



Historia de la Ley N° 20.169

Regula la competencia desleal

Nota Explicativa

Esta Historia de Ley ha sido construida por la Biblioteca del Congreso Nacional a partir de la información disponible en sus archivos.

Se han incluido los distintos documentos de la tramitación legislativa, ordenados conforme su ocurrencia en cada uno de los trámites del proceso de formación de la ley.

Se han omitido documentos de mera o simple tramitación, que no proporcionan información relevante para efectos de la Historia de Ley.

Para efectos de facilitar la revisión de la documentación de este archivo, se incorpora un índice.

Al final del archivo se incorpora el texto de la norma aprobado conforme a la tramitación incluida en esta historia de ley.

ÍNDICE

1. Primer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados	3
1.1. Moción Parlamentaria	3
1.2. Oficio a la Corte Suprema	7
1.3. Oficio de la Corte Suprema	8
1.4. Informe de Comisión de Economía	10
1.5. Discusión en Sala	43
1.6. Oficio de Cámara Origen a Cámara Revisora	52
2. Segundo Trámite Constitucional: Senado	55
2.1. Primer Informe de Comisión de Economía	55
2.2. Discusión en Sala	83
2.3. Boletín de Indicaciones	90
2.4. Segundo Informe de Comisión de Economía	95
2.5. Discusión en Sala	124
2.6. Oficio de Cámara Revisora a Cámara de Origen	131
3. Tercer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados	135
3.1. Discusión en Sala	135
3.2. Oficio de Cámara Origen a Cámara Revisora	148
4. Trámite Comisión Mixta: Senado-Cámara de Diputados	149
4.1. Oficio de Comisión Mixta a Corte Suprema	149
4.2. Informe Comisión Mixta	150
4.3. Discusión en Sala	165
4.4. Oficio de Cámara Origen a Cámara Revisora	169
4.5. Discusión en Sala	170
4.6. Discusión en Sala	176
4.7. Oficio de Cámara Revisora a Cámara de Origen	178
5. Trámite Tribunal Constitucional	179
5.1. Oficio de Cámara de Origen al Ejecutivo	179
5.2. Oficio al Tribunal Constitucional	182
5.3. Oficio del Tribunal Constitucional	186
6. Trámite Finalización: Cámara de Diputados	188
6.1. Oficio de Cámara de Origen al Ejecutivo	188
7. Publicación de Ley en Diario Oficial	191
7.1. Ley N° 20.169	191

Moción Parlamentaria

1. Primer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados

1.1. Moción Parlamentaria

Moción de Exequiel Silva Ortiz, Juan José Bustos Ramírez, Fernando Meza Moncada, Jorge Burgos Varela, Jose Antonio Galilea Vidaurre, Eugenio Tuma Zedán, Zarko Luksic Sandoval y Eduardo Saffirio Suárez. Fecha 11 de septiembre, 2003. Moción Parlamentaria en Sesión 40. Legislatura 349.

PROYECTO DE LEY PARA REGULAR LA COMPETENCIA DESLEAL.

BOLETÍN N°3356-03

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Es cada vez mayor la preocupación que los distintos ordenamientos jurídicos demuestran por la protección de los agentes partícipes en actividades económicas y dicha preocupación es asumida con fuerza por los diferentes legisladores del mundo.

Tal es el caso de las normativas económicas referidas a la competencia desleal, tema que ha sido tratado con diferente atención por el legislador nacional, pero sin que ésta tenga hasta ahora un tratamiento integral.

La competencia desleal es un fenómeno complejo: puede afectar o no la libre concurrencia en el mercado, puede afectar o no a los consumidores. Sin embargo, ella siempre se dirige, por definición, contra otro u otros agentes del mercado, sea en materia de bienes, sea en materia de servicios. Es esta última situación la que debe ser regulada, pues ella no tiene tratamiento en otras normas jurídicas, como por ejemplo, la Ley que crea el Tribunal de la Libre Competencia o la ley de Protección de los Derechos del Consumidor. Por lo anterior, con el presente proyecto estimamos que se complementa debidamente el derecho chileno de la competencia, sobretodo en lo referido a la integración, interpretación y juzgamiento de materias del área referida.

Adicionalmente, los actuales tiempos, en los que Chile se inserta con fuerza en el mercado internacional a través de los diferentes tratados que en materia económica se han llevado adelante hace necesaria que se realice un esfuerzo adicional en materias que al día de hoy carecen, a lo menos, de una regulación sistemática, que permita a los agentes del mercado, actuar con la seguridad de que se han de proteger valores como la buena fe, y la leal y honesta competencia económica.

Pensamos, además, que abordar esta materia puede permitir una mayor defensa para aquellos agentes económicos que hoy se ven afectados de manera considerable por lo que comúnmente se denomina "piratería" esto es, imitación de productos en los que se aprovecha el trabajo, intelectual y material, de otros sin pagar los derechos correspondientes.

Considerando que la Constitución garantiza la libertad para emprender actividades económicas, siempre que no sean contrarias a la moral, el orden público o a la seguridad nacional, y que estas se realicen respetando las normas legales que lo regulen, se hace obvio que existe un llamado del constituyente para que el legislador proceda a dictar los marcos jurídicos necesarios para el desarrollo de las actividades garantidas en el artículo 19 N° 21 de la Constitución de 1980.

El presente proyecto ha tomado elementos de las leyes Española, Argentina y Colombiana, sobre la materia, notando entre ellas gran similitud en el desarrollo de algunas disposiciones.

Es necesario hacer notar la generalidad con que se abordan los contenidos en este proyecto, lo que es razonable, considerando que debe atenderse a conceptos como la buena fe y la honestidad en materia comercial, conceptos de gran adaptabilidad en el tiempo y que en concordancia con las demás disposiciones del proyecto dará origen a una nutrida jurisprudencia, que hará posible que la legislación no quede atrás ante la aparición de nuevos hechos, en un área esencialmente dinámica, como la destinada a la producción y comercialización de bienes y servicios, constituyéndose además, en una herramienta que permita a los productores, pequeños, medianos o grandes, real incentivo para agregar valor a sus productos redundando en la distinción de los mismos frente a la competencia.

Finalmente, proponemos que la competencia para conocer de estas causas, corresponde a los tribunales civiles,

Moción Parlamentaria

quienes conocen de las acciones que esta ley concede, en la forma del procedimiento sumario, contemplado en el artículo 680 del Código de Procedimiento Civil, otorgando a las partes el recurso de apelación, con preferencia para su vista en el Tribunal de Alzada.

En virtud de lo expuesto, presentamos el siguiente

PROYECTO DE LEY:

“CAPITULO I

NORMAS GENERALES.

Artículo 1°:

La presente ley tiene por objeto sancionar los actos de competencia desleal cometidos en el mercado nacional realizado por cualquier agente que opere en él.

Artículo 2°:

Se presumen actos de competencia desleal en el mercado nacional, aquellos que, de acuerdo a las circunstancias del caso, se revelan objetivamente idóneos para:

- Mantener o incrementar la participación, propia o de un tercero, en el mercado,
- Poner barreras al ingreso,
- Impedir un legítimo y natural aumento de participación en el mercado, o
- Eliminar agentes partícipes en el mercado.

Artículo 3°:

La presente ley se aplicará para los casos de competencia desleal que estén fuera del ámbito de actuación del Tribunal de Libre Competencia o correspondan a las situaciones contempladas en la Ley de Protección de los derechos del Consumidor.

CAPITULO II

DE LA COMPETENCIA DESLEAL

Artículo 4°:

Se considera acto de competencia desleal, y por tanto ilícito y desenvolvimiento de actividades económicas y, en general, a las normas de corrección que deben regir en las actividades económicas.

Artículo 5°:

Se considera desleal toda conducta que tenga como objeto inducir al público a error sobre la actividad, prestaciones o establecimientos ajenos.

En especial, se consideran desleales las conductas que consistan en la utilización, o difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, la omisión de las verdaderas y cualquier tipo de práctica, que de acuerdo a las circunstancias en que tenga lugar induzca a error de las personas a quienes se dirija o alcance respecto de la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud para el uso, calidad o cantidad y, en general, las ventajas realmente ofrecidas por los productos o prestaciones.

Se considerarán también como desleales, la ostentación o afirmación de posesión de premios, distinciones, medallas o certificados de cualquier naturaleza, que no se han obtenido, si se ocuparen en publicidad, etiquetas, envases recipientes o envolturas, como también realizar actos o utilizar expresiones que puedan inducir a error sobre la procedencia geográfica de un producto o servicio, o la utilización de no autorizada de denominaciones de

Moción Parlamentaria

origen, aún cuando se utilicen expresiones tales como tipo, modelo, clase, variedad u otro similar.

Artículo 6°:

Se considera desleal la realización o difusión de manifestaciones sobre la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero, que sean aptas para menoscabar su crédito en el mercado, a menos que resulten ser exactas, verdaderas y pertinentes.

En especial, no se estiman pertinentes las manifestaciones que versen sobre la nacionalidad, las creencias, ideologías, la vida privada o cualquier otra circunstancia estrictamente personal del afectado.

Artículo 7°:

Se considera desleal la comparación de la actividad, los productos, las prestaciones o el establecimiento propio o ajeno con los de un tercero, cuando aquella engañe a los consumidores.

Artículo 8°:

La imitación de iniciativas y prestaciones empresariales y mercantiles ajenas, es libre salvo que su exclusividad se encuentre amparada por la ley.

Se considerara desleal la imitación exacta y minuciosa de las prestaciones e iniciativas de un tercero, cuando ellas generen confusión acerca de la procedencia empresarial de la prestación o comporte un aprovechamiento indebido de la reputación ajena, como también cuando esta estrategia se encuentre destinada a impedir la afirmación de imitados o terceros en el mercado y no guarde proporción con lo que pueda reputarse respuesta natural del mercado.

Artículo 9°:

Se considera desleal la divulgación o explotación, sin que medie la autorización del titular, de secretos industriales o cualquier otra especie de secretos empresariales a los que se haya tenido acceso legítimamente, con deber de reserva, o ilegítimamente a consecuencia de la utilización de espionaje industrial, sin perjuicio de lo que otras normas establezcan, o actividades similares con el fin de perjudicar al titular del secreto o de obtener provecho propio o ajeno.

Artículo 10:

La fijación de precios es libre, salvo disposición expresa en contrario.

Se considera desleal las ventas realizadas bajo el costo o a precio de adquisición, cuando estas hagan susceptible de error a los consumidores respecto al nivel de precios de otros productos o servicios del mismo establecimiento, o tengan por objeto desacreditar la imagen de un producto o establecimiento ajeno.

Artículo 11:

Se considera desleal aquellas conductas que tengan por objeto o como efecto desorganizar internamente a la empresa, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno.

Artículo 12:

Se considera desleal todo acto que tenga como efecto u objeto desviar la clientela de la actividad, prestaciones mercantiles o establecimientos ajenos, siempre que sea contrario a las sanas costumbres mercantiles o al uso honesto en materia industrial o comercial.

CAPITULO III

ACCIONES PROCEDIMIENTO Y TRIBUNAL COMPETENTE

Artículo 13:

Moción Parlamentaria

Contra los actos de competencia desleal, podrán ejercerse las siguientes acciones:

- Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.
- Acción de cesación del acto, o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica.
- Acción de remoción de los efectos producidos por el acto desleal.
- El comiso y/o la destrucción de los productos, etiquetas, envases material publicitario infractor y demás elementos que hagan posible una falsa identificación.
- Publicación de la sentencia condenatoria
- Acción de resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por el acto, si hubiere intervenido dolo o culpa del agente. En este caso podrá, además, ordenarse la publicación de la sentencia condenatoria.

Artículo 14:

Cualquier persona que resulte directamente perjudicada o amenazada en su interés económico por un acto de competencia desleal, podrá ejercer las acciones enunciadas en los números 1 a 5 del artículo anterior.

La acción establecida en el número 6 sólo podrá ser ejercida por quien sea titular de la posición jurídica violada.

Las asociaciones de consumidores podrán ejercer las acciones antes referidas a condición que el acto de competencia desleal perseguido afecte directamente los intereses de los consumidores.

Artículo 15:

Las acciones de competencia desleal prescriben en el plazo de dos años contados desde la fecha en que finaliza la realización del acto que origina la competencia desleal.

Artículo 16:

Será competente para conocer de las causas de esta ley el Juzgado de Letras en lo Civil del domicilio del demandado.

Artículo 17:

Las acciones que se deduzcan se tramitarán de acuerdo a las normas del Procedimiento Sumario contemplado en el Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil. Contra la sentencia que se dicte en estos procedimientos sólo procederá la interposición del recurso de Apelación de acuerdo a las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil.

En la Apelación, estas causas gozarán de preferencia para su vista.

Artículo 18:

Además de las sanciones impuestas, según la naturaleza de la acción deducida, la sentencia podrá imponer al culpable de actos de competencia desleal, multas de hasta 5.000 Unidades Tributarias Mensuales, a beneficio fiscal, de acuerdo a las circunstancias de cada caso.”.

Oficio a la Corte Suprema

1.2. Oficio a la Corte Suprema

Oficio a La Corte Suprema. Fecha 11 de septiembre, 2003. Oficio

VALPARAISO, 11 de septiembre de 2003

Oficio N° 4543

A S. E. EL PRESIDENTE DE LA EXCMA. CORTE SUPREMA

En conformidad con lo dispuesto en los incisos segundo y tercero del artículo 74 de la Constitución Política de la República, en relación con el artículo 16 de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, tengo a honra remitir a esa Excma. Corte Suprema copia del proyecto de ley -iniciado en Moción- que regula la competencia desleal. BOLETÍN N° 3356-03.

Dios guarde a V.E.

CARLOS ABEL JARPA WEVAR

Segundo Vicepresidente de la Cámara de Diputados

CARLOS LOYOLA OPAZO

Secretario de la Cámara de Diputados

Oficio de la Corte Suprema

1.3. Oficio de la Corte Suprema

Oficio de Corte Suprema. Fecha 08 de octubre, 2003. Oficio

Santiago, 8 de octubre de 2003.

Oficio de la Corte Suprema.

“Oficio N° 2080

ANT. ADM. AD-19.805

A LA SEÑORA PRESIDENTA

ISABEL ALLENDE BUSSI

CÁMARA DE DIPUTADOS

VALPARAÍSO”.

Por oficio N° 4547, de fecha 11 de septiembre último, el segundo vicepresidente de la Cámara de Diputados, don Carlos Abel Jarpa Webar, ha enviado a esta Corte Suprema, para su informe, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 74 de la Constitución Política de la República y 16 de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, para su informe, copia del proyecto de ley -iniciado en moción- que regula la competencia desleal. (boletín N° 3356-03).

Reunida la Corte en Tribunal Pleno, en sesión del tres de octubre de dos mil tres, bajo la presidencia del infrascrito y con la asistencia de los ministros señores Libedinsky, Tapia, Gálvez, Chaigneau, Cury, Pérez, Álvarez, Hernández, Marín, Yurac, Espejo, Medina, Kokisch, Juica y Segura, señorita Morales y señor Oyarzún, acordó informar la consulta requerida en los siguientes términos:

Estudiado el proyecto de ley en referencia, en cuanto sus artículos 13 a 17, que atañen a la organización y atribuciones de los Tribunales de Justicia, esta Corte Suprema ha estimado pertinente efectuar las siguientes observaciones:

1. Artículo 14 del proyecto: En su inciso segundo se señala que la acción establecida en el “número 6 sólo podrá ser ejercida por quien sea titular de la posición jurídica violada”.

A este respecto cabe señalar, en primer término, que si bien es cierto que el artículo 13 del mismo proyecto enuncia los distintos tipos de acciones que proceden en contra de los actos de competencia desleal, no lo es menos que no existe en él ninguna numeración de modo que la referencia al “número 6”, si no errónea, es cuando menos equívoca.

Como fuere, es también el parecer de esta Corte que la expresión empleada para referirse al titular de la correspondiente acción (“posición jurídica violada”), no parece ser la más adecuada ni precisamente descriptiva, de forma tal que pudiera acudirse a otra más exacta y unívoca, como pudiera ser “agraviado”, “perjudicado” o “interesado”.

2. Artículo 17 del proyecto.- Prescribe que las acciones respectivas se tramitan conforme al procedimiento sumario contemplado en el Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil, que en contra de la sentencia correspondiente “sólo procederá el recurso de apelación” y que dichas causas (el recurso de apelación) gozará de preferencia para su vista.

Sobre el particular, debe indicarse, en primer término, que si las acciones deben sustanciarse conforme al procedimiento sumario, debieran ser procedentes todos los recursos que la ley franquea en la materia, en términos que pudiera aclararse en el texto de la norma la restricción que sugiere su tenor actual en cuanto a que “sólo procederá la interposición del recurso de apelación”.

Seguidamente, cabe insistir en la inconveniencia que de conferir preferencia en la vista de los asuntos, como se

Oficio de la Corte Suprema

hace una vez más en este proyecto. En efecto, la profusión de materias dotadas de esa forma de prelación, amén del recargo que trae consigo para las Cortes, conduce no sólo al retardo de los otros asuntos sino que, a fin de cuentas, termina postergando el conocimiento de las causas que ya tienen preferencia para su vista.

3. Artículo 18 del proyecto.- Consulta la posibilidad de imponer al culpable de actos de competencia desleal multas de hasta 5.000 UTM.

A este respecto parece aconsejable precisar en la norma propuesta la necesaria conexión de esta pena con las acciones que se establecen en su artículo 13.

En otro orden, debe reiterarse el criterio vertido por esta Corte con motivo de anteriores informes a proyectos de ley que otorgan nuevas competencias a los Tribunales de Justicia, esto es, la necesaria determinación de las fuentes de recursos que permitan afrontar los gastos que irroga esta tarea adicional, conforme dimana del principio que contempla el artículo 64 de la Constitución Política de la República.

Es todo cuanto puede informarse en torno al proyecto de ley en examen.

Saluda atentamente a V.S.

(Fdo.): MARIO GARRIDO MONTT, Presidente; CARLOS A. MENESES PIZARRO, Secretario.

Informe de Comisión de Economía

1.4. Informe de Comisión de Economía

Cámara de Diputados. Fecha 07 de junio, 2005. Informe de Comisión de Economía en Sesión 5. Legislatura 353.

INFORME DE LA COMISIÓN DE ECONOMÍA, FOMENTO Y DESARROLLO SOBRE EL PROYECTO DE LEY QUE REGULA LA COMPETENCIA DESLEAL.

BOLETÍN N° 3.356-03

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Economía, Fomento y Desarrollo pasa a informar acerca del proyecto de ley, en primer trámite constitucional y primero reglamentario, indicado en el epígrafe, iniciado en moción de los Diputados señores Saffirio, don Eduardo; Bustos, don Juan; Tuma, don Eugenio; Galilea, don José Antonio; Burgos, don Jorge; Luksic, don Zarko; Silva, don Exequiel, y Meza, don Fernando.

I. CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS

1ª.- Que las ideas matrices del proyecto en informe son sancionar los actos de competencia desleal relativos a bienes y servicios que se transan en el mercado nacional, realizados por cualquier agente que opere en él, en calidad de prestador de servicios o de productor, distribuidor o proveedor de bienes.

2ª.- Que el artículo 13 del proyecto de ley contiene una norma de carácter orgánico constitucional, por incidir en materias propias de la organización y atribuciones de los tribunales, según dispone el artículo 74, inciso primero de la Constitución Política de la República.

3ª.- Que, conforme a lo dispuesto en el N° 4º del artículo 287 del reglamento de la Cámara de Diputados, esta iniciativa no contiene disposiciones que deban ser conocidas por la Comisión de Hacienda.

4ª.- Que el proyecto fue aprobado en general por unanimidad.

5ª.- Que se designó Diputado informante al señor Eduardo Saffirio.

6ª.- Que la Excm. Corte Suprema, por oficio N° 2.080, de fecha 8 de octubre de 2003, comunicó su opinión respecto del proyecto de ley.

7ª.- Durante su tramitación, S.E. el Presidente de la República no hizo presente urgencias a esta iniciativa.

8ª.- La Comisión recibió la opinión de las siguientes personas:

El Fiscal Nacional Económico, don Pedro Mattar y del Sub Fiscal Nacional Económico, don Enrique Vergara.

El Director Nacional del Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC), don Alberto Undurraga.

El ex Director del Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC), don Francisco Fernández Fredes.

El representante del Instituto Libertad y Desarrollo, don Sebastián Soto.

El asesor del SERNAC, don Rodrigo Araya.

El abogado, don Juan Pablo Lorenzini.

El Presidente de Confederación Nacional de la Pequeña y Mediana Empresa, CONAPYME, don Germán Dastre, y del dirigente de esa entidad, don Humberto Solar.

Los abogados asesores de la Cámara de Comercio de Santiago, señores Cristián García Huidobro y Javier Cruz.

El asesor de la Confederación de la Producción y del Comercio, señor Pablo Bobic Concha.

La asesora de la Cámara Nacional de Comercio, Servicios y Turismo de Chile, doña Paula Silva.

Informe de Comisión de Economía

El Director Académico del Programa Doctorado en Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, don Pablo Ruiz-Tagle.

El Presidente del Consorcio Agrícola del Sur, señor Manuel Riesco Jaramillo y los representantes de la Confederación del Comercio Detallista y Turismo (CONFEDECH), señores Oscar Bruna Malbrán, Vicepresidente Nacional; Heriberto Neira Robles, Director Nacional y Oscar Hormazábal Ciudad, Director Nacional.

II.- ANTECEDENTES GENERALES

Se denomina “política de competencia” a las disciplinas que reglan la cantidad de competidores en un mercado determinado. Las regulaciones que se relacionan con este tema son parte de la soberanía nacional. Sin embargo, las disciplinas internacionales han comenzado a abordar el tema, toda vez que este tipo de normas puede convertirse en barreras al acceso al sector de servicios e inversiones o puede permitir prácticas monopólicas en el ámbito de los bienes.

En este contexto, la actividad económica en Chile, es garantizada, en primer término, por la Constitución Política de la República, la que asegura el libre ejercicio de cualquier actividad económica, consagrando, de este modo, la libre competencia.

En segundo término, es el Poder Ejecutivo el que a través de los órganos antimonopólicos del Estado, establece las políticas de competencia. Ellos tienen la responsabilidad de sancionar las conductas desleales y velar por el cumplimiento y el control de la normativa vigente. En esta materia, el Gobierno puede tomar las medidas que estime convenientes en ejercicio de su potestad reglamentaria autónoma.

Hoy, los órganos encargados de velar por la competencia en Chile son la Fiscalía Nacional Económica, la Comisión Preventiva Central y el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

La primera norma jurídica que se implementó en Chile en materia de competencia fue la ley N° 13.305, de 1959, que prescribe directivas para fomentar la libre competencia industrial y comercial. Dispone un sistema de protección legal de la libre competencia.

Posteriormente, un 1973, se dictó el decreto ley N° 211, sobre Defensa de la Libre Competencia, que fija su institucionalidad en respuesta a las necesidades de la época. Hechos como la inserción económica internacional, y los cambios en la estructura económica internacional, entre otros, han motivado la modificación de esta preceptiva, con objeto de reforzar los procedimientos legales de defensa de la competencia. Así es como la ley N° 19.610, de 1999 asigna mayor presupuesto y fortalece las atribuciones de la Fiscalía Nacional Económica y la ley N° 19.911, publicada el 14 de noviembre de 2003, crea el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

Organismos de la libre competencia

La Fiscalía Nacional Económica sostiene que “el sistema legal chileno de protección de la libre competencia y en parte de la libertad laboral, está fundado en principios consagrados en normas de rango constitucional, como la libertad de asociación, la libertad de emprender cualquier trabajo, la libre elección y contratación, la no-discriminación en los empleos, la afiliación voluntaria a sindicatos o gremios, el derecho a desarrollar cualquiera actividad económica, la no discriminación en materia económica, las limitaciones del rol empresarial del Estado y, en todo caso, su sumisión al derecho común, en el ejercicio de dicho rol”.

Para el buen cumplimiento de estos principios y penar cualquier acto que atente contra la libre competencia, se han creado los siguientes organismos: la Fiscalía Nacional Económica, la Comisión Resolutiva y la Comisiones Preventiva Central y Regionales (prevenir y orientar). Su objetivo es defender la libre competencia.

Para asegurar la efectividad de estos organismos, se los ha organizado de acuerdo con la división administrativa del país. De este modo, en cada una de las Regiones funcionan las Comisiones Preventivas Regionales y una Fiscalía Regional, la cual depende del Fiscal Nacional Económico que tiene su sede en Santiago. Los Fiscales Regionales deben prestar apoyo técnico y administrativo a la acción de las Comisiones Preventivas Regionales correspondientes. Sin embargo, éstos han carecido de autonomía y de profesionales con dedicación exclusiva y especialización en las materias que deben abordar.

Para dar solución a estos problemas, se creó a través de la ley N° 19.911, de 2003, un sistema autónomo,

Informe de Comisión de Economía

profesionalizado, y permanente: el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, que reemplaza a las Comisiones Resolutivas y Preventivas, haciendo, al mismo tiempo, una clara diferenciación con las funciones de la Fiscalía Nacional Económica.

Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

A través de la ley N° 19.911, se suprimieron la actual Comisión Resolutiva y las Fiscalías Regionales y se creó el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, integrado por miembros nombrados por concurso público (tres abogados y dos economistas) y una planta especial de apoyo técnico y administrativo. A diferencia de la Comisión Resolutiva, el Tribunal cuenta con independencia de gestión y presupuesto con el fin de separar sus funciones de las que corresponden a la Fiscalía Nacional Económica.

El Tribunal, como órgano jurisdiccional especial e independiente, sujeto a la superintendencia de la Corte Suprema, tiene como función prevenir, corregir y sancionar los atentados a la libre competencia, que la ley tipifica (artículo 1º); a saber:

- a) Los acuerdos expresos o tácitos entre agentes económicos, o las prácticas concertadas entre ellos, que tengan por finalidad fijar precios de venta o de compra, limitar la producción o asignarse zonas o cuotas de mercado, abusando del poder que dichos acuerdos o prácticas les confieran.
- b) La explotación abusiva por parte de una empresa o de un conjunto de empresas que tengan un controlador común, de una posición dominante en el mercado, fijando precios de compra o de venta, imponiendo a una la venta de otro producto, asignando zonas o cuotas de mercado o exigiendo a otros abusos semejantes.
- c) Las prácticas predatorias, o de competencia desleal, realizadas a efectos de alcanzar, mantener o incrementar una posición dominante.

En materia de sanciones, se despenalizan las conductas que atentan contra la libre competencia, aplicando multas de hasta 20.000 unidades tributarias anuales.

Experiencias extranjeras.

Argentina.

La defensa de la competencia en Argentina es normada por la ley N° 22.262, de 1980, aplicada por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, por los tribunales federales y del fuero penal económico para casos en los que se denuncian prácticas que interfieren con el funcionamiento competitivo de los mercados. Su objetivo es prohibir "los actos o conductas (...) que limiten, restrinjan o distorsionen la competencia o que constituyan abuso de una posición dominante en el mercado, de modo que pueda resultar perjuicio para el interés económico general".

De carácter penal, esta ley determina en 48 artículos los siguientes aspectos: objetivo y tipificación de delitos (artículos 1º, 2º, 3º y 41); estructura, facultades y funciones de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (artículos 6º al 16); penas (artículo 42). Otros aspectos considerados por la ley son de carácter procesal, conjuntamente con la reglamentación de los procedimientos administrativos y judiciales.

Esta ley penaliza actos y conductas sobre la base de tres elementos: distorsión de la competencia, abuso de posición dominante y perjuicio potencial al interés económico general. Los dos primeros requisitos son alternativos y el último es necesario para que la práctica analizada encuadre dentro del propósito de la ley.

Por otra parte, estas normas no ejercen controles estructurales de los mercados, como, por ejemplo el proceso de autorización previa de fusiones y adquisiciones, situación que podría cambiar de aprobarse el proyecto de ley de defensa de la competencia que establece el control previo de las concentraciones y fusiones, penalizando sólo actos y conductas.

Colombia.

Es la Constitución Política de ese país la que consagra las bases del derecho a la libre competencia económica, con responsabilidades como la de obrar bajo el principio de la buena fe comercial y la de utilizar medios leales que

Informe de Comisión de Economía

permitan que sean el juego de la oferta y la demanda y la libre elección del consumidor los que definan la competencia.

Conjuntamente, rige esta materia la ley N° 256, de 1996, por la que se dictan preceptos sobre competencia desleal, que “tiene por objeto garantizar la libre y leal competencia económica, mediante la prohibición de actos y conductas de competencia desleal, en beneficio de todos los que participen en el mercado.”

Esta disposición estatuye la prohibición general de los actos de competencia desleal, prescribiendo que constituye competencia desleal “todo acto o hecho que se realice en el mercado con fines concurrenciales, cuando resulte contrario a las sanas costumbres mercantiles, al principio de la buena fe comercial, a los usos honestos en materia industrial o comercial, o bien cuando esté encaminado a afectar o afecte la libertad de decisión del comprador o consumidor, o el funcionamiento concurrencial del mercado” (artículo 7º).

En cuanto a las conductas específicas de competencia desleal, la ley considera las siguientes (artículos 8º al 19):

-Los actos de desviación de la clientela siempre que dicha conducta sea contraria a las sanas costumbres mercantiles o a los usos honestos en materia industrial o comercial.

-Los actos de desorganización, es decir, las conductas que tengan por objeto o como efecto desorganizar internamente las empresas, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno.

-Las conductas tendientes a crear confusión con la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno.

-Los actos que tengan por objeto o como efecto inducir al público a error sobre la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno.

-Los actos de descrédito, es decir la utilización o difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, la omisión de las verdaderas y cualquier otro tipo de práctica que tenga por objeto o como efecto desacreditar la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero.

-Los actos de comparación pública de la actividad, las prestaciones, o el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero, cuando se utilicen indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, o se omitan las verdaderas.

-Los actos de imitación de las prestaciones de un tercero cuando generen confusión acerca de la procedencia empresarial de la prestación o comporten un aprovechamiento indebido de la reputación ajena.

-Los actos de explotación de la reputación ajena, es decir, el aprovechamiento, en beneficio propio o ajeno, de las ventajas de la reputación industrial, comercial o profesional adquirida por otro en el mercado.

-También es desleal la divulgación o explotación, sin autorización de su titular, de secretos industriales o de cualquiera otra clase de secretos empresariales a los que se haya tenido acceso legítimamente pero con deber de reserva, o ilegítimamente. Es asimismo, desleal, la adquisición de secretos por medio de espionaje o de procedimientos análogos, sin perjuicio de las sanciones que otras normas establezcan.

-Los actos de inducción a la ruptura contractual, es decir, la inducción a trabajadores, proveedores, clientes y demás obligados, a infringir los deberes contractuales básicos que han contraído con los competidores siempre y cuando dicha conducta tenga por objeto la expansión de un sector industrial o empresarial o vaya acompañada de circunstancias tales como el engaño, la intención de eliminar a un competidor del mercado u otras análogas.

-La violación de normas también es desleal cuando con ella se adquiere una ventaja competitiva frente a los competidores.

-Los pactos desleales de exclusividad en los contratos de suministro cuando dichas acuerdos tengan por objeto o como efecto, restringir el acceso de los competidores al mercado, o monopolizar la distribución de productos o servicios.

-Obsérvese que los actos mencionados son enunciativos; por lo tanto, debe entenderse que también está prohibido

Informe de Comisión de Economía

cualquier otro acto que cumpla con los requisitos señalados en la ley 256, de 1996, para que sea considerado competencia desleal.

España.

El Tribunal de Defensa de la Competencia, en su página “web”, informa que “el sistema de defensa de la competencia español viene establecido por la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) en la que se recogen las conductas prohibidas, los procedimientos, la composición de los órganos de defensa de la competencia y sus funciones. Esta ley ha sido objeto de diversas reformas parciales en los últimos años buscando adaptar sus características a las nuevas necesidades.

El sistema español entronca directamente con las normas relativas a la defensa de la competencia del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (TCE). De hecho, la defensa de la libre competencia juega un papel fundamental en el proyecto de integración europea y, en particular, en la constitución de un verdadero mercado único.

En España, son dos las instituciones de ámbito nacional que se ocupan de la defensa de la competencia: el Servicio de Defensa de la Competencia, entre cuyas funciones se encuentran las de instrucción, seguimiento y vigilancia de los expedientes, y el Tribunal de Defensa de la Competencia, con carácter resolutorio para los casos de conductas prohibidas y consultivo para las operaciones de concentración y las ayudas públicas.

Respecto a las conductas prohibidas por la ley, éstas son las siguientes:

Acuerdos o recomendaciones. En su artículo 1º, la ley dice que se “prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela que produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en los mercados”. Estos acuerdos o pactos se refieren, entre otros temas, a la fijación de precios o de otras condiciones comerciales, la limitación de la producción o el reparto del mercado dirigidos a homogeneizar comportamientos.

Abuso de posición dominante. El artículo 6º de la ley prohíbe la “explotación abusiva por una o varias empresas de su posición de dominio”. Por “posición de dominio” se entiende la situación en la que una empresa tiene la posibilidad de desarrollar un comportamiento relativamente independiente que le permita actuar en el mercado sin tener en cuenta a los proveedores, clientes o competidores. La legislación española no sanciona la mera posición de dominio, puesto que ésta puede ser resultado de un buen desempeño empresarial, sino un abuso de la misma que pretenda restringir la libre competencia debilitando a los competidores, obstaculizando la entrada a otras empresas o aplicando condiciones injustas a clientes o proveedores.

Actos desleales. El artículo 7º de la ley, capacita al Tribunal de Defensa de la Competencia para sancionar los actos de competencia desleal que, por falsear de manera sensible la libre competencia, afecten al interés público. Ejemplos de este tipo de actos son los de denigración de competidores, imitación de iniciativas empresariales ajenas o explotación mediante engaño o confusión de la reputación de otros agentes.

III. IDEAS MATRICES O FUNDAMENTALES DEL PROYECTO DE LEY EN INFORME.

Consignan los señores Diputados patrocinadores de la iniciativa legal que es cada vez mayor la preocupación que los distintos ordenamientos jurídicos demuestran por la protección de los agentes partícipes en actividades económicas y que dicha inquietud es asumida con fuerza por los diferentes legisladores del mundo.

Precisan que tal es el caso de las normativas económicas referidas a la competencia desleal, asunto que ha sido tratado con diferente atención por el legislador nacional, pero sin que tenga hasta ahora una preceptiva integral.

Añaden que la competencia desleal es un fenómeno complejo y que puede afectar o no a la libre concurrencia en el mercado o puede perjudicar o no a los consumidores. Sin embargo, ella siempre se dirige, por definición, contra otro u otros agentes del mercado, sea en materia de bienes, sea en materia de servicios. Es esta última situación la que debe ser sistematizada, pues ella no tiene tratamiento en otras normas jurídicas, como, por ejemplo, en la ley que crea el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia o en la ley de Protección de los Derechos del Consumidor.

Piensan que con esta iniciativa legal se complementa debidamente el derecho chileno de la competencia, sobre

Informe de Comisión de Economía

todo en lo atinente a la integración, interpretación y juzgamiento de cuestiones del área referida.

Adicionalmente, los actuales tiempos, en los que Chile se inserta con fuerza en el mercado internacional a través de los diferentes tratados de libre comercio que se han llevado adelante, hacen necesario realizar un esfuerzo adicional en materias que al presente carecen, a lo menos, de una regulación sistemática, que permita a los agentes del mercado actuar con la seguridad de que se han de proteger valores como la buena fe y la leal y honesta competencia económica.

Estiman, además, que abordar esta materia puede posibilitar una mayor defensa para aquellos agentes económicos que hoy se ven afectados de manera importante, por lo que comúnmente se denomina "pirateo" esto es, la imitación de productos en los que se aprovecha el trabajo, intelectual y material, de otros sin pagar los derechos correspondientes.

Considerando que la Constitución Política de la República garantiza la libertad para emprender actividades económicas, siempre que no sean contrarias a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, y que se realicen respetando las normas legales que las regulen, resulta obvio que existe un llamado del constituyente para que el legislador proceda a dictar los marcos jurídicos necesarios para el desarrollo de las actividades garantidas en el artículo 19, N° 21, de la Constitución Política de 1980.

Informan que esta moción ha tomado elementos de las leyes española, argentina y colombiana, sobre el particular, por cuanto han notado entre ellas gran similitud en el desarrollo de algunas disposiciones.

Es preciso advertir la generalidad con que se abordan los contenidos en este proyecto, lo que es razonable si se considera que debe atenderse a conceptos como la buena fe y la honestidad en materia comercial, principios de gran adaptabilidad en el tiempo y que, en concordancia con las demás disposiciones del proyecto, dará origen a una nutrida jurisprudencia, que hará posible que la legislación no quede atrás ante la aparición de nuevos hechos, en un área esencialmente dinámica, como la destinada a la producción y a la comercialización de bienes y servicios, constituyéndose además, en una herramienta que otorgue a los productores, pequeños, medianos o grandes, real incentivo para agregar valor a sus productos lo cual redundará en la distinción de los mismos frente a la competencia.

Finalmente, proponen que la competencia para conocer de estas causas corresponda a los tribunales civiles, quienes conocen de las acciones que esta ley concede, en la forma del procedimiento sumario, contemplado en el artículo 680 del Código de Procedimiento Civil, otorgando a las partes el recurso de apelación, con preferencia para su vista en el Tribunal de alzada.

Incidencia o efectos en la legislación vigente.

La moción en comento crea un nuevo texto legal, con la finalidad de regular la competencia desleal.

Relación descriptiva del proyecto.

El proyecto consta de 18 artículos.

El Capítulo I se refiere a las "Normas Generales" y comprende los artículos 1º a 3º, en que se establecen los actos que se presumen que son competencia desleal.

El Capítulo II, llamado "De la Competencia Desleal", contempla los artículos 4º a 12, en que se define qué se entiende por competencia desleal.

Finalmente, el Capítulo III, "De las Acciones, Procedimiento y Tribunal Competente", va desde los artículos 13 a 18 y trata de las diversas acciones que se pueden interponer en caso de existir competencia desleal. El juzgado de letras en lo civil del domicilio del demandado será competente para conocer de estos casos. El procedimiento que se utilizará será el sumario y contempla el recurso de apelación, entre otras materias.

IV. DISCUSIÓN GENERAL DEL PROYECTO.

La Comisión recibió a las siguientes personas, quienes, en representación de entidades vinculadas a la materia, formularon sus observaciones sobre el proyecto de ley en informe.

Informe de Comisión de Economía

1.- Pedro MATTAR (Fiscal Nacional Económico).

Expresó que los actos de competencia desleal son ilícitos civiles que provocan daño en el patrimonio de un competidor. El objetivo de una ley de competencia desleal, por tanto, debe buscar la reparación de los perjuicios sufridos por el o por los competidores afectados como consecuencia de conductas desmedidas e ilegítimas de otro u otros competidores. Por lo tanto, no se debería tratar de una ley sancionadora, por lo que se sugiere adecuar el texto del artículo 1° de la moción.

Se trata de intereses privados, en los que la acción únicamente debe tenerla el competidor afectado por el acto de competencia desleal. Cuando existen intereses públicos de por medio, llámense la libre competencia o los consumidores, el acto cae fuera del ámbito de aplicación de esta ley, correspondiéndole resolverlo a la institucionalidad de defensa de la libre competencia o a la de protección de los derechos de los consumidores, en su caso.

En mérito de lo señalado, se deben acotar varias de las conductas que el proyecto plantea. En efecto, los actos de confusión (artículo 5°), comparativos (artículo 7°) e imitativos (artículo 8°) pueden perjudicar no solamente a los competidores, sino también a los consumidores, debiendo quedar claramente establecido en esta ley que el ejercicio de las acciones por actos de competencia desleal sólo compete a los competidores afectados.

Sugirió que debería corregirse el artículo 14 en el sentido señalado. Las acciones de esta ley sólo pueden ser ejercidas por el competidor perjudicado.

Es inconveniente separar conductas que, teniendo relación con la competencia desleal, se encuentran preceptuadas expresamente en otros cuerpos normativos. El nuevo artículo 3°, letra c), del decreto ley 211 señala explícitamente que, cuando el acto de competencia desleal tiene por designio alcanzar, mantener o incrementar una posición dominante, se está frente a un problema de libre competencia. Asimismo, las figuras del inciso tercero del artículo 5°, la imitación de iniciativas y de prestaciones empresariales (artículo 8°) y la divulgación de secretos industriales (artículo 9°), son conductas que se encuentran penadas y prohibidas en la ley N° 19.039, sobre Propiedad Industrial.

Estimó absolutamente acertada la procedencia de una norma del tenor del artículo 3° del proyecto, para evitar eventuales conflictos de competencia entre los distintos órganos llamados a resolver este tipo de conductas.

En cuanto a la tipificación de las conductas, señaló que parece estrictamente necesario tener una lista taxativa, de manera de evitar la proliferación de figuras, con el riesgo de que se cree incertidumbre sobre lo que se puede y no se puede hacer en materia de negocios, lo que puede llevar a una paralización del normal desenvolvimiento del mercado.

Agregó que hay que legislar al respecto y que lo ideal sería, para que no causar un desincentivo económico y, por ende, no limitar la posibilidad de competir, que quedaran claras las figuras de competencia desleal en la ley y, en consecuencia, no establecer normas que den una discreción muy grande al juez, por lo que es fundamental establecer una cierta tipología en estas cuestiones, ya que se está frente a delitos civiles. Si se observa nuestro Código Civil, uno encuentra que las figuras están claramente indicadas, respecto de los delitos civiles, porque se puede caer en un desincentivo a la propia actividad económica, en donde los agentes se podrían inhibir de efectuar ciertas actividades, ya que sentirían que los podrían sancionar con el pago de indemnizaciones de perjuicios por una determinada acción.

Además, consideró conveniente que se delimiten nítidamente ciertas áreas, como, por ejemplo, qué se entiende por consumidor, por competencia desleal o por libre competencia.

2.- Francisco FERNÁNDEZ (profesor de Derecho y ex Director del SERNAC).

Clasificó que la competencia desleal es un tipo diferente a la conducta contraria de la libre competencia.

Recordó que en España existe una ley de defensa de la libre competencia y una ley sobre competencia desleal, en las que se norman aspectos distintos.

El artículo 3° del decreto ley N° 211, de 1973, modificado por la ley N° 19.911, califica, a título ejemplar, como conductas entorpecedoras o restrictivas de la libre competencia las prácticas predatorias o de competencia desleal

Informe de Comisión de Economía

realizadas a efectos de alcanzar, mantener o incrementar una posición dominante, o sea, cierto tipo de prácticas desleales, que tienen por finalidad alcanzar, retener o incrementar una posición dominante en el mercado. Son, al mismo tiempo, atentatorias contra la libre competencia y, en ese caso, pasan a ser materia de juzgamiento por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. En cambio, los demás casos de competencia desleal son -en rigor- delitos civiles. Es decir, son conductas llevadas a cabo con dolo que tienen por propósito inferir o provocar un daño o menoscabo en el patrimonio de otro (de un competidor) y, por consiguiente, deben ser sancionadas con las reacciones que el ordenamiento jurídico prevé para ese tipo de conductas (los delitos civiles), que son la compensación o el resarcimiento de los daños provocados. Por ello, estimó que, siendo plausible esta iniciativa legal, en el ánimo de deslindar adecuadamente uno y otro campo de conductas que afectan a la libre competencia, en un caso, y a la honesta y edificante competencia, en el otro, sería bueno excluir de la futura ley el artículo 2º y sustituirlo en su ubicación por el artículo 4º. El artículo 2º de la moción expresa que se presumen actos de competencia desleal, en el mercado nacional, aquellos que, de acuerdo con las circunstancias del caso, se revelan objetivamente idóneos para:

- Mantener o incrementar la participación, propia o de un tercero, en el mercado,
- Poner barreras al ingreso,
- Impedir un legítimo y natural aumento de participación en el mercado y,
- Eliminar agentes partícipes en el mercado.

Añadió que esas conductas son, en rigor, conductas anticompetitivas, contrarias a la libre competencia, de modo que deberían estar inscritas dentro de la esfera del decreto ley N° 211, modificado por la ley N° 19.911, reservando, en cambio, la preceptiva de esta nueva ley para las conductas que efectivamente son de competencia desleal en sentido propio.

