienes, por estimar que no ha existido falta susceptible de enmendar por esta vía y compartir el voto de mayoría de la referida sentencia, estuvieron por rechazar el recurso.

Devuélvase al recurrente la suma consignada para interponer el recurso y a que se refiere la certificación de fojas 13 vuelta. Gírese cheque.

Regístrese, devuélvase los autos traídos a la cuenta agregándose a ellos copia autorizada de la presente resolución y archívese.

Nº 3.805.

PRONUNCIADO POR LOS MINISTROS SEÑORES: HERNAN CERECEDA B., LIONEL BERAUD P., ADOLFO BAÑADOS C. y los Abogados Integrantes SEÑORES: ARNALDO GORZIGLIA B. y FERNANDO MUJICA B. No firma el Abogado Integrante señor Mujica, no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por encontrarse ausente.

### III

Santiago, veintiocho de mayo de mil novecientos noventa y uno.\*

VISTOS:

A fs. 55 don José Luis López Blanco en representación de "Carter Holt Harvey International Limited (Chile), don Angel Meschi Rojas y José Tomás Guzmán Rencoret, en representación de "Inversiones y Desarrollo Los Andes S.A.; Jorge Spencer Soublette y Pedro Velásquez Dumenes en representación de "Sociedad Pesquera Guanaye Limitada"; Felipe Zaldívar Larraín y Jorge Gutiérrez Pubil en representación de "Pesquera Iquique S.A.", recurren de protección en contra del Comité de Inversiones

Extranjeras con motivo de omisiones arbitrarias que constituyen privación, perturbación y amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en el art. 19 Nº 3 inciso cuarto de la Constitución Política.

Sostiene la firma Carter Holt Harvey International Limited (Chile) que realizó diversas inversiones al amparo del D.L. 600 de 1974; por su parte Inversiones y Desarrollo Los Andes S.A., Sociedad Pesquera Guanaye Limitada y Pesquera Iquique S.A. hacen presente que en su capital participa la inversión extranjera y que el citado D.L. ampara dichas inversiones estableciendo la no discriminación de acuerdo con sus arts. 9 y 10.

Hacen presente que en la Ley de Pesca se contienen disposiciones discriminatorias como la del art. 120, por lo que recurrieron al Comité de Inversiones Extranjeras solicitando la eliminación de las normas discriminatorias, gestión que ha culminado con fecha 26 de marzo del presente año con la respuesta oficial a Carter Holt Harvey International Limited (Chile).

Estiman que dicha contestación constituye una gran omisión del Comité de Inversiones Extranjeras al no pronunciarse, como lo establece el D.L. 600 de 1974, sobre la discriminación contenida en la Ley General de Pesca, omisión que constituye la ilegalidad o arbitrariedad, que conculca las garantías constitucionales que indica.

Se acompaña la documental que rola de fs. 1 a 54.

A fs. 75 informa el Comité de Inversiones Extranjeras, representado por su Secretario Ejecutivo, y hace presente que frente a la presentación del inversionista extranjero, Carter Holt Harvey International Limited (Chile), el Comité de Inversiones Extranjeras dispuso oficiar al Congreso Nacional, en la oportunidad que correspondía, para que los argumentos esgrimidos por los peticionarios sean considerados en la revisión actualmente en curso de la referida Ley de Pesca.

Observa que el recurso debe ser rechazado por extemporáneo, ya que el plazo de quince días establecido en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema debe contarse de la fecha de la Ley 18.902, cuyo art. 120 sería discriminatorio, o bien si se pretende fundar en el acuerdo del Comité de Inversiones Extranjeras, éste es de fecha 4 de febrero del año en curso.

En cuanto a la contravención: del art. 10 del D.L. 600 de 1974, expone que el Comité ha actuado dentro de las alternativas que dicha norma establece, por lo que ésta no ha incurrido en infracción alguna que justifique el recurso y que, por tanto, no hay violación de garantía constitucional.

Se acompañó documental de fs. 72 a fs. 74. Se trajeron los autos en relación, escuchán-

dose a los letrados que comparecieron a estrados, uno de los cuales lo hizo por el Consejo de Defensa del Estado, que a fs. 90 había asumido la defensa del Comité de Inversiones Extranjeras.

### TENIENDO PRESENTE:

1) Que previo a pronunciarse el tribunal sobre el fondo del presente recurso, debe decidir si éste se ha presentado dentro de plazo o no. En el oficio Nº 030 emanado del Comité de Inversiones Extranjeras de fs. 5 se expresa que con fecha 24 de enero último se adoptó el acuerdo de "someter a tramitación la presentación de Carter Holt Harvey International Limited (Chile) relativa a la inaplicabilidad del artículo 120 de la Ley 18.892, contenida en el documento elevado a la consideración del Comité de Inversiones Extranjeras, con fecha 7 de diciembre de 1990, disponiendo oficiar al Congreso Nacional para que los argumentos esgrimidos por el peticionario sean considerados en la revisión actualmente en curso de la referida Ley de Pesca". Con fecha 6 de febrero del año en curso don Juan Humud Giacaman y don José Luis López Blanco, en representación de la empresa "Carter Holt Harvey International Ltd. (Chile)", le solicitan al Secretario Ejecutivo del Comité de Inversiones Extranjeras la aclaración de consideraciones de importancia en relación a la respuesta contenida en el oficio Nº 030 de dicho Comité, señalando que, en definitiva, éste debe precisar su posición ante su petición de eliminación de la norma que estiman discriminatoria del artículo 120 de la Ley 18.892, rechazando o acogiendo dicha petición.