Comentó que la publicidad comparativa es una práctica que fue mirada tradicionalmente muy mal por la doctrina jurídica europea, particularmente. Tanto es así, que en los países que tienen ley especial sobre la publicidad, se prohibió la publicidad comparativa, como en Francia, España, Italia, etcétera. Sin embargo, en los últimos veinticinco años, bajo la influencia de la doctrina estadounidense, se ha legitimado la publicidad comparativa, pero con regulaciones muy estrictas. Sólo se permite la publicidad comparativa a condición de que la comparación se refiera a aspectos relevantes de los productos o actividades. Es decir, tiene que recaer en aspectos trascendentes en la toma de decisión de los consumidores, que sea demostrable y, por último, que no denigre al competidor. Por ello propuso que esta figura se incorpore en el artículo 7º, con los requisitos ya mencionados.

En otro orden de cosas, señaló que hay que distinguir entre la constitucionalización de la libre competencia y la constitucionalización de los derechos de los consumidores. En el primer caso, el orden público económico, que está sistematizado claramente en la Constitución Política, supone el imperio del principio de la libre competencia, por lo que no sería necesario consagrarlo expresamente en la Carta Fundamental. En cambio, en lo tocante a los derechos de los consumidores, la tendencia prevaleciente en el mundo es su constitucionalización, porque se trata de una expresión de derechos económicos, sociales y culturales, los que, como tales, son parte de los derechos humanos y su consagración constitucional tiene una innegable connotación de mandato al legislador para que esté permanentemente actualizando y perfeccionando la legislación en la materia. En consecuencia, es importante reconocerlos como derechos de rango constitucional. Así se ha realizado en Argentina, Brasil, México y España, entre otros países, por lo que esa materia debería incluirse en un número nuevo del artículo 19 de la Constitución Política.

3.- Sebastián SOTO (representante del Instituto Libertad y Desarrollo).

Destacó que la competencia tiene una gran importancia en la economía actual, entre otras cosas, porque:

Incorpora al mercado mejores precios, ya que en la medida en que hay competencia, tienden a bajar los precios, como producto de que las empresas u oferentes compiten por ganar clientes.

Aumenta los clientes, y mejora la calidad del producto.

En un mercado en que opera libremente, la competencia, los consumidores están más protegidos, ya que pueden participar consumiendo un producto, pero si ese producto no es de calidad, se pueden cambiar a otro similar a un

Informe de Comisión de Economía

sustitutivo

En un mercado donde hay competencia, los trabajadores se encuentran más protegidos, ya que, ante un empleador que no cumple con sus obligaciones laborales, pueden cambiarse de trabajo.

La competencia desleal es un fenómeno complejo: puede afectar o no a la libre competencia en el mercado, puede afectar o no a los consumidores. Sin embargo, ella siempre se dirige, por definición, contra otro u otros agentes del mercado, sea en materia de bienes, sea en materia de servicios. Es esta última situación la que debe ser regulada, pues ella no tiene tratamiento en otras normas jurídicas, como, por ejemplo, en la ley que crea el Tribunal de la Libre Competencia o en la ley de Protección de los Derechos de los Consumidores. Por lo anterior, con este proyecto se estima que se complementa debidamente el derecho chileno de la competencia, sobre todo en lo atinente a la integración, interpretación y juzgamiento de asuntos del área referida.

Adicionalmente, los actuales tiempos, en los que Chile se inserta con fuerza en el mercado internacional a través de los diferentes tratados que en materia económica se han llevado adelante, hacen necesario que se realice un esfuerzo adicional en materias que en el día de hoy carecen, a lo menos, de una directriz sistemática, que permita a los agentes del mercado actuar con la seguridad de que se han de resguardar valores como la buena fe y la leal y honesta competencia económica.

Si una regulación legal va a sancionar el hecho de que un comerciante atraiga hacia sí la clientela de otro, ella es negativa. Muchos comerciantes van a resultar menos competitivos, por omitir aquellos procedimientos que podrían caer en muchos casos sancionados por el proyecto y cuya definición se puede prestar para disquisiciones. Al final, el perjudicado será el consumidor, por la menor competencia.

Por eso, la pregunta de fondo en el momento de definir la competencia desleal, es si se busca como resultado que haya o no haya más competencia económica o comercial.

La esencia de la competencia desleal, según el artículo 4°, viene a ser toda conducta que resulte contraria a la buena fe comercial, al normal desenvolvimiento de las actividades económicas y, en general, a las normas de corrección que deben regir en las actividades económicas. Desde el punto de vista práctico, nada dice esta definición.

En los artículos 5° y siguientes, se establecen, casuísticamente, algunas conductas reprochables, que darían lugar a una acción judicial para hacerlas cesar y, eventualmente, para permitir una indemnización de perjuicios y una multa a beneficio fiscal.

Se considera competencia desleal (artículo 5°) toda conducta que tenga como objeto inducir al público a error sobre la actividad, prestaciones o establecimientos ajenos, así como la utilización o difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, o la ostentación o la afirmación de haber obtenido premios, distinciones, medallas, certificados, etc., o el error sobre la procedencia geográfica de un producto o servicio, u otras circunstancias similares.

Es evidente la posibilidad de sobreponer estas conductas a los casos de propaganda engañosa prevista en la ley de Protección de los Derechos de los Consumidores. Pero, en defensa del proyecto, debe señalarse que, en este caso, la acción compete a los consumidores o a sus organizaciones, en contra del comerciante que los induce a error. En el contexto del proyecto, en cambio, se trata de un caso entre comerciantes, lo que está excluido de la ley de Protección de los Derechos de los Consumidores.

Sin embargo, los casos comprendidos en este artículo fácilmente se confunden con la utilización de una marca registrada por otro comerciante o fabricante, por lo que quedaría fuera sólo el caso de productos o servicios no amparados por un registro de marca. En esa situación, el problema no se presentará para el comerciante diligente que haya registrado su marca para proteger su producto o servicio, porque dispondrá de una acción ante el Departamento de Propiedad Industrial del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción. Respecto del comerciante que no haya registrado su marca, o bien se tratará de un caso marginal de escasa significación económica, en que tampoco valdrá la pena accionar judicialmente, o bien el comerciante negligente deberá soportar el perjuicio de no haber obrado en la forma que posibilita la ley obteniendo la protección de su negocio. El derecho de marca lleva varias décadas de desarrollo y siempre resultará preferible accionar por esta vía que por competencia desleal.

Informe de Comisión de Economía

Agregó que el proyecto prescribe que, en general, no se estiman pertinentes los datos relativos a la nacionalidad, creencias, ideologías, vida privada "o cualquier otra circunstancia estrictamente personal del afectado". Tampoco este criterio resulta objetivo para establecer el alcance del precepto, pues quedaría un universo de casos por explorar y describir.

También puede ser competencia desleal comparar productos cuando ello constituya engaño para los consumidores. Se trata del mismo caso anterior, sobre publicidad engañosa, y con los mismos riesgos.

Tratándose de la publicidad, debe resaltarse que ha funcionado adecuadamente un sistema de autocontrol por parte de los avisadores publicitarios, que puede ser mucho más eficiente que un proceso judicial, el cual será largo y oneroso y de difícil pronóstico. Estima preferible dejar operar estas instancias privadas de autorregulación.

El proyecto de ley en estudio no constituye un instrumento más eficiente o mejor dotado, dadas las confusiones que podría producir y la amplitud y cierta vaguedad de varias de sus disposiciones.

Es comprensible la preocupación, de proveer un instrumento de solución de conflictos entre comerciantes o productores por competencia desleal. Sin embargo, ese propósito no se logra en la forma en que viene propuesto en el proyecto de ley. La principal crítica que merece, es que sus disposiciones podrían inducir a una conducta tal entre los comerciantes, que en definitiva hubiera menos competencia entre ellos, lo que iría en detrimento de las posibilidades de los consumidores para beneficiarse de mejores y variadas opciones para comparar precio y calidad y optar por lo que crean más conveniente a sus intereses.

Si una regulación, por bien intencionada que sea, termina limitando o restringiendo la competencia, peligro que se advierte en la proposición legislativa que se comenta, entonces lo más sano es, o bien reformular el proyecto sobre bases muy diversas de las propuestas, o mejor, optar por no legislar sobre la materia, y atenerse a las acciones que actualmente provee el ordenamiento jurídico vigente.

4.- Germán DASTRE (Presidente de la Confederación Nacional de la Pequeña y Mediana Empresa, CONAPYME).

Manifestó que, en una economía de mercado, es esencial la necesaria fiscalización para impedir las distorsiones que se producen. Sin embargo, planteó algunas cuestiones que, a su juicio, no fueron consideradas en la elaboración del proyecto de ley en informe y que deberían tenerse presentes para permitir la incorporación del sector de las MYPES en los mercados en mejores condiciones.

Las cifras de exportaciones de 1990 fueron de alrededor de US\$ 8.000 millones y el 2003, superaron la barrera de los US\$ 20.000 millones. Esto ha significado la tasa de crecimiento más alta. Empero, este crecimiento se ha concentrado en las grandes empresas vinculadas a los grupos económicos, tanto nacionales como transnacionales.

Las MYPES es el sector más grande, con el 98% del empresariado, y para decirlo francamente, han visto un retroceso en su situación. Esto se debe a la monopolización de los canales de distribución, a la entrada indiscriminada de productos bajo los costos de producción, que señalan claramente subsidios otorgados en los países de origen, el uso del crédito a través de las grandes tiendas como factor de impedir la comercialización de los empresarios de las MYPES, las condiciones de libertinaje absoluto con que los monopolios de la distribución negocian con las pequeñas empresas, pagándoles cuando quieren, devolviéndoles mercaderías después de exhibición y propaganda de los productos.

Observó que estos elementos también deberían ser considerados en una ley que aborda el tema de la competencia desleal.

5.- Juan Pablo LORENZINI, abogado.

Explicó que se considera que la legislación contra la competencia desleal tiene por objeto la protección de intereses diversos, esto es, la de todos los que participan en el mercado -empresarios y consumidores-, además de proteger el funcionamiento correcto del sistema competitivo, evitando que se vea distorsionado por actuaciones incorrectas.

Podría decirse que de la protección contra la competencia desleal se ha pasado a la protección contra las actuaciones incorrectas en el mercado.

Informe de Comisión de Economía

Esta nueva función de la regulación legal o jurisprudencial condiciona plenamente la delimitación de su ámbito de aplicación. Desde el punto de vista subjetivo, no sólo están sujetos a estas normas los empresarios, sino todos los que participan en el mercado ofreciendo bienes o servicios.

Añadió que es normal que la regulación de la competencia desleal incluya una norma general prohibitiva de esa competencia, seguida de una enumeración de supuestos concretos de comportamientos prohibidos.

La experiencia comparada pone de manifiesto que ese planteamiento es el más eficaz. Por una parte, tipifica los principales supuestos de competencia desleal que aparecen en la práctica y, por otra, gracias a la norma general, establece la prohibición en términos que permiten incluir los supuestos no especialmente previstos, bien por su carácter marginal o extraño, bien por la continua evolución de las prácticas comerciales, que da lugar a la aparición de nuevos comportamientos incorrectos.

Aclaró que el proyecto no resuelve los actos desleales cometidos en el extranjero por agentes de mercado, cuyos bienes o servicios se comercializan en Chile. Propuso sustituir la palabra “cometidos” por la frase “relativos a bienes y servicios que se transan”.

El artículo 2º es una norma de tipo abierto, impreciso, cuya afectación al mercado lo hace propio del derecho de la competencia y del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. Todas las hipótesis de este artículo habrían de resolverse conforme a las normas y a la institucionalidad de defensa de la libre competencia.

6.- Cristián GARCÍA-HUIDOBRO, Javier CRUZ y Pablo BOLIC (Cámara de Comercio, Santiago).

Opinaron que el sector del comercio representa parte importante de la actividad económica del país. Se ha caracterizado por su permanente y férrea defensa de la libre competencia, en general, y por la eliminación de la competencia desleal, en particular. Reconocieron que la libre competencia ha sido pilar fundamental del desarrollo económico alcanzado por nuestro país.

En efecto, la Cámara de Comercio de Santiago, en representación de sus asociados, ha combatido permanentemente las prácticas comerciales desleales. Su principal preocupación en esta materia ha sido el comercio ambulante ilegal, el cual se caracteriza por no respetar ninguna de las leyes tributarias y de propiedad vigentes en el ordenamiento jurídico chileno.

Es por esto, por lo que la institución considera imprescindible la existencia de un ordenamiento jurídico claro como el ya existente, que facilita, desarrollar de manera libre las actividades económicas que no sean contrarias a la moral, al orden público y a la seguridad nacional, tal como lo señala la Constitución Política de la República.

Es este desarrollo económico armónico que propugna la Carta Fundamental lo que lleva, de cierta manera, a mirar con atención el momento en que este proyecto es presentado a tramitación.

Debido a que consideran este tema como un elemento de gran importancia en el desarrollo económico alcanzado, y tomando en cuenta la naturaleza dinámica de los elementos que componen los mercados, creyeron necesario acoger el ejemplo seguido por las economías desarrolladas en este punto y proponer a la autorregulación de los privados como el procedimiento central para evitar abusos y promover la competencia leal entre los distintos actores del mercado, en complemento de la legislación ya existente.

El compromiso serio de un país en generar un sistema autorregulativo se traduce en el corto y en el mediano plazo, como lo demuestra la experiencia comparada, en un importante aumento de la confianza de los partícipes en la actividad económica, incrementando, de paso, la capacidad de los mismos para enfrentar de manera rápida y eficiente, eventuales problemas que la práctica comercial les presenta.

Pusieron de relieve que, prevenir y corregir actuaciones que puedan afectar la libre y sana competencia en el mercado es una finalidad plenamente compartida por el empresariado. En efecto, no se hacen eco de ningún tipo de práctica de competencia desleal que sea realizada con el fin de alcanzar, mantener o incrementar una posición dominante en el mercado.

Todo empresario, sea grande, mediano o pequeño, sabe que la actividad productiva emprendedora significa riesgos. La competencia por ganar espacio en el mercado no es fácil, pero debe hacerse de manera lícita, respetando la libre competencia, las normas que reglan la actividad específica actuando con lealtad y buena fe.

Informe de Comisión de Economía

Ahora bien, este proyecto de ley pretende convertirse en una ley con competencia residual, cuyo objetivo genérico es suplir cualquier vacío dejado por la ley que protege la libre competencia, sistematizando conductas y actuaciones que casuísticamente establece como desleales, que pueden generarse entre empresas competidoras y que no afectan la libre competencia al mercado. A su vez, la iniciativa legislativa destaca la necesidad de acelerar este tipo de causas, para lo cual establece el juicio sumario.

Sostuvieron que la competencia desleal no es un tema nuevo en la legislación nacional. Su prevención y erradicación es y ha sido motivo de constante preocupación para el legislador, quien la ha regulado y sigue regulando a través de distintas leyes, en el entendimiento de que es una materia que atraviesa por un sinnúmero de prácticas y actividades que difícilmente pueden ser acotadas a determinados supuestos, dada su constante evolución, tan natural como natural es el surgimiento de nuevas formas de hacer negocios.

En todo caso, resulta positivo el especial interés mostrado por el legislador de velar por la competencia leal entre las empresas, pese a lo cual estiman necesario ser pacientes y esperar las primeras actuaciones del Tribunal de la Defensa de la Libre Competencia, que muy probablemente hagan innecesario seguir legislando, evitando así las peligrosas e inconvenientes dualidades normativas que ello pudiere significar.

Precisaron que el carácter residual de este proyecto marca el hecho que sea justificable o no legislar, por lo que se debe saber cuán residual es, es decir, hay que acotarlo.

7.- Señora Paula SILVA (asesora de la Cámara Nacional de Comercio, Servicios y Turismo de Chile).

Puntualizó que en Chile, hasta ahora, no existen normas internas específicas que regulen la competencia desleal en forma sistemática -como sí ocurre en otros países-, sino que ha sido abordada a través de normas dispersas. En ningún caso, ello ha significado impunidad para este tipo de conductas.

Así, las Comisiones Preventiva y Resolutiva de Defensa de la Libre Competencia acogieron y resolvieron casos de competencia desleal, basadas en la amplitud, y a la vez, en el vacío normativo del decreto ley 211, antes de su reciente modificación. Asimismo, la ley de Propiedad Industrial comprende temas de competencia desleal tratadas desde el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial, de 1883, que la define e incluye dentro de su ámbito de protección. La ley de Propiedad Industrial, N° 19.039, también se ocupa en materias de competencia desleal.

Asimismo, existen normas en materias laborales y penales cuando se trata de secretos industriales o "know how", sabotaje, pirateo y otros aspectos. Los resguardos contractuales se han ido desarrollando conforme avanza la práctica, a saber: responsabilidad por manejo de información confidencial, normas de no competencia por un determinado período. Por último, los preceptos generales del derecho chileno en materia de delitos (estafas) o delitos civiles (responsabilidad extracontractual) permiten perseguir conductas dolosas tipificadas penalmente o que causan daño en materia civil. Existen también, actualmente espacios, de autorregulación.

Por otra parte, atendidos los ámbitos de protección de las normas de libre competencia, consumidores, competencia desleal y Propiedad Industrial (el mercado e interés general, relación proveedor consumidor, relación entre competidores, y marcas, patentes, modelos industriales, diseños industriales y su privilegio o exclusividad respectivamente) esta misma diferenciación puede producir confusión en desmedro de los consumidores finales y de los propios comerciantes e industriales competidores, debido a la superposición de normas y a los eventuales vacíos que la complejidad de la materia acarrearán. La definición de ámbitos de competencia hasta ahora está bien definida. Este proyecto de ley contiene importantes elementos que hacen temer que se pierda tal característica.

En consecuencia, parece razonable no sobrerregular materias ya contempladas en nuestro ordenamiento jurídico y dejar espacios a la autorregulación a las empresas en materia de conductas relativas a malas prácticas comerciales.

Estimó que algunas normas son rescatables, en orden a que la idea de legislar es buena y se ha señalado en la doctrina que existen vacíos en la legislación chilena, aunque hizo notar la circunstancia de que hay otros preceptos aplicables y en estudio. Del mismo modo, hay normas de competencia desleal que no están contempladas en este proyecto, como, por ejemplo, la competencia desleal que se da por el no pago de tributos por un comerciante establecido o el no cumplimiento de la normativa laboral por parte de un empleador.

Opinó que en este proyecto se da mucha casuística, por lo que hay que revisar caso por caso, para que no haya

Informe de Comisión de Economía

superposición de normas y no se sobrerregule y, en último caso, se revise bien cuál es su ámbito de aplicación.

8.- Señor Pablo RUIZ-TAGLE (Director Académico del Programa de Doctorado en Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile.

Dijo que, en general, tiene una opinión favorable a la idea de legislar en esta materia y al proyecto en estudio.

El capítulo de la competencia desleal viene a ser una de las áreas en las que se debe entender la competencia libre, ya que la libre competencia no es algo separado de la competencia desleal, sino que la libre competencia supone lealtad comercial y no puede funcionar sin esa lealtad. En definitiva, la competencia desleal significa la prohibición de competir a través de ciertos medios que se estiman indebidos. En general, en asuntos de competencia desleal, los sistemas jurídicos, tanto en Chile como en el extranjero, han usado dos métodos. Uno es el régimen general de responsabilidad extracontractual, que es el clásico y es el sistema residual que, en cierto modo, existe en Chile y el otro, es la creación de una ley especial sobre competencia desleal.

Añadió que la moción en estudio constituye un cuerpo normativo de la mayor importancia para completar un vacío en el sistema jurídico chileno. El mandato que otorga el constituyente al legislador, en sentido amplio, en el artículo 19, N° 21, de la Constitución Política de la República dispone que la Constitución asegura a todas las personas: el derecho a desarrollar cualquiera actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen."

La regulación del legislador de la competencia desleal es una necesidad del sistema chileno, porque ya hay diversas convenciones internacionales que se refieren a estos aspectos del derecho chileno y no existe una correspondiente normativa doméstica al respecto, lo que aumenta la discrecionalidad de los entes administrativos y judiciales para resolver sobre estas cuestiones.

Respecto del proyecto en estudio, hizo presente que en la producción y distribución se puede dar el fenómeno de la competencia desleal. A su juicio, se debe precisar aun más el concepto de competencia desleal, especialmente en materia penal, cuando, por ejemplo, se usan productos prohibidos y que pueden dañar a las personas.

Estimó que existe una relación más o menos directa de este proyecto con la ley de Protección de los Derechos de los Consumidores, ya que el consumidor recibe el último efecto del problema de la deslealtad en la competencia.

También hay competencia desleal de Santiago respecto de las Regiones, cuando se tributa todo en la casa matriz y el dinero queda en Santiago y no a Regiones.

9.- Señor Manuel RIESCO (Presidente del Consorcio Agrícola del Sur).

Comentó que su sector es objeto de un sinnúmero de deslealtades con respecto a la competencia. Desde luego, existen las actividades ilegales y clandestinas que, por la permisividad de la autoridad, se ejerce en las calles y lo afectan derechamente. Además, esta actividad no sólo es competencia desleal en contra del sector, sino que también afecta al Estado, ya que no percibe los tributos que corresponden, por lo que cualquier proyecto que aborde la competencia desleal debe considerar esas situaciones.

Expresó que este proyecto es un anhelo de todos los agricultores. Por eso, lo apoya.

Acotó que hoy se dice que, en la economía, el mercado es el que manda. Pero, si no se regula por ley al mercado, se terminará por destruirlo, por lo que nadie debería oponerse a este proyecto en términos generales.

Manifestó dudas acerca de si este proyecto que sanciona la competencia desleal es aplicable a los productos importados, a los tratados de libre comercio y a qué pasa con la Comisión Antidistorsiones.

Destaca que, en el rubro de la agricultura, se da mucho la competencia desleal. Por ejemplo, Argentina subsidia a sus camioneros en relación con el petróleo. Es decir, cuando un camionero chileno va a Argentina, debe pagar más caro el petróleo que un camionero argentino y los peajes le valen el doble.

Además, en Chile existe la prohibición de producir algunos bienes que sí está permitido importarlos, como los transgénicos, por lo que ahí existe competencia desleal.

Informe de Comisión de Economía

También hay competencia desleal en el rubro de los bancos. Por ejemplo, existe respecto de la calificación de lo que se entiende por las PYMES, ya que para algunos serían aquellas empresas que facturan más de 200 millones de pesos anuales y para otros, aquellas que tienen un endeudamiento de más de 100 millones de pesos y cuyos beneficios son distintos.

En todo caso, para un estudio más acabado sobre la materia, los señores Diputados podrán encontrar en las actas de la Comisión las intervenciones íntegras de los invitados.

* * * * *

La Comisión efectuó un debate en general, en el que se expresó que hay consenso en legislar sobre la materia.

Se debe legislar respecto de esta materia, por un principio general comprometido, ya que al Estado no le puede ser indiferente que se opere de buena o mala fe en el mundo económico y de los negocios. Durante años ha habido mucha gente afectada detrás de las concentraciones económicas como las farmacias y los supermercados, en que, en muchos casos, ha habido prácticas desleales. Los competidores que salen de esos mercados tendrían que haber recurrido a las acciones ordinarias para obtener indemnización de perjuicios; pero ello es de lato conocimiento e incluso, se requieren muchos recursos económicos para acceder a una adecuada asesoría jurídica, económica y contable y ocurrir a los Tribunales ordinarios.

Se señaló por parte de los señores Diputados que se mezclan temas que son de consumidores que son productores también, pero que no son abordados por la ley de Protección de los Derechos de los Consumidores. Se relacionan con los proveedores cuando compran en calidad de consumidores, por lo que siempre se planteó que la definición de la ley era estricta, en orden a que sólo regula el ámbito de los consumidores y no las relaciones de trato que hay con otros usuarios que no necesariamente se califican como consumidores. No obstante, se está buscando la forma de que esa situación sea abordada por el Defensor del Ciudadano o por otra institución.

Respecto de la tasa de interés que se cobra en el comercio, se advirtió que en la ley de Protección de los Derechos de los Consumidores, hay una disposición en ese sentido, pero que nadie utiliza ni fiscaliza su cumplimiento. Se refiere a la obligatoriedad de publicitar la tasa de interés en la venta a crédito.

Se precisó que la competencia desleal puede o no atentarse contra la libre competencia. Por ejemplo, en un mercado en que hay 50 competidores, si se da una práctica denigratoria en contra de un solo productor, el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia no puede actuar, porque en ese caso no se ha atentado en contra de la libre competencia, puesto que el mercado continúa operando, aunque salga uno de los competidores, ya que eso tiene una incidencia marginal o nula, en lo que puede ser el juego de la oferta y la demanda y la concurrencia en el mercado, por lo que es residual a las facultades del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. En cambio, cuando la competencia desleal atenta contra la libre competencia, ese Tribunal tiene atribuciones expresas para actuar.

Se recordó que, cuando se estudió el proyecto que creó el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, en la Comisión Mixta, en el Senado, un Senador fue de opinión que ese Tribunal debía conocer en casos de competencia desleal, aunque no se atentara contra la libre competencia. Tuvo presente lo que se da en Regiones, en las que, si bien no existe atentado a la libre competencia por competencia desleal, igualmente pequeños empresarios o comerciantes quedan en la ruina, aunque el mercado no se afecte mayormente. El Senador accedió a la redacción definitiva del artículo 3º del decreto ley N° 211, sobre la base de que se le informó que había redactado una moción para los efectos de sancionar la competencia desleal cuando no se atentara en contra de la libre competencia, puesto que estaba concebida como una figura residual, que no significaba llevar al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia casos en que no hay atentados contra la libre competencia, pero sí una conducta que va en contra de la buena fe en las prácticas mercantiles, que objetivamente producen daño.

Se detalló que en esta moción se da un aspecto delicado, ya que se trata de especificar las figuras, aunque no con el detalle de un delito penal, ello para evitar incertidumbre. También se trata de tener una definición genérica, pero acotada, que le posibilita al órgano jurisdiccional, a través de un juicio sumario, penar conductas que son muy dinámicas. En cualquier caso, para que el Tribunal actúe, debe tener atribuciones. Hoy en día, el problema es que existe un vacío en materia de competencia desleal, cuando no atenta contra la libre competencia o cuando no hay un daño perceptible, objetivo o inmediato para el consumidor.

Informe de Comisión de Economía

Se reconoció que hay un problema de superposición de normas, por lo que, por prudencia legislativa y política, se debe esperar la total tramitación del proyecto que modifica la ley de Protección de los Derechos de los Consumidores y las normas que modifican la ley de Propiedad Industrial.

Se observó que en Chile existe un mundo de pequeños empresarios, comerciantes, de PYMES en general y de muchos ciudadanos comunes que perciben como hostil nuestro sistema económico y a quienes les cuesta sentirse parte de él, por la forma en que funciona.

Por ejemplo, en muchas y pequeñas ciudades de Chile existieron por muchos años farmacias familiares y de barrio. Con la llegada de las grandes cadenas farmacéuticas, las chicas desaparecieron. En un principio competían entre sí, favorecían al consumidor que veía bajar los precios de los remedios. Pero, luego, cuando se eliminaron las farmacias pequeñas, curiosamente, los remedios empezaron a subir de precio, por lo que se está frente a la oportunidad de establecer una normativa que, entre otras cosas, procure que el ciudadano se sienta parte del funcionamiento del modelo económico. Si hay una situación de posición dominante en el mercado, el ciudadano común no se siente parte de ese conflicto o problema. Pero, cuando una persona o un grupo quiere emprender un negocio, lo primero que hace es observar quiénes van a ser sus competidores y se va a encontrar con que, en cualquier área de la economía, existe gran competencia. Muchas veces, esas personas no se deciden a entrar en un mercado determinado, porque las cosas no funcionan, en el sentido de poder incorporarse en forma fluida al sistema.

Se puntualizó que este debate debe realizarse. Aunque con matices, la gran mayoría de los parlamentarios, inclusive los que integran el Gobierno, comparten el modelo económico. Finalmente, hay que hacerse cargo de los defectos que posee el sistema, para integrar a la gente que se siente excluida por el mismo y así permitirle emprender en actividades económicas.

Se estimó que, en cuestión de competencia desleal, se han detectado dos tipos de problemas. En efecto, el primero es el que se genera entre empresas respecto de un determinado producto. Cuando hay competencia desleal entre una pequeña empresa con una gran empresa dedicada al mismo rubro, por una cuestión casi natural, ya que esa empresa de mayor tamaño tiene obvia ventaja respecto de la que opera en una escala mucho más pequeña, aparecen los consumidores como beneficiados, pero en forma transitoria. Mientras dura la batalla por exterminar al pequeño, el consumidor se ve beneficiado. Pero, una vez eliminado el competidor pequeño, no es tan claro que el consumidor reciba los beneficios de una competencia que ya no existe. Esto se da mucho en las pequeñas ciudades y comunas del país.

Se destacó que el segundo problema se da acerca de un productor primario respecto de su potencial poder comprador. Ocurre cuando algunas grandes empresas se dedican a comprar un determinado producto para comercializarlo al consumidor. Esas empresas, que compran a muchos productores, manejan la situación, porque son las que ponen las condiciones de precios y las formas de pago. Eso no está suficientemente regulado en nuestra legislación. Tal vez una de las áreas donde este problema se da con mayor nitidez es en el ámbito agrícola, en donde existen tres o cuatro empresas exportadoras y muchos productores que están obligados a entenderse con ellas y aceptar sus condiciones. Eso ocurre también en otras áreas, como la molinería.

Con este proyecto, se aborda sólo el primer problema, y no el concerniente al productor primario que llega a muchos productores.

Un señor Diputado informó que, como representante de comunas rurales, conoce el drama económico que viven en la actualidad los micro-empresarios de esos sectores.

Aclaró que, en este tema, le surgen algunas dudas, como la actuación del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia que incluso tiene atribuciones para dictar instrucciones generales. Asimismo, existen otros organismos que también se hacen cargo de este asunto. Al efecto, hay mucha legislación dispersa, por lo que pregunta si tiene sentido esta moción.

Agregó que, como en pocas áreas del Derecho, en este caso la jurisprudencia tiene mucho valor, por lo que, a su juicio, sería más prudente darle tiempo a la jurisprudencia y ver cómo se comportan en la práctica las actuales instituciones relacionadas con la competencia.

VOTACIÓN EN GENERAL.

Informe de Comisión de Economía

EL PROYECTO DE LEY EN INFORME FUE APROBADO POR ASENTIMIENTO UNÁNIME.

V. DISCUSIÓN PARTICULAR.

Artículo 1º

Se dio lectura al artículo 1º de la moción:

“CAPITULO I

NORMAS GENERALES.

“Artículo 1º.- La presente ley tiene por objeto sancionar los actos de competencia desleal cometidos en el mercado nacional por cualquier agente que opere en él.”

Luego, se dio lectura a una indicación de los Diputados señores Saffirio, Ortiz, Tuma, Errázuriz, Uriarte y Molina, para sustituirlo por el siguiente:

CAPITULO I

NORMAS GENERALES.

“Artículo 1º.- La presente ley tiene por objeto sancionar los actos de competencia desleal relativos a bienes y servicios que se transan en el mercado nacional, realizados por cualquier agente que opere en él, en calidad de prestador de servicios o de productor, distribuidor o proveedor de bienes.”

Puesta en discusión la indicación, se consultó qué ocurre en el caso de que cualquiera de las personas mencionadas en la indicación opere como consumidor. Por ejemplo, un productor de jugo compra toda la producción a la competencia y ahí actúa como consumidor en el mercado.

Se entiende que habría un acto de competencia desleal que no estaría cubierto por la definición de los agentes que podrían ser culpables de ese acto.

Se informó que esta indicación tiene una redacción omnicomprendensiva de un sinnúmero de situaciones, pero sin introducir el término “consumidor”, porque habría existido una imprecisión que se superpondría con los efectos de la ley N° 19.496, sobre la Protección de los Derechos de los Consumidores.

Se manifestó que la redacción de la indicación es clara porque se refiere expresamente a las calidades de prestador de servicios o de productor, distribuidor o proveedor de bienes, sin importar si hay o no hay consumo.

Se opinó que comprar toda la producción de un bien es un acto mercantil. En cambio, el acto de consumo, por definición, es un acto civil.

Un señor Diputado señaló que, si surge un nuevo diario y “El Mercurio” compra toda la tirada, eso podría tipificarse, a su juicio, como acto que afecta a la competencia. Aunque pareciera que hay un acto legítimo de compra, ello igualmente produce un efecto en el mercado, que podría interpretarse como competencia desleal, porque no se permitió que ese bien llegara a los consumidores.

Se le respondió que, en ese ejemplo, “El Mercurio” podría ser sancionado por competencia desleal, ya que esa empresa es proveedora de bienes, aunque se le podría sancionar también por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, ya que se estaría afectando a la libre competencia.

La Comisión aprobó la indicación por asentimiento unánime, en los mismos términos.

En consecuencia, se rechazó el artículo 1º de la moción.

Artículo 2º.

Informe de Comisión de Economía

Se dio lectura al artículo 2° de la moción.

“Artículo 2°.- Se presumen actos de competencia desleal en el mercado nacional aquéllos que, de acuerdo con las circunstancias del caso, se revelan objetivamente idóneos para:

- Mantener o incrementar la participación, propia o de un tercero, en el mercado,
- Poner barreras al ingreso,
- Impedir el legítimo y natural aumento de participación en el mercado, o
- Eliminar agentes partícipes en el mercado.”

Se dio lectura a una indicación de los Diputados señores Saffirio, Ortiz, Tuma, Errázuriz, Uriarte y Molina, para eliminarlo.

Se recordó que, en el debate habido en la discusión general varios, de los participantes manifestaron que la figura contemplada en el artículo 2° se iba a prestar para confusión, que no era clara y que era muy difícil delimitar su contenido de los actos que atentan contra la libre competencia

Además, éstas no son figuras clásicas de competencia desleal y se sugirió que este punto se salvara por la vía de incluir un concepto genérico de competencia desleal, que contempla el artículo 3°, nuevo, si es que se aprueba la norma contenida en la indicación respectiva.

La Comisión aprobó la indicación por asentimiento unánime, en los mismos términos.

En consecuencia, se rechazó el artículo 2° de la moción.

Artículo 3°.

Se leyó el artículo 3° de la moción.

“Artículo 3°.- La presente ley se aplicará para los casos de competencia desleal que estén fuera del ámbito de actuación del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia o correspondan a las situaciones contempladas en la ley de Protección de los Derechos de los Consumidores.”

Se leyó una indicación de los Diputados señores Saffirio, Ortiz, Tuma, Errázuriz, Uriarte y Molina, para reemplazar el artículo 3°, que pasa a ser 2°, por el siguiente:

“Artículo 2°.- Esta ley se aplicará para los casos de competencia desleal que estén fuera del ámbito de actuación del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, contemplado en el decreto con fuerza de ley N° 1, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, de 2005, o de aplicación de la ley N° 19.496, que establece normas sobre Protección de los Derechos de los Consumidores.”

Puesta en discusión esta indicación, se advirtió que ella pretende hacer mención expresa del carácter residual de esta ley en lo relativo a estas dos normas, ya que podría existir alguna colisión en su aplicación si no se señalara expresamente este hecho y respecto de la Propiedad Industrial, que se menciona más adelante

La Comisión aprobó por asentimiento unánime, la indicación, en los mismos términos.

En consecuencia, se rechazó el artículo 3° de la moción.

Artículo 4°.

Se dio lectura al artículo 4° de la moción.

CAPITULO II.

DE LA COMPETENCIA DESLEAL.

Informe de Comisión de Economía

Se dio lectura a una indicación de los Diputados señores Saffirio, Ortiz, Tuma, Errázuriz y Uriarte, para sustituir el artículo 4º, que pasa a ser 3º, por el siguiente:

CAPITULO II.

DE LA COMPETENCIA DESLEAL.

“Artículo 3º.- Se considera acto de competencia desleal y, por tanto, ilícito y prohibido, toda conducta contraria a la buena fe comercial, a las sanas costumbres mercantiles o a la práctica honesta en materia industrial o comercial, que tenga por objeto desviar clientela de la actividad, prestaciones mercantiles o establecimientos ajenos.”

Puesta en discusión esta indicación, se destacó que, a través de ella, se establece el concepto genérico de competencia desleal, que contiene un elemento subjetivo, relacionado con la buena fe comercial.

En el debate habido, se adujo que, en principio, parece correcto el catálogo de condiciones que debe tener la conducta para ser leal, aunque la única palabra que complica un poco esta indicación es “honesto”, ya que se observa como muy relacionada con una virtud o una calidad moral. No hay certeza acerca de si cabe emplearla en la legislación, por lo que debería utilizarse otro adjetivo que diera claridad a lo que se pretende establecer y que no contuviera un componente valórico, como lo sugiere el vocablo “honesto”.

Se añadió que incluso una acción hecha de manera honesta, puede ocasionar daño, tal como lo origina una actitud desleal, ya que lo que se mide aquí es el efecto o el resultado. Se pudo haber actuado sin mala intención, es decir, de forma honesta, pero igualmente se puede producir un daño a la competencia, produciéndose una acción desleal o de competencia desleal, por lo que se podría hablar de una conducta esperable en materia de competencia desleal o de una conducta sana, que deberá evaluar el juez en cada caso.

Un señor Diputado hizo hincapié en que, si no se califica de alguna manera, se puede terminar sancionando conductas honestas que puedan desviar clientela, y eso sería muy complicado, puesto que se estarían poniendo trabas a lo que es una economía de mercado y de competencia. Además, por un aspecto de certeza jurídica, se debe calificar la conducta leal o correcta.

Se añadió que aquí se está sancionando la práctica deshonesto y que cumpla con su objetivo. Además puede darse el caso de una práctica innovadora y no deshonesto, que desvía clientela. No debe ser sancionada, por lo que se insistió en la calificación de honestidad de la conducta.

Se expresó en el debate habido, que respecto de la conducta deshonesto, se revisó la legislación comparada y no se encontró otra palabra más adecuada para calificar la práctica que “honesto” y se utiliza “prácticas usuales o normales”, se impide que haya innovación, por lo que debe utilizarse “práctica honesto”. Al efecto, se opinó que no calificar la práctica es mucho peor y más ambiguo, por lo que se debe acotar. Se precisa que en la indicación todo está adjetivado.

Otro señor Diputado opinó que con la frase “y por tanto ilícita y prohibida”, se está haciendo una relación directa con la ilicitud de la competencia desleal, entonces habrá que probar cada vez que se esté en presencia de competencia desleal, por lo que, a su juicio, sacando esta frase se salva el problema de la prueba, ya que puede suceder, en la práctica, que con esa frase se tome como otro requisito para probar la comisión de actos de competencia desleal, ya que podría darse el caso que una conducta pueda no ser ilícita o prohibida e igualmente constituir competencia desleal. Además, sugirió que se agregue el término “agravio” respecto de la conducta de competencia desleal.

Respecto del perjuicio o agravio, se estimó que no corresponde incorporarlo, porque se agregará una nueva obligación de probar y, en todo caso, sólo basta para que haya competencia desleal la intención de desviar clientela.

Luego de un breve debate, se da lectura a una indicación complementaria de los Diputados Saffirio, Tuma, Ortiz, Walker, Errázuriz, Uriarte y Galilea, don José Antonio, que elimina de la indicación anterior la frase “y por tanto ilícita y prohibida”.

Puestas en votación ambas indicaciones, se aprueban por asentimiento unánime.

Informe de Comisión de Economía

En consecuencia, se rechazó el artículo 4º de la moción.

Artículo 5º.

Se dio lectura al artículo 5º de la moción:

“Artículo 5º.- Se considera desleal toda conducta que tenga como objeto inducir al público a error sobre la actividad, prestaciones o establecimientos ajenos.

En especial, se consideran desleales las conductas que consistan en la utilización o la difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, la omisión de las verdaderas y cualquier tipo de práctica que, de acuerdo con las circunstancias en que tenga lugar induzca a error a las personas a quienes se dirija o aluda a la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud para el uso, calidad o cantidad y, en general, a las ventajas realmente ofrecidas por los productos o prestaciones.

Se consideran también como desleales, la ostentación o la afirmación de posesión de premios, distinciones, medallas o certificados de cualquier naturaleza, que no se han obtenido, si se ocuparen en publicidad, etiquetas, envases, recipientes o envolturas, como también realizar actos o utilizar expresiones que puedan inducir a error sobre la procedencia geográfica de un producto o servicio, o el empleo de la frase “no autorizadas” respecto de denominaciones de origen, aun cuando se utilicen expresiones tales como tipo, modelo, clase, variedad u otra similar.”

Se dio lectura a una indicación de los Diputados señores Saffirio, Ortiz, Tuma, Errázuriz, Uriarte y Molina, para reemplazar el artículo 5º, que pasa a ser 4º, por el siguiente:

“Artículo 4º.- Se considera desleal toda conducta que tenga como objeto inducir al público a error sobre la actividad, prestaciones, productos o establecimientos ajenos.

En especial, se consideran desleales las conductas que consistan en la utilización o la difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas y cualquier tipo de práctica que, de acuerdo con las circunstancias en que tenga lugar, induzca a error a las personas a quienes se dirija o aluda, a la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud para el uso, calidad o cantidad y, en general, a las ventajas realmente ofrecidas por los productos o prestaciones.”

La Comisión, aprobó la indicación por asentimiento unánime, sin debate, con una modificación formal en su inciso primero, en orden a que se cambia la palabra “objeto” por “finalidad”.

En consecuencia, se rechazó el artículo 5º de la moción.

Artículo 6º.

Se dio lectura al artículo 6º de la moción.

“Artículo 6º.- Se considera desleal la realización o la difusión de manifestaciones sobre la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero, que sean aptas para menoscabar su crédito en el mercado, a menos que resulten ser exactas, verdaderas y pertinentes.

En especial, no se estiman pertinentes las manifestaciones que versen sobre la nacionalidad, las creencias, ideologías, la vida privada o cualquier otra circunstancia estrictamente personal del afectado.

Se leyó una indicación de los Diputados señores Saffirio, Ortiz, Tuma y Errázuriz, para sustituir el artículo 6º, que pasa a ser 5º, por el siguiente:

“Artículo 5º.- Se considera desleal la realización o la difusión de manifestaciones sobre la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero, que sean aptas para menoscabar su credibilidad o fama en el mercado.

En especial, se estiman como desleales las manifestaciones que versen sobre la nacionalidad, creencias, ideologías, la vida privada o cualquier otra circunstancia estrictamente personal del afectado.”

Informe de Comisión de Economía

Puesta en discusión esta indicación, se resaltó que aquí se consagra la figura de la denigración comercial, que es una conducta clásica de competencia desleal. Obviamente, decir, por ejemplo, en Perú, que una persona es chilena, podría producir competencia desleal, conectada a la nacionalidad. Podrá referirse a las creencias o a las ideologías. Se trajo a colación que en Chile se hizo quebrar a mucha gente durante la Segunda Guerra Mundial, porque era simpatizante del Eje. Se arruinó a familias enteras. Eso es, claramente, competencia desleal.

Se tuvo en vista que en el inciso primero las manifestaciones deben calificarse, por lo que debe tratarse de manifestaciones que sean falsas.

Se solicitó que esta indicación se estudie con mayor detenimiento, porque, por ejemplo, a la larga, la calificación de un consumidor para optar entre un producto y otro legítimamente puede ser su nacionalidad. Se recordó el caso de la campaña publicitaria del Gobierno que decía "prefiero productos chilenos, porque lo chileno es bueno". En esa perspectiva y con esta norma, los productores extranjeros podrían haber entablado demandas, por estimar que había competencia desleal. Es decir, el consumidor es libre para calificar si le interesa o no un producto, en atención a la nacionalidad del producto o del que lo produce.

Se señaló que el inciso primero requiere una nueva redacción, porque debe contemplarse la *exceptio veritatis*, por lo que después de "manifestaciones", debe agregarse la expresión "falsas".

Se acotó en el debate que debe quedar la *exceptio veritatis*, porque, de lo contrario, se impide una sana transparencia. El problema de la competencia desleal se da cuando se miente, engaña o induce a error, que no es el caso planteado.

Luego, se señaló que en el inciso segundo, se trata de que los agentes del mercado compitan de buena fe, de acuerdo a las sanas prácticas mercantiles en torno a la calidad del producto o servicio que están entregando y que no parece razonable hoy discriminar como sucedió en Chile con los partidarios del eje en la Segunda Guerra Mundial y quebraron por ese motivo o apelar a la nacionalidad de otra persona y eso no tiene vínculo con la calidad del servicio. Se aclaró que, con esta indicación, no hay problemas para hacer propaganda en favor de la industria nacional, pero no para sacar a otro de la competencia, diciendo que fulano de tal es argentino, peruano o boliviano, por ejemplo. Es decir, se puede hacer una campaña positiva en función de la nacionalidad, pero, lo que no es admisible, es descalificar a un agente del mercado en función de elementos subjetivos que no tienen relación alguna con la calidad del producto. Por eso, con esta indicación se puede incluso, hacer propaganda con denominación de origen.