Con fecha 26 de marzo último, responde don Fermán Ibáñez Alvarillos, Secretario Ejecutivo del Comité de Inversiones Extranjeras, mediante el oficio Nº 062, agregado a fs. 1 de estos autos, comunicándole a la sociedad ya nombrada cuales son las actitudes que el Comité señalado puede adoptar ante una solicitud de eliminación de una supuesta norma discriminatoria, reiterando el contenido del oficio Nº 030 de fs. 5 y agregando, por último, que el hecho de haber admitido a tramitación la solicitud en comento "no significa un pronunciamiento sobre la materia planteada, sino, más bien, que se ha requerido de la autoridad pertinente, en este caso, el Parlamento, para que actuando en conformidad a las atribuciones que le confieren la Constitución y las leyes, decida al respecto";

2) Que en el oficio Nº 062, de fecha 26 de marzo del presente año, se concluye, en definitiva, cuál es la posición del Comité de Inversiones Extranjeras, implicando, por otra parte, dicha comunicación, la culminación del trámite administrativo ante dicho Comité, derivado de la petición de fs. 6 y siguientes, que permite, además al peticionario, saber a qué atenerse para decidir

acerca del curso de sus siguientes presentaciones o reclamos. Siendo así las cosas, debe, entonces, contarse el plazo indicado en el artículo 1º del Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre tramitación del Recurso de Protección, precisamente desde el 26 de marzo último, fecha en que se remitió el mencionado oficio Nº 062, por lo cual el presente recurso de protección ha sido presentado dentro del lapso legal;

3) Que la resolución que se estima arbitraria e ilegal es aquella dispuesta por el Comité de Inversiones Extranjeras en su sesión 317, con fecha 24 de enero último, por la cual se acordó "someter a tramitación la presentación de Carter Holt Harvey International Limited (Chile), relativa a la inaplicabilidad del artículo 120 de la Ley 18.892, contenida en el documento elevado a la consideración del Comité de Inversiones Extranjeras con fecha 7 de diciembre de 1990, disponiendo oficiar al Congreso Nacional para que los argumentos esgrimidos por el peticionario sean considerados en la revisión actualmente en curso de la referida Ley de Pesca";

4) Que dicha resolución recayó sobre la petición que le dirigió "Carter Holt Harvey International Limited" y cuya fotocopia rola a fs. 6 en virtud de la cual se solicita al Comité de Inversiones Extranjeras la eliminación de la discriminación que representan las nuevas normas pesqueras contenidas en su artículo 120 en relación con el artículo 10 de la Ley 18.192 publicada en el Diario Oficial de 23 de diciembre de 1989;

5) Que la solicitud al Comité de Inversiones Extranjeras relativa a la eliminación de la citada disposición legal se hizo valer dentro del plazo previsto en el artículo 10 del Estatuto de la Inversión Extranjera;

6) Que, por su parte, el Comité de Inversiones Extranjeras ante la solicitud comentada adoptó el acuerdo de "someter a tramitación dicha presentación, disponiendo oficiar al Congreso Nacional para que los argumentos esgrimidos por el peticionario sean considerados en la revisión actualmente en curso de la referida Ley de Pesca;

7) Que la norma contenida en el artículo 10 del Decreto ley 600 de 1974 dispone en relación a las peticiones de la naturaleza que se estudia que: "El Comité de Inversiones Extranjeras, en un plazo no superior a 60 días contados desde la fecha de presentación de la solicitud, se pronunciará sobre ella, denegándola o adoptando las medidas administrativas que corresponda para eliminar la discriminación o requiriendo a la autoridad pertinente la adopción de éstas, si dichas medidas excedieran las facultades del Comité";

8) Que para una debida interpretación del precepto analizado, resulta útil hacer la distin-

\* Sobre esta sentencia, véase, en esta Revista, el Informe en Derecho del profesor Eduardo Soto Kloss.

ción pomenorizada relativa a las actitudes que puede adoptar el Comité de Inversiones Extranjeras ante las presentaciones que le hagan los titulares de inversiones extranjeras o las empresas en cuyo capital participa la inversión extranjera, tendientes a la eliminación de la discriminación de una norma jurídica.

Ante la solicitud de la naturaleza explicada y dentro del plazo previsto en la disposición en estudio, el Comité "se pronunciará sobre ella", esto es, "determinará o resolverá" (Diccionario de la Lengua Española). Y ¿qué es lo que debe resolver? Precisamente, si la norma cuya eliminación o parte de ella se solicita es o no es discriminatoria. De otra manera, carece de sentido este precepto, y el Comité, lejos de ser un organismo de la entidad que inviste, eminentemente decisorio, se convertiría, en esta materia, en un mero conducto.