Por último, se expresó que puede darse el caso de que haya una circunstancia personal del afectado que tiene que ver con una guardería infantil y quien está a cargo es una persona que tiene problemas de antecedentes de violencia intrafamiliar, que sería del ámbito privado, pero que tiene que ver con la actividad que realiza, por lo que debería agregarse la frase "que no tenga relación o esté vinculado con la actividad".

Se da lectura a dos indicaciones complementarias:

La primera, de los Diputados señores Saffirio, Tuma, Ortiz, Walker, Errázuriz, Uriarte y Galilea, don José Antonio, que agrega en el inciso primero de la indicación original la locución "falsas" después de la palabra "manifestaciones".

La segunda, de los Diputados señores Saffirio, Tuma, Ortiz, Walker, Errázuriz, Uriarte y Galilea, don José Antonio, Molina y Hidalgo, que reemplaza el inciso segundo de la indicación original por el siguiente:

"En especial, se estiman como desleales las manifestaciones agraviantes que versen sobre la nacionalidad, creencias, ideologías, la vida privada o cualquier otra circunstancia propia del afectado y que no tenga relación con la calidad del producto o del servicio prestado".

Puestas en votación la indicación original, más las indicaciones complementarias, se aprueban por asentimiento unánime.

En consecuencia, se rechazó el artículo 6º de la moción.

Artículo 7º.

Informe de Comisión de Economía

Se dio lectura al artículo 7º de la moción.

“Artículo 7º.- Se considera desleal la comparación de la actividad, los productos, las prestaciones o el establecimiento propio o ajeno con los de un tercero, cuando aquella engañe a los consumidores.”

Se dio lectura a una indicación de los Diputados señores Saffirio, Ortiz, Errázuriz, Molina y Uriarte, para reemplazar el artículo 7º, que pasa a ser 6º, por el siguiente:

“Artículo 6º.- Se considera desleal la comparación de la actividad, los productos, las prestaciones o el establecimiento propio o ajeno con los de un tercero, cuando no sea veraz, objetiva y demostrable.”

Se recordó que la comparación no veraz es un caso típico de competencia desleal.

La Comisión aprobó, la indicación por asentimiento unánime, en los mismos términos.

En consecuencia, se rechazó el artículo 7º de la moción.

Artículo 8º.

Se dio lectura al artículo 8º de la moción.

“Artículo 8º.- La imitación de iniciativas y prestaciones empresariales y mercantiles ajenas es libre, salvo que su exclusividad se encuentre amparada por la ley.

Se considera desleal la imitación exacta y minuciosa de las prestaciones e iniciativas de un tercero, cuando ella genere confusión acerca de la procedencia empresarial de la prestación o comporte un aprovechamiento indebido de la reputación ajena, como también, cuando esta estrategia se destine a impedir la afirmación de imitados o terceros en el mercado y no guarde proporción con lo que pueda reputarse respuesta natural del mercado.”

Se dio lectura a una indicación de los Diputados señores Saffirio, Ortiz, Walker, Errázuriz, Molina y Uriarte, para sustituir el artículo 8º, que pasa a ser 7º, por el siguiente:

“Artículo 7º.- La imitación de iniciativas y prestaciones empresariales y mercantiles ajenas es libre, salvo que su exclusividad se encuentre amparada por la ley.

Se considera desleal la imitación de prestaciones e iniciativas de un tercero cuando ella genere confusión acerca de la procedencia empresarial de la prestación o producto, o comporte un aprovechamiento indebido de la reputación ajena.

Los actos que constituyan infracción de la legislación de propiedad intelectual o de la propiedad industrial se registrarán por ellas.”

Se hizo presente que las palabras “empresariales” estarían de más.

Puesta en votación esta indicación, la Comisión la aprobó, por asentimiento unánime, con modificaciones formales, en el sentido de eliminar, en su inciso primero, la palabra “empresariales” y en su inciso segundo, la palabra “empresarial” y de redactar en mejor forma el inciso tercero.

El artículo queda del tenor que sigue:

“Artículo 7º.- La imitación de iniciativas y prestaciones mercantiles ajenas es libre, salvo que su exclusividad se encuentre amparada por la ley.

Se considera desleal la imitación de prestaciones e iniciativas de un tercero cuando ella genere confusión acerca de la procedencia de la prestación o producto, o comporte un aprovechamiento indebido de la reputación ajena.

Los actos que constituyan infracción a la legislación de propiedad intelectual o industrial se registrarán por ellas.”

En consecuencia, se rechazó el artículo 8º de la moción.

Informe de Comisión de Economía

Artículo 9º.

Se dio lectura al artículo 9º de la moción.

“Artículo 9º.- Se considera desleal la divulgación o la explotación, sin que medie la autorización del titular, de secretos industriales o de cualquier otra especie de secretos empresariales a los que se haya tenido acceso legítimamente, con deber de reserva, o ilegítimamente a consecuencia de la utilización de espionaje industrial, sin perjuicio de lo que otras normas establezcan, o una actividad similar con el fin de perjudicar al titular del secreto o de obtener provecho propio o ajeno.”

Luego, se leyó una indicación de los Diputados señores Saffirio, Ortiz y Errázuriz, para reemplazar el artículo 9º, que pasa a ser 8º, por el siguiente:

“Artículo 8º.- Se considera desleal la divulgación o la explotación, sin que medie la autorización del titular, de secretos industriales o de cualquier otra especie de secretos empresariales a los que se haya tenido acceso legítimamente, con deber de reserva.”

Un señor Diputado opinó que esta figura, contemplada en la indicación, más que competencia desleal, es un delito.

Se puso de relieve que el texto está relacionado con delitos informáticos. La frase “con deber de reserva” no es apropiada.

Se precisó que, para que se configure la competencia desleal debe tratarse de la divulgación o de la explotación, sin que medie la autorización del titular, de secretos industriales, sin perjuicio del tratamiento penal que corresponda por el delito que se cometa.

Se recordó que si bien esto está sancionado como espionaje, este caso es distinto porque se trata de ilícitos civiles y además los secretos industriales están definidos en la ley..

Puesta en votación la indicación referida, se aprobó por asentimiento unánime.

En consecuencia, se rechazó el artículo 9º de la moción.

Artículo 10.

Se dio lectura al artículo 10 de la moción.

“Artículo 10.- La fijación de precios es libre, salvo disposición expresa en contrario.

Se consideran desleales las ventas realizadas bajo el costo o a precio de adquisición, cuando hagan susceptibles de error a los consumidores respecto del nivel de precios de otros productos o servicios del mismo establecimiento, o tengan por objeto desacreditar la imagen de un producto o establecimiento ajeno.”

Se leyó una indicación de los Diputados señores Saffirio, Ortiz, Errázuriz, Molina y Uriarte, para sustituir el artículo 10, que pasa a ser 9º, por el siguiente:

“Artículo 9º.- Se considera desleal la conducta que tenga por objeto o como efecto, intervenir ilícitamente en la organización o desempeño de la empresa, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno.”

Se subrayó que debe tratarse de intervención ilícita, porque, por ejemplo en el evento de una OPA (Oferta Pública de Acciones) o en el caso de que la competencia le ofrezca un mejor sueldo a un gerente, se dan intervenciones, pero totalmente lícitas.

Puesta en votación esta indicación, la Comisión la aprobó por asentimiento unánime, en los mismos términos.

En consecuencia, se rechazó el artículo 10 de la moción.

Artículo 11.

Se dio lectura al artículo 11 de la moción.

Informe de Comisión de Economía

“Artículo 11.- Se consideran desleales aquellas conductas que tengan por objeto o como efecto desorganizar internamente a la empresa, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno.”

Se dio lectura a una indicación de los Diputados señores Saffirio, Ortiz y Errázuriz, para reemplazar el artículo 11, que pasa a ser 10, por el siguiente:

“Artículo 10.- Se presumirá competencia desleal actuar en el mercado nacional con infracción grave o reiterada de las leyes laborales, tributarias, aduaneras y de inmigración.”

Se expuso que en el debate habido que, si bien se entiende el sentido de la indicación, el punto es que puedan pagar justos por pecadores. Por ejemplo, podría abarcar a muchos PYMES o microempresarios que no tienen cómo cumplir sus obligaciones oportunamente o cuyos informes comerciales presentan problemas. Aunque no desean infringir la ley, igualmente se ven imposibilitados de cumplir con algunas normas, por lo que este tema debe estudiarse con más detenimiento.

Se aclaró que este punto lo deberá calificar un juez y que, además, se exige que la infracción de las normativas deben ser graves o reiteradas.

Se observó que con esta norma, por ejemplo, los productores de queso de cabra pasteurizado, con contratos celebrados con sus trabajadores, iniciarían inmediatamente una demanda por competencia desleal en contra de los productores de queso de ovinos, de caprinos, que lo elaboran sin cumplir las normas laborales e infringen los preceptos sanitarios.

Se manifestó la aprensión de que con esta norma se termine sancionando a los micro y pequeños empresarios. Al efecto, se debería tomar la definición de micro empresa que tiene el Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que señala que son todas aquellas que ejercen actividades económicas en forma regular, ya sea artesanal u otra, a título individual, familiar o sociedad, cuyas ventas anuales no excedan las 2.400 UF y en razón de esta definición, excluir a las microempresas y también a las pequeñas empresas, que para el Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción son aquellas cuyas ventas anuales fluctúan entre 2.400 y 25.000 UF.

Otro señor Diputado sostuvo que se supone que la competencia desleal tiende a generarse entre partes de similares características, ya que no cree, por ejemplo, que una persona que tiene un taller con seis operarios genere competencia desleal en contra de otro que tenga mil operarios, transgrediendo normas laborales, aunque si podría ser competencia desleal cuando esa conducta afecta a una persona que tiene un taller similar, por lo que debe precisarse ese punto.

Al excluir a los micro y pequeños empresarios de esta norma, da la impresión que se le estaría dando licencia para transgredir normas tributarias, laborales, etcétera.

Se argumentó que se está tratando un tema que es del fondo del modelo económico existente en Chile y que este asunto debería verse en forma más integral. El punto crucial es determinar en qué condiciones se regula para que todos puedan competir con lealtad en el mercado, puesto que la norma chilena establece una exigencia a todos, independientemente de su tamaño, tales como las tributarias, aduaneras, etcétera y se entiende que algunos que tienen capacidad, capital con facilidad van a poder cumplir esas normas, en cambio otros, están con muchas dificultades y, por ende, tienen problemas para cumplir las normas legales en los distintos ámbitos comerciales, financieros, entre otros. Por tal motivo, las exigencias no debieran ser las mismas para la pequeña empresa o ver la forma de cómo se regulariza una actividad que está siendo fiscalizada permanentemente. Por ejemplo, por la Inspección del Trabajo, de acuerdo a una misma norma, que se aplica a las grandes y pequeñas empresas.

Además, con esta norma, se podría ser injusto con el productor nacional que incumple una norma laboral, porque no puede competir con el trato que se le da al que importa bienes y que no cumple ninguna norma laboral, porque es extranjero. En consecuencia, este es un tema difícil y complicado de abordar y al efecto sume que si se está en un mundo globalizado, se debe conocer también las normas laborales internacionales sobre esta materia.

Se precisó que con esta norma no se pretende legitimar la infracción grave y reiterada de las normas laborales, tributarias, aduaneras o de inmigración, ya que esas disposiciones si son transgredidas, tienen siempre su sanción. Lo que se pretende con esta indicación es establecer una presunción legal que, además de las sanciones que correspondan, permita acreditar que la infracción grave y reiterada de determinadas normas, provoca competencia desleal, aunque aquello admite prueba en contrario, como es el caso de la Industria Lozapenco, que durante años

Informe de Comisión de Economía

evadió IVA en cantidades millonarias, lo que los hacía tener una ventaja desmedida respecto del resto de los competidores.

Con esta norma se puede perjudicar a micro empresarios que se van a tener que defender, no de sus pares, sino de aquellos que están en una relación asimétrica con ellos, que son los grandes productores que los van a acusar de competencia desleal, por lo que, en principio, le parece razonable poner alguna cortapisa, limitación o acotamiento.

Otro señor Diputado expresó que al final cuando se transgrede una norma laboral, independiente de la condición y características del lugar de donde esa norma se infringe, el efecto sobre un ciudadano que es el afectado, porque el empleador transgredió esa norma, es igual al que se le produce a una pequeña industria de cuatro personas o de mil, porque lo que se está buscando cuidar con esa norma laboral es el derecho de un trabajador, independiente del lugar donde ejerza su función.

Se agregó que, además, los países desarrollados, con cierta frecuencia, recurren al “dumping” laboral, que afecta a los países en desarrollo o subdesarrollados, porque hay condiciones de carácter laboral, sanitarias y de otra índole que no están en condiciones de cumplir, entonces si se consagra esta norma como práctica desleal, no se le podrá exigir a un extranjero que no discrimine en contra de Chile, porque van a argumentar que en la propia legislación interna chilena se permite favorecer a determinados agentes respecto del incumplimiento de normas específicas a partir del tamaño de la empresa de que se trata por ejemplo, por lo mismo sugiere rechazar tanto esta inducción como el artículo 11 de la moción.

Se afirmó que se podría abusar de esta norma, puesto que no se define que es lo que se entiende por “grave y reiterada”. También se podría abusar, porque alguien podría llevar a su competidor a la Inspección del Trabajo, porque infringe las normas laborales y porque estima que está actuando deslealmente dentro del mercado por ello y lo lleva a los tribunales civiles, amparándose en esos dos conceptos no definidos.

Puesto en votación el artículo 11 de la moción, se rechazó por unanimidad.

La indicación se rechazó por cinco votos y dos por aprobarla.

Artículo 12.

Se dio lectura al artículo 12 de la moción.

“Artículo 12.- Se considera desleal todo acto que tenga como efecto u objeto desviar la clientela de la actividad, prestaciones mercantiles o establecimientos ajenos, siempre que sea contrario a las sanas costumbres mercantiles o al uso honesto en materia industrial o comercial.”

Se dio lectura a una indicación de los Diputados señores Saffirio, Ortiz, Tuma, Walker, Errázuriz, Uriarte y Molina, para suprimirlo.

Se destacó que la norma que se pretende eliminar esta contenida de mejor manera en el nuevo artículo 3º.

Puesta en votación esta indicación, la Comisión la aprobó por asentimiento unánime, en los mismos términos.

En consecuencia, se rechazó el artículo 12 de la moción.

Artículo 13.

CAPITULO III.

ACCIONES PROCEDIMIENTO Y TRIBUNAL COMPETENTE.

Se dio lectura al artículo 13 de la moción,

“Artículo 13: Contra los actos de competencia desleal podrán ejercerse las siguientes acciones:

- Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.

Informe de Comisión de Economía

- Acción de cesación del acto, o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica.
- Acción de remoción de los efectos producidos por el acto desleal.
- El comiso o la destrucción de los productos, etiquetas, envases, material publicitario infractor y demás elementos que hagan posible una falsa identificación.
- Publicación de la sentencia condenatoria.
- Acción de resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por el acto, si hubiere intervenido dolo o culpa del agente. En este caso podrá, además, ordenarse la publicación de la sentencia condenatoria.

Se formularon dos indicaciones.

La primera, de los Diputados señores Saffirio, Ortiz, Tuma, Walker, Errázuriz, Uriarte y Molina, para agregar, a continuación del nuevo artículo 10, el siguiente epígrafe:

CAPÍTULO III.

ACCIONES, PROCEDIMIENTO Y TRIBUNAL COMPETENTE.

Puesta en votación esta indicación, se aprobó por asentimiento unánime, en los mismos términos, añadiéndose, en el encabezamiento, antes de la palabra “acciones”, los vocablos “de las”.

La segunda, de los Diputados señores Saffirio, Ortiz, Tuma, Walker, Errázuriz y Uriarte, para sustituir el artículo 13 que pasa a ser 10, por el siguiente:

“Artículo 10.- Contra los actos de competencia desleal, podrán ejercerse las siguientes acciones:

- a) Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.
- b) Acción de cesación del acto, o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica.
- c) Acción de remoción de los efectos producidos por el acto de competencia desleal.
- d) Publicación de la sentencia condenatoria.
- e) Acción de resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por el acto, si hubiere intervenido dolo o culpa del agente.

Puesta en votación esta indicación, la Comisión la aprobó por asentimiento unánime, con las siguientes modificaciones:

- 1.- En el inciso primero, se agregó la frase “conjunta o separadamente,” entre las palabras “ejercerse” y “las”.
- 2.- Se alteró el orden de las letras a) y b). Es decir, la letra a) pasa al lugar de la b) y viceversa.
- 3.- En la letra d), el punto y aparte (.), pasó a ser coma (,), y se añadió la frase “a costa del infractor,”.

Por tanto, la indicación quedó aprobada de la forma que sigue:

“Artículo 10.- Contra los actos de competencia desleal, podrán ejercerse, conjunta o separadamente, las siguientes acciones:

- a) Acción de cesación del acto, o de prohibición del mismo, si aún no se ha puesto en práctica.
- b) Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.
- c) Acción de remoción de los efectos producidos por el acto de competencia desleal.
- d) Publicación de la sentencia condenatoria, a costa del infractor.

Informe de Comisión de Economía

e) Acción de resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por el acto, si hubiere intervenido dolo o culpa del agente.”

En consecuencia, se rechazó el artículo 13 de la moción.

Artículo 14.

Se dio lectura al artículo 14 de la moción.

“Artículo 14.- Cualquier persona que resulte directamente perjudicada o amenazada en su interés económico por un acto de competencia desleal, podrá ejercer las acciones enunciadas en los números 1 al 5 del artículo anterior.

La acción establecida en el número 6 sólo podrá ser ejercida por quien sea titular de la posición jurídica violada.

Las asociaciones de consumidores podrán ejercer las acciones antes referidas a condición de que el acto de competencia desleal perseguido afecte directamente los intereses de los consumidores.”

Se leyó una indicación de los Diputados señores Saffirio, Ortiz, Tuma, Errázuriz, Molina, y Uriarte, para reemplazar el artículo 14, que pasa a ser 11, por el siguiente:

“Artículo 11.- Cualquier persona que resulte directamente perjudicada o amenazada en su interés económico por un acto de competencia desleal, podrá ejercer las acciones señaladas en las letras a) a d) del artículo anterior.

La acción establecida en la letra e) sólo puede ser ejercida por el directamente perjudicado.

Puesta en votación esta indicación, la Comisión la aprobó por asentimiento unánime, sin debate.

En consecuencia, se rechazó el artículo 14 de la moción.

Artículo 15.

Se dio lectura al artículo 15 de la moción.

“Artículo 15.- Las acciones de competencia desleal prescriben en el plazo de dos años contados desde la fecha en que finaliza la realización del acto que origina la competencia desleal.”

Se leyó una indicación de los Diputados señores Saffirio, Ortiz, Tuma, Walker, Errázuriz, Uriarte y Molina, para sustituir el artículo 15, que pasa a ser 12, por el siguiente:

“Artículo 12.- Las acciones de competencia desleal prescriben en el plazo de dos años contados desde la fecha en que finaliza la realización del acto que origina la competencia desleal.”

Puesta en votación esta indicación, la Comisión la aprobó por asentimiento unánime, agregando la locución “o conducta”, entre las palabras “acto” y “que”.

En consecuencia, se rechazó el artículo 15 de la moción.

Artículo 16.

Se dio lectura al artículo 16 de la moción.

“Artículo 16.- Será competente para conocer de las causas de esta ley el juzgado de letras en lo civil del domicilio del demandado.”

Se leyó una indicación de los Diputados señores Saffirio, Ortiz, Tuma, Errázuriz, Uriarte y Molina, para reemplazar el artículo 16, que pasa a ser 13, por el siguiente:

“Artículo 13.- Será competente para conocer de las causas de esta ley el juzgado de letras en lo civil del domicilio del demandado o del actor, a elección de este último.”

Un señor Diputado precisó que la idea es bastante clara en orden a alterar las reglas generales de la competencia

Informe de Comisión de Economía

y, por ende, permitir al actor, dado que tiene cinco tipos de acciones para ejercer, que pueda demandar, a su elección, ya sea en el lugar del domicilio del demandado o en el juzgado de letras en lo civil de su domicilio.

Se hizo presente que los tribunales civiles están desbordados, por todas las materias que conocen, por lo que un señor Diputado sugirió que podría ser competente otro juzgado como el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

Puesta en votación esta indicación, la Comisión la aprobó, por asentimiento unánime, en los mismos términos.

En consecuencia, se rechazó el artículo 16 de la moción.

Artículo 17.

Se dio lectura al artículo 17 de la moción.

“Artículo 17.- Las acciones que se deduzcan se tramitarán de acuerdo con las normas del procedimiento sumario contemplado en el Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil. Contra la sentencia que se dicte en este procedimiento sólo procederá la interposición del recurso de apelación, de acuerdo con las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil.

En la apelación, estas causas gozarán de preferencia para su vista.”

Se leyó una indicación de los Diputados señores Saffirio, Ortiz, Tuma y Walker, para sustituir el artículo 17, que pasa a ser 14, por el siguiente:

“Artículo 14.- Las acciones que se deduzcan se tramitarán de acuerdo con las normas del procedimiento sumario contempladas en el título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil.

Contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley, de acuerdo con las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil.”

Luego, se da lectura a una indicación del Diputado señor Tuma, para agregar en el artículo 17 del proyecto, que ha pasado a ser 14, después del punto a parte del inciso primero, que pasa a ser coma, la siguiente frase “sin que sea aplicable lo dispuesto en el artículo 681.”

Un señor Diputado expresó que con la modificación que se propone en la segunda indicación, se impide que se dilate el juicio sumario, y por ende, que no se sustituya el procedimiento sumario por ordinario, ya que el procedimiento sumario, como regla general, y según lo prescribe el artículo 681 del Código de Procedimiento Civil, puede ser sustituido por el procedimiento ordinario, bajo ciertos supuestos contenidos en la misma disposición. En ciertos procedimientos, como el de los juicios especiales de arrendamiento, en que se ha querido que ello no sea así, se ha debido explicitar, ya que -de otro modo- podría darse el supuesto de su aplicación. En esta materia no parece atendible permitir la sustitución, lo que motiva a excluirla.

Puestas en votación estas indicaciones, la Comisión las aprobó, por asentimiento unánime.

En consecuencia, se rechazó el artículo 17 de la moción.

Quedando, por tanto, aprobado en la forma que sigue:

“Artículo 14.- Las acciones que se deduzcan se tramitarán de acuerdo a las normas del Procedimiento Sumario, contempladas en el título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil, sin que sea aplicable lo dispuesto en el artículo 681.”.

Contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley, de acuerdo con las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil.”.

Artículo 18.

Se da lectura al artículo 18 de la moción:

Informe de Comisión de Economía

“Artículo 18.- Además de las sanciones impuestas, según la naturaleza de la acción deducida, la sentencia podrá imponer al culpable de actos de competencia desleal, multas de hasta 5.000 Unidades Tributarias Mensuales, a beneficio fiscal, de acuerdo a las circunstancias de cada caso.”.

Se da lectura a una indicación del Diputado Tuma, para reemplazar el artículo 18, que pasa a ser 15:

“Artículo 15. Sin perjuicio de las medidas que adopte el tribunal, en atención a la naturaleza de las acciones deducidas, la sola declaración de haberse producido un acto o conducta de competencia desleal, acarreará la imposición de las siguientes sanciones:

- a) Multa de 2 a 5 UTM, si se declara que se ha realizado una conducta de las definidas en el artículo tercero.
- b) Multa de 5 a 20 UTM y clausura por un día, si se reitera la conducta por la cual se impuso la multa de la letra precedente
- c) Multa de 20 a 80 UTM y clausura por tres días, si la conducta se refiere a las tipificadas en los artículos cuatro, cinco, seis, siete, ocho y nueve, o bien, se trata de una nueva reiteración, respecto de la cual ya se hubiere aplicado la sanción de la letra precedente.
- d) Multa de 100 a 1000 UTM y clausura de 5 días a suspensión definitiva de la actividad, si se tratase de hechos reiterados, respecto de los cuales se hubieren impuesto las sanciones de la letra anterior.

El o los días de clausura, serán fijados discrecionalmente por el tribunal, y deberán ser días corridos. Las multas serán de beneficio fiscal y deberán ser pagadas en la Tesorería General de la República. No será admisible recurso alguno, salvo los de reposición y de queja, si no se hubiere abonado el 50 % de la multa. En este último caso ésta será depositada transitoriamente en la cuenta corriente del tribunal a quo”.

Se sostuvo que cuando alguien comete algún acto de competencia desleal, el juez toma acciones destinadas a corregir ese acto, por tanto no es una sanción sino que una corrección del sistema, y además de ello con esta indicación se proponen una serie de sanciones. Es decir, se normaliza la situación en virtud de aplicar medidas en contra de las conductas desleales y además se establecen sanciones, que se gradúan partiendo por la multa, luego aumento de multa y clausura cuando existe reiteración y así progresivamente.

Respecto de la clausura se dijo que hay que ser bien cuidadoso y establecer que se sancione al propietario e impedir que esa persona no continúe en esa actividad, mientras dure la clausura, porque de lo contrario puede cambiar de razón social, nombre o giro y seguir en la actividad.

Algunos señores Diputados comparten esta indicación, aunque saben que es discutible que un tribunal civil establezca sanciones de este tipo y que no es usual, pero lo que pasa, a su juicio, es que aquí existe un interés general que busca ser protegido y que explica el carácter excepcional de estas sanciones de multas, ya que el Estado no puede ser indiferente o neutral a que la competencia sea leal o desleal y lo que debe interesar es que las sanas costumbres mercantiles, las prácticas comerciales honestas sea la conducta que impere por parte de los agentes del mercado, entonces eso justifica, sabiendo que el asunto es discutible, que se puedan imponer multas de este tipo.

Además, puede llegar el momento que sea más rentable la reiteración o la realización de actos de competencia desleal y pagar derechamente la multa, por lo que se añade la clausura o suspensión de la actividad y asimismo las multas se han bajado sustancialmente respecto de lo establecido en el artículo 18 de la moción que era de 5000 UTM a multas que van de 2 a 1000 UTM.

Se estimó que es más propio referirse a suspensión, mas que a clausura, ya que es más genérico, aunque se tiene la duda de qué pasa con una cadena de supermercados, si la falta está en un local de esa cadena; se cierra sólo ese local o se sanciona a toda la cadena o con un prestador de servicio nacional como una aerolínea. Pone el ejemplo de la sanción que podría existir en el caso del video que LanPerú pasaba en sus aviones, que se estimó denigratorio para el Perú. La pregunta es si la sanción es para esa nave en particular, para toda la empresa o se aplica a todas las naves de la aerolínea y a quién se clausura en ese caso.

Se propone que sea facultad del tribunal civil aplicar esta multa y no una imposición, es decir que quede a criterio del juez establecer estas sanciones a parte de las medidas que se impongan producto de las acciones deducidas

Informe de Comisión de Economía

pro el afectado.

El Diputado señor TUMA retiró la indicación precedente y luego, los Diputados señores Tuma; Galilea, don José Antonio, Saffirio, Ortiz y Molina presentaron una nueva indicación, para reemplazar el artículo 18 de la moción, que pasa a ser 15, por el siguiente:

“Artículo 15. Sin perjuicio de las medidas que adopte el tribunal, en atención a la naturaleza de las acciones deducidas, por la sola declaración de haberse producido un acto o conducta de competencia desleal, podrá el tribunal imponer las siguientes sanciones, las que se aplicarán conforme al daño provocado y al beneficio que se hubiere reportado por la acción sancionada.

a) Multa de 2 a 5 UTM, si se declara que se ha realizado una conducta de las definidas en el artículo tercero.

b) Multa de 5 a 20 UTM y/o clausura por un día, si se reitera la conducta por la cual se impuso la multa de la letra precedente.

c) Multa de 20 a 80 UTM y/o clausura por tres días, si la conducta se refiere a las tipificadas en los artículos cuatro, cinco, seis, siete, ocho y nueve, o bien, se trata de una nueva reiteración, respecto de la cual ya se hubiere aplicado la sanción de la letra precedente.

d) Multa de 100 a 1000 UTM y/o clausura de 5 días a suspensión definitiva de la actividad, si se tratare de hechos reiterados, respecto de los cuales se hubieren impuesto las sanciones de la letra anterior.

El o los días de clausura, serán fijados discrecionalmente por el tribunal, y deberán ser días corridos. Las multas serán de beneficio fiscal y deberán ser pagadas en la Tesorería General de la República. No será admisible recurso alguno, salvo los de reposición y de queja, si no se hubiere abonado el 50 % de la multa. En este último caso ésta será depositada transitoriamente en la cuenta corriente del tribunal competente”.

Puesta en discusión, se informó que con esta nueva indicación, se le otorga una facultad más amplia al tribunal, en la que al establecer la palabra “podrá”, se le da la posibilidad al juez para que, si lo estima procedente, determine si aplica o no las multas y/o las clausuras.

Además, el tribunal, al momento de determinar si impone multas, su graduación y la eventual clausura, debe siempre tener presente -porque así lo exige la disposición- el daño provocado y el beneficio que se hubiese reportado por la acción sancionada y, por ende, con ello se permite que el juez pueda establecer multa y/o clausura, en atención a esas dos variables.

Un señor Diputado señaló que sería útil destinar parte de esta multa, que es a beneficio fiscal, a fortalecer a asociaciones de consumidores, por ejemplo, pero a su juicio, los Diputados no podrían cambiar su destino por no tener iniciativa para ello, por lo que, durante la tramitación de este proyecto de ley, se le podría solicitar al Ejecutivo que patrocine una indicación a este artículo, con el objeto que destine parte de la multa para otros fines que no sean a beneficio fiscal.

En contra, otro señor Diputado opinó que esta indicación no recoge ni sanciona con precisión lo referido a la diferenciación que existe en los distintos tipos de actividad, ya que una cosa es comercializar el producto, y la otra es producirlo; también está el hecho de saber qué pasa con las sucursales de un establecimiento de comercio que es sancionado por competencia desleal y si ese producto se puede seguir vendiendo o no en los distintos locales de una cadena sancionada. Es decir, cómo va a operar la competencia desleal en el caso de un productor, comercializador o de un distribuidor en cada caso.

Al respecto se argumentó a favor, diciendo que si bien se tiene razón cuando se indica que la naturaleza de las actividades pueden ser distintas y es difícil precisar aquello, pero, por otro lado, si se le faculta expresamente al juez en función del daño y del beneficio, el tribunal determinará en atención a ello, si acaso cierra toda la cadena o un solo local o si clausura una parte de la producción o distribución.

Se agregó al efecto que son tantas las dimensiones de las variables que pueden haber en las actividades económicas, que sólo el juez va a poder apreciar, de acuerdo con el daño o el beneficio que se obtuvo.

La Comisión aprobó, por asentimiento unánime, esta indicación y rechazó, en consecuencia, el artículo 18 de la

Informe de Comisión de Economía

moción.

Luego, el Diputado señor Tuma presentó indicación para agregar en la denominación del Capítulo III, después de la palabra PROCEDIMIENTO una coma (,) y la palabra SANCIONES, quedando del siguiente modo:

“CAPÍTULO III.

DE LAS ACCIONES, PROCEDIMIENTO, SANCIONES Y TRIBUNAL COMPETENTE”.

Se reabrió el debate por unanimidad respecto de la denominación de este Capítulo, y puesta en votación esta indicación, se aprobó por asentimiento unánime, en la forma que sigue:

“CAPÍTULO III.

DE LAS ACCIONES, PROCEDIMIENTO, TRIBUNAL COMPETENTE Y SANCIONES”.

ARTICULOS E INDICACIONES RECHAZADAS.

Los siguientes artículos de la moción fueron rechazados por la Comisión: 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 y 18.

Asimismo, se rechazó la indicación presentada por los Diputados señores Saffirio, Ortiz y Errázuriz al artículo 11 de la moción, para sustituir el artículo 11, que pasa a ser 10, por el siguiente:

“Artículo 10.- Se presumirá competencia desleal el actuar en el mercado nacional con infracción grave y reiterada de las leyes laborales, tributarias, aduaneras y de inmigración.”.

Con el mérito de las exposiciones reseñadas, y demás antecedentes que pueda aportar el señor Diputado Informante, la Comisión de Economía, Fomento y Desarrollo recomienda aprobar el siguiente

PROYECTO DE LEY

“CAPITULO I

NORMAS GENERALES.

Artículo 1º.- Esta ley tiene por objeto sancionar los actos de competencia desleal relativos a bienes y servicios que se transan en el mercado nacional, realizados por cualquier agente que opere en él, en calidad de prestador de servicios o de productor, distribuidor o proveedor de bienes.

Artículo 2º.- Esta ley se aplicará a los casos de competencia desleal que estén fuera del ámbito de actuación del Tribunal de Defensa de Libre Competencia, contemplado en el decreto con fuerza de ley N° 1, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, de 2005, o de aplicación de la ley N° 19.496, que Establece Normas sobre Protección de los Derechos de los Consumidores.

CAPÍTULO II

DE LA COMPETENCIA DESLEAL.

Artículo 3º.- Se considera acto de competencia desleal toda conducta contraria a la buena fe comercial, a las sanas costumbres mercantiles o a la práctica honesta en materia industrial o comercial, que tenga por objeto desviar clientela de la actividad, prestaciones mercantiles o establecimientos ajenos.

Artículo 4º.- Se considera desleal toda conducta que tenga como finalidad inducir al público a error sobre la actividad, prestaciones, productos o establecimientos ajenos.

En especial, se consideran desleales las conductas que consistan en la utilización o la difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas y cualquier tipo de práctica que, de acuerdo con las circunstancias en que tenga

Informe de Comisión de Economía

lugar, induzca a error a las personas a quienes se dirija o alcance, respecto de la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud para el uso, calidad o cantidad y, en general, a las ventajas realmente ofrecidas por los productos o prestaciones.

Artículo 5º.- Se considera desleal la realización o la difusión de manifestaciones falsas sobre la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero, que sean aptas para menoscabar su credibilidad o fama en el mercado.

En especial, se estiman como desleales las manifestaciones agraviantes que versen sobre la nacionalidad, creencias, ideologías, la vida privada o cualquier otra circunstancia propia del afectado y que no tenga relación con la calidad del producto o del servicio prestado.

Artículo 6º.- Se considera desleal la comparación de la actividad, los productos, las prestaciones o el establecimiento propio o ajeno con los de un tercero, cuando no sea veraz, objetiva y demostrable.

Artículo 7º.- La imitación de iniciativas y prestaciones mercantiles ajenas es libre, salvo que su exclusividad se encuentre amparada por la ley.

Se considera desleal la imitación de prestaciones e iniciativas de un tercero, cuando ellas generen confusión acerca de la procedencia de la prestación o producto, o comporten un aprovechamiento indebido de la reputación ajena.

Los actos que constituyan infracción de la legislación de propiedad intelectual o industrial se regirán por ellas.

Artículo 8º.- Se considera desleal la divulgación o la explotación, sin que medie la autorización del titular, de secretos industriales o de cualquier otra especie de secretos empresariales a los que se haya tenido acceso legítimamente, con deber de reserva.

Artículo 9º.- Se considera desleal la conducta que tenga por objeto o como efecto intervenir ilícitamente en la organización o desempeño de la empresa, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno.

CAPÍTULO III

DE LAS ACCIONES, PROCEDIMIENTO, TRIBUNAL COMPETENTE Y SANCIONES.

Artículo 10.- Contra los actos de competencia desleal, podrán ejercerse, conjunta o separadamente, las siguientes acciones:

- a) Acción de cesación del acto, o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica.
- b) Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.
- c) Acción de remoción de los efectos producidos por el acto de competencia desleal.
- d) Publicación de la sentencia condenatoria, a costa del infractor.
- e) Acción de resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por el acto, si hubiere intervenido dolo o culpa del agente.

Artículo 11.- Cualquier persona que resulte directamente perjudicada o amenazada en su interés económico por un acto de competencia desleal, podrá ejercer las acciones señaladas en las letras a) a d) del artículo anterior.

La acción establecida en la letra e) sólo puede ser ejercida por el directamente perjudicado.

Artículo 12.- Las acciones de competencia desleal prescriben en el plazo de dos años, contados desde la fecha en que finaliza la realización del acto o conducta que origina la competencia desleal.

Artículo 13.- Será competente para conocer de las causas de esta ley el juzgado de letras en lo civil del domicilio del demandado o del actor, a elección de este último.

Informe de Comisión de Economía

Artículo 14.- Las acciones que se deduzcan se tramitarán de acuerdo con las normas del Procedimiento Sumario, contempladas en el título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil, sin que sea aplicable lo dispuesto en el artículo 681.

Contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley, de acuerdo con las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil.

Artículo 15.- Sin perjuicio de las medidas que adopte el tribunal, en atención a la naturaleza de las acciones deducidas, por la sola declaración de haberse producido un acto o conducta de competencia desleal, podrá el tribunal imponer las siguientes sanciones, las que se aplicarán conforme al daño provocado y al beneficio que se hubiere reportado por la acción sancionada:

a) Multa de 2 a 5 unidades tributarias mensuales, si se declara que se ha realizado una conducta de las definidas en el artículo tercero.

b) Multa de 5 a 20 unidades tributarias mensuales y/o clausura por un día, si se reiterare la conducta por la cual se impuso la multa de la letra precedente.

c) Multa de 20 a 80 unidades tributarias mensuales y/o clausura por tres días, si la conducta se refiere a las tipificadas en los artículos 4º, 5º, 6º, 7º, 8º y 9º, o bien, se tratare de una nueva reiteración, respecto de la cual ya se hubiere aplicado la sanción de la letra precedente.

d) Multa de 100 a 1.000 unidades tributarias mensuales y/o clausura de cinco días a suspensión definitiva de la actividad, si se tratare de hechos reiterados, respecto de los cuales se hubieren impuesto las sanciones de la letra anterior.

El o los días de clausura serán fijados discrecionalmente por el tribunal, y deberán ser días corridos. Las multas serán de beneficio fiscal y deberán ser pagadas en la Tesorería General de la República. No será admisible recurso alguno, salvo los de reposición y de queja, si no se hubiere abonado el 50 % de la multa. En este último caso ésta será depositada transitoriamente en la cuenta corriente del tribunal competente.”.

* * * * *

Sala de la Comisión, a 7 de junio de 2005.

Se designó Diputado Informante al señor EDUARDO SAFFIRIO SUÁREZ.

Tratado y acordado en sesiones de fecha 30 de marzo; 6,13 y 20 de abril; 4, 11 y 18 de mayo; 8 de junio y 5 de octubre de 2004; 3, 10 y 17 de mayo y 7 de junio de 2005, con asistencia de los Diputados señores: Eduardo Saffirio (Presidente), Sergio Correa, Roberto Delmastro, Francisco Encina, Maximiano Errázuriz, José Antonio Galilea, Darío Molina, José Miguel Ortiz, Eugenio Tuma, Gonzalo Uriarte; Ignacio Urrutia, Edmundo Villouta, Patricio Walker y de la Diputada señora Carolina Tohá.

LUIS PINTO LEIGHTON,

Secretario de la Comisión.

INDICE

I. CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS...1

II.- ANTECEDENTES GENERALES...2

Tribunal de Defensa de la Libre Competencia...4

EXPERIENCIAS EXTRANJERAS...5

Argentina...5

Colombia...5

Informe de Comisión de Economía

España...7

III. IDEAS MATRICES O FUNDAMENTALES DEL PROYECTO DE LEY EN INFORME...8

IV. DISCUSIÓN GENERAL DEL PROYECTO...10

1.- PEDRO MATTAR (FISCAL NACIONAL ECONÓMICO)...10

2.- FRANCISCO FERNÁNDEZ (PROFESOR DE DERECHO Y EX DIRECTOR DEL SERNAC)...12

3.- SEBASTIÁN SOTO (REPRESENTANTE DEL INSTITUTO LIBERTAD Y DESARROLLO)...13

4.- GERMÁN DASTRE (PRESIDENTE DE LA CONFEDERACIÓN NACIONAL DE LA PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA, CONAPYME)...16

5.- JUAN PABLO LORENZINI, ABOGADO...17

6.- CRISTIÁN GARCÍA-HUIDOBRO, JAVIER CRUZ Y PABLO BOLIC (CÁMARA DE COMERCIO, SANTIAGO)...18

7.- SEÑORA PAULA SILVA (ASESORA DE LA CÁMARA NACIONAL DE COMERCIO, SERVICIOS Y TURISMO DE CHILE)...20

8.- SEÑOR PABLO RUIZ-TAGLE (DIRECTOR ACADÉMICO DEL PROGRAMA DE DOCTORADO EN DERECHO DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE CHILE)...21

9.- SEÑOR MANUEL RIESCO (PRESIDENTE DEL CONSORCIO AGRÍCOLA DEL SUR)...22

VOTACIÓN EN GENERAL...26

V. DISCUSIÓN PARTICULAR...26

ARTICULOS E INDICACIONES RECHAZADAS...48

PROYECTO DE LEY...49

Discusión en Sala

1.5. Discusión en Sala

Fecha 05 de julio, 2005. Diario de Sesión en Sesión 12. Legislatura 353. Discusión General. Se aprueba en general y particular.

NORMATIVA SOBRE COMPETENCIA DESLEAL EN MERCADO DE BIENES Y SERVICIOS. Primer trámite constitucional.

El señor ASCENCIO (Presidente).-

Corresponde conocer, en primer trámite constitucional y primero reglamentario, el proyecto, originado en moción, que regula la competencia desleal.

Diputado informante de la Comisión de Economía, Fomento y Desarrollo es el señor Eduardo Saffirio.

Antecedentes:

-Moción, boletín N° 3356-03, sesión 40ª, en 11 de septiembre de 2003. Documentos de la Cuenta N° 10.

-Informe de la Comisión de Economía, sesión 5ª, en 15 de junio de 2005. Documentos de la Cuenta N° 15.

El señor ASCENCIO (Presidente).-

Tiene la palabra el diputado informante.

El señor SAFFIRIO .-

Señor Presidente , en nombre de la Comisión de Economía, Fomento y Desarrollo paso a informar el proyecto que regula la competencia desleal, iniciado en moción de los diputados señores Juan Bustos , Eugenio Tuma , José Antonio Galilea , Jorge Burgos , Zarko Luksic , Exequiel Silva , Fernando Meza y quien habla.

Constancias reglamentarias.

Las ideas matrices del proyecto en informe son sancionar los actos de competencia desleal relativos a bienes y servicios que se transan en el mercado nacional, realizados por cualquier agente que opere en él en calidad de prestador de servicios o de productor, distribuidor o proveedor de bienes.

El artículo 13 del proyecto contiene una disposición de carácter orgánico constitucional, por incidir en materias propias de la organización y atribuciones de los tribunales, según dispone el inciso primero del artículo 74 de la Constitución Política de la República.

De conformidad con lo dispuesto en el N° 4 del artículo 287 del Reglamento de la Cámara de Diputados, la iniciativa no contiene disposiciones que deban ser conocidas por la Comisión de Hacienda.

El proyecto fue aprobado, en general, por unanimidad.

La excelentísima Corte Suprema, por oficio N° 2.080, de 8 de octubre de 2003, comunicó su opinión respecto del proyecto.

Durante su tramitación, su excelencia el Presidente de la República no hizo presente urgencias a la iniciativa.

La Comisión recibió la opinión de personas vinculadas con el derecho de la competencia a nivel de los órganos estatales, como el fiscal Nacional Económico, y vinculadas con el mundo académico y de las empresas, principalmente de las pequeñas y medianas.

La moción busca llenar un vacío que existe en nuestro derecho. Hoy contamos con normas muy adecuadas en materia de defensa de la libre competencia, luego de las modificaciones a la legislación correspondiente, la creación del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia y la modificación a la ley de defensa del consumidor. Actualmente, estamos elaborando cambios en la legislación sobre propiedad industrial e intelectual. Sin embargo, puede haber competencia desleal, aun cuando no atente contra la libre competencia. Por ejemplo, en un mercado donde hay 20 ó 30 competidores, un gran empresario puede competir deslealmente contra uno pequeño o uno

Discusión en Sala

mediano y no ser sancionado -salvo que se interpongan en su contra acciones de indemnización de perjuicios, propias del derecho civil-, porque siempre tendrá la posibilidad de argumentar que no ha atentado contra la libre competencia, pues en el mercado subsiste una cantidad suficiente de competidores como para que la oferta esté absolutamente atomizada.

En otras legislaciones esos vacíos han sido llenados. El informe consigna el ejemplo de Argentina, Colombia y España.

Los autores de la moción buscamos llenar los vacíos de nuestra legislación, a fin de completar los grandes avances logrados en materia de derechos de la libre competencia en los últimos tres o cuatro años.

El proyecto contó con las opiniones favorables de don Pedro Mattar , fiscal Nacional Económico; de académicos connotados como los profesores Francisco Fernández y Pablo Ruiz-Tagle , de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile; del abogado Juan Pablo Lorenzini y del presidente de la Conapyme , señor Germán Dastre . El representante del Instituto Libertad y Desarrollo tuvo una posición más crítica y nos planteó algunas observaciones que tratamos de resolver.

En el estudio de la iniciativa se buscó la forma de abordar algunos temas importantes. En primer lugar, cómo tipificar las conductas desleales, contrarias a las costumbres mercantiles o a las prácticas honestas, con un criterio casuístico que evite arbitrariedades, pero, al mismo tiempo, dejando presentes figuras genéricas, porque es imposible configurar todas las conductas ilícitas, sobre todo en un mundo que cambia tan rápidamente, donde las posibilidades de actuaciones desleales son mayores, como consecuencia del avance tecnológico o de cambios económicos o culturales.

En segundo lugar, otra inquietud de los actores que escuchó la Comisión era respecto de que quedara muy claro el carácter residual de esta iniciativa, vale decir, que se trata de sancionar la competencia desleal cuando no atenta contra la libre competencia, porque en la legislación chilena ésa es materia que debe ser conocida por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia; cuando se afecta a un productor y no a un consumidor, porque, en ese caso, la mayoría de las conductas están contempladas en la ley del consumidor y que las disposiciones de esta normativa no colisionarán con normas muy específicas y altamente complejas -desde el punto de vista técnico-relacionadas con la propiedad intelectual e industrial.

La Comisión trató de recoger lo planteado en un trabajo que, en general -como ha sido la práctica tanto bajo la presidencia del diputado Eugenio Tuma como del diputado que habla-, logró unanimidad en la mayoría de los artículos. Además, los miembros de la Comisión de Economía tratamos de no enamorarnos de las posturas propias, a fin de lograr una gran apertura a los planteamientos de los actores económicos privados, del Ejecutivo y académicos.

De esta manera, el proyecto de ley que hoy presentamos para el conocimiento, debate y posterior votación de la Sala quedó estructurado de la siguiente manera:

El artículo 1º señala que su objeto es sancionar los actos de competencia desleal relativos a bienes y servicios que se transan en el mercado nacional, realizados por cualquier agente que opere en él, en calidad de prestador de servicios o de productor, distribuidor o proveedor de bienes.

El artículo 2º delimita el ámbito de aplicación de la ley. Señala que se aplicará en los casos de competencia desleal que estén fuera del ámbito de actuación del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. Es decir, aquellos que, no atentando contra la libre competencia, configuran un ilícito que afecta un bien general de la competencia honesta, que al legislador le interesa defender. Obviamente, quedan fuera los casos regulados por las normas sobre protección de los derechos de los consumidores.

En el capítulo II, el artículo 3º señala que se considera acto de competencia desleal “toda conducta contraria a la buena fe comercial, a las sanas costumbres mercantiles o a la práctica honesta en materia industrial o comercial, que tenga por objeto desviar clientela de la actividad, prestaciones mercantiles o establecimientos ajenos”.

El artículo 4º expresa algunos tipos de conducta desleal más usuales y que, según la doctrina y el derecho comparado, normalmente están descritos de manera más precisa. Por ejemplo, inducir al público a error sobre la actividad, prestaciones, productos o establecimientos ajenos. También la utilización o la difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas y cualquier tipo de práctica que, de acuerdo con las circunstancias en que tenga

Discusión en Sala

lugar, induzca a error a las personas a quienes se dirija.

El artículo 5º considera desleal la realización o la difusión de manifestaciones falsas sobre la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero, que sean aptas para menoscabar su credibilidad o fama en el mercado.

Las prácticas denigratorias constituyen una figura clásica en la legislación comparada que regula esta materia.

Se estiman como desleales las manifestaciones agraviantes que versen sobre la nacionalidad, creencias, ideologías, la vida privada o cualquier otra circunstancia propia del empresario afectado y que no tengan relación con la calidad del producto o servicio prestado.

El artículo 6º considera desleal la comparación de la actividad, los productos, las prestaciones o el establecimiento propio o ajeno con las de un tercero cuando no sea veraz, objetiva y demostrable.

El artículo 7º dispone que la imitación de iniciativas y prestaciones mercantiles ajenas es libre cuando su exclusividad se encuentre amparada por la ley.

El artículo 8º considera desleal la divulgación o la explotación, sin que medie la autorización del titular, de secretos industriales o de cualquier otra especie de secretos empresariales a los que se haya tenido acceso legítimamente, con deber de reserva. Esto sin perjuicio de los ilícitos penales en materia de propiedad industrial.

Por último, el artículo 9º considera desleal la conducta que tenga por objeto o como efecto intervenir ilícitamente en la organización o desempeño de la empresa, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno.

Por lo tanto, se hace un tratamiento genérico de lo que se entiende por conductas de competencia desleal, sin perjuicio de que hay cinco o seis figuras más específicas y clásicas de las que se han detallado entre los artículos 4º y 9º del proyecto.

En cuanto a las acciones, procedimiento, tribunal competente y sanciones, el artículo 10 establece: "Contra los actos de competencia desleal podrán ejercerse, conjunta o separadamente, las siguientes acciones:

- a) Acción de cesación del acto o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica;
- b) Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste;
- c) Acción de remoción de los efectos producidos por el acto de competencia desleal;
- d) Publicación de la sentencia condenatoria, a costa del infractor -medida que nos parece puede ser altamente disuasiva de conductas de competencia desleal en contra de pequeños y medianos empresarios-, y
- e) Acción de resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por el acto, si hubiere intervenido dolo o culpa del agente".

Es decir, ya no sólo se trata de la indemnización de perjuicios, como sería si se aplicaran las reglas generales sobre delitos civiles establecidas en el Código Civil.

Sin perjuicio de lo anterior, en la Comisión se dio un largo debate -finalmente zanjado gracias a los aportes hechos por los diputados Uriarte y Tuma - sobre si procedía la aplicación de sanciones propias del derecho administrativo, como multas, por los tribunales civiles, que son los que conocerán de estas acciones.

Se ha dicho que en el derecho chileno existe esta posibilidad, por ejemplo, en materia de derecho laboral. Por eso, se concluyó que como hay un bien jurídico general por proteger, más allá de la acción que pudieran ejercer el pequeño y el mediano empresario afectados por el acto de competencia desleal, parecía lógico que si a una sociedad le interesa la competencia honesta y las buenas prácticas comerciales, distintas de las conductas francamente poco éticas, que se están tipificando como delitos civiles, se diera la posibilidad de la sanción administrativa.

Vimos que la multa, sobre todo después de algunas rebajas a la proposición original, no necesariamente era un elemento disuasivo, porque podía ser mejor negocio realizar la conducta desleal, pues podía significar un beneficio

Discusión en Sala

en comparación con el monto de la multa. Por eso, llegamos a la conclusión de autorizar otro tipo de medidas que también tienen que ver con la posibilidad de que el tribunal, conforme al daño provocado y al beneficio que se hubiere reportado por la acción sancionada, junto con la multa, imponga la clausura al infractor. Al respecto, las multas van de dos a cinco unidades tributarias mensuales, UTM, hasta 1.000 unidades tributarias mensuales, y desde la clausura temporal hasta la suspensión definitiva de la actividad si se tratare de hechos reiterados.

El tribunal competente -por eso el pronunciamiento de la excelentísima Corte Suprema- será el juzgado de letras en lo civil del domicilio del demandado o del actor, a elección de este último, para facilitar a las personas o a los pequeños y medianos empresarios, que sean víctimas de las conductas o actos de competencia desleal, la posibilidad de accionar.

Las acciones de competencia desleal prescriben en el plazo de dos años, contado desde la fecha en que finaliza la realización del acto o conducta que origina la competencia desleal y contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley.

Todo lo anterior, se orienta a contar con una legislación moderna y efectiva.

En síntesis, la Comisión de Economía, Fomento y Desarrollo estimó que con esta moción, de iniciativa de los parlamentarios que señalé, se llena un importante vacío en la legislación nacional, complementa el derecho a la competencia y establece acciones para que los particulares afectados defiendan sus derechos de manera más eficiente que intentar la acción de indemnización de perjuicios, de acuerdo con las normas establecidas en el Código Civil. De hecho, se incorporan otras sanciones, como las señaladas, multas y clausuras y se crean procedimientos expeditos en tribunales confiables para castigar las conductas de competencia desleal.

Como dije, es una moción que busca llenar residualmente un vacío, pero que pone el derecho a la competencia honesta, no sólo a la libre competencia, a la altura de las experiencias de sociedades más avanzadas que han regulado la materia.

Lamentablemente, hasta hoy, para perseguir estos ilícitos civiles, sólo se ha podido actuar de acuerdo con las pautas generales, lo cual ha creado una serie de complicaciones, que no es del caso detallar en este breve informe.

Como diputado informante y Presidente de la Comisión de Economía, Fomento y Desarrollo, pido la aprobación unánime del proyecto.

He dicho.

El señor ASCENCIO (Presidente).-

En discusión el proyecto.

Tiene la palabra el diputado señor Ignacio Urrutia.

El señor URRUTIA .-

Señor Presidente , el diputado Gonzalo Uriarte , quien participó en el estudio del proyecto en la Comisión, me pidió hacer algunos comentarios en su nombre, ya que en estos momentos no puede hacerlo personalmente.

El proyecto busca establecer una regulación sistemática para los casos de competencia desleal que no estén considerados en otras legislaciones vigentes, como la ley que crea el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia y la de Protección a los Derechos del Consumidor.

La decisión de circunscribir el proyecto a situaciones no contempladas en la normativa legal existente es adecuada, pues evitará la superposición de funciones y operará en casos de los que nadie se hace cargo.

Con las normas propuestas se apunta a que los agentes del mercado puedan actuar con seguridad y conforme a una regulación sistemática que asegure la buena fe y la honestidad en la competencia económica.

Como miembro de la Comisión de Economía, también tuve oportunidad de participar al principio del estudio del

Discusión en Sala

proyecto. Y después de oír el informe del diputado Saffirio , que, por lo demás, fue bastante claro, anuncio que la bancada de la Unión Demócrata Independiente lo votará favorablemente.

He dicho.

El señor ASCENCIO (Presidente).-

Tiene la palabra el diputado señor Eugenio Tuma.

El señor TUMA.-

Señor Presidente , pareciera que estamos cumpliendo la rutina del conocimiento por parte de la Sala de un proyecto que no tendrá mayor significación en la vida de las personas.

De acuerdo con los antecedentes y estadísticas, en nuestra economía, muy abierta, muy competitiva y en la que tratan de sobrevivir la pequeña y mediana empresa, de cada cuatro emprendimientos sólo uno tiene éxito; tres fracasan.

Una de las principales razones por las que pequeños y medianos empresarios no logran éxito en sus emprendimientos se debe a que no existe una regulación que les garantice competir en igualdad de condiciones, no respecto de los que tienen más o menos capital, sino del mercado.

A la luz de la discusión que tuvimos en la Cámara, particularmente en las Comisiones Unidas de Constitución, Legislación y Justicia y de Economía, Fomento y Desarrollo, respecto del proyecto que creó el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, junto con los diputados Bustos y Saffirio planteamos la necesidad de que se considerara la competencia desleal. Sin embargo, se sostuvo que el objetivo principal que perseguiría el tribunal sería garantizar al público consumidor un mercado con libre competencia y que la competencia desleal no tendría que ver con él.

Posteriormente, durante la discusión de la ley de protección de los derechos del consumidor, argumentamos que los pequeños proveedores también se veían afectados por grandes proveedores que no les respondían a la hora de dar cumplimiento a los contratos o por la abusividad de determinadas cláusulas. Se nos dijo que la ley del consumidor se debía aplicar sólo a los actos de consumo y, por tanto, cuando un taxista compra neumáticos y éstos salen fallados, no puede reclamar ni al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia ni hacer uso de dicha normativa, porque él está comprando una mercadería que tiene por finalidad realizar una actividad de emprendimiento empresarial y no un acto de consumo. Como la ley del consumidor sólo protege a quienes son consumidores, no se les puede aplicar el beneficio.

En la Comisión de Economía, algunos diputados defendimos con mucha fuerza ambas instancias, en cuanto a que tanto la ley del consumidor como la de libre competencia en algún instante pudiesen cubrir a quien realiza una actividad comercial o de emprendimiento que no cuenta con protección, ya sea porque lo engañan o porque desde el punto de vista de la libre competencia él la puede realizar, pero no tiene una competencia desde el punto de vista de la lealtad.

En este proyecto también discutimos el hecho de que cuando un empresario vulnera la ley tributaria o la ley laboral también incurre en acciones de deslealtad, porque resulta muy difícil competir cuando el pequeño empresario cumple con todas las exigencias de la legislación y otro, grande o pequeño, no la cumple, lo que deriva en una competencia desleal que lo saca del mercado y le impide mantenerse en la actividad empresarial.

Sin embargo, la Comisión estimó que el hecho de vulnerar las leyes tributaria y laboral tenía una sanción en sí misma, no así el realizar actividades mercantiles o de comercio de mala fe, de manera deshonesta, con el propósito de sacar del mercado a un competidor o de dañar su imagen. En Chile conocemos muchos ejemplos de pequeños y medianos empresarios que han debido terminar sus actividades, bajar la cortina, porque no se han podido defender ante la competencia desleal. Por ejemplo, cuando un supermercado comienza a vender pan a un precio bajo el costo de producción durante un largo tiempo, las panaderías que viven de esa actividad no pueden competir, pues sólo obtienen la rentabilidad del pan, y el supermercado se defiende con las ganancias que le genera la venta de abarrotes, frutas y verduras, perfumes, alcoholes, etcétera, y puede asumir la pérdida de ese producto. Sin embargo, el pequeño empresario, que sólo se dedica a elaborar pan, no se puede sostener en esas condiciones. Ahí obviamente hay una competencia desleal desde el punto de vista de una venta bajo el costo de

Discusión en Sala

producción. Eso no es admisible y está tipificado como competencia desleal. Lo peor es que esa situación seguirá ocurriendo en todos los supermercados de barrios y de ciudades, hasta que no aprobemos una nueva legislación.

De manera que con este proyecto se llena un vacío para dar tranquilidad a quienes desean emprender una actividad comercial y pueden competir, y si cierran su actividad no va a ser porque alguien está compitiendo con ellos en forma desleal, sino por otras razones, a lo mejor, por mala gestión o por falta de competitividad para ejercer la actividad desde el punto de vista de la prestación del servicio, etcétera.

En definitiva, el diputado Saffirio, autor principal del proyecto, ha precisado bastante bien los objetivos que persigue esta iniciativa, que viene a llenar un vacío que no fue contemplado en la ley del consumidor ni en la ley que creó el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, con lo cual estaremos dando un paso significativo, primero, para que las personas puedan emprender libremente una actividad que no sea deshonesto y que no las obligue a cerrar.

Ello se va a sancionar a través de un procedimiento sumario y se impondrán sanciones pecuniarias, el cierre o suspensión de la actividad que atente contra la libre competencia.

Por tanto, hemos dado un paso importante hacia una mayor competitividad y crecimiento de nuestra economía, junto con potenciar a la pequeña y mediana empresa que tanto lo necesita.

He dicho.

El señor ASCENCIO (Presidente).-

Tiene la palabra el diputado señor Rodrigo Álvarez.

El señor ÁLVAREZ .-

Señor Presidente , en nuestra legislación económica y comercial existen disposiciones aisladas referidas a la competencia desleal. Por ejemplo, desde el siglo XIX, el artículo 404, número 4, del Código de Comercio prohíbe a un socio desarrollar el mismo giro o industria de la sociedad colectiva de la que forma parte. También, hay otras disposiciones aisladas habitualmente relacionadas con el secreto o con los conocimientos que puede adquirir una persona cuando presta un servicio.

La defensa de la libre competencia en nuestra legislación se complementa por dos vías. Por una parte, por la acción de las comisiones resolutorias y preventivas, y por otra, por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. Además, junto con varios colegas, entre ellos los diputados Saffirio y Tuma , patrocinamos una norma específica tendiente a regular los casos de competencia desleal que llevan un abuso de posición dominante o que la acrecientan.

Por tanto, la iniciativa llena un vacío y se convierte en un proyecto residual para una gran cantidad de acciones de competencia desleal que hoy podrían quedar fuera del alcance de los tribunales.

Por esencia, los cuerpos legislativos de defensa van a ser, como señala el artículo 2º del proyecto, el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia -por esta vía, no estamos limitando sus facultades- y, al mismo tiempo, la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores.

Esto es muy importante para que no parezca que estamos limitando la acción jurisprudencial del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, debido a la dificultad, en muchas ocasiones, de diferenciar adecuadamente las prácticas de libre competencia de las de competencia desleal. Si bien se trata de la protección de dos bienes jurídicos, en algunos países existen normativas diferentes para ellos, por ejemplo en España, mientras que otros han preferido tener una sola norma, pues son conductas que se cruzan en muchos aspectos. Una práctica que impide acceder a competir en un mercado, por definición, atenta contra la libre competencia. Es fácilmente confundible mantener ese tipo de práctica que puede transformarse en competencia desleal. Por eso, es bueno insistir en que si hemos dado una normativa y si hemos creado un tribunal especial dotado de recursos, con este proyecto no pretendemos limitar su acción, sino que, en alguna medida -lo comprendo y lo apoyo-, crear un sistema residual.

Más allá de compartir la idea de fondo y felicitar a sus autores, entre ellos los diputados Saffirio y Tuma , mantengo

Discusión en Sala

mis dudas y espero que en el Senado se precise el alcance de algunas de las figuras o de los verdaderos tipos que se van configurando. Creo que algunos son bastante extensos y van a tener una problemática aplicación. Eso puede aumentar al entregar este cuerpo jurídico a los jueces de letras en lo civil del domicilio del demandado. Entonces, podemos enfrentarnos en el corto plazo a algo de lo que ocurría en el antiguo sistema de las comisiones preventivas, en cuanto a que ante una misma hipótesis o figura existan distintas respuestas, según el lugar donde se encuentra. Habría que estudiar la forma de traspasar estas materias al Tribunal de Defensa de Libre Competencia, con la debida salvaguardia de que algunas son de bajo monto económico y, por tanto, es preferible tenerlo en un tribunal cercano. Pero es un tema discutible.

En general, me parece adecuada una legislación sobre competencia desleal y, por eso, apoyaremos el proyecto; pero -reitero- tengo dudas sobre la adecuada construcción de las figuras, algunas de las cuales quedan bastante amplias, sobre todo, considerando el alcance que puedan tener algunas de las multas.

Siempre es difícil para un tribunal determinar cuáles son los actos contrarios a las sanas costumbres o a la práctica honesta. Tampoco es fácil precisar estas normas, pero ojalá en el Senado se realice un trabajo legislativo que permita, en primero lugar, clarificar las normas que quedarán sometidas a otros tribunales y, en segundo lugar, precisar los tipos contenidos entre los artículos 3º y 7º, porque me parece que pueden prestarse para algún grado de confusión.

Sin perjuicio de ello, tratándose de uno de los bienes jurídicos más relevantes para el mercado, como es la sana competencia, respecto de la cuál sólo hay algunas disposiciones aisladas en nuestra legislación comercial, a las que ya aludí, me parece que esta iniciativa constituye un avance que merece ser reconocido. No obstante -insisto- ojalá en el Senado se precisen con mayor detalle algunos de los tipos considerados entre los artículos 3º y 7º.

He dicho.

El señor ASCENCIO (Presidente).-

Tiene la palabra el diputado señor Fernando Meza.

El señor MEZA .-

Señor Presidente, en cada sesión vemos en este hemiciclo cómo avanza la legislación destinada a proteger a nuestros ciudadanos de las agresiones sociales, comerciales, médicas y de otra índole que deben soportar. En ese contexto se enmarca esta iniciativa, que tiene como autor principal al diputado Eduardo Saffirio y que espero aprobemos por unanimidad.

Si bien es cierto, nuestro país se ha insertado extraordinariamente bien en el mercado internacional con la aprobación de varios tratados de libre comercio, nuestro producto interno bruto ha crecido enormemente, al igual que nuestras exportaciones, y somos parte de un mundo globalizado que nos respeta en todo orden de cosas, a veces nos olvidamos un poco de lo que sucede dentro de nuestra casa, de los problemas que debemos corregir. Sin embargo, este proyecto viene a hacerse cargo precisamente de uno de ellos.

La Constitución Política consagra la libertad en materia de actividad económica, lo cual ha dado lugar a que aparezcan una serie de empresas y empresarios que no trepidan en recurrir a artimañas, políticas y actitudes poco leales o absolutamente desleales para con los comerciantes establecidos especialmente en comunas pequeñas.

En consecuencia, se hace necesaria una legislación que asegure que valores como la buena fe, la lealtad y la honestidad prevalezcan en la actividad económica.

Asimismo, hay que defender al país y a los empresarios del pirateo, lo cual significa luchar contra las imitaciones de productos y contra los empresarios que eluden la legislación laboral, trabajando de manera absolutamente inadecuada.

Fundamentalmente, me interesa referirme al artículo 9º del proyecto, que trata de lo desleal que resulta la divulgación y la explotación de secretos industriales u otros de carácter empresarial, sin autorización del titular, lo cual, como señaló un señor diputado, más que competencia desleal constituye espionaje, un delito que merma las posibilidades de muchos empresarios de cara al consumidor.

Discusión en Sala

Situaciones como las mencionadas se repiten con mucha frecuencia en nuestro país. Así, por ejemplo, hay empresas que compran toda la producción de determinados productos, como madera, fruta o trigo -ocurre con algunos molinos del sur- para manejar el mercado y fijar los precios y las formas de pago, lo cual afecta a los pequeños comerciantes, a los pequeños agricultores, a los microempresarios, que sufren detrimentos en su actividad económica.

Asimismo, las pequeñas empresas deben soportar la competencia desleal de las grandes empresas, que cuentan con mejores posibilidades para competir, debido a su gran volumen económico y material y estas ventajas, muchas veces, hacen que bajen mucho los precios, situación que confunde a los consumidores. Todos las semanas estamos viendo los días R, los días furiosos y precios inferiores al costo para eliminar a la competencia. Luego, una vez que quebró el pequeño empresario, vuelven a aparecer con mayor fuerza estos grandes engañadores de la actividad comercial, y el más perjudicado es el consumidor que debe volver a luchar con un solo oferente, en desmedro de la libre competencia.

De manera que este proyecto viene a llenar un vacío en nuestra legislación, estableciendo una multa que va de dos unidades tributarias mensuales, según la gravedad de la falta, pudiendo llegarse a la clausura de la actividad comercial que realice el competidor desleal.

Por lo tanto, como coautor de la iniciativa, anuncio con mucha satisfacción los votos favorables de la bancada radical a este proyecto que llevará más tranquilidad a la actividad comercial, sobre todo a los pequeños comerciantes, que sufren con las grandes empresas y supermercados que los dejan sin posibilidades de competir dignamente.

He dicho.

El señor ASCENCIO (Presidente).-

Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Cerrado el debate.

En votación general el proyecto de ley que regula la competencia desleal, con excepción del artículo 13 que requiere quórum de ley orgánica constitucional.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 77 votos; por la negativa, 0 voto. Hubo 3 abstenciones.

El señor ASCENCIO (Presidente).-

Aprobado.

-Votaron por la afirmativa los siguientes señores diputados:

Accorsi Opazo Enrique; Aguiló Melo Sergio; Álvarez Zenteno Rodrigo; Allende Bussi Isabel; Araya Guerrero Pedro; Ascencio Mansilla Gabriel; Barros Montero Ramón; Becker Alvear Germán; Bertolino Rendic Mario; Burgos Varela Jorge; Bustos Ramírez Juan; Caraball Martínez Eliana; Ceroni Fuentes Guillermo; Cornejo Vidaurrázaga Patricio; Delmastro Naso Roberto; Díaz Del Río Eduardo; Encina Moriamez Francisco; Errázuriz Eguiguren Maximiano; Forni Lobos Marcelo; Galilea Carrillo Pablo; Galilea Vidaurre José Antonio; García García René Manuel; García-Huidobro Sanfuentes Alejandro; Girardi Lavín Guido; González Torres Rodrigo; Guzmán Mena María Pía; Hales Dib Patricio; Hernández Hernández Javier; Hidalgo González Carlos; Ibáñez Santa María Gonzalo; Jarpa Wevar Carlos Abel; Kast Rist José Antonio; Leal Labrín Antonio; Longton Guerrero Arturo; Longueira Montes Pablo; Luksic Sandoval Zarko; Martínez Labbé Rosauo; Masferrer Pellizzari Juan; Melero Abaroa Patricio; Mella Gajardo María Eugenia; Meza Moncada Fernando; Molina Sanhueza Darío; Mulet Martínez Jaime; Muñoz Aburto Pedro; Muñoz D'albora Adriana; Norambuena Farías Iván; Ojeda Uribe Sergio; Olivares Zepeda Carlos; Ortiz Novoa José Miguel; Palma Flores Osvaldo; Pérez Arriagada José; Pérez Lobos Aníbal; Prieto Lorca Pablo; Recondo Lavanderos Carlos; Riveros Marín Edgardo; Robles Pantoja Alberto; Rojas Molina Manuel; Saa Díaz María Antonieta; Saffirio Suárez Eduardo; Salas de la Fuente Edmundo; Sánchez Grunert Leopoldo; Seguel Molina Rodolfo; Sepúlveda Orbenes Alejandra; Soto

Discusión en Sala

González Laura; Tapia Martínez Boris; Tarud Daccarett Jorge; Tuma Zedan Eugenio; Ulloa Aguillón Jorge; Urrutia Bonilla Ignacio; Valenzuela Van Treek Esteban; Varela Herrera Mario; Vargas Lyng Alfonso; Venegas Rubio Samuel; Vidal Lázaro Ximena; Villouta Concha Edmundo; Von Muhlenbrock Zamora Gastón; Walker Prieto Patricio.

-Se abstuvieron los diputados señores:

Dittborn Cordua Julio; Egaña Respaldiza Andrés; Leay Morán Cristián.

El señor ASCENCIO (Presidente).-

En votación general el artículo 13, para cuya aprobación se requiere el voto afirmativo de 66 diputados en ejercicio.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 80 votos. No hubo votos por la negativa ni abstenciones.

El señor ASCENCIO (Presidente).-

Aprobado.

Por no haber sido objeto de indicaciones, se declara aprobado también en particular, dejándose constancia que se alcanzó el quórum constitucional requerido.

-Votaron por la afirmativa los siguientes señores diputados:

Accorsi Opazo Enrique; Aguiló Melo Sergio; Álvarez Zenteno Rodrigo; Allende Bussi Isabel; Araya Guerrero Pedro; Ascencio Mansilla Gabriel; Barros Montero Ramón; Becker Alvear Germán; Bertolino Rendic Mario; Burgos Varela Jorge; Bustos Ramírez Juan; Caraball Martínez Eliana; Ceroni Fuentes Guillermo; Cornejo Vidaurrázaga Patricio; Correa de La Cerda Sergio; Delmastro Naso Roberto; Díaz Del Río Eduardo; Dittborn Cordua Julio; Egaña Respaldiza Andrés; Encina Moriamez Francisco; Errázuriz Eguiguren Maximiano; Forni Lobos Marcelo; Galilea Carrillo Pablo; Galilea Vidaurre José Antonio; García García René Manuel; García-Huidobro Sanfuentes Alejandro; Girardi Lavín Guido; González Torres Rodrigo; Guzmán Mena María Pía; Hales Dib Patricio; Hernández Hernández Javier; Hidalgo González Carlos; Ibáñez Santa María Gonzalo; Jarpa Wevar Carlos Abel; Leal Labrín Antonio; Leay Morán Cristián; Longton Guerrero Arturo; Longueira Montes Pablo; Luksic Sandoval Zarko; Martínez Labbé Rosauero; Masferrer Pellizzari Juan; Mella Gajardo María Eugenia; Meza Moncada Fernando; Molina Sanhueza Darío; Montes Cisternas Carlos; Mulet Martínez Jaime; Muñoz Aburto Pedro; Muñoz D'albora Adriana; Norambuena Farías Iván; Ojeda Uribe Sergio; Olivares Zepeda Carlos; Ortiz Novoa José Miguel; Palma Flores Osvaldo; Pérez Arriagada José; Pérez Lobos Aníbal; Prieto Lorca Pablo; Recondo Lavanderos Carlos; Riveros Marín Edgardo; Robles Pantoja Alberto; Rojas Molina Manuel; Saa Díaz María Antonieta; Saffirio Suárez Eduardo; Salas de la Fuente Edmundo; Sánchez Grunert Leopoldo; Seguel Molina Rodolfo; Sepúlveda Orbenes Alejandra; Soto González Laura; Tapia Martínez Boris; Tarud Daccarett Jorge; Tuma Zedan Eugenio; Ulloa Aguillón Jorge; Urrutia Bonilla Ignacio; Valenzuela Van Treek Esteban; Varela Herrera Mario; Vargas Lyng Alfonso; Venegas Rubio Samuel; Vidal Lázaro Ximena; Villouta Concha Edmundo; Von Muhlenbrock Zamora Gastón; Walker Prieto Patricio.

Oficio de Cámara Origen a Cámara Revisora

1.6. Oficio de Cámara Origen a Cámara Revisora

Oficio de Ley a Cámara Revisora. Fecha 05 de julio, 2005. Oficio en Sesión 14. Legislatura 353.

VALPARAÍSO, 5 de julio de 2005

Oficio N° 5683

A S.E. EL PRESIDENTE DEL H. SENADO

Con motivo de la Moción, Informe y demás antecedentes que tengo a honra pasar a manos de V.E., la Cámara de Diputados ha tenido a bien prestar su aprobación al siguiente

PROYECTO DE LEY:

“CAPITULO I

Normas Generales

Artículo 1º.- Esta ley tiene por objeto sancionar los actos de competencia desleal relativos a bienes y servicios que se transan en el mercado nacional, realizados por cualquier agente que opere en él, en calidad de prestador de servicios o de productor, distribuidor o proveedor de bienes.

Artículo 2º: Esta ley se aplicará a los casos de competencia desleal que estén fuera del ámbito de actuación del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, contemplado en el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, o de la aplicación de la ley N° 19.496, que establece Normas sobre Protección de los Derechos de los Consumidores.

CAPÍTULO II

De la Competencia Desleal

Artículo 3º.- Se considera acto de competencia desleal toda conducta contraria a la buena fe comercial, a las sanas costumbres mercantiles o a la práctica honesta en materia industrial o comercial, que tenga por objeto desviar clientela de la actividad, prestaciones mercantiles o establecimientos ajenos.

Artículo 4º.- Se considera desleal toda conducta que tenga como finalidad inducir al público a error sobre la actividad, prestaciones, productos o establecimientos ajenos.

En especial, se consideran desleales las conductas que consistan en la utilización o la difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas y cualquier tipo de práctica que, de acuerdo con las circunstancias en que tenga lugar, induzca a error a las personas a quienes se dirija o alcance, respecto de la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud para el uso, calidad o cantidad y, en general, a las ventajas realmente ofrecidas por los productos o prestaciones.

Artículo 5º.- Se considera desleal la realización o la difusión de manifestaciones falsas sobre la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero, que sean aptas para menoscabar su credibilidad o fama en el mercado.

En especial, se estiman como desleales las manifestaciones agraviantes que versen sobre la nacionalidad, creencias, ideologías, la vida privada o cualquier otra circunstancia propia del afectado y que no tenga relación con la calidad del producto o del servicio prestado.

Artículo 6º.- Se considera desleal la comparación de la actividad, los productos, las prestaciones o el establecimiento propio o ajeno con los de un tercero, cuando no sea veraz, objetiva y demostrable.

Artículo 7º.- La imitación de iniciativas y prestaciones mercantiles ajenas es libre, salvo que su exclusividad se encuentre amparada por la ley.

Se considera desleal la imitación de prestaciones e iniciativas de un tercero, cuando ellas generen confusión

Oficio de Cámara Origen a Cámara Revisora

acerca de la procedencia de la prestación o producto, o comporten un aprovechamiento indebido de la reputación ajena.

Los actos que constituyan infracción de la legislación de propiedad intelectual o industrial se regirán por ellas.

Artículo 8º.- Se considera desleal la divulgación o la explotación, sin que medie la autorización del titular, de secretos industriales o de cualquier otra especie de secretos empresariales a los que se haya tenido acceso legítimamente, con deber de reserva.

Artículo 9º.- Se considera desleal la conducta que tenga por objeto o como efecto intervenir ilícitamente en la organización o desempeño de la empresa, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno.

CAPÍTULO III

De las Acciones, Procedimiento, Tribunal Competente y Sanciones

Artículo 10.- Contra los actos de competencia desleal, podrán ejercerse, conjunta o separadamente, las siguientes acciones:

- a) Acción de cesación del acto, o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica.
- b) Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.
- c) Acción de remoción de los efectos producidos por el acto de competencia desleal.
- d) Publicación de la sentencia condenatoria, a costa del infractor.
- e) Acción de resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por el acto, si hubiere intervenido dolo o culpa del agente.

Artículo 11.- Cualquier persona que resulte directamente perjudicada o amenazada en su interés económico por un acto de competencia desleal, podrá ejercer las acciones señaladas en las letras a) a d) del artículo anterior.

La acción establecida en la letra e) sólo puede ser ejercida por el directamente perjudicado.

Artículo 12.- Las acciones de competencia desleal prescriben en el plazo de dos años, contados desde la fecha en que finaliza la realización del acto o conducta que origina la competencia desleal.

Artículo 13.- Será competente para conocer de las causas de esta ley el juzgado de letras en lo civil del domicilio del demandado o del actor, a elección de este último.

Artículo 14.- Las acciones que se deduzcan se tramitarán de acuerdo con las normas del Procedimiento Sumario, contempladas en el título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil, sin que sea aplicable lo dispuesto en el artículo 681.

Contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley, de acuerdo con las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil.

Artículo 15.- Sin perjuicio de las medidas que adopte el tribunal, en atención a la naturaleza de las acciones deducidas, por la sola declaración de haberse producido un acto o conducta de competencia desleal, podrá el tribunal imponer las siguientes sanciones, las que se aplicarán conforme al daño provocado y al beneficio que se hubiere reportado por la acción sancionada:

- a) Multa de 2 a 5 unidades tributarias mensuales, si se declara que se ha realizado una conducta de las definidas en el artículo tercero.
- b) Multa de 5 a 20 unidades tributarias mensuales y/o clausura por un día, si se reiterare la conducta por la cual se impuso la multa de la letra precedente.
- c) Multa de 20 a 80 unidades tributarias mensuales y/o clausura por tres días, si la conducta se refiere a las

Oficio de Cámara Origen a Cámara Revisora

tipificadas en los artículos 4º, 5º, 6º, 7º, 8º y 9º, o bien, se tratare de una nueva reiteración, respecto de la cual ya se hubiere aplicado la sanción de la letra precedente.

d) Multa de 100 a 1.000 unidades tributarias mensuales y/o clausura de cinco días a suspensión definitiva de la actividad, si se tratare de hechos reiterados, respecto de los cuales se hubieren impuesto las sanciones de la letra anterior.

El o los días de clausura serán fijados discrecionalmente por el tribunal, y deberán ser días corridos. Las multas serán de beneficio fiscal y deberán ser pagadas en la Tesorería General de la República. No será admisible recurso alguno, salvo los de reposición y de queja, si no se hubiere abonado el 50 % de la multa. En este último caso ésta será depositada transitoriamente en la cuenta corriente del tribunal competente.”.

Hago presente a V.E. que el artículo 13 fue aprobado en general y en particular con el voto favorable de 80 Diputados presentes, de 115 en ejercicio, dándose cumplimiento a lo preceptuado en el inciso segundo del artículo 63 de la Constitución Política de la República.

Dios guarde a V.E.

GABRIEL ASCENCIO MANSILLA

Presidente de la Cámara de Diputados

CARLOS LOYOLA OPAZO

Secretario General de la Cámara de Diputados

2. Segundo Trámite Constitucional: Senado

2.1. Primer Informe de Comisión de Economía

Senado. Fecha 04 de octubre, 2005. Informe de Comisión de Economía en Sesión 39. Legislatura 353.

INFORME DE LA COMISIÓN DE ECONOMÍA, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que regula la competencia desleal.

BOLETÍN N° 3.356-03.

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Economía tiene el honor de presentaros su informe sobre el proyecto de ley de la referencia, iniciado en moción de los Honorables Diputados señores Saffirio, don Eduardo; Bustos, don Juan; Tuma, don Eugenio; Galilea, don José Antonio; Burgos, don Jorge; Luksic, don Zarko; Silva, don Exequiel, y Meza, don Fernando.

Se hace presente que la iniciativa fue discutida sólo en general, en virtud de lo dispuesto en el artículo 36 del Reglamento de la Corporación.

A una de las sesiones en que la Comisión estudió este asunto asistió, además de sus integrantes, el Honorable Diputado señor Eduardo Saffirio.

Asimismo, a una o más sesiones asistieron, especialmente invitados por la Comisión, el Jefe de la División de Desarrollo de Mercado, del Ministerio de Economía, señor José Tomás Morel; el Subfiscal Nacional Económico, señor Enrique Vergara; el señor Carlos Eliseo Concha Gutiérrez, abogado del Estudio Prieto y Compañía; el señor Enrique Barros Bourie y el señor Mauricio Tapia Rodríguez, abogados del Estudio Barros, Letelier y Cia; el señor Arturo Irrázabal Covarrubias, Decano de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile, y el señor Enrique Hraldo Larraín, Gerente Jurídico de Nestlé S.A.

OBJETIVOS DEL PROYECTO

En lo fundamental, crear un nuevo texto legal, que regule la competencia desleal y sancione los actos de competencia desleal.

NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL

Se deja constancia que el artículo 13 del proyecto contiene una norma de carácter orgánico constitucional, por incidir en materias relacionadas con atribuciones y competencia de los tribunales de justicia. Por lo anteriormente señalado, debe ser aprobada en general por las cuatro séptimas partes de los Honorables Senadores en ejercicio, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 77 y 66, inciso segundo, de la Carta Fundamental.

Se hace presente que la Honorable Cámara de Diputados remitió a la Excelentísima Corte Suprema esta iniciativa de ley, con el fin de recabar su parecer al respecto, en atención a que, como se indicó, el proyecto dice relación con la organización y atribuciones de los tribunales de justicia, de conformidad al artículo 77, inciso segundo y siguientes, de la Carta Fundamental, y al artículo 16 de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional. La Excelentísima Corte Suprema, por oficio N° 2.080, de fecha 08 de octubre de 2003, comunicó su opinión respecto del proyecto del ley.

ANTECEDENTES

Para el debido estudio de este proyecto de ley, se han tenido en consideración, entre otros, los siguientes:

ANTECEDENTES JURÍDICOS.

Primer Informe de Comisión de Economía

Resulta pertinente considerar otros cuerpos legales que se refieren a materias afines, tales como la ley N° 19.911, que crea el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia; el Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 211, de 1973; la ley N° 19.496, que establece Normas sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, y la ley N° 17.336, sobre Propiedad Intelectual.

ANTECEDENTES DE HECHO

1) La moción que dio origen a este proyecto de ley señaló las ideas fundamentales del mismo, y precisó que la iniciativa legal se funda en la cada vez mayor preocupación que los distintos ordenamientos jurídicos demuestran por la protección de los agentes partícipes en actividades económicas, y en la circunstancia que dicha inquietud es asumida con fuerza por los diferentes legisladores del mundo.

Los Honorables Diputados autores de la moción estimaron que tal es el caso de las normativas económicas referidas a la competencia desleal, asunto que ha sido tratado con diferente atención por el legislador nacional, pero sin que tenga hasta ahora una preceptiva integral.

La competencia desleal es un fenómeno complejo y que puede afectar o no a la libre concurrencia en el mercado y puede perjudicar o no a los consumidores. Sin embargo, ella siempre se dirige, por definición, contra otro u otros agentes del mercado, sea en materia de bienes, sea en materia de servicios. Es esta última situación la que, en su opinión, debe ser sistematizada, pues ella no tiene tratamiento en otras normas jurídicas, como, por ejemplo, en la ley que crea el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia o en la ley de Protección de los Derechos del Consumidor.

Con esta iniciativa legal, conforme a sus autores, se complementa debidamente el derecho chileno de la competencia, sobre todo en lo atinente a la integración, interpretación y juzgamiento de cuestiones del área referida.

Adicionalmente, indicaron, los actuales tiempos, en los que Chile se inserta con fuerza en el mercado internacional a través de los diferentes tratados de libre comercio que se han llevado adelante, hacen necesario realizar un esfuerzo adicional en materias que al presente carecen, a lo menos, de una regulación sistemática, que permita a los agentes del mercado actuar con la seguridad de que se han de proteger valores como la buena fe y la leal y honesta competencia económica.

Asimismo estimaron que abordar esta materia puede posibilitar una mayor defensa para aquellos agentes económicos que hoy se ven afectados de manera importante, por lo que comúnmente se denomina "pirateo", esto es, la imitación de productos en los que se aprovecha el trabajo, intelectual y material, de otros sin pagar los derechos correspondientes.

La Constitución Política de la República garantiza la libertad para emprender actividades económicas, siempre que no sean contrarias a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, y que se realicen respetando las normas legales que las regulen, por lo que resulta obvio, en opinión de los autores, que existe un llamado del constituyente para que el legislador proceda a dictar los marcos jurídicos necesarios para el desarrollo de las actividades garantizadas en el artículo 19, N° 21, de la Constitución Política de 1980.

Se indica en la moción que ella ha tomado elementos de las leyes española, argentina y colombiana sobre el particular, por cuanto han notado entre ellas gran similitud en el desarrollo de algunas disposiciones.

2) El informe de la Comisión de Economía de la Honorable Cámara de Diputados consignó que se denomina "política de competencia" a las disciplinas que reglan la cantidad de competidores en un mercado determinado. Las regulaciones que se relacionan con este tema son parte de la soberanía nacional. Sin embargo, las disciplinas internacionales han comenzado a abordar el tema, toda vez que este tipo de normas pueden convertirse en barreras al acceso al sector de servicios e inversiones o pueden permitir prácticas monopólicas en el ámbito de los bienes.

En este contexto, el citado informe señaló que la actividad económica en Chile, es garantizada, en primer término, por la Constitución Política de la República, la que asegura el libre ejercicio de cualquier actividad económica, consagrando, de este modo, la libre competencia.

Primer Informe de Comisión de Economía

En segundo término, es el Poder Ejecutivo el que a través de los órganos antimonopólicos del Estado, establece las políticas de competencia. Ellos tienen la responsabilidad de sancionar las conductas desleales y velar por el cumplimiento y el control de la normativa vigente. En esta materia, el Gobierno puede tomar las medidas que estime convenientes en ejercicio de su potestad reglamentaria autónoma.

Se estableció que hoy, los órganos encargados de velar por la competencia en Chile son la Fiscalía Nacional Económica, la Comisión Preventiva Central y el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

La primera norma jurídica que se implementó en Chile en materia de competencia fue la ley N° 13.305, de 1959, que prescribe directivas para fomentar la libre competencia industrial y comercial. Dispone un sistema de protección legal de la libre competencia.

Posteriormente, en 1973, se dictó el decreto ley N° 211, sobre Defensa de la Libre Competencia, que fija su institucionalidad en respuesta a las necesidades de la época. Hechos como la inserción económica internacional, y los cambios en la estructura económica internacional, entre otros, han motivado la modificación de esta preceptiva, con objeto de reforzar los procedimientos legales de defensa de la competencia. Así es como la ley N° 19.610, de 1999 asigna mayor presupuesto y fortalece las atribuciones de la Fiscalía Nacional Económica y la ley N° 19.911, publicada el 14 de noviembre de 2003, crea el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

DISCUSIÓN EN GENERAL

La Comisión inició la discusión general del proyecto, oyendo a uno de los autores de la moción parlamentaria que le dio origen, el Honorable Diputado señor Eduardo Saffirio.