Así las cosas, una vez que el referido Comité de Inversiones Extranjeras se pronuncie o determine que una norma jurídica o parte de ella no es discriminatoria, debe, luego del pronunciamiento señalado, denegar la solicitud que le hicieron al respecto. En cambio, si dicho Comité considera que una norma o parte de ella es discriminatoria, lo que también determinará, se debe distinguir esta vez acerca de si tiene la facultad para adoptar las medidas administrativas que corresponda para eliminar la discriminación o si dichas medidas excedieren de sus facultades. En el primer caso adoptará las medidas administrativas que correspondiere para eliminar la discriminación; en el segundo, requerirá a la autoridad pertinente la adopción de éstas. Como se debe entender el referido precepto, siempre habrá de pronunciarse dicho Comité ante la solicitud comentada; al no hacerlo, infringe la norma analizada.

9) Que conforme al artículo 19 N° 22 de la Constitución, ésta le asegura a todas las personas la no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica. Continúa la norma señalando: "Sólo en virtud de una ley, y siempre que no signifique tal discriminación, se podrán autorizar determinados beneficios directos o indirectos en favor de algún sector, actividad o zona geográfica o

establecer gravámenes especiales que afecten a unos u otros";

10) Que el medio del que disponen los titulares de inversiones extranjeras o las empresas en cuyo capital participa la inversión extranjera para impugnar normas jurídicas que estimen discriminatorias e instar a que se eliminen dichas discriminaciones, es propiamente aquel previsto en el inciso primero del artículo 10 del Decreto Ley 600 de 1974.

Por lo tanto, al no haberse pronunciado derechamente el Comité de Inversiones Extranjeras sobre la petición que le hicieron los recurrentes, incurrió en una omisión ilegal que los priva del legítimo ejercicio del derecho impetrado por ellos, tendiente a eliminar la posible discriminación que ha motivado dicha presentación, situación que debe enmendarse por la presente vía procesal.

Por las consideraciones precedentes, disposiciones legales citadas y en conformidad, además, a lo dispuesto a los artículos 19 N° 22 y 20 de la Constitución Política y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre la tramitación del recurso de protección sobre garantías constitucionales, se acoge aquél deducido a lo principal de fojas 55 y se decide, en consecuencia, que el Comité de Inversiones Extranjeras deberá pronunciarse derechamente en los términos del inciso primero del artículo 10 del decreto ley 600 con respecto de la norma contenida en el artículo 120 de la Ley 18.892 publicada en el Diario Oficial de 23 de diciembre de 1989, oficiándosele al efecto.

Regístrese y archívese en su oportunidad.  
Redacción del Ministro don Juan Guzmán Tapia.  
N° 133-91 P.

PRONUNCIADA POR LOS SEÑORES MINISTROS DON LUIS CORREA BULO y don JUAN TAPIA GUZMAN. Abogado Integrante don FERNANDO CASTRO ALAMOS.\*

\* Este fallo se encuentra ejecutoriado luego que el recurrido se desistiera de la apelación deducida.

## Informe en Derecho

### VARIACION DEL ESTATUTO DEL DOMINIO SOBRE CONCESIONES DE RADIODIFUSION TELEVISIVA

José Luis Cea Egaña

Profesor de Derecho Político y Constitucional

#### INTRODUCCIÓN

Se me ha solicitado dilucidar, en un Informe en Derecho, determinados aspectos del proyecto que modifica la ley sobre Consejo Nacional de Televisión, en actual trámite legislativo.

Las interrogantes dicen relación con el concepto, naturaleza jurídica y alcances de las concesiones de radiodifusión televisiva y pueden ser formuladas en los términos siguientes: ¿Cuáles son las características jurídicas de la concesión?; ¿Qué diferencias tiene ella con el derecho de propiedad?; ¿Es posible su expropiación; y ¿Cuáles son las consecuencias jurídicas de una ley que limita la duración indefinida de una concesión ya otorgada y vigente?

Para responder aquellas interrogantes describiré el actual estatuto constitucional y legislativo de las concesiones de radiodifusión televisiva; en seguida, expondré la forma en que el proyecto modifica tal estatuto; luego, responderé las consultas planteadas. Cerraré el dictamen con las conclusiones de rigor.

#### PRIMERA PARTE:

##### NORMATIVA CONSTITUCIONAL Y LEGAL

El esclarecimiento de la constitucionalidad material del proyecto en relación con el contenido y alcance de las concesiones a que él se refiere exige, con antelación, exponer el marco jurídico dentro del cual es permitido obrar al Poder Legislativo y con subordinación al que debe dictarse la ley para que sea tal y surta sus efectos propios.

#### I. DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES

Las Bases de la Institucionalidad contienen los principios y normas fundamentales que rigen la actuación del Estado, trazando el ámbito legítimo de las potestades públicas en su competencia, restricciones y prohibiciones.

Así, y desde luego, debe consignarse el artículo 5° inciso 2° de la Constitución, al tenor del cual:

"El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se