El Honorable Diputado señor Saffirio comenzó su exposición explicando el origen de la moción en comento. Esta moción, señaló, la presentó junto a otros nueve señores Diputados, representantes de distintas regiones y coaliciones políticas. Destacó que la misma fue aprobada por unanimidad en la Comisión de Economía de la Cámara, y en la Sala de la Cámara de Diputados se aprobó también por unanimidad, al parecer con dos abstenciones.

Señaló que en la Comisión Mixta que se constituyó a propósito del proyecto de ley que creó el Tribunal de la Libre Competencia, tuvo lugar un debate bastante fuerte en torno al tema de la competencia desleal. En esa instancia, se buscó incorporar una idea que algunos Honorable Diputados habían propuesto ya con anterioridad, en la discusión de las Comisiones Unidas de Constitución, Legislación y Justicia, y de Economía, cual es señalar la competencia desleal como un tipo de conducta específica que atenta contra la libre competencia, o que puede atentar contra la libre competencia, idea que contó con el apoyo de importantes juristas. Sin embargo, explicó, como la mecánica de tratamiento de las figuras en el Tribunal de la Libre Competencia era una definición genérica y luego, tres o cuatro tipos de figuras específicas, se dijo en esa instancia que no era necesario incluir la competencia desleal, específicamente, como conducta atentatoria contra la libre competencia porque se comprende en la figura genérica, del artículo 3º del entonces proyecto de ley. No obstante, un grupo de Diputados, entre los que se incluye, señalaron entonces que se encontraban preparando una moción para sancionar siempre la competencia desleal.

Respecto a la relación entre competencia desleal y libre competencia, precisó que no siempre la competencia desleal atenta contra la libre competencia. Como ejemplo de lo anterior, indicó el siguiente: hay una práctica denigratoria que es técnicamente una figura clásica de competencia desleal, y un pequeño y mediano empresario es víctima de esa práctica, recurre ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, y el presunto autor de la práctica denigratoria, o sea, de la conducta de competencia desleal, fundamenta su defensa en los siguientes términos, “pero mire, en este mercado tenemos cien competidores, aún cuando yo hubiese incurrido en una práctica denigratoria o en un acto de competencia desleal, yo no he atentado contra la libre competencia porque la oferta ha sido lo suficientemente atomizada como para que aquí la formación de los precios tenga que ver estrictamente con el juego de la oferta y la demanda”. Lo anterior grafica, en su opinión, que no siempre un acto de competencia desleal implica un atentado a la libre competencia, y por ende, evidencia la necesidad de legislar en la materia.

Finalmente, señaló, se incluyó esta figura “cuando atente contra la libre competencia”. Pero, cabe preguntarse que

Primer Informe de Comisión de Economía

ocurre en aquellas hipótesis en las que la competencia desleal no atenta contra la libre competencia, tal como lo ejemplarizó precedentemente; hoy en día, quien se vea afectado por una conducta de estas características, debe recurrir a las normas generales de la indemnización de daños y perjuicios del Código Civil, juicios que son de lato conocimiento, juicios ordinarios. En la legislación comparada, prosiguió, esta materia se encuentra expresamente regulada, como consta en el informe elaborado al respecto por la Unidad de Apoyo Legislativo del Congreso Nacional, lo que fue una de las razones que los llevó a impulsar este proyecto que tiene por objeto sancionar la competencia desleal en aquellos casos no contemplados por la legislación vigente, esto es, cuando no atente contra la libre competencia.

En segundo lugar, el Honorable Diputado señor Saffirio precisó que la normativa contenida en la moción, de la cual es uno de sus autores, tiene el carácter de residual, punto en el que se tuvo especial cuidado, en dos sentidos. Primero, con el fin que no “choque” con lo que son las normas sobre libre competencia, porque su objeto es velar por la competencia honesta y no por la competencia libre, y, por otra parte, en el sentido que se aplica cuando no queda el caso incluido dentro de lo que son las leyes de defensa al consumidor y normas de propiedad industrial y de propiedad intelectual, o sea, así está pensado y se señala expresamente en la moción y quedó claro en el debate que es una norma de carácter residual.

Luego de haber explicado los orígenes de la moción, el Honorable Diputado señor Saffirio se abocó al contenido del proyecto, y la mecánica del debate en la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados. El proyecto contempla una figura genérica y luego algunas figuras que son las clásicas de más típica ocurrencia, por ejemplo, la denigración comercial, la confusión de productos, la intromisión en lo que es la administración interna de una empresa distinta, en términos, por supuesto, ilícitos; estructura similar a la de la ley que creó el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. En este punto, señaló que en su opinión, existen figuras que contempla la legislación comparada, por ejemplo la legislación española, y que no se tipificaron, por lo que se permitió sugerir que en esta instancia se avanzara en la materia. Asimismo, en la Cámara de Diputados se presentó una indicación, la que en definitiva fue rechazada, que establecía una presunción de competencia desleal cuando reiteradamente y en forma grave se infringen normas de inmigración, tributarias, laborales, sanitarias, como ocurrió en el famoso caso de Loza Penco, que durante años evadió normas tributarias y en razón de ello fue sancionado penal y administrativamente, pero obviando la circunstancia que durante los años en que operó en el mercado, dada la magnitud y la reiteración de la falta, podría considerarse que incurrió en conducta de competencia desleal, en contra de sus competidores que sí cumplían con la normativa tributaria; lo mismo puede ocurrir con normas sanitarias, normas laborales, normas de inmigración como un tema de creciente importancia. Si estos incumplimientos son graves y reiterados, constituirían actos de competencia desleal, de competencia no honesta, aún cuando no se atente contra la libre competencia.

A continuación, el Honorable Diputado señor Saffirio se refirió al tema de la sanción a los actos de competencia desleal, específicamente a la posibilidad de aplicar multas en estos casos, multas que eran mucho más altas en la moción y que disminuyeron en cuanto a su monto en el debate en la Cámara. Ello ocurre por que se entiende que en esta materia se encuentra comprometido un bien jurídico que va más allá de la relación entre dos empresarios, a propósito de la competencia honesta, y que es que la competencia sea honesta, leal, que sea una competencia que en definitiva responda a las sanas costumbres mercantiles, a la buena fe comercial, a la práctica honesta en materia económica. La protección de este bien jurídico le debe interesar al Estado, a la sociedad. La economía de mercado no es solamente un mecanismo económico, sino que ese mecanismo opera bien o mal dependiendo de los sustratos éticos que son anteriores, pues, en su entender, hoy nadie duda que la economía de mercado no puede funcionar sin ciertos sustentos éticos. Entonces, en los casos de competencia desleal la sanción debe ir más allá de simplemente resarcir daños o perjuicios o publicar una sentencia condenatoria, mas allá de lo que pueda ser el accionar de particulares que han sido víctimas de conductas de competencia desleal; estos actos de competencia desleal deben ser sancionados por el Estado.

Respecto a este punto, en el debate en la Comisión de Economía de la Cámara, algunos Honorables Diputados hicieron presente que en ciertos casos, para algunos competidores, el beneficio obtenido con la práctica de conductas desleales pudiera resultar mucho mayor a la eventual sanción pecuniaria que se impusiera, por lo que plantearon contemplar, además de la multa, otras sanciones que van desde la suspensión hasta el cierre, siempre dentro del ámbito de las sanciones administrativas.

Finalizada la exposición del Honorable Diputado señor Zafiro, el Honorable Senador señor Senador Orpis le consultó por el fundamento de otorgar competencia en esta materia a los jueces civiles, en lugar de ampliar la competencia al Tribunal de la Libre Competencia. Al respecto, el Honorable Diputado señor Saffirio señaló que el Ejecutivo no

Primer Informe de Comisión de Economía

estuvo de acuerdo en ello. La posición del Ejecutivo en esta materia, planteada por las autoridades presentes en la discusión del proyecto de ley que creó el Tribunal de Defensa la Libre Competencia, fue excluir la competencia desleal del ámbito del conocimiento del Tribunal de la Libre Competencia salvo cuando atentara contra la libre competencia, y si no atentaba contra la libre competencia por definición estaba fuera del ámbito. Los autores de la moción, entre los que se cuenta, para evitar un veto presidencial establecieron en este caso que serían competentes los Juzgados Civiles con un juicio sumario, incluso con normas de prescripción más cortas de la acción que las que señalan las normas generales de indemnización de perjuicios. Pero en su opinión debiera haber un órgano económico jurídico especializado que conociera este tipo de conducta. Recordó, no obstante, que en la Comisión Mixta existió una fuerte posición de quienes sostenían que la competencia desleal, al margen de las distinciones si se quiere teóricas, doctrinarias, de que en algunos casos atenta contra la libre competencia y en otros no, por el hecho de que hay un mercado lo suficientemente atomizado de oferentes, en este caso, debiera ser siempre conocida por el Tribunal de Libre Competencia y sancionada por éste.

El Honorable Senador Orpis precisó que, no obstante distinguir conceptualmente competencia desleal de libre competencia, en su opinión el conocimiento de ambas debe corresponder a un Tribunal especializado.

El Honorable Senador señor Cariola manifestó su interés en la materia tratada, pues, de radicarse en Tribunales distintos el conocimiento de las acciones relativas a la libre competencia y a la competencia desleal, podría ocurrir que en aquellos casos donde no resulta claro si una conducta de competencia desleal atenta o no contra la libre competencia, se suspenda el juicio por largo tiempo hasta que se dilucide este punto y, por ende, que tribunal es competente. En razón de lo anterior, estimó que es el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia el que debiera ser competente para conocer de todas las conductas de competencia desleal, aún cuando entendió que existe un problema práctico al respecto, de recargo de trabajo del Tribunal. Destacó asimismo el carácter especializado de estas materias. Hizo presente la existencia de un organismo, de carácter privado y que cuyas resoluciones carecen de imperio, que regula y sanciona la competencia desleal. En su opinión, es un tema que requiere de regulación expresa.

Con el fin de ilustrar el debate, la Comisión escuchó, a continuación, la posición del Ministerio de Economía respecto al proyecto, en voz del representante del Ministro de Economía, Jefe de la División de Desarrollo de Mercado, don José Tomás Morel. El señor Morel se refirió, en primer lugar, a las razones que se tuvieron en consideración para excluir del ámbito de competencia del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, a la competencia desleal, salvo el caso que se ha indicado precedentemente. Se partió de la base, indicó, del diagnóstico efectuado en las Comisiones Preventiva y Resolutiva, en las que se producía una desviación del foco principal, que era ver los casos de libre competencia, que requieren un análisis muy profundo, de tipo estadístico, legal, económico, por el gran número de casos de competencia desleal que ingresaban. En consecuencia, estos casos, de menor importancia desde el punto de vista de impacto en el mercado, producían una menor eficiencia en el ámbito realmente importante.

Con este diagnóstico, prosiguió, el Ejecutivo en el debate del ya tantas veces nombrado proyecto de ley que creó el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, optó por un Tribunal con competencia más restringida, dejando fuera las conductas de competencia desleal que no afectaban al mercado sino que, esencialmente, eran conflictos entre particulares. Especificó que, al presentarse un determinado caso ante el Tribunal de Defensa de Libre Competencia, este Tribunal no es que se inhiba per se de su conocimiento, sino que analiza si hay una posición dominante o va a haber, si hay riesgo de que se fortalezca una posición dominante, o que se prefiera una posición dominante, luego, con una respuesta afirmativa, se estudia el caso sea o no de competencia desleal, o sea, no es que se inhiba de ver casos de competencia desleal, sino que conoce de casos que afecten la libre competencia. Efectivamente, continuó, el Ejecutivo fue muy claro en que quería dejar fuera del Tribunal las demás conductas de competencia desleal que no afectaban el mercado, con esta idea de no sobrecargar la labor del Tribunal, para que no aconteciera la desviación de su foco principal, como ocurrió en su momento con las Comisiones Preventiva y Resolutiva. En su opinión, el modelo adoptado es el correcto, pues las conductas de competencia desleal que no involucran una posición dominante pueden ser conocidas sin inconvenientes por los Tribunales Civiles, al no requerir tanta especialización, como en los casos de libre competencia que requieren un análisis económico mucho más profundo, en efecto, el análisis de los fallos del Tribunal de Defensa de la Libre competencia permite observar que el 80% del fallo consiste en determinar si esa empresa tiene o no posición dominante.

A continuación, informó a la Comisión que, a raíz de la presentación de esta moción parlamentaria, se constituyó en el Ministerio de Economía una comisión de trabajo conformada por representantes de la Fiscalía Nacional Económica, del Servicio Nacional del Consumidor y del mismo Ministerio, comisión que elaboró un informe, con sus

Primer Informe de Comisión de Economía

conclusiones, el cual fue presentado por el Fiscal Nacional Económico, don Pedro Matar, en la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados. El informe contenía bastantes observaciones que fueron en alguna medida acogidas en la Cámara de Diputados.

Por último, hizo presente que el Ministerio que representa estima que el proyecto en discusión es un buen proyecto, sin perjuicio de tener algunas observaciones particulares al mismo, a las que se refirió brevemente y que, según expresó, se traducirán en indicaciones en la etapa de discusión particular. Entre estas observaciones, destacó la necesidad de una tipificación más específica de las conductas constitutivas de competencia desleal, pues la situación es distinta que en el caso del Tribunal de la Libre Competencia, donde hay un tribunal que va sentando jurisprudencia, en este caso son muchos los juzgados civiles que conocerían de estas materias, por lo que una tipificación genérica podría tener resultados muy diversos y generar mucha incertidumbre, mucha incerteza jurídica para el accionar de los empresarios. Asimismo, estimó que hay artículos con gran coincidencia con la ley de propiedad industrial, y algunas otras figuras que se podrían incluir como conductas contrarias a la competencia leal, como “la canela”.

Finalizada la intervención del señor Morel, el Honorable Senador señor García, Presidente de la Comisión, dio la palabra a don Enrique Vergara, Subfiscal Económico. El señor Vergara manifestó, en primer lugar, que la Fiscalía advierte la necesidad de regular la materia, y que se encuentra de acuerdo con el proyecto en discusión.

No obstante, y en consideración a las distintas opiniones que se han vertido en la presente discusión, estimó necesario efectuar una distinción conceptual entre la libre competencia y la competencia desleal. Los temas de la libre competencia, en general, operan en aquellos casos en que no se está dando la competencia, o sea, hay un problema de formación de precio, no hay competencia porque hay un cartel en que todos se ponen de acuerdo en el precio, en la producción, en las cuotas, o porque hay una empresa dominante monopólica que cobra precios que no tienen nada que ver con la formación de un precio competitivo. En esas hipótesis, el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia busca que los precios se formen de manera competitiva. En cambio, en la competencia desleal ocurre exactamente todo lo contrario, hay mucha competencia, tanta competencia, tanta agresividad que se llega a malas artes y, por lo tanto, en su entender en este caso hay más bien ilícitos de carácter civil, sin que exista un interés público comprometido, como en el caso de la libre competencia, que es objeto de protección en todas partes del mundo por parte de una agencia, más o menos dependiente del Estado, que se preocupa de que operen las normas de la libre competencia.

En consecuencia, estimó que el primer punto a destacar es que existe un interés público comprometido en el caso de libre competencia, consistente en que los precios se formen de acuerdo con criterios públicos, y por eso es objeto de protección en todas partes del mundo en los términos vistos. Existen conductas de competencia desleal que pueden afectar un interés público, y así lo reconoce y lo recoge el Decreto Ley N° 211, al entregar al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, competencia para conocer casos de competencia desleal que puedan significar alcanzar, mantener o implementar una posición dominante, pero lo que le preocupa al legislador ahí no es el acto de competencia desleal en sí, sino que si a través de éste se alcanza una posición dominante. Por otra parte, el interés público también puede verse afectado por un acto de competencia desleal, cuando el acto de competencia desleal pueda afectar a los consumidores, lo que ocurre cuando se crea confusión en los consumidores, y esos casos los contempla la ley de protección al consumidor.

El proyecto tiene, por tanto, el carácter de normativa residual, se comprenderían aquellos casos de conducta de competencia desleal, en que el afectado es un competidor, y hay por tanto, un interés privado comprometido. Se trata, en consecuencia, de un ilícito civil, y en el juicio deberán ventilarse los daños y perjuicios concretos que ese competidor ha sufrido. Conforme a lo señalado, la Fiscalía no estaría, en principio de acuerdo en aplicar multas y otras sanciones de carácter administrativo que el proyecto propone; asimismo, consignó que la Fiscalía, también en principio, estima que el conocimiento de estas materias debe radicarse en los Tribunales Civiles, sin perjuicio de poder efectuar un mayor análisis sobre el particular, acogiendo algunos puntos de vista que se han dado a conocer en el presente debate. También estimó que otro tema a analizar es la titularidad de la acción en estos casos de competencia desleal, porque si en los casos en que se afecta el interés público se aplica la ley de protección del consumidor o la ley de defensa a la competencia, en estos casos en que existe un interés privado no habría razón para entregar la acción a cualquier persona, el titular debiera ser sólo el competidor afectado.

En la misma sesión, y luego de oír a los representantes del Ministerio de Economía y de la Fiscalía Nacional Económica, el Honorable Diputado señor Saffirio solicitó efectuar algunos comentarios a dichas intervenciones. En primer lugar, en cuanto al temor de incerteza jurídica que ocasionaría una norma genérica en materia de

Primer Informe de Comisión de Economía

competencia desleal, atendido que se trataría de una materia de competencia de los tribunales civiles, hizo presente que en el artículo 14 del proyecto de ley aprobado por la Cámara, se contempla la posibilidad de interponer contra la sentencia del Tribunal Civil todos los recursos que franquea la ley de acuerdo a las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil, de modo tal que se irán uniformando las interpretaciones, vía la actuación de las Cortes de Apelaciones y de la Corte Suprema. En referencia a otro de los aspectos que ha sido central en el debate verificado, esto es, la existencia o no de interés público comprometido en las conductas de competencia desleal regidas por este proyecto de ley, señaló que naturalmente en una ideología liberal extrema, este es un problema entre particulares, pero en su visión, que corresponde a la de la mayoría de la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados, al Estado y a la sociedad le interesa que la competencia, además de ser libre, sea honesta, adhiriendo al modelo de economía de mercado, pero con parámetros éticos. Recordó en este punto a Adam Smith, quien, en su opinión, antes que economista fue un filósofo preocupado de lo moral.

En una sesión posterior, y con el fin de ilustrar el debate, la Comisión procedió a oír la exposición de una serie de invitados, destacados juristas expertos en la materia.

Señor Carlos Concha Gutiérrez.

En primer lugar, el Presidente le dio la palabra al abogado señor Carlos Concha Gutiérrez, del Estudio Prieto y Compañía, quien realizó un detallado análisis del proyecto aprobado por la Cámara de Diputados. El señor Concha señaló que, más que abocarse al estudio de los aspectos conceptuales inspiradores de la ley, su análisis dice relación con el texto mismo del proyecto en discusión. De esta manera, realizó un análisis pormenorizado del articulado del proyecto.

Así, respecto al artículo 1°, relativo al objeto del proyecto, formuló varios comentarios. En su opinión, se aborda uno de los aspectos a definir en un proyecto de esta naturaleza, cual es la naturaleza de los actos de competencia desleal, en el sentido si ellos deben ser voluntarios o no. En la terminología actual del proyecto, al usar la voz "actos", en un sentido jurídico civil la referencia está hecha a actos voluntarios, por lo que sugirió sustituir esta palabra por "conducta", término que comprendería actos voluntarios y no voluntarios. Por otra parte, estimó que los actos de competencia desleal pueden ser exclusorios no sólo de competencia, sino también de la competencia potencial, por lo que el proyecto debería sancionar los actos de competencia desleal referidos no sólo a bienes y servicios que se transen, sino también a aquéllos que sean transables. Por último, propuso dar mayor amplitud al proyecto en relación al sujeto activo de la conducta de competencia desleal.

El artículo 2°, prosiguió, dice relación con la forma de integración entre las normas de protección al consumidor, de defensa de la libre competencia, y de competencia desleal. Si bien es cierto que se establece un orden de precedencia, en razón del principio de la especialidad, desde su perspectiva de abogado es fundamental una norma clara y precisa, pues, en caso contrario, cada juicio se va a transformar un debate jurídico procesal respecto a la legislación aplicable, y, consecuentemente, la ley en letra muerta.

En forma previa a entrar en el análisis de la definición de actos de competencia desleal, precisó dos aspectos relativos a las normas sobre libre competencia: en primer lugar, todas ellas dicen relación con la adquisición o abuso de poder de mercado, lo que no es un tema significativo en materia de competencia desleal; y en segundo lugar, la ley de defensa a la libre competencia se preocupa de definir los medios legítimos para adquirir poder de mercado, y sancionar los abusos de este poder de mercado. En este último punto ha habido confusión, respecto de cuales son los medios ilícitos para adquirir poder de mercado.

Resaltó la importancia de que el proyecto de ley se definan cuales son los medios ilícitos de competir. Preciso que la competencia, por definición, es una rivalización por captar clientela nueva o ajena, por lo tanto el resultado no puede consistir en el ilícito. En efecto, es de la desviación de clientela de donde resultan los beneficios de la competencia. Una definición imprecisa o confusa es muy grave en esta materia, más incluso que en materia de libre competencia, pues en este ámbito se carece del sustento jurisprudencial y de la teoría económica que existe en el caso de la libre competencia, acá el único punto de referencia son principios de orden ético. El artículo 3°, en su opinión, da una definición muy general de "acto de competencia desleal", sin apuntar a que la cuestión es determinar cuales son los medios ilícitos de competencia. Asimismo, contiene una serie de defectos que el señor Concha calificó de "insalvables", a saber:

- La definición prescinde de elementos objetivos que digan relación con los medios ilícitos de competir, sino que se refiere a una serie de categorías jurídicas de orden subjetivo o consuetudinario, que a su juicio son irrelevantes.

Primer Informe de Comisión de Economía

Así, define estas conductas como “contrarias a la buena fe comercial”, en circunstancias que la buena fe es un elemento que alude al fuero interno de las personas, y el derecho regula y se preocupa de lo que se exterioriza.

- La definición de este artículo recoge una visión corporativista de la legislación sobre competencia desleal, que es la visión tradicional en la materia, de la cual no obstante el proyecto de ley pareciera intentar sustraerse. Esta visión busca la protección de la clientela y de los empresarios, y en definitiva consagra reglas que se oponen a la competencia, consagra la prohibición de competir.

El señor Concha expuso, a continuación, cuales son, a su juicio, las características de la responsabilidad derivada de los actos de competencia desleal de este proyecto de ley. En su entender, se deben definir las conductas; cuál es la categoría que las hace antijurídicas; si la responsabilidad es objetiva o subjetiva; si se requiere o no un daño, y la relación de causalidad que debe tener la conducta con las eventuales lesiones a bienes jurídicos, y el criterio de gradación de sanciones. En cuanto a los criterios de antijuridicidad, analizó uno a uno los contenidos en el artículo 3°, concluyendo que no logran definir la característica de los medios ilícitos de competir; asimismo, se señala que ellas deben tener por objeto la desviación de clientela, lo que como indicó, es inherente a la competencia. Por eso es partidario que el proyecto opte, en lugar de una definición genérica, por una enumeración de las conductas de competencia desleal.

A continuación, el señor Concha aludió a las conductas de competencia desleal enumeradas en el proyecto. En primer lugar se cuestionó si estas conductas son de peligro o de resultado, esto es, si se exige la lesión del bien jurídico, y estimó que si bien es claro que en el ámbito de la responsabilidad extracontractual se requiere un daño, en el ámbito de la responsabilidad infraccional, dado el énfasis ético de la ley, debe tratarse de conductas de peligro concreto. En segundo lugar, lógicamente debe requerirse dolo, la finalidad o el propósito, lo que es claro en el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual, pero estimó conveniente establecer asimismo el cuasidelito de competencia desleal, en la medida que se exija la concurrencia de culpa grave. En cuanto a la responsabilidad infraccional, hay una confusión en el proyecto, pues al establecer la actuación de oficio del juez en este caso, no resulta claro si se exige la concurrencia del dolo, lo que en su opinión es exigible por un mínimo de justicia.

La relación de causalidad, continuó, obviamente es un requisito en la materia, al cual sólo algunas disposiciones del proyecto hacen referencia explícita, por lo que estimó conveniente consagrar un principio general exigiendo relación causa-efecto, y en este punto es resorte del legislador establecer que índole de relación causa-efecto va a consagrar, entre las muchas que pueden pensarse.

Formuló también algunas precisiones terminológicas del texto del proyecto.

Realizó luego algunas observaciones que calificó de “particulares”, al texto del proyecto en estudio, entre otras:

- Referencia a los artículos 4° y 5°, en los que su redacción da a entender que el inciso segundo es un caso particular del inciso primero, en circunstancias que no es así pues se trata de una conducta adicional que se sanciona.

- En cuanto a los “Actos de Comparación o Publicidad Comparativa”, en su opinión de acuerdo a la redacción de la norma, se exigiría que tuvieran lugar públicamente, lo que constituye un error, pues en rigor este tipo de publicidad sancionable es la que se hace “al público”.

- Propuso la inclusión del “uso abusivo de las acciones judiciales” como medio de alterar la competencia.

- Propuso asimismo la inclusión de una “acción declarativa negativa”, que es una acción de certeza de la que es titular el eventual autor, contemplada en el derecho italiano.

- En cuanto a la acumulación de acciones, contemplada en el artículo 10 del proyecto en estudio, estimó que es un tema que se encuentra bien resuelto, pero que hay una situación no prevista, que es que los recursos de protección y amparo económico también son herramientas eficaces para velar por la competencia leal, por lo que no resulta claro cual va a ser la situación de estas acciones.

- Hizo algunas referencias a aspectos procesales.

- Por último, estimó necesario referirse a la responsabilidad infraccional por conductas de competencia desleal, que se contempla en el proyecto. Al respecto, criticó que el juez la pueda imponer de oficio, pues ello lleva a que el

Primer Informe de Comisión de Economía

juez se transforme en juez y parte. En el mismo ámbito, planteó el problema de determinar la naturaleza jurídica de las multas, que en su opinión no hay duda alguna que constituyen una sanción penal, pero en este proyecto quedan en una situación de aparente despenalización, en el mismo sentido que lo hizo la Ley de Defensa de Libre Competencia, por lo que podría eventualmente ser objeto de un recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, con el agravante de los términos del artículo 3°, que no alude a ninguna categoría objetiva.

Señor Enrique Barros Bourie.

A continuación, el Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor García dio la palabra al abogado señor Enrique Barros Bourie, del Estudio Barros, Letelier y Cia. El señor Barros realizó una detallada exposición en relación al proyecto en comento, y posteriormente entregó a la Comisión un documento que recoge el citado análisis, considerado por la Comisión, y el que, dado el carácter técnico de la materia, se inserta en su mayor parte a continuación. La indicada minuta se encuentra a disposición de los Honorables Senadores en la Secretaría de la Comisión.

1. Plan de exposición. El proyecto de ley para regular la competencia desleal, aprobado por la Cámara de Diputados, intenta sancionar los denominados actos de competencia desleal.

La minuta se divide en tres partes: (a) un análisis conceptual y comparado de la cautela legal de la ilicitud de la competencia; (b) una discusión acerca de la necesidad de dictar en Chile una ley que sancione los actos de competencia desleal; y, (c) un análisis crítico de las disposiciones del Proyecto.

(a) Cautela extracontractual de la licitud en la competencia

2. Libre competencia y competencia leal como marco de una economía de mercado.

(a) La preocupación contemporánea por la competencia libre y leal está determinada por una mayor reflexividad acerca de los supuestos de un orden económico activado por un régimen de libertad de contratación.

(b) El derecho de la libre competencia tiene por objeto neutralizar posiciones de poder de mercado y, en tal sentido, forma parte de la constitución económica de un orden basado en el libre emprendimiento de actividades económicas y en la libre elección de los consumidores. Un ordenamiento especial define los principios del derecho de la libre competencia y establece un tribunal especializado (Tribunal de Defensa de la Libre Competencia) para pronunciarse sobre los actos lícitos o ilícitos que pueden dar lugar a posiciones de poder de mercado, así como para establecer las medidas correctivas y aplicar sanciones (Decreto Ley N° 211, de 1973, modificado sustancialmente por la ley N° 19.911).

(c) De naturaleza por completo diferente a los atentados a la libre competencia, son los actos de competencia desleal. En este caso, el bien protegido no es la estructura competitiva y abierta del mercado, sino la decencia y corrección de la conducta de los competidores en un mercado de estructura competitiva. Por eso, para que haya competencia desleal no se requiere analizar el poder de mercado; basta calificar la conducta competitiva como contraria a las buenas costumbres competitivas, cualquiera sea la posición relativa de los competidores en el mercado respectivo. Por lo mismo, la calificación de una conducta como de competencia desleal no requiere el análisis microeconómico que resulta inevitable en materias de libre competencia. Sin embargo, todo indica que la calificación de desleal de una conducta también supone asumir que ella tiene efectos contrarios a la competencia, en la medida que entorpece la decisión de los consumidores, de modo que las fronteras entre competencia desleal y libre competencia suelen no ser tan nítidas en el límite.

3. Límites entre la competencia lícita y desleal.

(a) De manera análoga a la culpa civil, el límite de la competencia dura pero leal y la conducta contraria a las buenas costumbres del tráfico comercial o profesional está dado en referencia al estándar objetivo del empresario correcto y decente en la prosecución de su propio interés. En general, el límite de la culpa por la cual se responde es más bien tolerante, porque la lógica de la competencia exige amplios ámbitos de libertad; por ejemplo, para mostrar las ventajas de los propios productos o servicios en comparación con los ofrecidos por los competidores.

Sin embargo, el juego debe ser limpio por exigencias de justicia y utilidad. Si la competencia está contaminada por el engaño o la fuerza injusta, los consumidores no pueden adoptar sus decisiones con libertad y los contratos no pueden estar protegidos por una presunción de justicia. Desde un punto de vista económico, también se muestran

Primer Informe de Comisión de Economía

las dos caras del mercado: por un lado, la posibilidad de hacer propaganda es esencial para que la competencia conduzca a decisiones informadas de los consumidores; correlativamente, es contrario al óptimo funcionamiento del sistema de contratos que sea admitido el engaño.

(b) En circunstancias que la competencia es un bien social importante, tanto desde el punto de vista del bienestar general como de la justicia contractual, los ilícitos de competencia desleal, que establecen los límites de las prácticas competitivas admisibles, deben estar sujetos a condiciones particularmente exigentes. Pareciera que el mejor equilibrio entre los bienes en juego se logra con una regla que no sólo exija un propósito dañino, sino, además, algún tipo de conducta que pueda ser calificado como fraude o fuerza. [1] Por eso, los ilícitos típicos de competencia desleal son el falseamiento de la realidad y fuerza o las maniobras para dificultar el establecimiento de un competidor.

(c) Siguiendo un principio de derecho privado, la competencia desleal se define negativamente por el ilícito, que genéricamente puede definirse como la conducta contraria a las buenas costumbres profesionales o comerciales. [2] En la definición judicial más precisa de este estándar resulta inevitable atender (críticamente) a las percepciones de los participantes, esto es, de competidores y consumidores.

Recogiendo una larga experiencia jurisprudencial, un importante especialista alemán concluye que el concepto normativo indeterminado de 'buenas costumbres' supone el peligro de que la jurisprudencia exprese el puro sentido subjetivo de lo correcto que tengan los jueces superiores, quienes suelen definir intuitivamente (esto es, sin base empírica) el contenido del estándar, con el riesgo de que a menudo conductas competitivas que actúan en beneficio de los consumidores sean declaradas contrarias a las prácticas competitivas aceptadas.

En definitiva, las legislaciones sobre competencia desleal deben incorporar una regla de generalidad equivalente al artículo 2314 del Código Civil. La especificidad radica en que, atendidos los bienes en juego, se requiere que la conducta sea especialmente reprobable para que haya lugar a responsabilidad. El sentido de exigir un atentado a las buenas costumbres (u otro concepto equivalente) como requisito general de la competencia desleal es mostrar que no basta la falta de diligencia para constituir el ilícito, a diferencia de lo que ocurre, en general, con la negligencia para agregar un calificativo especialmente agrega respecto de la mera culpa o negligencia que constituye el estándar general de cuidado en materia de responsabilidad civil. [3] Los ilícitos de competencia desleal tienen en común el interés de cautelar que la competencia no esté falseada, ni dificultada por la fuerza o por maquinaciones de competidores. Concebida de esta manera, la regla no puede ser usada para interferir con la competencia, sino debe ser entendida a la luz de las condiciones de operación de un sistema fluido de competencia. Estas ideas parecen expresar con más precisión que el concepto normativo de buenas costumbres el conjunto de los ilícitos de competencia desleal. [4]

4. Principales ilícitos especiales de competencia desleal.

(a) Si bien los ilícitos de competencia desleal son proporcionales a los arbitrios de la mala fe, por lo que se resisten a ser tipificados exhaustivamente (lo que justifica que en las más diversas legislaciones se acepte alguna cláusula general), la doctrina ha tendido a ordenarlos en tres grupos de ilícitos que pueden dirigirse contra un competidor: el entorpecimiento malicioso o por la fuerza de su actividad, el engaño al público o a persona determinada en su perjuicio y la apropiación de sus atributos comerciales (nombre, identidad, productos, marcas).

(b) La forma más elemental de competencia desleal consiste en impedir ilícitamente que terceros contraten con el demandante. [5] Los medios ilícitos para entorpecer la actividad de un competidor pueden ser muy variados (desde las dificultades físicas hasta el entorpecimiento mediante el abuso de acciones judiciales). Se puede emplear fuerza física o moral o efectuar maquinaciones que impiden o dificultan llevar a cabo la actividad del demandante, obteniendo así el demandado una injusta ventaja competitiva en perjuicio de este último. [6]

El ilícito también puede producirse de modo indirecto; es el caso de quien pone como condición para celebrar un contrato, que la otra parte incumpla un contrato con un tercero; en el extremo este tipo de casos pueden tener una doble calificación: como inducción a incumplimiento contractual y como actuación contraria a la libre competencia.

(c) Un segundo grupo de ilícitos de competencia desleal se refiere a las conductas que persiguen engañar a los terceros, especialmente consumidores. En la medida que los flujos de información son esenciales para la libre decisión de los competidores, la libertad de información se extiende a los propios productos y a la comparación con los de la competencia, en la medida que no sólo la información positiva produce los efectos referidos. De ello se

Primer Informe de Comisión de Economía

sigue que la publicidad comparativa sea esencialmente lícita. En consecuencia, el ilícito radica en el engaño respecto de las calidades o proveniencia de los bienes ofrecidos por el demandado o por sus competidores. [7]

La mera valoración negativa de un producto ajeno (esto es, el juicio de valor negativo respecto de su calidad o de su precio) no da lugar per se a un ilícito reparable. Lo expresado respecto de las opiniones relativas a personalidades públicas también vale en el terreno comercial. Sin embargo, tratándose de productos o servicios, con frecuencia el juicio negativo de valor denigratorio lleva implícito un contenido descriptivo acerca de la calidad del producto o la confiabilidad del oferente, de modo que no siempre es fácil distinguir el juicio desdeñoso de la información falsa acerca de la calidad de los bienes ofrecidos por el competidor. [8]

(d) Finalmente, la competencia desleal puede asumir la forma de una apropiación del nombre o de la propiedad industrial o intelectual de un tercero. En estas conductas convergen los atentados contra la privacidad del nombre y de la imagen con los que afectan la propiedad sobre bienes intangibles. Las normas generales sobre protección del nombre se extienden al ámbito empresarial y son antecedente de acciones de reparación indemnizatoria y en naturaleza, de acuerdo con las reglas generales. Por otra parte, en la medida que la confusión fraudulenta de la identidad del competidor también significa un engaño a los consumidores y, eventualmente, una lesión a derechos de propiedad industrial, su protección está garantizada por los respectivos ordenamientos. [9]

También pertenece a esta categoría del engaño el propósito de hacer pasar un producto o servicio propio por uno especialmente valorado de la competencia. En su forma más elemental, el ilícito consiste en hacer creer al público que los productos provienen del tercero; pero hay otras formas más sutiles de obtener el mismo resultado, especialmente por medio de la propaganda. Estas conductas pueden producir un enriquecimiento de quien hace el aprovechamiento abusivo, en cuyo caso la indemnización podrá medirse en razón de los beneficios injustificados que se derivan del ilícito; pero también pueden producir una desvalorización de la marca del competidor afectado, caso en el cual procede indemnizar el daño puramente patrimonial que se sigue del ilícito.

En el derecho comercial contemporáneo son especialmente importantes las apropiaciones de calidades genéricas de ciertos productos (como ocurre con el falseamiento de las denominaciones de origen). En el extremo, el ilícito se puede producir mediante apropiación dolosa de nombres ajenos con el fin de crear títulos jurídicos de propiedad (como ocurre con el registro de denominaciones en internet o de marcas conocidas que aún no han sido registradas en el país). Los efectos pueden ser restitutorios o indemnizatorios, como en el caso anterior.

5. Instrumentos técnicos de protección de la competencia honesta mediante acciones de competidores y consumidores. El derecho civil entrega acciones contractuales que protegen al adquirente frente al dolo del proveedor; sin embargo, en la inmensa mayoría de los casos tiene poco sentido económico demandar el perjuicio individualmente sufrido. Por eso, el control civil de las buenas prácticas competitivas está entregado primeramente a los propios competidores, que tienen acción de responsabilidad contra quien les haya causado perjuicios mediante actos de competencia desleal. La acción de competencia desleal ejercida por el competidor produce un efecto reflejo en los consumidores que eran perjudicados por el engaño.

Por otra parte, estas acciones usualmente concurren con los medios típicos de protección de consumidores. Por un lado, los consumidores están directamente protegidos por el estatuto protector de la ley de protección de los consumidores, que establece (i) acciones contra la publicidad engañosa (artículos 28 y siguientes.), (ii) acciones colectivas que hacen viable el ejercicio judicial de sus derechos (artículos 51 y siguientes.) y (iii) una instancia administrativa de protección (Servicio Nacional del Consumidor (artículos 57 y siguientes)). Por otro, la ley reconoce las acciones colectivas y los instrumentos administrativos de protección antes referidos.

(b) Necesidad de dictar en Chile una ley que sancione la competencia desleal

6. Bienes jurídicos en juego. De la enumeración de ilícitos de la sección anterior se infiere que el concepto de competencia desleal no es unívoco en la experiencia comparada y nacional, pues comprende conductas tan diversas como la publicidad engañosa, la publicidad comparativa, la denigración comercial, la apropiación ilícita del prestigio o de marcas ajenas e incluso ciertas prácticas comerciales ilícitas que atenten contra la libre competencia, etc.

Así, puede considerarse que la represión de la competencia desleal se justifica en la defensa de diversos bienes jurídicos: la protección del consumidor y del competidor frente a malas prácticas comerciales; la cautela de la propiedad intelectual e industrial; la libre competencia, que puede verse afectada de manera refleja por actos de

Primer Informe de Comisión de Economía

competencia desleal.

7. Técnicas jurídicas alternativas para regular estas materias. El derecho comparado muestra técnicas muy disímiles para combatir la competencia desleal. En algunos países, las reglas han sido extraídas por la jurisprudencia a partir de cláusulas generales del derecho privado, como la buena fe, las buenas costumbres y la responsabilidad civil por negligencia (es particularmente el caso de derecho francés y del common law); en otros, se han incorporado normas especiales que cubren los principales ilícitos en leyes especiales de protección de consumidores, sobre propiedad intelectual o industrial y sobre libre competencia.

8. Competencia en la materia asumida por la antigua Comisión Resolutiva. En Chile, hasta la entrada en vigencia de la ley N° 19.911, que modificó sustancialmente la competencia e integración del Tribunal de la Libre Competencia, las antiguas Comisiones Antimonopolio asumieron una amplia jurisdicción en materias de competencia desleal, con independencia de si las conductas tenían un efecto reflejo en la estructura competitiva del respectivo mercado. Así, se controlaban y sancionaban conductas desleales como las siguientes:

- Actos de confusión tendientes a embrollar al consumidor, generalmente usando marcas o modelos similares a los líderes del mercado. [10]
- Actos de denigración destinados a perjudicar la imagen de los competidores. [11]
- Actos de imitación de nombres o modelos, diseños, etc. [12]
- Apropiación de la reputación ajena, mediante utilización de nombres o modelos similares a los líderes del mercado. [13]
- Publicidad comparativa engañosa tendiente a resaltar un producto o perjudicar a la competencia, sin ser veraz, objetiva y demostrable a los consumidores. [14]

Estas conductas aparecen comúnmente vinculadas a conflictos de propiedad marcaria. Así, por ejemplo, las comisiones resolvieron reiteradamente que la inscripción de una marca que tenía por objeto únicamente impedir el ingreso de un competidor con su denominación conocida en el extranjero, y que no era utilizada en Chile, es contraria a la libre competencia, aun cuando la inscripción de propiedad fuera totalmente válida de conformidad con la ley sobre propiedad industrial. [15]

9. Competencia en la materia del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. De conformidad con el texto actual del Decreto Ley N° 211, el nuevo Tribunal de Defensa de la Libre Competencia tiene el control sobre “las prácticas predatorias, o de competencia desleal, realizadas con el objeto de alcanzar, mantener o incrementar una posición dominante” (artículo 3º, letra c). Con apoyo en esta norma, el tribunal ha limitado su competencia a los casos en que el supuesto acto de competencia desleal resulta idóneo para alcanzar, mantener o incrementar una posición dominante en el mercado relevante.

En circunstancias que los actos de competencia desleal exceden en mucho las situaciones de dominio (estructural) de un mercado, la competencia del tribunal de la libre competencia ha quedado sustancialmente reducida en la materia. Así ha ocurrido en casos de publicidad comparativa ; [16] publicidad engañosa ; [17] y, denigración comercial. [18] En otro caso fue acogida la denuncia, precisamente porque las conductas de denigración comercial, en opinión del tribunal, pretendían aumentar la participación en el mercado. [19]

La posición de este Tribunal resulta coherente con la historia fidedigna de la ley N° 19.911, que reformó el Decreto Ley N° 211; durante su discusión se planteó incluir ampliamente los actos de competencia desleal entre las conductas contrarias a la libre competencia, lo que fue descartado por la Comisión Mixta, quien estableció la norma actualmente en vigor.

Atendidos los cambios legislativos referidos, debe entenderse que la competencia para conocer de actos de competencia desleal corresponde a los tribunales ordinarios en lo civil, a menos que también importen un atentado contra la libre competencia.

10. Estado normativo actual. En síntesis, de lo expresado se puede concluir que en materia de competencia desleal existen normas dispersas en distintos ordenamientos normativos. Los ilícitos de competencia desleal pueden coincidir con los establecidos por el derecho de protección de los consumidores, con los provenientes de las leyes

Primer Informe de Comisión de Economía

sobre propiedad industrial e intelectual, con el ordenamiento de la libre competencia y con la protección del nombre y de los demás derechos de la personalidad. Así, por ejemplo, el engaño acerca de los atributos o proveniencia de un producto puede tener efectos en la estructura competitiva de un mercado, en la medida que su efecto sea construir una posición de dominio de mercado (artículo 3 letra c del Decreto Ley N° 211); constituye un atentado contra los derechos de los consumidores, porque su efecto es que no pueden tomar decisiones libres e informadas (artículos 28 y 28 A, Ley N° 19.496); puede constituir un atentado contra el derecho de propiedad industrial del titular (artículo 28, Ley N° 19.039); finalmente, puede constituir un ilícito contra el derecho al nombre, como parte de los derechos generales de la personalidad.

Como ordenamiento supletorio y fundamental, las normas generales del derecho de la responsabilidad civil pueden servir de base a la protección de los intereses de los competidores. En efecto, como se expuso el control civil de las buenas prácticas competitivas está entregado primeramente a los propios competidores, que tienen acción de responsabilidad contra quien les haya causado perjuicios mediante actos de competencia desleal. Naturalmente, la acción de competencia desleal ejercida por el competidor produce un efecto reflejo en beneficio de los consumidores que eran perjudicados por el engaño (sin perjuicio de las acciones que la ley concede a los consumidores).

11. Ventajas de una ley especial. Una ley especial tiene la ventaja de dar orientaciones más precisas a los jueces en la tarea de definir los límites entre la competencia dura, pero correcta, y la que resulta desleal. Permite también identificar las acciones que se conceden y establecer procedimientos expeditos. Con todo, atendidos los ingenios de la mala fe, ninguna descripción legal de los ilícitos podrá ser exhaustiva, de modo que igualmente el ordenamiento requiere de una cláusula general (como es la culpa en la responsabilidad civil).

(c) Comentarios al Proyecto

Artículo 1º: Ámbito de aplicación de la ley. En circunstancias que la competencia desleal es definida en otra disposición (artículo 3º), parece preferible referirse aquí a las personas que son protegidas por la ley. Esta norma introductoria podría expresar que “la ley tiene por objeto proteger a competidores, consumidores y, en general, a cualquier persona afectada en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal”.

Artículo 2º: Delimitación con los ilícitos contra la libre competencia y contra los consumidores. El proyecto asume que los actos de competencia desleal que tienen efectos en materia de libre competencia son excluyentemente conocidos por el Tribunal de la Libre Competencia, de conformidad con la norma del artículo 3º letra c) del Decreto Ley N° 211, y que los ilícitos contra los consumidores son exclusivamente conocidos por los tribunales y siguiendo los procedimientos de la ley N° 19.496.

La actual redacción de la norma amenaza con crear permanentes e innecesarios conflictos respecto del tribunal competente. Por ejemplo, un acto que por sí mismo es de competencia desleal puede tener además efectos monopólicos, a cuyo respecto debe tener competencia exclusiva el Tribunal de la Libre Competencia; pero nada debe obstar a que en la jurisdicción competente para conocer de la competencia desleal se sigan las acciones que directamente se siguen del ilícito (suspensión del acto abusivo, por ejemplo), sin que para ello sea necesario analizar la estructura del respectivo mercado (como debe hacerlo el Tribunal de la Libre Competencia).

Algo semejante puede ocurrir con las reglas de la ley de protección al consumidor. Como se ha visto, un mismo acto de competencia desleal puede tener efectos abusivos respecto de los consumidores y de los competidores (como ocurre, por ejemplo, con la propaganda comparativa engañosa). De la circunstancia que la propaganda engañosa esté regulada en la ley de protección al consumidor no puede seguirse, sin embargo, que el competidor afectado no pueda invocar la ley sobre competencia desleal.

Para evitar estas dificultades parece conveniente precisar el alcance de la limitación en el sentido que “esta ley no se aplicará a los casos en que se pretenda calificar el ilícito de competencia desleal como un acto contrario a la libre competencia o se ejerza alguna acción reconocida por la ley N° 19.496”.

Artículo 3º: Definición de competencia desleal. La definición de la competencia desleal sobre la base de un estándar general tiene las dificultades planteadas más arriba. Por otro lado, como también se ha visto, resulta inevitable tener una regla general ante la dificultad de definir ex ante todos los ilícitos. La regla propuesta es muy comprensiva porque incluye referencias a la buena fe, a las sanas costumbres y a la práctica comercial honesta, esto es, recurre a los tres conceptos normativos del derecho patrimonial (buena fe, buenas costumbres y culpa

Primer Informe de Comisión de Economía

contra las prácticas aceptables).

Si se estimare conveniente establecer alguna cláusula general, parece recomendable agregar alguna referencia a la idea de que la competencia desleal supone infringir las reglas que observa un competidor que persigue obtener participación de mercado sin incurrir en prácticas deshonestas. El interés radica en orientar a los jueces en el sentido que la competencia desleal no puede ser un instrumento que entrase la competencia fuerte, pero legítima.

Artículos 4º y 6º: Publicidad comparativa. El Proyecto se refiere a diversos ilícitos a que puede dar lugar la publicidad comparativa. Sería conveniente, ante todo, declarar que la publicidad comparativa no es contraria a derecho a menos que constituya una práctica de competencia desleal.

En particular parece necesario distinguir dos situaciones: (i) el juicio denigratorio, sin fundamento en hechos comprobables, de los productos, prestaciones, marcas o de las características comerciales del competidor; y (ii) la afirmación de hechos relativos a esas materias que afectan al competidor y que no pueden ser demostrables como verdaderos. Las normas de los artículos 4º y 6º sólo tienen por objeto el segundo tipo de ilícitos. Dentro de esta restricción, el texto podría ser mejorado en su redacción, pero cubre, en nuestra opinión, los principales ilícitos en la materia. [20]

Artículo 5º: Información falsa y manifestaciones denigratorias respecto de la competencia. Esta disposición contiene dos reglas muy diferentes, que conviene separar: el inciso primero se refiere a información falsa respecto de terceros (lo que constituye un caso de publicidad engañosa); el inciso segundo alude a las manifestaciones agraviantes que persiguen agraviar en razón de la nacionalidad, la raza, las creencias, la vida privada u otras circunstancias personales del competidor, pero que no tengan relación con el producto. En esta última materia conviene discernir si la difamación gratuita y sin fundamento empírico a un producto de la competencia, a que se hace referencia en el párrafo anterior, no debiera ser también incluida con ilícito de competencia desleal.

Artículo 7º: Imitación de productos ajenos. El inciso primero establece un principio correcto a favor de la competencia, como es que la imitación de de iniciativas y prestaciones ajenas es libre, a menos que ello signifique infracción a la propiedad intelectual o industrial ajena (convendría hacer una precisión acerca de este alcance).

La norma del inciso segundo de este artículo 7º comprende dos casos de imitación ilícita: que se genere confusión acerca de la procedencia del producto o prestación o que el acto comporte aprovechamiento indebido de la reputación ajena. Existe una regla similar en la ley de protección del consumidor, que establece que la imitación no es aceptable cuando se traduce en un engaño al consumidor acerca de la identidad del oferente, de la marca o de los productos ofrecidos (Ley N° 19.496, artículo 28 A).

Siguiendo el derecho comparado, el ilícito se podría descomponer en tres casos: (i) un engaño acerca de la proveniencia del bien o servicio; (b) el aprovechamiento o deterioro abusivo de la valoración de productos similares y (c) la imitación que se realiza utilizando conocimientos o documentos ilícitamente obtenidos. [21]

Artículo 8º: Divulgación o apropiación de secretos industriales o empresariales. La norma excede el campo de la competencia desleal al referirse a la divulgación de secretos industriales. Lo relevante en esta sede es la utilización de secretos indebidamente adquiridos, que podría ser incluida en el artículo anterior.

Artículo 9º: Prácticas de entorpecimiento de la competencia. La norma pretende evitar que la competencia se realice mediante prácticas que suponen dificultar la actividad de competidores. Con todo, su redacción es equívoca y puede resultar incomprensible.

De especial interés sería establecer una regla sobre inducción al incumplimiento de contrato como medio de competencia desleal. La materia es importante porque es de amplio reconocimiento en el derecho comparado y resulta preferible definir el ilícito con alguna precisión para evitar una jurisprudencia carente de orientaciones; el riesgo, también en este caso, es que a pretexto de cautelar la competencia leal, se establezcan límites injustificados a la libertad de emprender y competir.

Artículos 10 y 11: Sistema de acciones civiles. El conjunto de acciones que establece el artículo 10 es completamente coherente con los desarrollos contemporáneos del derecho de la responsabilidad civil, que tiende a reconocer acciones de reparación en naturaleza, además de las indemnizatorias.

La titularidad activa amplia del artículo 11 resulta equívoca: la acción siempre requerirá un interés personal de

Primer Informe de Comisión de Economía

quien la ejerza, de modo que no parece conveniente establecer una regla especial para la acción indemnizatoria, porque debiera entenderse que en ningún caso hay una especie de acción popular.

Artículo 12: Prescripción. Es sensato establecer un plazo breve de prescripción de las acciones, para evitar que la amenaza de entablarlas pueda entorpecer la competencia. El Proyecto establece un plazo de dos años. La ley alemana de 2004 establece un plazo de seis meses para las acciones que persiguen una reparación en naturaleza (contado desde que nace la acción o desde que se toma conocimiento del ilícito, si ocurre con posterioridad); para la acción indemnizatoria se establece la regla general para la prescripción de acciones de responsabilidad civil.

Artículos 13 y 14: Juez competente y procedimiento. Excluida la competencia general del Tribunal de la Libre Competencia, según lo antes expresado, el proyecto establece la competencia de los jueces civiles, lo que es por completo razonable. También lo es que se establezca un procedimiento sumario. De interés sería que se establecieran expresamente medidas cautelares que permitan obtener la suspensión de los actos de competencia desleal cuando la demanda tenga fundamento plausible.

Artículo 15°. Sanciones. Esta minuta no se refiere a las materias penales contenidas en esta disposición.

Señor Enrique Hraldo Larraín.

Una vez finalizada la exposición del señor Barros, el Honorable Senador señor García dio la palabra al abogado señor Enrique Hraldo, Gerente Jurídico de Nestlé Chile S.A., quien se manifestó de acuerdo con lo señalado por los invitados anteriores, y señaló que su visión será la de una empresa en relación con la competencia desleal.

En una economía social de mercado, señaló, la competencia es un bien económico y jurídico protegido. El bien último, desde luego, es el bienestar de los consumidores. Para que exista competencia leal debe regir el principio de la igualdad.

Precisó a continuación algunos conceptos generales: igualdad es la conformidad de una cosa con otra en naturaleza, forma, calidad o cantidad; igualdad ante la ley, es el principio que reconoce a todas las personas capacidad para ejercer los mismos derechos; por último, competencia leal en el mercado, es disputar entre dos o más personas respecto a un producto en forma verídica y fiel.

En la legislación chilena, prosiguió, nos encontramos con los siguientes antecedentes legales respecto a la materia en comento. En primer lugar, el artículo 3° letra c) Decreto Ley N° 211, que establece: "Se considerarán, entre otros, como hechos, actos o convenciones que impiden, restringen o entorpecen la libre competencia, los siguientes: c) las prácticas predatorias o de competencia desleal, realizadas con el objeto de alcanzar, mantener o incrementar una posición dominante.", es decir está vinculado este concepto con el de abuso. Por su parte, la Ley de Propiedad Industrial N° 19.039, modificada por Ley N° 19.996, en su Artículo 20, letra f), dispone en su texto refundido: "f) las que se presten para inducir a error o engaño respecto de la procedencia, cualidad o género de los productos, servicios o establecimientos, comprendidas aquellas pertenecientes a distintas clases cuyas coberturas tengan relación o indiquen una conexión de los respectivos bienes, servicios o establecimientos."

Luego se refirió a los organismos legales regulatorios de la competencia desleal en Chile, y mencionó en primer término al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, al que, en conformidad al Artículo 18° N° 1, del Decreto Ley N° 211, le corresponde "conocer, a solicitud de parte o del Fiscal Nacional Económico, las situaciones que pudieren constituir infracciones a la presente ley". Conforme al número 3° del citado artículo, también le compete dictar instrucciones de carácter general de conformidad a la ley, las cuales deberán considerarse por los particulares en los actos o contratos que ejecuten o celebren y que tuvieren relación con la libre competencia o pudieren atentar contra ella. También mencionó en este punto al Departamento de Propiedad Industrial, en cuanto Tribunal Arbitral de Propiedad Industrial, cuyas facultades regulatorias se contemplan en los párrafos 2° y 3° de la Ley 19.039, y en la nueva Ley 19.996. Asimismo, destacó la existencia de un organismo autorregulatorio de la competencia desleal en nuestro país, denominado Consejo de Autorregulación y Ética Publicitaria (CONAR), que ante la ausencia de un órgano creado por la ley relativo a la publicidad, ha venido a llenar este vacío, y este organismo aplica el denominado Código de Ética que da énfasis a la libertad de expresión comercial, a la comunicación publicitaria, para que ésta se realice en forma responsable y enmarcada en normas y principios que respeten los derechos de los consumidores, la sana competencia y la autorregulación.

El señor Hraldo hizo, a continuación, expresa mención de algunas normas de este Código que aplica el CONAR, el

Primer Informe de Comisión de Economía

que según su texto refundido vigente a partir del 21 de abril del presente año, se basa también en las normas del Código Internacional de Prácticas de Publicidad de la Cámara Internacional de Comercio de París. Así destacó el Considerando d) del mismo, que prescribe, a la letra: “cada aviso o actividad publicitaria, debe ser un instrumento de la competencia leal, entre los diversos productos y servicios, que, a través de una adecuada información, permite su libre elección”. El Artículo 4°, por su parte, relativo a la “veracidad”, establece que: “los avisos no deben contener ninguna declaración o presentación visual, que directamente o por implicación, omisión, ambigüedad o pretensión exagerada, puedan conducir al consumidor a conclusiones erróneas”. Con respecto a la “competencia”, el Artículo 12° dispone que: “el avisador será respetuoso respecto de los productos o servicios o productos publicitados por un competidor”.

En este punto, el Honorable Senador señor García consultó si existe alguna resolución de este organismo que haya marcado algún hito particular, ante lo que el señor Hraldo contestó afirmativamente, señaló que en efecto hay bastantes casos emblemáticos, y se refirió específicamente a un caso en que se vio involucrada Nestlé S.A..

Nestlé Chile S.A., prosiguió, demandó ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia a una empresa chilena, como filial de otra extranjera, ya que ésta introdujo en la rotulación de las etiquetas de un producto de comida para perros una leyenda acompañada de un dibujo de un nuggets o croqueta que declara que dicho producto contiene “Nuggets ricos en carne fresca”, no obstante tratarse de un producto seco, extruido y peletizado, sin presencia efectiva de carne fresca. La sentencia del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia no acogió la demanda y expresó en el considerando 5°, “que los aspectos éticos de la publicidad o aquellos que afecten los derechos del consumidor, no corresponde analizarlos ni juzgarlos en esta sede, de acuerdo con el principio de la especificidad de las competencias”. En el considerando 7°, establece que “es razonable suponer que el consumidor - el propietario del perro en la especie - entiende que un producto deshidratado no contiene carne fresca y, por lo tanto, difícilmente puede afirmarse que tal consumidor ha sido inducido a error por la publicidad. Aún el hipotético caso de que creyera de que el producto contiene carne fresca, en la primera compra se daría cuenta de que ello no es efectivo”. Continuando con su razonamiento el Tribunal, en el considerando 8°, expresó que “en el caso sub-lite, no se está en presencia de una publicidad engañosa que sea idónea para impedir, restringir o entorpecer la libre competencia”.

En conclusión, de esta sentencia se colige que el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia no entró en el análisis de los aspectos éticos de la publicidad, existiendo un vacío en el ordenamiento legal sobre esta materia, que sólo es cubierto por las disposiciones del Código de Ética que aplica el CONAR, pero cuyas resoluciones carecen de imperio.

En el caso citado el CONAR, por el contrario, resolvió aceptar la denuncia formulada por Nestlé Chile S.A., mediante el Acuerdo del organismo máximo del CONAR, esto es, el Tribunal de Ética Publicitaria, que resolvió que, efectivamente, la frase “ricos en carne fresca” contenida en la publicidad y envase del producto, sumada a la palabra “nuevos” y a la imagen de nuggets con su interior especialmente destacado, efectivamente podrá conducir a confusión o engaño en los consumidores, haciéndoles creer que el producto tiene un elemento diferenciador de su competencia, el contener carne fresca, cuestión que no corresponde a la realidad. El Tribunal máximo del CONAR acogió el reclamo de Nestlé, respecto de la publicidad de la empresa utilizada para su producto comida para perros que indica, por estar ella en conflicto con la ética publicitaria según se señala en los artículos 4, 6, 10 y 11 del Código Chileno de Ética Publicitaria. Por lo anterior, la publicidad cuestionada, no debiera ser utilizada nuevamente, en tanto no se avenga con lo señalado en los considerandos del dictamen.

Sin embargo, como señaló anteriormente, el CONAR carece de imperio, y esta sentencia no se cumplió por parte de la denunciada, y hasta hoy, estos productos se rotulan en sus etiquetas y se publicitan en la forma rechazada por el CONAR. En apoyo a su afirmación, el señor Hraldo presentó a la Comisión envases del producto aludido con su actual rotulación.

En relación a este caso, el Honorable Senador señor Orpis consultó si la empresa Nestlé S.A., recurrió al tribunal competente en la Ley de Protección del Consumidor, en consideración a que, de acuerdo a la legislación actual, no es excluyente dirigirse a uno u otro Tribunal. El señor Hraldo señaló que se formuló una denuncia, poniendo los antecedentes en conocimiento del Servicio Nacional del Consumidor. No obstante, no se interpuso acciones judiciales bajo el amparo de la Ley del Consumidor, pues habría resultado necesario inducir a un consumidor a que ejerciera las acciones pertinentes, y la empresa que representa no quiso asumir dicha actitud inductora.

Siguiendo con su exposición, el señor Hraldo presentó algunos casos prácticos, donde concurren conflictos

Primer Informe de Comisión de Economía

comerciales diversos, en los cuales, se mezclan o coinciden conflictos marcarios, imitaciones, “trade dress” intentos de capturar “good will” y por cierto, aspectos relacionados con “competencia desleal”. Se trata, indicó, de una actividad encaminada a la captación de clientes mediante maniobras, maquinaciones o formas y medios de conciencia, y la mayoría de los casos expuestos han sido objeto de acuerdo entre los competidores, por la buena relación comercial entre empresas de primer nivel.

Así, mencionó el caso de la marca de “Nescafé”, y mostró etiquetas de distintas marcas de café, cuya similitud con la primera es bastante notoria. Si la etiqueta no está registrada, precisó, este ya no es un tema marcario, sino que cae en el ámbito de la competencia desleal. Otro caso es el de la marca Sahne-Nuss, que según un estudio que citó es la marca chilena con mayor nivel de recordación, y existen competidores que se aprovechan del esfuerzo, posición y prestigio logrado. Se refirió asimismo a casos de uso de signos distintivos idénticos o semejantes al utilizado por el competidor prestigioso, como ocurrió con “Coronado”; a casos en que la imagen origina efectos de confusión en el consumidor, como el caso de “Milo” y otros productos para chocolatear la leche, etc.

En otro ámbito, el de marketing – publicidad, hizo presente conductas constitutivas de competencia desleal, como por ejemplo, formular afirmaciones sin bases verdaderas, e ilustró lo anterior con la frase de publicidad “ocho de cada diez gatos prefieren whiskas”. También la existencia de marcas cuyo acercamiento con la marca registrada es evidente, tal como: Dog Chow y Dog Show. Llevan a consumidores a creer en falsas premisas. Por último, se refirió al dumping, con venta bajo el costo, simulación de precio y simulación de stock.

De lo expuesto anteriormente, continuó, resulta claro que en una economía social de mercado, para que esta sea eficaz, se requiere contar con una legislación específica sobre la materia, diferente a la legislación antimonopolios, como también a la de propiedad industrial, lo que no acontece en Chile; no ocurre lo mismo en otras legislaciones, como la de República de Perú, que cuenta con una legislación especial al respecto, y una “Comisión de Represión de la Competencia Desleal” que en definitiva, tiene las facultades para conocer, juzgar y sentenciar los casos de competencia desleal, como lo es el caso: “ricos en carne fresca del producto Pedigree”, mediante resoluciones dotadas de imperio.

En este sentido, estimó que el proyecto de ley en estudio satisface en gran parte las necesidades de contar con una legislación específica, sobre competencia desleal en Chile. No obstante, consideró que, por ser una materia que se inserta, por su especialización, en el derecho económico, cabría establecer como tribunal competente para conocer de estos procedimientos al propio Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, debiendo así, éste abocarse a los temas propios de Antitrust, como también a aquellos de la competencia desleal, ya que el Juzgado de Letras en lo Civil, es sin duda un muy calificado tribunal, pero para conocer materias propiamente civiles y no aquellas que se refieren a aspectos económicos muy especializados, de competencia desleal.

Por último, entregó a la Comisión una carta de Asociación Chilena de la Propiedad Industrial, en apoyo de designar como Tribunal competente en materia de competencia desleal, al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, en sala especial.

Señor Arturo Irrázabal Covarrubias.

Finalizada la exposición del señor Hraldo, el Presidente de la Comisión dio paso a la intervención del abogado señor Arturo Irrázabal, Decano de la Universidad Católica de Chile, quien acompañó su exposición con una minuta que recoge los aspectos principales de la misma, la que se encuentra a disposición de los Honorables Senadores en la Secretaría de la Comisión. Cabe señalar que el señor Irrázabal se manifestó de acuerdo con la mayor parte de las afirmaciones formuladas por los abogados señores Concha y Barros, precedentemente.

Antecedentes generales del proyecto.

En referencia a los antecedentes generales del proyecto en estudio contenidos en el informe de la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados, señala que son, en su opinión, bastante equívocos, pues plantea que el proyecto de ley se inserta en lo que sería la política de competencia que se referiría a las disciplinas que reglan la cantidad de competidores en un mercado determinado. Asimismo, habría políticas de competencia que pueden convertirse en barreras de acceso al sector de servicios e inversiones o que puede permitir prácticas monopólicas. Agrega el informe que le compete al Poder Ejecutivo establecer las políticas de la competencia a través de los órganos antimonopólicos. Consecuente con lo anterior, el informe del proyecto explica los aspectos fundamentales de la Ley de la Competencia de Chile.

Primer Informe de Comisión de Economía

A continuación el informe describe las experiencias extranjeras, en especial Argentina, Colombia y España. En el caso argentino se describe la Ley de la Competencia que rigió entre 1980 y 1999. La ley argentina que se podría haber expuesto como antecedente es la Ley de Lealtad Comercial de 1983 (Ley 22.802) que ha tenido muy poca aplicación. Dicha ley se refiere a varias materias, a saber, la identificación de mercaderías (capítulo I), las denominaciones de origen (capítulo II) y la publicidad y promoción mediante premios (capítulo III). Las sanciones en la ley argentina son todas de carácter administrativo consistente en multas y en casos graves el decomiso de las mercaderías.

En el caso colombiano la ley citada en el informe es la que corresponde y se trata de una ley bien desarrollada. La ley colombiana N° 256 de 1996, parte con una prohibición general de los actos de competencia desleal, bajo el principio de la buena fe comercial. La ley sanciona 12 actos de competencia desleal: desviación de clientela (artículo 8°), actos de desorganización (artículo 9°), de confusión (artículo 10°), actos de engaño (artículo 11°), de descrédito (artículo 12°), actos de comparación (artículo 13°), de imitación (artículo 14°), explotación de reputación ajena (artículo 15°), violación de secretos (artículo 16), inducción a la ruptura contractual (artículo 17°), violación de normas (artículo 18°) y pactos desleales de exclusividad (artículo 19°). La ley colombiana contempla solamente dos sanciones: la acción declarativa de competencia desleal y la acción preventiva. La jurisdicción corresponde a los jueces especializados en derecho comercial creados en 1989 y donde no les hubiera a los jueces civiles de distrito.

En el caso español, la legislación citada tampoco corresponde, pues se describe la Ley de la Competencia y no la Ley de la Competencia Desleal 3/1991. La ley española, después de las disposiciones generales, conceptualiza como actos de competencia desleal todo comportamiento que resulte objetivamente contrario a las exigencias de la buena fe (artículo 5°). La ley sanciona los siguientes actos de competencia desleal: actos de confusión (artículo 6°), de engaño (artículo 7°), obsequios, premios y supuestos análogos (artículo 8°), actos de desorganización (artículo 9°), de comparación (artículo 10°), de imitación (artículo 11°), explotación de la reputación ajena (artículo 12°), violación de secretos (artículo 13°), inducción a la infracción contractual (artículo 14°), violación de normas (artículo 15°), discriminación y dependencia económica (artículo 16°) y venta a pérdida (artículo 17°). A su vez la ley española contempla varias acciones que pueden ejercitarse, las que prácticamente se repiten en el proyecto de ley en estudio: la acción declarativa, la acción de cesación del acto o de prohibición del mismo, de remoción de los efectos producidos por el acto, de rectificación de información, acción de resarcimiento de daños si ha intervenido dolo o culpa del agente y acción de enriquecimiento injusto cuando existe alguna exclusividad.

Ideas fundamentales del proyecto

Los señores Diputados patrocinadores del proyecto consideran que la competencia desleal es un fenómeno complejo, que puede afectar o no la libre concurrencia en el mercado y que puede o no perjudicar a los consumidores. Lo que caracteriza fundamentalmente a la competencia desleal es que se dirige en contra de otros agentes del mercado. Desde el punto de vista internacional, la celebración de tratados de libre comercio, implica un esfuerzo adicional en el sentido de regular la competencia desleal. Un aspecto de especial preocupación para los patrocinadores del proyecto es el denominado pirateo donde se imita aprovechándose del trabajo ajeno sin pagar los derechos que corresponden. En materia de jurisdicción el proyecto se inclina por los tribunales civiles con procedimiento sumario.

Luego, el señor Concha efectuó un análisis de los 15 artículos del proyecto.

Artículo 1°. En la discusión en particular en la Comisión, se planteó la duda con respecto al alcance de la norma a una empresa que comprase toda la producción de otra empresa. Se concluyó que una práctica como esa está incluida en el ámbito de la ley pues los actos de competencia desleal no guardan relación a si hay o no consumo, sino por el solo hecho de ser prestador de servicios o de productos, distribuidor o proveedor de servicios.

En el derecho comparado se ha preferido un objeto o finalidad de la ley más claro y sencillo. Generalmente, no se la trata como una ley sancionadora sino que una que busca promover la competencia leal. Los actos de competencia desleal son ilícitos civiles que provocan daño en el patrimonio de un competidor. Así, el verdadero objetivo de la ley pasa a ser la prevención y reparación de los daños causados contra competidores.

Pareciera más adecuado una norma más sencilla y que se preste para menos confusiones. El artículo 1° de la ley española parecería más apropiado que el del proyecto de ley. Dice la norma española: "La presente ley tiene por objeto la protección de la competencia en interés de todos los que participan en el mercado, y a tal fin establece la

Primer Informe de Comisión de Economía

prohibición de los actos de competencia desleal”.

Artículo 2°. La norma contenida en la moción era de una gran confusión y fue modificada por la indicación que fue aprobada por asentimiento unánime.

En el derecho comparado, al menos en la legislación española y colombiana considerada para estos efectos, no existe una norma parecida a la contenida en el artículo 2° del proyecto de ley pues se considera que son materias totalmente diferentes. Así en España, hoy en día, se distingue la Ley de Competencia Desleal, de la Ley General de Publicidad, de la Ley de Defensa de la Competencia, de la legislación en materia de propiedad industrial e intelectual, de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista y de la legislación sobre defensa de los consumidores y usuarios.

Debiera preocupar el hecho que en la última modificación de la Ley de la Competencia chilena, se incorporó como práctica restrictiva la competencia desleal. Así, el nuevo artículo 3° considera como un hecho, acto o convención que impide, restringe o entorpece la libre competencia: “c) Las prácticas predatorias, o de competencia desleal, realizadas con el objeto de alcanzar, mantener o incrementar una posición dominante”. Frente a esta realidad, pareciera que existirían diversas alternativas. Una primera posibilidad sería exceptuar de la Ley de Competencia Desleal, la práctica restrictiva de la competencia desleal en tanto restrinja, limite o entorpezca la libre competencia. Una segunda posibilidad sería la eliminación de la práctica restrictiva de la competencia desleal de la Ley de la Competencia. Una tercera posibilidad sería tener la práctica de competencia desleal en ambas leyes, en tanto afecte la libre competencia a la Ley de la Competencia y en tanto no la afecte en la Ley de Competencia Desleal. Pareciera que la segunda alternativa es la mejor pues evita que la parte afectada elija la Ley de la Competencia por su mayor eficacia y haga aparecer como práctica restrictiva de la competencia los diversos actos de competencia desleal. En el caso de continuar con la práctica restrictiva en la Ley de la Competencia habría que modificarla en forma parecida a la contemplada en el artículo 7° de la Ley de Defensa de la Competencia española tipificando el falseamiento de la libre competencia por actos desleales y agregando que para que sean sancionables por el Tribunal de la Competencia se requiera que concurran las siguientes circunstancias:

- a) Que este acto de competencia desleal distorsione gravemente las condiciones de competencia en el mercado.
- b) Que esa grave distorsión afecte el interés público.

Artículo 3°. La norma aprobada tiene su origen en la moción parlamentaria con algunas indicaciones. En la discusión en particular se pudo apreciar las dificultades que puede generar esta cláusula general. En dicha discusión se propuso incluir la exigencia que la conducta fuese ilícita y prohibida, como también el que ocasionase agravio. En el texto final fueron eliminadas estas condiciones por considerarse que complicarían el análisis de los actos de competencia desleal. Asimismo, hubo discusión con respecto al calificativo de honesto y si éste podría reemplazarse por prácticas usuales o normales. Al final primó el término honesto al no encontrarse otra palabra más adecuada.

En el derecho comparado se plantea la existencia de una cláusula general (legislación española) o de una prohibición general (legislación colombiana). En el caso español la cláusula general establece que se reputa desleal todo comportamiento que resulte objetivamente contrario a las exigencias de la buena fe (artículo 5°). En la doctrina del derecho español está claro que el reproche de deslealtad no requiere de la presencia de ningún requisito de orden subjetivo. Así el acto mismo no depende del dolo o culpa del sujeto agente, los que sin embargo son presupuestos de la responsabilidad civil derivada de los actos de competencia desleal. Como ilícito de peligro, la deslealtad tampoco depende de los resultados prácticos del acto enjuiciado sea de daño o lesión patrimonial, lo que es relevante para la responsabilidad civil derivada de los actos de competencia desleal. Bajo el amparo de la cláusula general española se han considerado como contrario a la buena fe los siguientes grupos de casos:

- Actos de expolio o aprovechamiento indebido del esfuerzo ajeno;
- Actos de obstaculización;
- Ofertas molestas;
- Abuso de autoridad;
- Actos de explotación de los sentimientos;

Primer Informe de Comisión de Economía

-Publicidad desagradable;

-Actos de agresión.

La legislación colombiana en vez de una cláusula general tiene una prohibición general. De acuerdo con el artículo 7° quedan prohibidos los actos de competencia desleal. Los participantes en el mercado deben respetar en todas sus actuaciones el principio de la buena fe comercial. El inciso 2° considera como acto de competencia desleal todo acto o hecho que se realice en el mercado con fines concurrenciales, cuando resulte contrario a las sanas costumbres mercantiles, al principio de la buena fe comercial, a los usos honestos en materia industrial o comercial, o bien cuando está encaminado a afectar o afecte la libertad de decisión del comprador o consumidor, o el funcionamiento concurrencial del mercado.

Al parecer las alternativas para el legislador serían tres. Una primera alternativa sería adoptar la cláusula general española. Una segunda sería la prohibición general colombiana. La tercera alternativa sería una ley sin cláusula general o prohibición general. Si la ley no es sancionadora y se desea un desarrollo jurisprudencial de los actos de competencia desleal, debiera preferirse la cláusula general española. Si por el contrario, la ley es sancionatoria debiera analizarse la alternativa de no contar con cláusula o prohibición general, sino de actos claramente tipificados.

Artículo 4°. La norma de este artículo en la moción parlamentaria contenía los actos de engaño como competencia desleal y el engaño en obsequios, primas e impuestos análogos. Mediante indicación parlamentaria quedó circunscrito al primer aspecto. En lo que se refiere a los actos de engaño, estos se conceptualizaron igual que la legislación colombiana (artículo 11°, inciso 1°). Sin embargo, la ley colombiana presume como desleal una serie de actos sobre la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajenos, que fue omitido de la disposición aprobada por la Cámara. Así, los actos engañosos del inciso 2° habría que encuadrarlos como actos especiales dentro de la norma general del inciso 1°, vale decir siempre referidas a inducciones al público a error sobre la actividad, prestaciones, productos o establecimientos ajenos. Supuestos engaños sobre productos propios no estarían incluidos en el ámbito de la Ley de Competencia Desleal.

En el derecho comparado existen dos concepciones sobre los actos de engaño como práctica desleal. Por un lado está la acepción de la legislación española, que en su artículo 7°, considera engañosa la utilización o difusión de indicaciones incorrectas o falsas o la omisión de las verdaderas. Por el otro lado, la legislación colombiana restringe el engaño a las conductas que tengan por objeto o como efecto inducir al público a error sobre la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajenos (artículo 11°).

La norma aprobada por la H. Cámara, pareciera adecuada pues en nuestro país los actos de engaño sobre productos y servicios propios, cae dentro del ámbito de la legislación de protección de los consumidores. Lo que si, habría que agregar a la norma aprobada, en su inciso 2°, que la enumeración de actos engañosos se refiera a errores en la actividad, las prestaciones o el establecimiento ajeno.

Artículo 5°. En la moción parlamentaria no se establecía que las manifestaciones debían ser falsas, por lo que se excluía la exceptio veritatis. En relación a las manifestaciones agraviantes tampoco incluía que dichas manifestaciones no tuviesen relación con la calidad del producto o del servicio prestado. Ambos conceptos fueron felizmente agregados en la discusión particular de la Comisión.

En el derecho comparado estos actos de competencia desleal se califican como actos de denigración o de descrédito. En el derecho español se configura la denigración como la realización o difusión de manifestaciones sobre la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero que sean aptas para menoscabar el crédito en el mercado, a no ser que sean exactas, verdaderas y pertinentes. Las manifestaciones agraviantes en España no tienen excepción en relación a la calidad del producto o servicio prestado (artículo 9°). En la legislación colombiana los actos de descrédito consisten en la utilización o difusión de manifestaciones incorrectas o falsas, la omisión de las verdaderas y cualquier otro tipo de práctica que tenga por objeto o como efecto desacreditar la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero, a no ser que sean exactas, verdaderas y pertinentes (artículo 12°).

En el caso chileno pareciera preferible la tipificación española a la colombiana. La denigración debiera guardar relación con el menoscabo del crédito de un tercero en el mercado y el criterio de calificación más que la falsedad en las manifestaciones, debiera ser las exigencias de la exactitud, verdad y pertinencia. En cuanto a las

Primer Informe de Comisión de Economía

manifestaciones agraviantes la excepción agregada a la norma en análisis, podría hacer poco aplicable dicha disposición.

Artículo 6°. La moción parlamentaria consideraba desleal la comparación cuando engañaba a los consumidores. Mediante indicación se cambió el engaño por el criterio que toda comparación debe ser veraz, objetiva y demostrable.

En el derecho comparado los actos de comparación son considerados desleales con criterios diferentes. En el caso español es desleal la comparación pública de la actividad, las prestaciones o el establecimiento propios o ajenos con las de un tercero cuando la comparación se refiere a extremos que no sean análogos, relevantes ni comprobables. Además, se considera desleal la comparación engañosa y las denigrantes (artículo 10°). En el caso colombiano es desleal la comparación pública cuando se utilicen indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, u omite las verdaderas, como también las comparaciones que se refiere a extremos que no sean análogas ni comparables (artículo 13°).

Recordemos que en el caso chileno la publicidad está tratada en la legislación de protección de los consumidores. Pareciera que la norma aprobada por la H. Cámara de Diputados es adecuada. Los criterios de que la comparación debe ser veraz, objetiva y demostrable surge de la jurisprudencia de la libre competencia y que después fue incorporada en las normas del Consejo de Autorregulación Publicitaria.

Artículo 7°. En la Comisión se mejoró la redacción en relación con el texto de la moción. Más importante, se excluyeron los actos que constituyen infracción de la legislación de propiedad intelectual o industrial.

En el derecho comparado los actos de imitación están tratados en forma bastante parecida. La norma del artículo 11° de la ley sugerida no es muy diferente al artículo 14° de la ley colombiana.

La norma propuesta por la H. Cámara de Diputados parece acertada.

Artículo 8°. En la discusión en la Comisión se mejoró un poco la redacción.

El derecho comparado conoce esta figura de competencia desleal como violación de secretos. Por lo general tiene un mayor desarrollo que la norma chilena (artículo 13° de la Ley española y 16° de la Ley colombiana).

La redacción de la norma chilena para adecuada.

Artículo 9°. En la discusión de la moción en la Comisión se quiso cambiar la norma por una que presumiría competencia desleal cuando se actuara en el mercado nacional con infracción grave o reiterada de las leyes laborales, tributarias, aduaneras y de inmigración. Se objetó esta indicación por cuanto se consideró que afectaría a las micro-empresas (ventas anuales de hasta 2.400 UF) y a las pequeñas empresas (ventas anuales entre 2.400 Y 25.000 UF). La Comisión desestimó esta indicación y quedó en vez el acto de desorganización.

En el derecho comparado a veces se contemplan los actos de desorganización (artículo 9° de la ley colombiana) y también la violación de normas (artículo 18°). En el derecho español se contempla la violación de normas (artículo 15°) pero no los actos de desorganización.

La figura de actos de desorganización no es de fácil ocurrencia.

Artículo 10°. La moción parlamentaria fue perfeccionada para aclarar que las acciones pueden ejercitarse conjunta o separadamente y que la publicación de la sentencia condenatoria será a costa del infractor.

En el derecho comparado las acciones que aparecen como más propias de una ley de Competencia Desleal son la acción declarativa y de condena y la acción preventiva o de publicación (artículo 20° de la Ley colombiana). En cambio la legislación española tiene un listado más completo que la norma chilena que se propone y la colombiana. Así el artículo 18° de la ley española contiene como acciones: la acción declarativa; la acción de cesación del acto; la acción de remoción de los efectos producidos por el acto; la acción de rectificación de las informaciones engañosas, incorrectas o falsas; la acción de resarcimiento de los daños y perjuicios y la acción de enriquecimiento injusto cuando el acto lesiona una exclusividad u otra análoga de contenido económico.

A la norma chilena se le podría agregar la acción de modificación y la acción de enriquecimiento.

Primer Informe de Comisión de Economía

Artículo 11°. La moción parlamentaria facultaba a la asociación de consumidores ejercer las acciones a condición de que el acto de competencia desleal afecte directamente los intereses de los consumidores. En la discusión en la Comisión se eliminó dicha posibilidad de legitimación activa.

En el derecho comparado la legitimación activa está planteada en términos bastante similares a los aprobados por la H. Cámara de Diputados.

Al parecer la cláusula de legitimación quedó bien planteada en el artículo 11 del proyecto de ley.

Artículo 12°. La norma aprobada es muy parecida a la moción parlamentaria con el agregado de “o conducta”.

En el derecho comparado se hace una distinción entre el plazo desde el momento en que se tuvo conocimiento de la persona que realizó el acto de competencia desleal y el plazo desde el momento de la realización del acto. En la legislación española los plazos son de uno y tres años respectivamente (artículo 21) y en la legislación colombiana de dos y tres años (artículo 23).

La norma del proyecto de ley pareciera razonable con un plazo de dos años desde la realización del acto o conducta que origina la competencia desleal.

Artículo 13°. En relación a la moción parlamentaria se agregó que se podía demandar además del domicilio del demandado, en el domicilio del actor, a elección del demandante.

En el derecho comparado los casos de competencia desleal son resueltos por los tribunales ordinarios de primera instancia. En el caso colombiano serán competentes para su conocimiento de los jueces especializados en derecho comercial que fueron creados en 1989.

En el caso chileno parece adecuado que estas materias sean conocidas por el juzgado de letras en lo civil.

Artículo 14°. En la discusión con la Comisión se agregó que para estos juicios no es aplicable el artículo 681 del Código de Procedimiento Civil que permite sustituir el procedimiento sumario por uno ordinario. En cuanto a los recursos se estableció que proceden todos los recursos que franquea la ley y no sólo el de apelación como contemplaba la moción.

En el derecho comparado también se ha preferido el juicio más corto que contempla el sumario.

La norma del proyecto parece acertada.

Artículo 15°. La moción parlamentaria contemplaba multas de hasta 5.000 unidades tributarias mensuales a beneficio fiscal, de acuerdo a las circunstancias de cada caso. En la discusión en la comisión se modificó el régimen de sanciones por multas de 2 a 1.000 UTM de acuerdo con las conductas de competencia desleal. Además se contemplan clausuras entre 1 y 5 días. En el caso de la clausura de 5 días, alternativamente puede proceder la suspensión definitiva de la actividad.

En el derecho comparado no se contemplan sanciones pecuniarias.

En el caso chileno parece prudente seguir la tendencia del derecho comparado.

Conclusiones

El señor Concha destacó las siguientes:

1.- El proyecto aprobado por la Comisión de Economía y después por la H. Cámara de Diputados, es notoriamente mejor a la moción parlamentaria. Sin embargo, en ambos casos no existe una razonable claridad sobre ciertos temas fundamentales.

2.- El bien jurídico protegido debiera ser el de la competencia leal. La cláusula general del artículo 3° del proyecto se puede prestar más para confusiones que de orientación. Asimismo la enumeración que hace el proyecto de ley de actos de competencia desleal debe ser considerada taxativa y no una mera enumeración ejemplar.

3.- Es fundamental la separación de esta ley de dos leyes económicas que protegen bienes jurídicos distintos al de

Primer Informe de Comisión de Economía

la competencia leal. Pareciera conveniente la eliminación de la práctica restrictiva de competencia desleal que se agregó en la última modificación de la Ley de la Competencia. Es también conveniente que no se confundan los actos de competencia desleal con los hechos sancionados por la Ley de Protección de los Derechos del Consumidor.

4.- Por lo general, los actos de competencia desleal están razonablemente bien descritos. Es posible hacer algunos mejoramientos menores en su redacción y por cierto agregar otros tratados en la legislación española y colombiana.

5.- El régimen de sanciones de la ley parece fundamental. Es incomprensible que la moción incluyese multas a beneficio fiscal de hasta 5.000 UTM. Las sanciones que quedaron en el proyecto son prudentes. Sin embargo, las sanciones pecuniarias no constituyen la tendencia del derecho comparado.

6.- El tema de la jurisdicción es también preocupante, los juicios de competencia desleal no son sencillos como los comprueba la jurisprudencia española. Asimismo, cabría ser más específico en lo que se refiere a la legitimación activa y la pasiva que se está tratando. En lo que se refiere a las acciones debiera agregarse aspectos procesales propios de dichas acciones tratadas tanto en la legislación española como colombiana.

7.- Existen errores conceptuales graves en los antecedentes generales y las ideas fundamentales del proyecto.

Finalizadas las exposiciones de los invitados, el Honorable Senador señor Cariola manifestó nuevamente su inquietud respecto de cual debe ser el Tribunal competente para conocer las materias de competencia desleal, asunto que ha sido planteado en las exposiciones, esto es, el Tribunal de la Libre Competencia, como entidad especializada, o los jueces civiles, como lo contempla actualmente el proyecto.

El señor Barros señaló que, en la antigua legislación, la evaluación de la Comisión Preventiva Antimonopolio fue positiva, pero que la estructura del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia es bastante más compleja, por lo que entregarle esta competencia adicional sería sobrecargarlo. La alternativa, prosiguió, sería crear un Tribunal especializado para estas materias, pero también esta alternativa ofrece dificultades, por eso en principio se pronunció a favor de radicar esta competencia en los jueces civiles.

El señor Concha, por su parte, señaló que, para conocer de temas de competencia desleal, los jueces tienen que manejar temas de libre competencia, los cuales son técnicos y complejos, por lo que en su opinión no sería eficiente otorgar competencia a los jueces civiles, sino que habría que crear una segunda sala en el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

APROBACIÓN EN GENERAL

Puesto en votación el proyecto en informe, fue aprobado en general por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, con los votos favorables Honorables Senadores señores García (Presidente), Cariola, Orpis y Vásquez. (Unanimidad. 4x0).

TEXTO DEL PROYECTO

A continuación, se transcribe literalmente el texto del proyecto de ley que la Comisión de Economía os propone aprobar en general. Éste corresponde al despachado por la Honorable Cámara de Diputados, y cuyo tenor es el siguiente:

PROYECTO DE LEY:

"CAPITULO I

Normas Generales

Primer Informe de Comisión de Economía

Artículo 1º.- Esta ley tiene por objeto sancionar los actos de competencia desleal relativos a bienes y servicios que se transan en el mercado nacional, realizados por cualquier agente que opere en él, en calidad de prestador de servicios o de productor, distribuidor o proveedor de bienes.

Artículo 2º.- Esta ley se aplicará a los casos de competencia desleal que estén fuera del ámbito de actuación del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, contemplado en el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, o de la aplicación de la ley N° 19.496, que establece Normas sobre Protección de los Derechos de los Consumidores.

CAPÍTULO II

De la Competencia Desleal

Artículo 3º.- Se considera acto de competencia desleal toda conducta contraria a la buena fe comercial, a las sanas costumbres mercantiles o a la práctica honesta en materia industrial o comercial, que tenga por objeto desviar clientela de la actividad, prestaciones mercantiles o establecimientos ajenos.

Artículo 4º.- Se considera desleal toda conducta que tenga como finalidad inducir al público a error sobre la actividad, prestaciones, productos o establecimientos ajenos.

En especial, se consideran desleales las conductas que consistan en la utilización o la difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas y cualquier tipo de práctica que, de acuerdo con las circunstancias en que tenga lugar, induzca a error a las personas a quienes se dirija o alcance, respecto de la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud para el uso, calidad o cantidad y, en general, a las ventajas realmente ofrecidas por los productos o prestaciones.

Artículo 5º.- Se considera desleal la realización o la difusión de manifestaciones falsas sobre la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero, que sean aptas para menoscabar su credibilidad o fama en el mercado.

En especial, se estiman como desleales las manifestaciones agraviantes que versen sobre la nacionalidad, creencias, ideologías, la vida privada o cualquier otra circunstancia propia del afectado y que no tenga relación con la calidad del producto o del servicio prestado.

Artículo 6º.- Se considera desleal la comparación de la actividad, los productos, las prestaciones o el establecimiento propio o ajeno con los de un tercero, cuando no sea veraz, objetiva y demostrable.

Artículo 7º.- La imitación de iniciativas y prestaciones mercantiles ajenas es libre, salvo que su exclusividad se encuentre amparada por la ley.

Se considera desleal la imitación de prestaciones e iniciativas de un tercero, cuando ellas generen confusión acerca de la procedencia de la prestación o producto, o comporten un aprovechamiento indebido de la reputación ajena.

Los actos que constituyan infracción de la legislación de propiedad intelectual o industrial se regirán por ellas.

Artículo 8º.- Se considera desleal la divulgación o la explotación, sin que medie la autorización del titular, de secretos industriales o de cualquier otra especie de secretos empresariales a los que se haya tenido acceso legítimamente, con deber de reserva.

Artículo 9º.- Se considera desleal la conducta que tenga por objeto o como efecto intervenir ilícitamente en la organización o desempeño de la empresa, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno.

CAPÍTULO III

De las Acciones, Procedimiento, Tribunal Competente y Sanciones

Artículo 10º.- Contra los actos de competencia desleal, podrán ejercerse, conjunta o separadamente, las siguientes acciones:

Primer Informe de Comisión de Economía

- a) Acción de cesación del acto, o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica.
- b) Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.
- c) Acción de remoción de los efectos producidos por el acto de competencia desleal.
- d) Publicación de la sentencia condenatoria, a costa del infractor.
- e) Acción de resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por el acto, si hubiere intervenido dolo o culpa del agente.

Artículo 11°.- Cualquier persona que resulte directamente perjudicada o amenazada en su interés económico por un acto de competencia desleal, podrá ejercer las acciones señaladas en las letras a) a d) del artículo anterior.

La acción establecida en la letra e) sólo puede ser ejercida por el directamente perjudicado.

Artículo 12°.- Las acciones de competencia desleal prescriben en el plazo de dos años, contados desde la fecha en que finaliza la realización del acto o conducta que origina la competencia desleal.

Artículo 13°.- Será competente para conocer de las causas de esta ley el juzgado de letras en lo civil del domicilio del demandado o del actor, a elección de este último.

Artículo 14°.- Las acciones que se deduzcan se tramitarán de acuerdo con las normas del Procedimiento Sumario, contempladas en el título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil, sin que sea aplicable lo dispuesto en el artículo 681.

Contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley, de acuerdo con las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil.

Artículo 15°.- Sin perjuicio de las medidas que adopte el tribunal, en atención a la naturaleza de las acciones deducidas, por la sola declaración de haberse producido un acto o conducta de competencia desleal, podrá el tribunal imponer las siguientes sanciones, las que se aplicarán conforme al daño provocado y al beneficio que se hubiere reportado por la acción sancionada:

- a) Multa de 2 a 5 unidades tributarias mensuales, si se declara que se ha realizado una conducta de las definidas en el artículo tercero.
- b) Multa de 5 a 20 unidades tributarias mensuales y/o clausura por un día, si se reiterare la conducta por la cual se impuso la multa de la letra precedente.
- c) Multa de 20 a 80 unidades tributarias mensuales y/o clausura por tres días, si la conducta se refiere a las tipificadas en los artículos 4º, 5º, 6º, 7º, 8º y 9º, o bien, se tratare de una nueva reiteración, respecto de la cual ya se hubiere aplicado la sanción de la letra precedente.
- d) Multa de 100 a 1.000 unidades tributarias mensuales y/o clausura de cinco días a suspensión definitiva de la actividad, si se tratare de hechos reiterados, respecto de los cuales se hubieren impuesto las sanciones de la letra anterior.

El o los días de clausura serán fijados discrecionalmente por el tribunal, y deberán ser días corridos. Las multas serán de beneficio fiscal y deberán ser pagadas en la Tesorería General de la República. No será admisible recurso alguno, salvo los de reposición y de queja, si no se hubiere abonado el 50 % de la multa. En este último caso ésta será depositada transitoriamente en la cuenta corriente del tribunal competente.”.

- - -

Acordado en sesiones celebradas los días 02, 09 y 29 de agosto, de 2005, con la asistencia de los Honorables Senadores señores José García Ruminot (Presidente), Marco Cariola Barroilhet, Jaime Gazmuri Mujica, Jaime Orpis Bouchon y Jorge Pizarro Soto; y en sesión de 06 de septiembre de 2005, con la asistencia de los Honorables Senadores señores José García Ruminot (Presidente), Marco Cariola Barroilhet, Jaime Gazmuri Mujica, Jaime Orpis Bouchon y Guillermo Vásquez Ubeda.

Primer Informe de Comisión de Economía

Sala de la Comisión, a 4 de octubre de 2005.

PEDRO FADIC RUIZ

Secretario de la Comisión

RESUMEN EJECUTIVO

INFORME DE LA COMISIÓN DE ECONOMÍA RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY, EN SEGUNDO TRÁMITE CONSTITUCIONAL, QUE REGULA LA COMPETENCIA DESLEAL.

(Boletín N° 3.356-03)

I.PRINCIPALES OBJETIVOS DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISIÓN: En lo medular, crear un nuevo texto legal, con la finalidad de regular la competencia desleal.

II.ACUERDOS: Aprobado en general por la unanimidad de los miembros presentes. (4X0).

III.ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN: El proyecto consta de 15 artículos.

El Capítulo I, "Normas Generales", comprende los artículos 1º y 2º, referidos a la finalidad de la ley y a su ámbito de aplicación, respectivamente.

El Capítulo II, llamado "De la Competencia Desleal", contempla los artículos 3º a 9º, en que se define qué se entiende por competencia desleal.

Finalmente, el Capítulo III, "De las Acciones, Procedimiento y Tribunal Competente y Sanciones", comprende los artículos 10 a 15 y trata, en lo fundamental, de las diversas acciones que se pueden interponer en caso de existir competencia desleal. Determina que el juzgado de letras en lo civil del domicilio del demandado o del actor, a elección de este último, será competente para conocer de estos casos. Fija el procedimiento que se regirá por las normas del Procedimiento Sumario, contempladas en el Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil, y establece que, contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley, de acuerdo a las reglas contenidas en el mencionado Código de Procedimiento. Finalmente regula las sanciones aplicables.

IV.NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL: El artículo 13 del proyecto de ley contiene una norma de carácter orgánico constitucional, por incidir en materias propias de la organización y atribuciones de los tribunales, según dispone el artículo 77, inciso primero de la Constitución Política de la República.

V.URGENCIA: No tiene.

VI.ORIGEN INICIATIVA: La iniciativa tuvo su origen en la Cámara de Diputados, en Moción Honorables Diputados señores Saffirio, don Eduardo; Bustos, don Juan; Tuma, don Eugenio; Galilea, don José Antonio; Burgos, don Jorge; Luksic, don Zarko; Silva, don Exequiel, y Meza, don Fernando.

VII.TRÁMITE CONSTITUCIONAL: Segundo.

VIII.APROBACIÓN POR LA CÁMARA DE DIPUTADOS: Por la afirmativa, 80 votos. No hubo votos por la negativa ni abstenciones.

IX.INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO: 12 de julio de 2005.

X.TRÁMITE REGLAMENTARIO: Primer informe.

XI.LEYES QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA:

- Ley N° 19.911, que crea el Tribunal de Defensa de la libre Competencia.

- Decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 211, de 1973.

Primer Informe de Comisión de Economía

- Ley N° 19.496, que establece Normas sobre Protección de los Derechos de los Consumidores
- Ley N° 17.336, sobre Propiedad Intelectual.

Valparaíso, 4 de octubre de 2005.

PEDRO FADIC RUIZ

Secretario de la Comisión

INDICE

Constancias...1

Objetivo...2

Antecedentes...2

Discusión...5

Aprobación en general...45

Texto del proyecto aprobado...45

Resumen Ejecutivo...50

Índice...52

[1] Epstein Richard Torts New York: Aspen Law & Business 1999 576; lo que se tiene por contrario a las buenas costumbres puede ser objetivamente considerado esto es sin referencia a la intención efectiva del demandado (Emerich Volker Unlauterer Wettbewerb München: Beck 7ª edición 2004 84).

[2] A modo de ejemplo la ley alemana sobre competencia desleal establece un ilícito general en cuya virtud puede ser condenado a indemnizar y a omitir una conducta quien 'en el desarrollo de una actividad y con fines competitivos realiza acciones que son contrarias a las buenas costumbres' (Gesetz gegen unlautere Wettbewerb [3.7.2004] artículo 1); una jurisprudencia diferenciada ha precisado el alcance de la cláusula general haciéndola comprensiva del engaño la mentira a las autoridades (incluidos los tribunales) la fuerza la infracción de deberes de lealtad con socios el abuso de poder de hecho o de derecho la infracción de deberes fiduciarios la inducción a incumplimiento de contrato el soborno de empleados y la infracción de los deberes del mandato en perjuicio de un competidor (P. Weir Economic Torts Oxford: Clarendon 1997 48).

[3] En verdad puede afirmarse que el comerciante prudente y diligente asume con determinación la competencia de modo que el ilícito comienza en el abuso y no en la desconsideración.

[4] La legislación alemana ha cambiado recientemente la cláusula general de la Ley sobre Competencia Desleal reemplazando la antigua referencia a conductas contrarias a las buenas costumbres por una regla que simplemente se refiere a la ilicitud de la competencia desleal: "No son admisibles conductas de competencia desleal que lesionan significativamente la competencia en perjuicio de los competidores de los consumidores o de otros participantes en el mercado" (Gesetz gegen unlautere Wettbewerb artículo 3).

[5] Tempranamente se falló en el common law que había acción contra quien mediante golpes u otras perturbaciones impidiera el acceso al mercado del demandante (Restatement II § 766 comentario b).

[6] Desde el S. XVII se conoce en el common law una acción contra quien maliciosamente siembra dudas acerca de los títulos de propiedad de otro lo que se traduce en su imposibilidad para vender o arrendar la tierra (Earl of Northumberland vs Byrt (1606) 79 ER 143 tomado de K. Moore Irish Tort Law Dublín: Gill & Macmillan 2002 227).

[7] La Ley de protección de los consumidores (N°19.496) contiene una regla muy completa sobre publicidad engañosa que comprende los ilícitos de inducir a error o engaño acerca de los componentes de un producto su idoneidad sus características relevantes su precio las condiciones de la garantía y su calidad ambiental (artículo 28). En materia de competencia desleal los mismos ilícitos se extienden a la descripción de los productos de la competencia.

Primer Informe de Comisión de Economía

[8] En un antiguo caso provocado por el descrédito público que un distribuidor hizo de los automóviles vendidos por un competidor ('el auto Paige es un engaño para sus compradores') la Corte Suprema entendió que se trataba de una imputación en modo alguno justificada y estimó debidamente fundada en las normas generales sobre responsabilidad extracontractual la acción indemnizatoria por los perjuicios patrimoniales provocados (C.S 15.11.1927 RDJ T. XXV (1928) secc. 1ª 501).

[9] Ley de protección de los consumidores (N°19.496) establece el ilícito de producir confusión en los consumidores respecto de la identidad de empresas actividades productos nombres marcas u otros signos distintivos de los consumidores (artículo 28 A); la Ley N°19.039 de propiedad industrial sanciona a quienes usen maliciosamente una marca igual o semejante a otra ya inscrita en la misma clase a quienes usaren una marca ajena y a los que por cualquier medio de publicidad usaren o imitaren una marca ajena (artículo 28 letras a] a la c]).

[10] Por ejemplo Comisión Preventiva Central 1176 8.10.01.

[11] Por ejemplo Comisión Preventiva Central 1284 30.1.03 y 1236 17.1.03.

[12] Por ejemplo Comisión Preventiva Central 1266 8.8.03 (que rechaza la denuncia pero describe las condiciones de este atentado específico a la competencia leal).

[13] Por ejemplo Comisión Preventiva Central 1153 12.4.01.

[14] Por ejemplo Comisión Resolutiva 381 6.10.92.

[15] Así se sostiene por ejemplo en Comisión Preventiva Central 1153 12.4.01.

[16] Sentencia 17/2005.

[17] Sentencia 12/2004.

[18] Sentencia 10/2004.

[19] Sentencia 8/2004.

[20] El artículo 4° es consistente con el derecho comparado que tiende a dictar disposiciones especiales represivas de la publicidad engañosa como ha ocurrido recientemente con la Directiva 2005/29/CE del Parlamento y del Consejo de la Unión Europea (11 de mayo de 2005).

[21] Así artículo 4 N° 9 de la ley alemana sobre competencia desleal.

Discusión en Sala

2.2. Discusión en Sala

Fecha 12 de octubre, 2005. Diario de Sesión en Sesión 41. Legislatura 353. Discusión General. Se aprueba en general.

COMPETENCIA DESLEAL

El señor ROMERO (Presidente).-

A continuación corresponde ocuparse, por acuerdo de Comités, en el proyecto de ley de la Honorable Cámara de Diputados sobre competencia desleal, con informe de la Comisión de Economía.

--Los antecedentes sobre el proyecto (3356-03) figuran en los Diarios de Sesiones que se indican:

Proyecto de ley:

En segundo trámite, sesión 14ª, en 12 de julio de 2005.

Informe de Comisión:

Economía, sesión 39ª, en 5 de octubre de 2005.

El señor HOFFMANN (Secretario).-

El objetivo principal de la iniciativa es crear un nuevo texto legal con la finalidad de regular la competencia desleal relativa a bienes y servicios que se transen en el mercado, disposiciones que se aplicarán a todos aquellos casos que estén fuera del ámbito de actuación del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia o de la aplicación de la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores.

La Comisión discutió y aprobó solamente en general el proyecto por la unanimidad de sus miembros presentes, Senadores señores Cariola, García, Orpis y Vásquez, en los mismos términos en que lo hizo en su oportunidad la Cámara de Diputados. El texto se puede consultar en el primer informe.

Se debe tener presente que el artículo 13 de la iniciativa reviste el carácter de norma orgánica constitucional, por lo que requiere, para ser acogido, el voto conforme de 27 señores Senadores.

El señor GAZMURI (Vicepresidente).-

En discusión general el proyecto.

Como indicó el señor Secretario , su aprobación necesita un alto quórum.

El señor MORENO.-

¿Por qué no abre la votación, señor Presidente?

El señor GAZMURI (Vicepresidente).-

Si le pareciera a la Sala, se abriría de inmediato la votación.

--Así se acuerda.

El señor PARRA.-

Pido la palabra.

El señor GAZMURI (Vicepresidente).-

Puede hacer uso de ella, Su Señoría.

El señor PARRA .-

Discusión en Sala

Señor Presidente , celebro que este proyecto, que inicialmente figuraba en la tabla de Fácil Despacho, haya pasado a la del Orden del Día.

No se trata de una iniciativa simple, ni -mucho menos- intrascendente. Se originó en una moción de varios señores Diputados y tiene por objeto completar la legislación destinada a proteger el buen funcionamiento de los mercados, el interés de los consumidores y, en definitiva, el desarrollo de nuestra economía.

En efecto, en el país existen ya diversas normas jurídicas que defienden la libre competencia; que impiden las prácticas restrictivas y desleales en materia de comercio internacional, y que resguardan los intereses de los consumidores y la propiedad industrial e intelectual.

Todas esas disposiciones, sin duda, influyen en el logro de los objetivos que he mencionado. Pero, a diferencia de lo que ocurre en muchos otros países, en la actualidad Chile no cuenta con una ley específica sobre la llamada "competencia desleal".

La jurisprudencia de nuestros tribunales -y, en particular, la de la Comisión Resolutiva en su minuto; hoy Tribunal de Defensa de la Libre Competencia- se ha hecho cargo de esa ausencia normativa. Es así como ha dado al decreto ley N° 211, de 1973, una interpretación bastante amplia para cubrir prácticas desleales en la transacción comercial de bienes y servicios. Sin embargo, ese criterio jurisprudencial tropieza con las características de la propia Ley de Defensa de la Libre Competencia, que, como Sus Señorías recordarán, configura, en un artículo -por la vía de ejemplos-, el concepto de lo que se entiende por "libre competencia".

La competencia desleal y la libre competencia son cosas conceptualmente distintas. Así lo reconoce la doctrina y lo establece la legislación de distintos países. De modo que la iniciativa en debate viene a completar la legislación chilena y a subsanar una clara omisión en ella.

La jurisprudencia a que me he referido, en lo que dice relación, por ejemplo, a la llamada "publicidad comparativa", demuestra en forma cabal lo que significa esa ausencia normativa. Tal publicidad, que se usa de modo intensivo en la vida comercial, debe cumplir ciertos requisitos. Pero no entraba necesariamente la libre competencia: siendo ilícita, faltando muchas veces a la ética, la mayoría de las veces constituye una simple forma de competencia desleal.

En el diario El Mercurio de los últimos días, se publicó un extenso reportaje acerca de las prácticas comerciales en materia de oferta de medicamentos en Chile. Quienes hayan leído dicho artículo habrán podido constatar que, en ese ámbito, la competencia desleal se presenta con recurrencia preocupante. Cuando alguien va a un supermercado y se interesa en ciertos productos, como los lácteos, frecuentemente el vendedor encargado de la sección ofrece, con especial insistencia, uno de los que se encuentran en los anaqueles o en las vitrinas, porque por ello recibe un incentivo o premio. Y se genera, entonces, en la práctica, una competencia desleal.

Estos ejemplos evidencian -reitero- que el texto propuesto es absolutamente necesario y que, a través de su aprobación, lograremos dar a la legislación chilena todo el desarrollo posible en este campo.

Hago presente que el informe de la Comisión de Economía me parece muy interesante, y destaco, de modo especial, la exposición que en ella hizo el abogado señor Enrique Barros , por la profundidad, claridad y sistematización de las materias a que se refirió.

Sin lugar a dudas, tanto la intervención aludida como las demás que constan en el informe contribuirán a iluminar el trabajo de Sus Señorías a la hora de formular indicaciones a esta preceptiva.

Hay dos grandes problemas que quedaron planteados en el debate de ese órgano técnico.

El primero dice relación a la identificación del bien jurídico que se intenta proteger. Éste, desde mi perspectiva, es el buen funcionamiento del mercado, su transparencia y la no intervención de factores extraños a la naturaleza de él para determinar los actos de consumo y privilegiar a unos oferentes sobre otros.

El segundo problema tiene que ver con el tribunal al que correspondería conocer de las acciones de competencia desleal. En opinión de algunos, debería ser el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia; en la de otros -que comparto y es la línea que sigue el proyecto-, la justicia civil.

Discusión en Sala

Me inclino por esta última opción, señor Presidente , por múltiples razones. Los actos de competencia desleal son, sin duda, más numerosos que los de transgresión a la libre competencia. Además, tienen lugar en todos los niveles de la actividad económica y, por lo mismo, con frecuencia afectan a pequeños comerciantes y, desde luego, a consumidores muchas veces residentes en zonas apartadas del país.

En la actualidad, el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia es uno solo y se halla radicado en Santiago. En consecuencia, si se le concede atribución para conocer de este tipo de transgresiones en cualquier parte del territorio nacional, se limitaría severamente -comprometiendo, de paso, la eficacia de la ley- el acceso a la justicia de quienes se vean afectados por esas prácticas desleales.

Los tribunales civiles, en cambio, han sido dotados de creciente jurisdicción para abocarse a temas de carácter económico. La misma Ley de Defensa del Consumidor es una clara expresión de ello. La mayor parte de los asuntos que antes recaían en los juzgados de policía local, con la última reforma pasaron a la competencia de la justicia civil ordinaria.

En síntesis, señor Presidente , el proyecto tiene mucha importancia y hacemos bien en prestarle la máxima atención.

Finalmente, atendida su complejidad, a pesar de que el articulado no es muy extenso, sugiero desde ya, una vez aprobada la idea de legislar, un plazo para presentar indicaciones no anterior al reinicio de las actividades legislativas en diciembre.

He dicho.

)-----{(

El señor GAZMURI (Vicepresidente).-

Antes de seguir dando la palabra a los inscritos, el señor Secretario dará lectura a un documento que en este momento ha llegado a la Mesa.

El señor HOFFMANN (Secretario).-

Muchas gracias, señor Presidente .

Se ha recibido un oficio de Su Excelencia el Vicepresidente de la República con el que somete a la consideración del Senado, solicitando su acuerdo, la proposición para designar a los señores Ernesto Fontaine Ferreira-Nobriga y Ernesto Livacic Rojas como representantes del Presidente de la República en el Consejo Resolutivo de la Superintendencia de Casinos de Juego. (boletín N° S 828-05) (Véase en los Anexos documento 9).

Esta iniciativa está calificada con la urgencia que se establece en el inciso segundo del número 5) del artículo 53 de la Constitución Política.

--Pasa a la Comisión de Gobierno, Descentralización y Regionalización.

El señor GAZMURI (Vicepresidente).-

Pasa a dicho órgano técnico, porque fue éste el que despachó la normativa actual sobre la materia.

Si la Comisión realizara pronto la audiencia con los dos candidatos, la iniciativa podría quedar para la tabla de la próxima semana.

El señor MORENO.-

¿Qué urgencia tiene este proyecto?

El señor HOFFMANN (Secretario).-

Según lo señalado en el oficio, tenemos un plazo de treinta días, señor Senador.

Discusión en Sala

proyecto de enorme trascendencia.

A mi juicio, existen cuatro piedras angulares para el buen funcionamiento de los mercados: la normativa referida a la libre competencia; la que tiene que ver con el derecho de protección a los consumidores; la relativa a la propiedad intelectual, y, evidentemente, la concerniente a la competencia desleal.

Tres de esas cuatro materias hoy se hallan consagradas y reguladas en nuestra legislación. Esto no sucede con la atinente a la competencia desleal.

Por lo tanto, la idea de legislar y los fundamentos del proyecto se encuentran plenamente justificados. La iniciativa busca normar un área no regulada en el mercado, cual es la competencia desleal, lo que a la larga terminará protegiendo al propio consumidor.

El objetivo es regular los diversos aspectos de una competencia lícita. Ése es el tema de fondo.

Una de las tesis planteadas en el debate habido en la Cámara de Diputados es que estamos en presencia de un tema que debería ser abordado mediante la autorregulación entre los competidores, porque -reitero- se trata de una competencia lícita. Sin embargo, tal aproximación, al menos en términos personales, resulta insuficiente por la complejidad de las materias y por la diversidad de los agentes económicos. Incluso más, dejar a los competidores solos para que se autorregulen es desconocer la naturaleza del bien jurídico protegido, que en este ámbito no se refiere exclusivamente a éstos, sino, además, a los consumidores y a la comunidad en general, que es la que tiene mayor interés en que los mercados funcionen bien.

Señor Presidente, una de las complejidades que presenta el proyecto es que muchas veces se confunde competencia desleal con libre competencia. En el Derecho Comparado, esta última ha evolucionado desde la prohibición de competir deslealmente hasta la prohibición de actuar engañosamente en el mercado. Dicho de otra manera, se ha buscado materializar una obligación mínima de transparencia en el tráfico económico.

Como señalé, muchas veces tiende a confundirse la competencia desleal con la libre competencia. Sin embargo, se trata de materias claramente diferenciadas: la libre competencia impone la obligación de competir, en tanto que una competencia leal obliga a los competidores a disputar el mercado mediante un juego limpio. La primera busca no inhibir la competencia; la segunda pretende evitar la competencia con medios inductivos a error. Las normas sobre competencia desleal presuponen la existencia de una libre competencia.

Sin embargo, es necesario señalar que el objeto de ambas es similar: el mantenimiento competitivo de la economía de mercado. Ello significa que los empresarios y comerciantes no sólo tienen el derecho a competir, sino también la obligación de hacerlo limpiamente para que el mercado funcione en forma correcta.

Los atentados en contra de la libre competencia implican la utilización de medios ilícitos para ganar poder en el mercado, constituyendo abusos de poder. En tanto, en la competencia desleal se reprimen conductas como el engaño, en sus diversas expresiones, para desviar la clientela ajena hacia la propia empresa.

Ambas tienen fines idénticos, pero se desenvuelven en campos distintos.

Cuando un mercado no funciona de manera leal y transparente, termina perjudicando a los propios consumidores.

Por esas razones, vamos a aprobar la idea de legislar.

Por último, quiero señalar que en el seno de la Comisión se produjo un debate de enorme peso y profundidad. Se citó a los académicos más destacados en el ámbito comercial y, en forma unánime, señalaron que la competencia desleal es una materia que no se halla regulada en Chile y que necesita reglamentarse para el buen funcionamiento de los mercados en beneficio de los propios consumidores.

El señor GAZMURI (Vicepresidente).-

Tiene la palabra el Honorable señor Vásquez.

El señor VÁSQUEZ.-

Discusión en Sala

Señor Presidente , concuerdo absolutamente con las expresiones de los Senadores señores Parra y Orpis .

Al parecer, habría confusión respecto del tema central en el sentido de que la libre competencia quedaría amparada por distintas leyes. No es así.

La historia del Derecho Comercial demuestra que sólo la buena fe permite el comercio libre. De hecho, por mucho que se diga lo contrario, a nivel comercial casi no se suscriben o no existen las escrituras públicas, porque todo se basa en la buena fe. En el fondo, lo que la legislación en proyecto persigue es que las "buenas costumbres mercantiles" -como las denominan los tratadistas- estén por completo garantizadas y certificadas.

La iniciativa ataca y regula, en lo fundamental, las prácticas de competencia desleal entre pares, esto es, entre quienes actúan en análogo rubro y tienden a capturar la misma clientela.

Sin embargo, a mi criterio -presentaré las indicaciones correspondientes-, también existen mecanismos de competencia desleal indirecta, sobre todo en lo que dice relación al incumplimiento de obligaciones comerciales -retraso en los pagos de facturas, improcedencia de acciones de cobro, etcétera- que ciertos monopsonios, por ejemplo, han contraído con comerciantes proveedores o productores. En la actualidad, tal situación -sea en las grandes tiendas, sea en las grandes cadenas de farmacias, sea en las grandes líneas de supermercados-, tiene ahogados económicamente a los proveedores.

Se trata de mecanismos de competencia desleal indirecta, pues representan una forma de financiamiento gratuito de las grandes empresas para competir entre ellas. Y tal tipo de competencia la paga el pequeño o mediano proveedor, ya que su práctica no atenta contra los principios de la libre competencia. Podría no entregar mercadería si quisiera, pero, en ese caso, quedaría marginado del mercado.

La importancia del proyecto consiste en que transparenta situaciones relativas al cumplimiento de obligaciones dentro del mercado. La autorregulación en tal sentido no es posible.

Cabe tener presente que la Confederación de la Producción y del Comercio hace mucho tiempo que viene buscando un código de ética, una norma de regulación interna o un mecanismo que rija las actuaciones de sus confederados; pero el esfuerzo ha sido inútil incluso entre los propios sistemas corporativistas de los mayores empresarios del país.

La trascendencia de la iniciativa radica en la búsqueda de transparencia, libertad y normalidad del mercado, lo que, en definitiva, revelará lo que ocurre con los proveedores y comerciantes, así como con el público consumidor.

He dicho.

El señor GAZMURI (Vicepresidente).-

Como no hay más inscritos, se procederá a tomar votación nominal a los señores Senadores que todavía no se han pronunciado.

El señor HOFFMANN (Secretario).-

¿Algún señor Senador no ha emitido su voto?

El señor GAZMURI (Vicepresidente).-

Terminada la votación.

--Se aprueba en general el proyecto (28 votos a favor) y se deja constancia de que se cumplió con el quórum constitucional requerido.

Votaron los señores Arancibia, Canessa, Cantero, Cariola, Coloma, Flores, Foxley, Frei (doña Carmen), Frei (don Eduardo), Gazmuri, Horvath, Larraín, Martínez, Moreno, Muñoz Barra, Novoa, Núñez, Orpis, Páez, Parra, Pizarro, Prokurica, Ruiz (don José), Sabag, Silva, Vásquez, Vega y Zaldívar (don Andrés).

El señor GAZMURI (Vicepresidente).-

Discusión en Sala

Si le parece a la Sala, se fijará como plazo para presentar indicaciones el miércoles 2 de noviembre, a las 12.

Acordado.

Terminado el Orden del Día.

Boletín de Indicaciones

2.3. Boletín de Indicaciones

Fecha 02 de noviembre, 2005. Indicaciones del Ejecutivo y de Parlamentarios.

INDICACIONES FORMULADAS DURANTE LA DISCUSIÓN GENERAL DEL PROYECTO DE LEY QUE REGULA LA COMPETENCIA DESLEAL.

BOLETÍN N° 3356-03

02.11.05

INDICACIONES

ARTÍCULO 1º

1.-De los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 1º.- Esta ley tiene por objeto proteger a competidores, consumidores y, en general, a cualquier persona afectada en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal.”.

2.-De los Honorables Senadores señores Parra y Vásquez, para intercalar, a continuación de la expresión “relativos a”, la frase “la producción, provisión, suministro, comercialización y distribución de”.

ARTÍCULO 2º

3.-De los Honorables Senadores señores Parra y Vásquez, para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 2º.- Esta ley se aplicará a las conductas, hechos y casos constitutivos de competencia desleal.”.

4.-De los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 2º.- Esta ley no es aplicable:

a) Si el acto de competencia desleal se pretende calificar como un acto contrario a la libre competencia, según las disposiciones del decreto con fuerza de ley N° 1 de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973.

b) Si el afectado ejerce alguna de las acciones contempladas en la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores.

c) Si el afectado ejerce alguna de las acciones contempladas en la ley N° 17.336 sobre propiedad intelectual o en la ley N° 19.039 sobre propiedad industrial.”.

ARTÍCULO 3º

5.-De los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 3º.- En general, es acto de competencia desleal toda conducta contraria a las buenas costumbres comerciales que por medios ilegítimos persiga desviar clientela de un agente del mercado.”.

6.-De los Honorables Senadores señores Parra y Vásquez, para intercalar, a continuación de “conducta”, las palabras “directa o indirecta”.

7.-De los Honorables Senadores señores Parra y Vásquez, para reemplazar el punto final (.) por coma (,), agregando las siguientes frases: “u obtener ventajas o beneficios económicos o financieros, mediante mecanismos destinados a lograr financiamiento o posición de mercado, utilizando o no su posición dominante, a través de incumplimiento de sus obligaciones, presiones para variar las estipulaciones contractuales originales y otros medios similares, respecto de sus proveedores, compradores, clientes, mandantes o mandatarios.”.

ARTÍCULO 4º

Boletín de Indicaciones

8.-De los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 4º.- Se considera acto de competencia desleal toda conducta que aproveche indebidamente la reputación ajena confundiendo los propios bienes, servicios, actividades, signos distintivos o establecimientos con los de un tercero.

Asimismo, es acto de competencia desleal el uso de signos o la difusión de hechos o aseveraciones incorrectos o falsos que induzcan a error sobre la naturaleza, proveniencia, componentes, características, precio, modo de producción, marca, idoneidad para los fines que pretende satisfacer, calidad o cantidad y, en general, sobre las ventajas realmente proporcionadas por los bienes o servicios ofrecidos.”.

ARTÍCULO 5º

9.-De los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 5º.- Se considera acto de competencia desleal todas las informaciones o aseveraciones incorrectas o falsas sobre los bienes, servicios, actividad, signos distintivos, establecimiento o relaciones comerciales de un tercero, que sean susceptibles de menoscabar su reputación en el mercado. Son también ilícitas las expresiones dirigidas a desacreditarlos o ridiculizarlos sin referencia objetiva.

En particular, se estiman como actos de competencia desleal las manifestaciones agraviantes que versen sobre las creencias, ideologías, vida privada o cualquier otra circunstancia personal del tercero afectado y que no tenga relación directa con la calidad del bien o servicio prestado.”.

ARTÍCULO 6º

10.-De los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 6º.- La publicidad comparativa es lícita. Sin embargo, se considera acto de competencia desleal toda conducta de comparación de los bienes, servicios, actividad o establecimiento propios o ajenos con los de un tercero, cuando no sea veraz, objetiva y demostrable, o cuando de cualquiera otra forma infrinja las normas de esta ley.”.

ARTÍCULO 7º

11.-De los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 7º.- La imitación de bienes, servicios o iniciativas ajenos es libre, salvo que su exclusividad se encuentre amparada legalmente por la propiedad intelectual o industrial. Los actos que constituyan infracción a las leyes de propiedad intelectual o industrial se regirán por ellas, sin perjuicio de las acciones que puedan entablarse de conformidad con esta ley.”.

□ □ □ □

12.-Del Honorable Senador señor Espina, para intercalar, a continuación del artículo 7º, el siguiente:

“Artículo...- No obstante, constituirá acto de competencia desleal toda acción que signifique abuso monopólico por parte de titulares de privilegios industriales reconocidos según ley N° 19.039 ó N° 19.996, según corresponda, o de sus representantes, que excedan los derechos que les han sido reconocidos por el Estado de Chile, cuando tal acto o acción tenga como propósito inhibir indebidamente las actividades de sus competidores directos o indirectos, limitar injustificadamente la transferencia de tecnología o afectar la disponibilidad de productos para los consumidores.

Dentro de este tipo de actos desleales se considerarán acciones tales como:

-Amenazas o advertencias no sustentadas en infracciones probadas y demostradas según lo dispuesto en ley N° 19.039 ó N° 19.996, realizadas a competidores, proveedores y/o consumidores, con el objeto de inhibir indebidamente la competencia.

-Presiones indebidas a autoridades u órganos fiscalizadores orientadas a inhibir competencia de productos, sin que

Boletín de Indicaciones

existan infracciones dictaminadas por órganos jurisdiccionales competentes.

- Toda acción orientada a limitar el normal establecimiento de productos protegidos por privilegios industriales, especialmente aquellos relativos a alimentos y medicamentos.”.

□ □ □ □

ARTÍCULO 8º

13.-De los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 8º.- Se considera acto de competencia desleal toda explotación, sin que medie la autorización del titular, de secretos industriales o de cualquiera otra especie de secretos empresariales a los que se haya accedido ilegítimamente, o de manera lícita pero con deber de reserva.”.

ARTÍCULO 9º

14.-De los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 9º.- Se considera acto de competencia desleal toda conducta que persiga inducir a trabajadores, proveedores, clientes u otros contratantes a infringir los deberes contractuales contraídos con un competidor.”.

15.-De los Honorables Senadores señores Parra y Vásquez, para sustituir el punto final (.) por coma (,), agregando las siguientes frases: “así como la imposición de condiciones o cláusulas de contratación en la adquisición, compra, venta, mandato y otros actos o contratos propios del giro o actividad del infractor, sean éstos relativos a bienes o servicios.”.

□ □ □ □

16.-De los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para intercalar, a continuación del artículo 9º, el siguiente, nuevo:

“Artículo...- Se considera acto de competencia desleal el ejercicio manifiestamente abusivo de acciones judiciales con la finalidad de entorpecer la operación de un agente del mercado.”.

□ □ □ □

ARTÍCULO 10

17.-De los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 10.- Contra los actos de competencia desleal pueden ejercerse, conjunta o separadamente, las siguientes acciones:

a) Acción de cesación del acto o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica.

b) Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.

c) Acción de remoción de los efectos producidos por el acto, mediante la publicación de la sentencia condenatoria o de una rectificación a costa del autor del ilícito u otro medio idóneo.

d) Acción de indemnización de los perjuicios ocasionados por el acto, sujeta a las disposiciones del Título XXXV del Libro IV del Código Civil.”.

ARTÍCULO 11

18.-De los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 11.- Cualquiera que resulte directa y personalmente amenazado o perjudicado en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal podrá ejercer las acciones señaladas en las letras a) a d) del artículo anterior.”.

Boletín de Indicaciones

19.-Del Honorable Senador señor Vásquez, para intercalar, como inciso segundo, el siguiente:

“También podrá accionar en favor de dos o más proveedores afectados la Fiscalía Nacional Económica y/o Asociación Gremial que proteja los intereses del giro de los afectados. La Fiscalía Nacional Económica podrá, alternativamente, interponer requerimiento por dichos hechos ante el Tribunal de la Defensa de la Libre Competencia, cuando estimara que tales conductas son constitutivas de la figura contemplada en la letra b) del artículo 3º del Decreto Ley N° 211 de 1973.”.

ARTÍCULO 12

20.-De los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 12.- Las acciones de competencia desleal previstas en las letras a) a c) del artículo 10 prescriben en el plazo de dos años contados desde la fecha en que finaliza la realización del acto de competencia desleal o desde que se conoció su ocurrencia si esto último sucede con posterioridad. La acción de indemnización de perjuicios prevista en la letra d) del artículo 10 prescribe en el plazo de cuatro años contados desde la fecha en que finaliza la realización del acto de competencia desleal o desde que se conoció su ocurrencia si esto último sucede con posterioridad. El ejercicio de alguna de las acciones previstas en las letras a) a c) del artículo 10 interrumpirá el plazo de prescripción de la acción de indemnización de perjuicios prevista en la letra d) de ese mismo artículo.”.

ARTÍCULO 14

21.-De los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 14.- Las acciones que se deduzcan se tramitarán de acuerdo con las normas del procedimiento sumario, contempladas en el Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil, sin que sea aplicable lo dispuesto en el artículo 681. Si se ejercen las acciones referidas en las letras a) a c) del artículo 10 y luego la acción indemnizatoria en juicio separado, los hechos establecidos en juicio entre las mismas partes respecto de aquéllas se tendrán por probados en el juicio en que se haga valer esta última.

Contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley, de acuerdo con las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil.

Si existe un indicio grave y preciso de amenaza o de ejecución de un acto de competencia desleal, el tribunal, a solicitud de parte, podrá ordenar su suspensión inmediata y las demás medidas precautorias previstas en Título V del Libro II del Código de Procedimiento Civil.”.

ARTÍCULO 15

22.-Del Honorable Senador señor Vásquez, para agregar la siguiente letra nueva:

“e) En la sentencia el juez declarará que no darán derecho a crédito fiscal, los impuestos recargados o retenidos en facturas que no cumplan con los requisitos legales para tener mérito ejecutivo, de acuerdo a la ley N° 19.983, en razón de las conductas de competencia desleal descritas en el párrafo final de los artículos 3º y 9º de la presente ley.”.

□ □ □ □

23.-Del Honorable Senador señor Parra, para agregar el siguiente artículo nuevo:

“Artículo...- Agrégase al artículo 23 del decreto ley N° 825 de 1974 el siguiente número 7.-): “No darán derecho a crédito los impuestos recargados o retenidos en facturas que no cumplan con los requisitos legales para tener mérito ejecutivo, de acuerdo a la ley N° 19.983.”.”.

24.-Del Honorable Senador señor Vásquez, para agregar el siguiente artículo nuevo:

“Artículo...- Agrégase el siguiente párrafo a la letra b) del inciso segundo del artículo 3º del decreto ley N° 211 de 1973, cambiando el punto (.) por una coma (,) para insertar: “y las conductas de competencia desleal a que se refiere el párrafo final de los artículos 3º y 9º de la presente ley.”.”.

Boletín de Indicaciones

□ □ □ □

Segundo Informe de Comisión de Economía

2.4. Segundo Informe de Comisión de Economía

Senado. Fecha 08 de marzo, 2006. Informe de Comisión de Economía en Sesión 62. Legislatura 353.

SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE ECONOMÍA, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, sobre competencia desleal.

BOLETÍN N° 3.356-03.

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Economía tiene el honor de presentaros su segundo informe sobre el proyecto de ley de la referencia, iniciado en Moción de los Honorables Diputados señores Saffirio, don Eduardo; Bustos, don Juan; Tuma, don Eugenio; Galilea, don José Antonio; Burgos, don Jorge; Luksic, don Zarko; Silva, don Exequiel, y Meza, don Fernando.

A las sesiones en que la Comisión estudió este asunto asistieron, especialmente invitados por la Comisión, los abogados señores Enrique Barros Bourie y Mauricio Tapia Rodríguez.

Asimismo, a una o más sesiones asistieron, invitados por la Comisión, en representación de Sky Airline, el Gerente Comercial, señor Sergio Briceño Hofer, y el Asesor Legal, señor José Manuel Rebolledo; y de la Cámara Nacional de Comercio, Servicios y Turismo de Chile F.G, el Presidente de la Comisión de Comercio Interno, señor Juan Eduardo Palma, y la Fiscal, señora Paula Silva Barroilhet.

Para los efectos de lo dispuesto en el artículo 124 del Reglamento del Senado, se deja constancia de lo siguiente:

I.- Artículos que no fueron objeto de indicaciones ni modificaciones: Artículo 13° , que pasó a ser artículo 8°.

II.- Indicaciones aprobadas sin modificaciones: N°s 1 ,17 y 18.

III.- Indicaciones aprobadas con modificaciones: N°s 4, 5, 8, 9, 10, 14, 16, 20 y 21.

IV.- Indicaciones rechazadas: 12 y 22.

V.- Indicaciones retiradas: N°s 2, 3, 6, 7, 11, 13, 15 y 24.

VI.- Indicaciones declaradas inadmisibles: 19 y 23.

NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL

Se deja constancia que el artículo 13° del proyecto, que pasó a ser artículo 8°, contiene una norma de carácter orgánico constitucional, por incidir en materias relacionadas con las atribuciones y competencia de los tribunales de justicia. Por lo anteriormente señalado, debe ser aprobada por las cuatro séptimas partes de los Honorables Senadores en ejercicio, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 77 y 66, inciso segundo, de la Carta Fundamental.

Se hace presente que la Honorable Cámara de Diputados remitió a la Excelentísima Corte Suprema esta iniciativa de ley, con el fin de recabar su parecer al respecto, en atención a que, como se indicó, el proyecto dice relación con la organización y atribuciones de los tribunales de justicia, de conformidad al artículo 77, inciso segundo y siguientes, de la Carta Fundamental, y al artículo 16 de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional. La Excelentísima Corte Suprema, por oficio N° 2.080, de fecha 08 de octubre de 2003, comunicó su opinión respecto del proyecto del ley.

Asimismo, se deja constancia que, durante la discusión particular del proyecto, atendido la unidad de criterio y el

Segundo Informe de Comisión de Economía

consenso que se logró entre los integrantes de la Comisión, en relación al proyecto en estudio, los Honorables Senadores señores Gazmuri y Vásquez adhirieron a las indicaciones presentadas por los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, por lo que la Comisión acordó considerarlas presentadas por todos sus integrantes.

- - -

DISCUSIÓN EN PARTICULAR

CAPITULO I

Normas Generales

ARTÍCULO 1º

El tenor de la disposición aprobada en general por el Senado es el siguiente:

“Artículo 1º.- Esta ley tiene por objeto sancionar los actos de competencia desleal relativos a bienes y servicios que se transan en el mercado nacional, realizados por cualquier agente que opere en él, en calidad de prestador de servicios o de productor, distribuidor o proveedor de bienes.”.

Respecto del artículo 1º se presentaron las indicaciones signadas con los N°s. 1 y 2.

La indicación N° 1, de los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, es para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 1º.- Esta ley tiene por objeto proteger a competidores, consumidores y, en general, a cualquier persona afectada en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal.”.

Los autores de la indicación señalaron que el artículo 1º es una norma introductoria, que tiene por propósito describir el objeto de la ley. Considerando que el artículo 3º define la noción de “competencia desleal”, resulta conveniente que esta primera disposición se limite a enunciar las personas protegidas por sus disposiciones.

Agregaron que, tal como se expuso en la discusión general de este proyecto, existe un consenso actualmente en el derecho comparado en el sentido de que los protegidos por las leyes que sancionan la competencia desleal no son sólo los competidores. La represión de la competencia desleal se justifica en la cautela de diversos bienes jurídicos: la protección del consumidor y del competidor frente a malas prácticas comerciales; la cautela de la propiedad intelectual e industrial; la libre competencia que puede ser afectada de manera refleja por actos de competencia desleal.

Se trata de una visión de la competencia desleal menos corporativista y más universal, que, en general, recoge el proyecto, lo que se refleja en otras normas, tales como las que consagran la titularidad activa de las acciones que pueden ejercerse contra un acto de competencia desleal.

En discusión, el Honorable Senador señor Vásquez indicó que, si bien en términos generales adhiere a la norma propuesta, los actos de competencia desleal señalados en el artículo 1º del proyecto aprobado por la Cámara de Diputados, no se contemplarían en el artículo 3º, por lo que es partidario de consagrarlos en dicha norma, incorporando la frase propuesta en la indicación N° 2 que presentó con el Honorable Senador señor Parra, pues serían precisamente estos actos jurídicos, los constitutivos de competencia desleal.

El señor Mauricio Tapia señaló que, en su opinión, los actos de competencia desleal son más bien conductas y no actos jurídicos en el sentido técnico, y por ende resultan comprendidos en la voz “conductas”, que se utiliza en la nueva redacción propuesta para el artículo 3º.

El Honorable Senador señor Gazmuri, por su parte, se manifestó de acuerdo con la redacción propuesta, pues define claramente el objetivo de la ley. En efecto, el artículo aprobado por la Cámara de Diputados indica que la ley tiene por objeto “sancionar los actos de competencia desleal”, y lo que en su parecer no es correcto, ya que la sanción es una consecuencia de las conductas atentatorias a la protección que consagra la ley.

--En votación, la Comisión aprobó la indicación N° 1, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables

Segundo Informe de Comisión de Economía

Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri, Orpis y Vásquez (Unanimidad) (5x0).

La indicación N° 2, de los Honorables Senadores señores Parra y Vásquez, propone intercalar, a continuación de la expresión “relativos a”, la frase “la producción, provisión, suministro, comercialización y distribución de”.

Esta indicación fue retirada por sus autores.

ARTÍCULO 2º

El texto de la norma aprobada en general por el Senado es el siguiente:

“Artículo 2º.- Esta ley se aplicará a los casos de competencia desleal que estén fuera del ámbito de actuación del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, contemplado en el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, o de la aplicación de la ley N° 19.496, que establece Normas sobre Protección de los Derechos de los Consumidores.”.

Respecto del artículo 2º se presentaron las indicaciones N°s. 3 y 4.

La indicación N° 3, de los Honorables Senadores señores Parra y Vásquez, postula reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 2º.- Esta ley se aplicará a las conductas, hechos y casos constitutivos de competencia desleal.”.

Esta indicación fue retirada por sus autores.

La indicación N° 4, por su parte, de los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, es para sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 2º.- Esta ley no es aplicable:

- a) Si el acto de competencia desleal se pretende calificar como un acto contrario a la libre competencia, según las disposiciones del decreto con fuerza de ley N° 1 de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973.
- b) Si el afectado ejerce alguna de las acciones contempladas en la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores.
- c) Si el afectado ejerce alguna de las acciones contempladas en la ley N° 17.336 sobre propiedad intelectual o en la ley N° 19.039 sobre propiedad industrial.”.

Los autores de la indicación señalaron que el objeto del artículo 2º, es delimitar los ilícitos contra la competencia desleal, contra la libre competencia y contra los derechos de los consumidores, buscando circunscribir el ámbito del ilícito de competencia desleal como un ilícito con fisonomía propia. El proyecto se funda aquí en dos supuestos: por una parte, que los actos de competencia desleal que tienen efectos en materia de libre competencia deben ser conocidos privativamente por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, de conformidad con la norma del artículo 3º letra c) del Decreto Ley N° 211; y, por otra, que los ilícitos contra los derechos de los consumidores son exclusivamente conocidos por los tribunales y siguiendo los procedimientos de la ley N° 19.496, sobre protección de los derechos de los consumidores.

Sin embargo, continuaron, la actual redacción de este artículo 2º amenaza con crear permanentes e innecesarios conflictos respecto del tribunal competente, porque, tal como se expuso, usualmente los actos de competencia desleal vulneran simultáneamente varios bienes jurídicos protegidos, por tanto es perfectamente posible que el ilícito de competencia desleal concorra con ilícitos que vulneren ordenamientos afines. Por ejemplo, un acto de competencia desleal puede tener además efectos monopólicos, y su conocimiento en este caso debería quedar exclusivamente entregado al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. Nada debe obstar a que en la jurisdicción competente para conocer de la competencia desleal, se entablen acciones que directamente se siguen del ilícito contra la competencia leal, suspensión del acto abusivo, por ejemplo, sin que para ello sea necesario analizar la estructura del respectivo mercado, como debe hacerlo el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

Algo semejante puede ocurrir con las reglas de la ley de protección al consumidor. Un mismo acto de competencia

Segundo Informe de Comisión de Economía

desleal puede tener efectos nocivos respecto de los consumidores y de los competidores, como ocurre, por ejemplo, con la propaganda comparativa engañosa. De la circunstancia que la propaganda engañosa esté regulada en la ley de protección al consumidor no puede seguirse, sin embargo, que el competidor afectado no pueda invocar la ley sobre competencia desleal y recurrir a los tribunales competentes para sancionar estas conductas.

Finalmente, lo mismo puede suceder en hipótesis de atentados contra la propiedad intelectual o industrial, que también pueden significar la comisión de un acto de competencia desleal, como la explotación de secretos industriales obtenidos por medios ilícitos.

Así, parece inevitable que los actos de competencia desleal generen concursos de acciones.

Señalaron, finalmente que, para evitar las dificultades relativas a la determinación del tribunal competente y de la legislación aplicable, parece conveniente redactar este artículo como una disposición que entrega una opción a los afectados por un acto de competencia desleal.

En discusión, el Honorable Senador señor Vásquez señaló que, en su entender, la redacción propuesta por la indicación en comento, consagra un carácter residual de este proyecto de ley. Por otra parte, que en el evento de “zonas nebulosas o fronterizas”, en las que no resulta claro cual es el ordenamiento vulnerado, sería quien tiene la legitimación activa el que debe optar, pero una vez ejercida su opción, llevado el asunto a una de las jurisdicciones, las restantes quedan excluidas. En este punto manifestó su preocupación respecto a que ocurre con el mandato de “non bis in idem”, de no considerarse excluyentes estos procedimientos, y propuso al respecto que en el caso de concurso, se aplique sólo la sanción mayor, dejando a salvo la indemnización de perjuicios a favor del afectado, es decir, se prohíba expresamente la aplicación de dos o más sanciones, por dos o más Tribunales, en consideración a un mismo hecho, pero sustanciado en conformidad a leyes distintas, con la salvedad hecha.

No obstante, el abogado señor Barros precisó que no se trata de un ordenamiento residual, se trata de un ordenamiento concurrente con los otros, aún más, con la norma propuesta se intenta salvar la imprecisión técnica del artículo aprobado por la Cámara de Diputados, que precisamente daba a entender que si del ilícito nacía acción, por ejemplo, para ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, no había acción de competencia desleal. Ello no es así, destacó, y puso un ejemplo: una marca internacional reconocida es registrada en Chile por un competidor, para evitar la competencia; acá se presenta un problema marcario, que se resolverá en la sede correspondiente, conforme a la ley de propiedad intelectual e industrial; puede ser un ilícito de libre competencia, pues puede ser un acto dirigido a evitar que ingrese el competidor, y en esa parte deberá ser resuelto por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia; si usa la marca ajena como si fuera propia puede además constituir un ilícito de competencia desleal. El mismo hecho puede ser conocido por distintas jurisdicciones, en la medida que constituye ilícitos distintos; lo que no puede ocurrir, prosiguió, es que, por ejemplo, los ilícitos de libre competencia se sujeten al procedimiento de este proyecto de ley que sanciona la competencia desleal.

El señor Mauricio Tapia, por su parte, agregó que, en su opinión, de existir conflictos de legitimación activa, o inconvenientes en relación a ello, la sede para resolverlos es el Decreto Ley N° 211. El Tribunal de Defensa de Libre Competencia, desde su creación, ha resuelto ya dos casos, en la sentencia N° 9 y la sentencia N° 31, y para ello ha analizado el poder de mercado, y ha establecido algunas reglas específicas.

El Honorable Senador señor Orpis resaltó la necesidad que el artículo 2° resuelva el problema de los concursos.

La Comisión estimó que la finalidad de la norma no resulta clara con la redacción propuesta, por lo que se acordó estudiar una nueva redacción que resulte más clara.

En una nueva sesión, la Comisión se abocó al estudio de una nueva redacción del artículo 2°, que recoge las inquietudes planteadas, del siguiente tenor:

“Artículo 2°.- Esta ley no es aplicable:

a) Si el acto de competencia desleal se pretende calificar como un acto contrario a la libre competencia, según las disposiciones del decreto con fuerza de ley N° 1 de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973.

b) Si el afectado ejerce alguna de las acciones contempladas en la ley N° 17.336 sobre propiedad intelectual o en la ley N° 19.039 sobre propiedad industrial.

Segundo Informe de Comisión de Economía

Una conducta podrá ser calificada conforme a las disposiciones de esta ley como un acto de competencia desleal, aunque resulten procedentes respecto a esa misma conducta, y ante las instancias competentes, una o más de las acciones mencionada sen el inciso anterior”.

El señor Barros indicó que la redacción propuesta clarifica el sentido de la norma: si un ilícito es tipificable bajo la ley de defensa de la libre competencia, que se juzgue conforme a esas normas, si es tipificable conforme a la ley sobre propiedad industrial, que se juzgue conforme a la misma, si es tipificable bajo la ley del consumidor, que se juzgue conforme a dicha ley y serán los consumidores los actores. Pero las referidas circunstancias no impiden que el mismo hecho pueda ser tipificable desde el punto de vista de la competencia desleal, siendo el titular de la acción el competidor que es objeto de la competencia desleal, no el consumidor, ni el Fiscal Nacional Económico, ni el propietario de la marca eventualmente.

El Honorable Senador señor Vásquez planteó si respecto de un acto calificado como atentatorio de la libre competencia, el afectado tendrá que dirigirse a sede civil a fin de obtener la indemnización de perjuicios.

El señor Barros indicó que si el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia establece un ilícito como atentatorio a la libre competencia, ese juicio condenatorio produce cosa juzgada en materia civil, de manera que en el juicio civil sólo deberán probarse los perjuicios. Los perjuicios del competidor eventualmente van a ser los mismos que pueden producirse por aplicación de las normas de la competencia desleal, y este es un problema de concurso de indemnizaciones, que se resolverá de acuerdo a las normas generales del derecho civil, no se puede obtener una doble indemnización de los mismos perjuicios. Por otra parte, puede ocurrir que a ese competidor solicite la medida precautoria que se regula en el proyecto, de suspensión del acto de competencia desleal, ya que el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia se demora bastante en resolver, y que el fallo de dicho tribunal sirva de base para reclamar la indemnización de perjuicios. En definitiva, ambos ordenamientos pueden funcionar de una manera coherente.

La Comisión estimó que, desde el punto de vista lógico, la redacción propuesta primero excluye, para luego incluir. Los Honorables Senadores estimaron más adecuado que la norma se redacte en términos positivos.

En consecuencia, en una nueva sesión de la Comisión, se propuso la siguiente redacción:

“Artículo 2º.- Una conducta podrá ser calificada como un acto de competencia desleal conforme a las disposiciones de esta ley aunque resulten procedentes respecto de esa misma conducta, y ante los tribunales competentes, una o más de las siguientes acciones:

- a) Las reguladas en el decreto con fuerza de ley N° 1 de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, sobre libre competencia.
- b) Las reguladas en la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores.
- c) Las reguladas en la ley N° 17.336 sobre propiedad intelectual o en la ley N° 19.039 sobre propiedad industrial.”.

--En votación, la Comisión aprobó la indicación N° 4, con las modificaciones señaladas, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri, Orpis y Vásquez (Unanimidad) (5x0).

CAPÍTULO II

De la Competencia Desleal

ARTÍCULO 3º

El tenor de la disposición aprobada en general por el Senado es el siguiente:

“Artículo 3º.- Se considera acto de competencia desleal toda conducta contraria a la buena fe comercial, a las sanas costumbres mercantiles o a la práctica honesta en materia industrial o comercial, que tenga por objeto desviar clientela de la actividad, prestaciones mercantiles o establecimientos ajenos.”.

Segundo Informe de Comisión de Economía

Respecto de este artículo se presentaron las indicaciones N°s 5 a 7.

La indicación N° 5, de los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, propone reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 3º.- En general, es acto de competencia desleal toda conducta contraria a las buenas costumbres comerciales que por medios ilegítimos persiga desviar clientela de un agente del mercado.”.

Según se señala en los fundamentos de la indicación, este artículo define la competencia desleal sobre la base de estándares generales, pues la experiencia comparada muestra que es ineludible recurrir a una regla general ante la dificultad de definir ex ante todos los ilícitos. La regla propuesta es muy comprensiva porque incluye referencias a la buena fe, a las sanas costumbres y a la práctica comercial honesta, esto es, recurre a conceptos normativos del derecho patrimonial (buena fe, buenas costumbres y culpa contra las prácticas aceptables).

En este sentido, señalan sus autores, resultan necesarias tres precisiones. La primera es que parece prudente conservar al menos algunos de estos criterios generales. Debe tenerse presente que el Convenio de París para la protección de la propiedad industrial, de 20 de marzo de 1983, aprobado por el Congreso Nacional en 1991 y promulgado por Decreto Supremo N° 425 de 1991, obliga a los Estados partes a asegurar una protección eficaz contra la competencia desleal, que es definida como todo acto contrario a los usos honestos en materia industrial o comercial (art. 10° bis 2). En la experiencia comparada la noción de buenas costumbres, como límite a la actuación de las personas, ha tendido a centrarse en el control de las malas prácticas comerciales. Pareciera así conveniente conservar al menos esta noción de buenas costumbres comerciales, que es utilizada en el derecho comparado para reprimir situaciones de abusos cometidas por los actores del mercado. Resulta preferible en esta materia evitar conceptos morales generales de difícil concreción jurídica, como la noción de “honestidad”, o que tienen una connotación más bien corporativista, como las “prácticas” de los comerciantes, que no necesariamente incluyen un estándar de buena conducta comercial.

La segunda precisión contenida en los fundamentos de la indicación, se refiere a la conveniencia de efectuar alguna referencia que oriente a los jueces en el sentido de que la competencia desleal no puede ser un instrumento que entorpezca la competencia fuerte, pero legítima. La competencia dura es perfectamente lícita e incluso estimulada en el derecho nacional. Por esto, parece adecuado conservar una referencia al propósito del acto de competencia desleal objeto de represión, esto es, desviar ilícitamente la clientela de terceros. Aunque la mención de la vulneración de las buenas costumbres comerciales envuelve una referencia a la ilicitud, podría hacerse una reiteración de esta idea para excluir la hipótesis de que la ley contra la competencia desleal pueda ser usada para fines contrarios a la competencia lícita [1].

Por último, destacan que el adjetivo “desleal” lleva implícito un elemento intencional o de mala fe, pero sería conveniente dejarlo expresamente establecido para evitar que una simple conducta meramente descuidada pueda ser impugnada según las disposiciones de esta ley. También por este medio se reduce el riesgo de que la interposición abusiva de las acciones de esta ley se transforme en un nuevo mecanismo de competencia desleal.

En discusión, el Honorable Senador señor Orpis estimó que la norma propuesta es bastante amplia, particularmente por la referencia a las “buenas costumbres comerciales”, lo que en su entender podría resultar contraproducente. Señaló que el énfasis debiera estar puesto en la prohibición de utilizar “medios ilegítimos” para desviar clientela, que serán objeto de prueba, más que en un concepto subjetivo como el señalado.

El Honorable Senador señor Gazmuri, por su parte, luego de destacar la dificultad que envuelve el consignar una definición de carácter general, un concepto de competencia desleal, señaló que en su parecer hay tres presupuestos básicos, a saber, que el acto realizado: vaya contra una especie de “código implícito” de buenas prácticas comerciales, en segundo lugar que sea ilegítimo, y por último lo relativo al desvío de clientela.

El Honorable Senador señor Vásquez, en relación a la indicación en estudio, manifestó que le preocupa el término “buenas costumbres comerciales”, atendido que la costumbre comercial es un término definido en el Código de Comercio, y respecto del cual el legislador señaló expresamente los medios para probarla. Lo anterior podría subsanarse, dando a la norma amplitud con la introducción de la voz “usos”.

Al respecto, el señor Mauricio Tapia precisó que si bien la costumbre mercantil se define en el Código de Comercio, el término empleado en el artículo 3º, esto es, buenas costumbres comerciales, hace referencia más bien a las

Segundo Informe de Comisión de Economía

buenas costumbres que contempla la legislación civil, como límite de la autonomía de la voluntad y los actos jurídicos, agregando el adjetivo "comercial" para explicitar que no apunta a la moral privada del siglo XIX, sino al ámbito de los negocios. Lo anterior sin perjuicio de la posibilidad de utilizar otros términos, como por ejemplo, "usos honestos en materia industrial o comercial", que es la expresión que utiliza el Convenio de París, u otra.

La Comisión, atendido lo expuesto precedentemente, acordó sustituir la expresión "las buenas costumbres comerciales", que contempla la indicación N° 5, por la siguiente: "los buenos usos o costumbres en materia comercial, ", aprobando en consecuencia la indicación N° 5, con la citada modificación, por el voto a favor de la mayoría de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García, Gazmuri y Vásquez, y la abstención del Honorable Senador señor Orpis.

Reabierto el debate, el Honorable Senador señor Vásquez planteó a la Comisión que el proyecto, al referirse a los buenos usos comerciales, dejaría fuera de las normas de competencia desleal las actividades de la agricultura, la pesca y la minería, sectores en los que si se pueden llevar a efecto este tipo de actos. Vale más hablar de "empresarial" que de "comercial", indicó.

Al respecto, el señor Enrique Barros señaló que el artículo 1° define competencia desleal, con independencia del agente que interviene en el acto, y por tanto es la conducta de competencia desleal y no el tipo de actividad, la que determina la aplicación de la ley. No obstante, compartió la idea que algunos podrían interpretar las expresiones del artículo 3° de forma restrictiva.

El Honorable Senador señor Orpis, por su parte, hizo presente su abstención a la aprobación de la redacción acordada para este artículo en una sesión anterior. Señaló que algunos autores estiman que el concepto de "buenas costumbres", no tiene una interpretación sistemática y homogénea a través del tiempo, y planteó que podría existir mayor certeza si se utiliza el concepto de "buena fe".

El señor Barros indicó que, en su opinión, se prefirió no hablar de "buena fe", pues se trata de un concepto se ha desarrollado básicamente en el ámbito de la doctrina del contrato. El concepto de buenas costumbres, en cambio, si bien está en el ámbito del contrato, tiene un valor expansivo.

La Comisión estimó que las expresiones " la buena fe o las buenas costumbres", recoge adecuadamente el espíritu de la norma.

--En votación, la Comisión aprobó la indicación N° 5, con las modificaciones señaladas, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri, Orpis y Vásquez (Unanimidad) (5x0).

La indicación N° 6, de los Honorables Senadores señores Parra y Vásquez, es para intercalar, a continuación de "conducta", las palabras "directa o indirecta".

La indicación N° 7, de los Honorables Senadores señores Parra y Vásquez, postula reemplazar el punto final (.) por coma (,), agregando las siguientes frases: "u obtener ventajas o beneficios económicos o financieros, mediante mecanismos destinados a lograr financiamiento o posición de mercado, utilizando o no su posición dominante, a través de incumplimiento de sus obligaciones, presiones para variar las estipulaciones contractuales originales y otros medios similares, respecto de sus proveedores, compradores, clientes, mandantes o mandatarios."

En cuanto a estas indicaciones, el Honorable Senador señor Vásquez señaló que, al presentarlas, se tuvo presente la circunstancia, largamente estudiada a propósito del artículo 2°, que una conducta de competencia desleal puede enmarcarse dentro del ámbito de aplicación de dos o más legislaciones, e intentando evitar que se produzcan "nichos vacíos" a raíz de esta concurrencia de normas aplicables. No obstante, estimó que el tema quedó resuelto atendido el tenor del artículo 2° aprobado por la Comisión precedentemente.

Las indicaciones N°s 6 y 7 fueron retiradas por sus autores.

ARTÍCULO 4º

El texto de la norma aprobada en general por el Senado es el siguiente:

"Artículo 4º.- Se considera desleal toda conducta que tenga como finalidad inducir al público a error sobre la

Segundo Informe de Comisión de Economía

actividad, prestaciones, productos o establecimientos ajenos.

En especial, se consideran desleales las conductas que consistan en la utilización o la difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas y cualquier tipo de práctica que, de acuerdo con las circunstancias en que tenga lugar, induzca a error a las personas a quienes se dirija o alcance, respecto de la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud para el uso, calidad o cantidad y, en general, a las ventajas realmente ofrecidas por los productos o prestaciones.”.

Respecto del artículo 4° se presentó una indicación, signada con el N° 8, de los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 4º.- Se considera acto de competencia desleal toda conducta que aproveche indebidamente la reputación ajena confundiendo los propios bienes, servicios, actividades, signos distintivos o establecimientos con los de un tercero.

Asimismo, es acto de competencia desleal el uso de signos o la difusión de hechos o aseveraciones incorrectos o falsos que induzcan a error sobre la naturaleza, proveniencia, componentes, características, precio, modo de producción, marca, idoneidad para los fines que pretende satisfacer, calidad o cantidad y, en general, sobre las ventajas realmente proporcionadas por los bienes o servicios ofrecidos.”.

De acuerdo a los fundamentos de la indicación, sus autores señalan que en esta materia se debe considerar que el Convenio de París dispone que los Estados partes deben prohibir, en particular, las conductas de competencia desleal consistentes en actos de confusión, actos de engaño y actos de denigración (art. 10° bis 3).

Dentro del señalado contexto, hicieron presente que el artículo 4° del proyecto aprobado en general por el Senado establece dos de estas hipótesis especiales de competencia desleal: los actos de confusión y actos de engaño. Ambas disposiciones están directamente inspiradas en la ley española de competencia desleal, en la que constan en artículos separados, a saber, los artículos 6° y 7°, respectivamente. Hipótesis cercanas se encuentran también sancionadas por la ley de protección de los consumidores, en los artículos 28 y 28A, que limita la titularidad activa sólo a estos últimos. Por ello, parece pertinente que se contemplen también en el proyecto.

El inciso 1° se refiere a los actos de confusión. El Convenio de París dispone que deberá prohibirse “cualquier acto capaz de crear confusión, por cualquier medio que sea, respecto del establecimiento de los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor” (art. 10 bis 3.1).

Estas conductas desleales intentan confundir al cliente con el propósito de que no pueda distinguir entre los productos o servicios del autor del ilícito y aquellos provenientes de un competidor. Su propósito es desviar ilícitamente clientela valiéndose de la reputación ajena y, por esto, son comprensivos también de los casos previstos en el actual inciso 2° del artículo 7° del proyecto que, en su opinión, deberían reconducirse a este artículo. Su redacción puede mejorarse para precisar de mejor forma la conducta que se intenta sancionar, haciéndola también consistente con el artículo 28 A de la ley N° 19.496, según la modificación de la ley N° 19.955.

El inciso 2° se refiere a los actos de engaño. El Convenio de París dispone que deberán prohibirse “las indicaciones o aseveraciones cuyo empleo, en el ejercicio del comercio, pudieran inducir al público a error sobre la naturaleza, el modo de fabricación, las características, la aptitud en el empleo o la cantidad de los productos” (art. 10° bis 3.3).

Estas conductas intentan falsear la realidad con el propósito de incitar al cliente a adquirir un determinado producto o a abstenerse de hacerlo. Se induce voluntariamente a error al cliente sobre las características del propio producto o servicio, para aumentar su venta, o sobre las características de bienes o servicios de terceros, para disminuir su demanda (son hipótesis de publicidad engañosa que desde el punto de vista de los consumidores están sancionadas por el artículo 28 de la ley N° 19.496). Su redacción puede también mejorarse para precisar esta hipótesis que se intenta sancionar y hacerla consistente con los términos previstos en la legislación nacional (por ejemplo, utilizar los conceptos de “bienes y servicios”).

En todo caso, se señala la conveniencia de recoger estas dos hipótesis en artículos separados, pues constituyen dos tipos específicos diferentes de competencia desleal.

En discusión, los Honorables Senadores notaron que a partir de este artículo 4° se contemplan los ilícitos particulares de competencia desleal.

Segundo Informe de Comisión de Economía

Asimismo, se hizo presente la conveniencia de contemplar todos estos ilícitos en un solo artículo, separado en diversas letras, artículo que especifique que no se trata de una enumeración taxativa.

En referencia a las hipótesis contempladas en la indicación N° 8, el Honorable Senador señor Vásquez señaló que, en su entender, parece más adecuada la redacción del inciso primero del artículo 4° aprobado en general por el Senado, por cuanto es más general. Habría una relación de género a especie con el inciso primero de la norma propuesta.

Al respecto, el señor Mauricio Tapia indicó que la redacción propuesta resulta coherente con el Convenio de Paris y la legislación nacional vigente. Por otra parte, si una conducta no resulta tipificada en esta norma, siempre se puede recurrir a la regla general del artículo 3°, precisó.

El Honorable Senador señor García señaló que, en su opinión, efectivamente el inciso primero del artículo 4° aprobado en general por el Senado, resulta comprendido en el artículo 3°.

En relación a este inciso primero, el señor Barros señaló que, en su entender, resulta más adecuado tipificar el ilícito por la acción, y no por el resultado, que es la confusión.

La Comisión estuvo de acuerdo con lo anterior, y resolvió sustituir la voz “confundiendo”, por “induciendo a confundir”.

El Honorable Senador señor Gazmuri, por su parte, se refirió al inciso segundo de la norma propuesta, en cuanto a si contempla la posibilidad de “engaño”, en los términos señalados, no sólo referido a bienes o servicios ajenos, sino también a los propios. En esta última hipótesis, quienes podrían reclamar serían tanto los consumidores, como los competidores; los primeros ya están cubiertos por la Ley del Consumidor (publicidad engañosa), pero en el caso de un competidor, carece de titularidad activa de acuerdo a dicho cuerpo legal.

La Comisión estuvo de acuerdo en que el inciso segundo contempla ambas hipótesis, y a fin de dejarlo claramente establecido se resolvió agregar, al final del inciso, la expresión “propios o ajenos”. Se efectuaron asimismo algunas correcciones de orden gramatical, que aclaran el sentido de la norma.

Conforme lo expuesto, la Comisión acordó contemplar en este artículo 4° los ilícitos particulares de competencia desleal, en los siguientes términos.

- Incorporar un inciso primero, del siguiente tenor: “ En particular, y sin que la enumeración sea taxativa, se considerarán actos de competencia desleal los siguientes:”.

- Reubicar como letra a) de este artículo 4°, el inciso primero del artículo 4° propuesto por la Indicación N° 8, con las modificaciones señaladas.

- Reubicar como letra b) de este artículo 4°, el inciso segundo del artículo 4° propuesto por la Indicación N° 8, con las modificaciones señaladas.

-- En votación la Comisión acordó incorporar el señalado inciso primero, en el artículo 4° por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri, Orpis y Vásquez (Unanimidad) (5x0) (Artículo 121 del Reglamento del Senado). Asimismo, la Comisión aprobó la indicación N° 8, con las modificaciones señaladas, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri, Orpis y Vásquez (Unanimidad) (5x0).

ARTÍCULO 5°

El tenor de la disposición aprobada en general por el Senado es el siguiente:

“Artículo 5°.- Se considera desleal la realización o la difusión de manifestaciones falsas sobre la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero, que sean aptas para menoscabar su credibilidad o fama en el mercado.

En especial, se estiman como desleales las manifestaciones agraviantes que versen sobre la nacionalidad, creencias, ideologías, la vida privada o cualquier otra circunstancia propia del afectado y que no tenga relación con

Segundo Informe de Comisión de Economía

la calidad del producto o del servicio prestado.”.

Respecto del artículo 5°, se presentó una indicación, correspondiente a la N° 9, de los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 5º.- Se considera acto de competencia desleal todas las informaciones o aseveraciones incorrectas o falsas sobre los bienes, servicios, actividad, signos distintivos, establecimiento o relaciones comerciales de un tercero, que sean susceptibles de menoscabar su reputación en el mercado. Son también ilícitas las expresiones dirigidas a desacreditarlos o ridiculizarlos sin referencia objetiva.

En particular, se estiman como actos de competencia desleal las manifestaciones agraviantes que versen sobre las creencias, ideologías, vida privada o cualquier otra circunstancia personal del tercero afectado y que no tenga relación directa con la calidad del bien o servicio prestado.”.

En los fundamentos de la indicación, se señala que este artículo contempla actos de denigración de competidores. El Convenio de París dispone que los Estados partes están obligados a prohibir “las aseveraciones falsas, en el ejercicio del comercio, capaces de desacreditar el establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor” (art. 3.2).

En cuanto a la norma propuesta, se indica que los dos incisos contienen dos actos de denigración de diferente gravedad, pues en los previstos en el inciso segundo no se acepta la excusa de ser verdaderas las imputaciones.

En discusión, el Honorable Senador señor Vásquez señaló que este es un método indirecto de competencia desleal, y para delimitar su ámbito, no confundir con el delito de injurias o calumnias u otra conducta denigratoria de esa naturaleza, cabe establecer que ese acto debe perseguir el objetivo propio de la competencia desleal.

Al respecto, el señor Mauricio Tapia señaló que la competencia desleal está regulada sobre la base de los principios de la responsabilidad civil, por lo que el competidor, para poder accionar en virtud de esta norma, debe haber sufrido un perjuicio, pues sin interés no hay acción. Ahora bien, si ese acto es tipificable, por ejemplo, como delito de injurias, será el afectado quien decidirá que vía utilizará.

El Honorable Senador señor Gazmuri hizo notar que entre las manifestaciones agraviantes no se encuentra enumerada la nacionalidad, por lo que propuso incorporarla, con lo que la Comisión estuvo de acuerdo. Se efectuaron asimismo algunas correcciones gramaticales.

Por otra parte, y atendido el acuerdo de comprender los ilícitos particulares de competencia desleal en el artículo 4°, la Comisión acordó incorporar el inciso primero de la indicación N° 9, como letra c) del artículo 4°, y el inciso 2° como letra d) de la misma norma.

--En votación, la Comisión aprobó la indicación N° 9, con las modificaciones señaladas, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri, Orpis y Vásquez (Unanimidad) (5x0).

ARTÍCULO 6º

El texto de la norma aprobada en general por el Senado es el siguiente:

“Artículo 6º.- Se considera desleal la comparación de la actividad, los productos, las prestaciones o el establecimiento propio o ajeno con los de un tercero, cuando no sea veraz, objetiva y demostrable.”.

Respecto del artículo 6º, se presentó una indicación, signada con el N° 10, de los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 6º.- La publicidad comparativa es lícita. Sin embargo, se considera acto de competencia desleal toda conducta de comparación de los bienes, servicios, actividad o establecimiento propios o ajenos con los de un tercero, cuando no sea veraz, objetiva y demostrable, o cuando de cualquiera otra forma infrinja las normas de esta ley.”.

Al fundamentar su indicación, sus autores señalaron que el artículo 6º sanciona la publicidad comparativa. Es así

Segundo Informe de Comisión de Economía

como la norma contempla una regla extraída de la jurisprudencia de las antiguas comisiones antimonopolios y probada suficientemente en la práctica.

En principio, la publicidad comparativa es lícita y conveniente, porque agrega información a los consumidores. No lo es en la medida que no sea veraz, objetiva y demostrable, prosiguen.

Por lo anteriormente señalado, conviene acentuar el carácter excepcional de la represión de la publicidad comparativa, al mismo tiempo que ajustar su redacción a las modificaciones propuestas anteriormente. Por ello se propone establecer un principio en la materia y algunos casos de aplicación, que siguen en la ley alemana.

En discusión, el Honorable Senador señor Vásquez se mostró de acuerdo con el tenor de la norma, por cuanto resuelve adecuadamente el tema de la publicidad comparativa, que ha sido siempre uno de los puntos más debatidos.

El Honorable Senador señor Cariola destacó que, efectivamente, para ciertas legislaciones de derecho comparado la publicidad comparativa no es lícita.

El Honorable Senador señor García, por su parte, estimó que la redacción propuesta perfecciona la norma en el sentido correcto.

El Honorable Senador señor Orpis, preguntó respecto del fundamento de la frase “o cuando de cualquiera otra forma infrinja las normas de esta ley”.

El señor Mauricio Tapia explicó que la norma propuesta es similar a la legislación alemana, donde a continuación se tipifican una serie de ilícitos de publicidad comparativa que, en definitiva, se corresponden con otros ilícitos de competencia desleal, ya que la publicidad comparativa puede ser un vehículo a través del cual se cometen los otros ilícitos, como confusión, engaño, etc. Esa es la razón de la frase genérica en comento.

Asimismo, y atendido el acuerdo de comprender los ilícitos particulares de competencia desleal en el artículo 4°, la Comisión acordó incorporar la indicación N° 10, como letra e) del artículo 4°, eliminando su primera oración, precisamente atendido que el artículo 4° contempla sólo actos ilícitos y no los lícitos, como es el caso, en principio, de la publicidad comparativa.

En votación, la Comisión aprobó la indicación N° 10, con la modificación señalada, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri, Orpis y Vásquez (Unanimidad) (5x0).

Reabierto el debate en una sesión posterior, con el acuerdo de la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri, Orpis y Vásquez, se discutió en relación a la frase de la letra e) que tipifica como uno de los elementos para que la publicidad comparativa sea ilícita, el que la comparación no sea “veraz, objetiva y demostrable”.

El señor Mauricio Tapia planteó que esta fórmula se recoge de la jurisprudencia de las antiguas Comisiones Antimonopolio.

El Honorable Senador señor Cariola señaló que se trata de requisitos copulativos.

El Honorable Senador señor Orpis indicó que, en su opinión, la referencia a la “objetividad” no es adecuada, lo relevante es que sea veraz y que ello se pueda demostrar.

El señor Enrique Barros coincidió con lo anterior, por cuanto en la propaganda comparativa, hacer juicios de valor forma parte de la naturaleza de la misma, del modo que lo manifestó el Honorable Senador señor Gazmuri.

En consideración a lo anterior, la Comisión acordó eliminar la referencia a la objetividad, y entendiendo que los juicios de valor son inherentes a la publicidad comparativa, y son considerados legítimos, resolvió que en la norma la exigencia de veracidad y demostrabilidad se efectúe respecto de algún antecedente concreto.

--En votación, la Comisión aprobó la indicación N° 10, con las modificaciones señaladas, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri, Orpis y Vásquez

Segundo Informe de Comisión de Economía

(Unanimidad) (5x0).

ARTÍCULO 7º

El tenor de la disposición aprobada en general por el Senado es el siguiente:

“Artículo 7º.- La imitación de iniciativas y prestaciones mercantiles ajenas es libre, salvo que su exclusividad se encuentre amparada por la ley.

Se considera desleal la imitación de prestaciones e iniciativas de un tercero, cuando ellas generen confusión acerca de la procedencia de la prestación o producto, o comporten un aprovechamiento indebido de la reputación ajena.

Los actos que constituyan infracción de la legislación de propiedad intelectual o industrial se regirán por ellas.”.

En relación al artículo 7º, se presentó una indicación, correspondiente a la N° 11, de e los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 7º.- La imitación de bienes, servicios o iniciativas ajenos es libre, salvo que su exclusividad se encuentre amparada legalmente por la propiedad intelectual o industrial. Los actos que constituyan infracción a las leyes de propiedad intelectual o industrial se regirán por ellas, sin perjuicio de las acciones que puedan entablarse de conformidad con esta ley.”.

Esta indicación fue retirada por sus autores.

A continuación, la Comisión se pronunció respecto del texto del artículo 7º aprobado en general por el Senado.

En discusión, el Honorable Senador señor García señaló que, en su opinión la norma en estudio es innecesaria, y su inclusión tiene un mero valor simbólico, pues la materia se encuentra protegida y regulada por la legislación especial.

El señor Mauricio Tapia estuvo de acuerdo con lo anterior, en estricto rigor la norma está demás, y precisó que se estimó que, sólo en el caso que la Comisión decidiera mantener la norma, se podría mejorar su redacción.

--En votación, la Comisión rechazó el artículo 7º aprobado en general por el Senado, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri, Orpis y Vásquez (Unanimidad) (5x0).

□ □ □ □

Luego, la Comisión consideró una indicación, del Honorable Senador señor Espina, signada con el N° 12, para intercalar, a continuación del artículo 7º, el siguiente:

“Artículo...- No obstante, constituirá acto de competencia desleal toda acción que signifique abuso monopólico por parte de titulares de privilegios industriales reconocidos según ley N° 19.039 ó N° 19.996, según corresponda, o de sus representantes, que excedan los derechos que les han sido reconocidos por el Estado de Chile, cuando tal acto o acción tenga como propósito inhibir indebidamente las actividades de sus competidores directos o indirectos, limitar injustificadamente la transferencia de tecnología o afectar la disponibilidad de productos para los consumidores.

Dentro de este tipo de actos desleales se considerarán acciones tales como:

-Amenazas o advertencias no sustentadas en infracciones probadas y demostradas según lo dispuesto en ley N° 19.039 ó N° 19.996, realizadas a competidores, proveedores y/o consumidores, con el objeto de inhibir indebidamente la competencia.

-Presiones indebidas a autoridades u órganos fiscalizadores orientadas a inhibir competencia de productos, sin que existan infracciones dictaminadas por órganos jurisdiccionales competentes.

-Toda acción orientada a limitar el normal establecimiento de productos protegidos por privilegios industriales,

Segundo Informe de Comisión de Economía

especialmente aquellos relativos a alimentos y medicamentos.”.

En los fundamentos de la indicación presentada, su autor señala que una de las materias que no ha sido suficientemente abordada en el proyecto en estudio, son las actuaciones de los titulares de privilegios industriales (marcas y patentes, entre otros), que pudieren implicar conductas calificadas como de competencia desleal.

A continuación se refiere al Acuerdo TRIPs (ADPIC) de la Organización Mundial de Comercio (OMC), que es el Capítulo que regula el tema de la propiedad Intelectual en el marco del Acuerdo de Marrakech, firmado por nuestro país, que establece en su artículo 8, número 2, lo siguiente: “Podrá ser necesario aplicar medidas apropiadas, siempre que sean compatibles con lo dispuesto en el presente Acuerdo, para prevenir el abuso de los derechos de propiedad intelectual por sus titulares o el recurso o prácticas que limiten de manera injustificable el comercio o redunden en detrimento de la transferencia internacional de tecnología”.

Por su parte, el Tratado de Libre Comercio de Chile con los Estados Unidos de Norteamérica, señala en el Capítulo 17, que es el apartado que regula la Propiedad Intelectual en dicho Tratado Bilateral, artículo 17.1.13, lo siguiente: “Ninguna disposición de este Capítulo impedirá a una Parte que adopte medidas necesarias para prevenir prácticas anticompetitivas que pudieran resultar del abuso de los derechos de propiedad intelectual contemplados en este Capítulo”.

De acuerdo al autor, lo anterior nos indica que en ambos Tratados se estimó que podría ser necesario poner ciertos límites a los privilegios de la Propiedad Industrial, cuando ellos sean usados con un sentido distinto a aquel para el cual fueron reconocidos, como podría ser, acciones reñidas con principios de sana y leal competencia.

En el caso de marcas comerciales, las acciones anticompetitivas están más relacionadas con terceros que, maliciosamente, pretenden gozar de la buena fama de un signo marcario ya inscrito o creado o acuñado por una empresa o persona que ha destinado tiempo y recursos para posicionar un signo identificatorio de sus bienes y/o servicios y, dada la característica de este tipo de privilegio, atribuye a una determinada persona o empresa sólo la posibilidad de usar la marca inscrita o reconocida, pero no evita la posibilidad de comercializar un mismo tipo de producto, pero con otra identificación marcaria distintiva y novedosa.

Por tanto, continúa señalando, con toda razón se deben reforzar los derechos de los titulares de marcas comerciales, con el objeto que su propiedad no se vea amagada o afectada y, por ende, su posición competitiva lealmente ganada tampoco se vea dañada.

En el caso de las patentes de invención, por su naturaleza más monopólica, si requiere una atención más directa, en el sentido que al dueño o titular de los derechos de una patente reconocida por el Estado, le sean protegidos exactamente lo que le fue reconocido como invención y no represente una detención en el proceso de libre competencia que se debe dar en una economía abierta y competitiva, como es la chilena.

Los fundamentos señalan que no resulta poco frecuente que titulares de patentes de invención, normalmente grandes empresas transnacionales, amenacen o adviertan a terceros competidores, normalmente pequeñas y medianas empresas productoras nacionales, acerca de eventuales infracciones respecto de los derechos que le asisten sobre un determinado privilegio reconocido, lo cual inhibe a sus competidores a ingresar a competir en el mercado, de tal manera de evitar futuros juicios largos y costosos que pudieren afectar su subsistencia o continuidad.

También es muy recurrente que empresas transnacionales planteen persistentemente a organismos reguladores, como es el Instituto de Salud Pública, en la aprobación de registros sanitarios de medicamentos, la exigencia de no reconocer dichos permisos sanitarios a productos que, eventualmente, pudieren estar afectando los derechos de determinada patente de invención reconocida, lo cual es un hecho ya dictaminado por la Contraloría General de la República y la Corte Suprema de Justicia, que los reclamos por infracciones a patentes de invención son materia de competencia exclusiva y excluyente de los Tribunales de Justicia.

Así como las recién señaladas, existen otras actuaciones de titulares de Patentes de Invención que sólo apuntan a inhibir o evitar competencia en el mercado, utilizando subterfugios que exceden totalmente los derechos que le han sido reconocidos en el Pliego de reivindicaciones de su privilegio concedido y que significan conductas contrarias a las normas y principios de sana competencia, en una economía que se precie de llevar el calificativo de Social de Mercado.

Segundo Informe de Comisión de Economía

Asimismo indica que lo anteriormente descrito es de común ocurrencia en el mercado farmacéutico, en el que grandes compañías internacionales farmacéuticas amenazan a pequeños y medianos laboratorios farmacéuticos nacionales respecto de imaginarias infracciones respecto de pseudo patentes cuyos derechos son limitados y específicos, logrando así inhibir mayor competencia y afectando, en definitiva, a los consumidores de este importante tipo de bienes de primerísima necesidad.

Los últimos cambios introducidos a las normas chilenas sobre Propiedad Industrial y específicamente a las patentes de invención de medicamentos, tanto en la ley 19.039 de 1991, así como los insertados en la ley 19.996, publicada en el mes de marzo del año 2005, han reforzado notoriamente los derechos de los titulares de este tipo de privilegio industrial, dándole un poder que en ningún país de Sudamérica poseen, los cuales se ven mucho más fortalecidos con las normas acordadas en el Capítulo 17 del TLC de Chile con los Estados Unidos de Norteamérica.

Concluye que por ello es que se hace imprescindible establecer ciertos límites a las patentes de invención, particularmente cuando se observen conductas que apunten a establecer monopolios que limiten la competencia leal y la transferencia de tecnología tan necesaria para nuestro entorno científico, tecnológico y comercial.

En discusión la indicación presentada, y consultado por la Comisión, el señor Mauricio Tapia informó que la referida indicación contempla ilícitos propios del ámbito de competencia del Decreto Ley N° 211, sobre libre competencia.

El Honorable Senador señor Vásquez coincidió con lo anterior, haciendo hincapié en los términos utilizados, esto es, al “abuso monopólico”.

En razón a lo anterior, y solo con el fin de no reiterar ilícitos contemplados en otras leyes, relacionadas con el proyecto en estudio, la Comisión acordó rechazar la indicación N° 12.

--En votación, la Comisión rechazó la indicación N° 12, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri, Orpis y Vásquez (Unanimidad) (5x0).

□ □ □ □

ARTÍCULO 8º

El texto de la norma aprobada en general por el Senado es el siguiente:

“Artículo 8º.- Se considera desleal la divulgación o la explotación, sin que medie la autorización del titular, de secretos industriales o de cualquier otra especie de secretos empresariales a los que se haya tenido acceso legítimamente, con deber de reserva.”.

Respecto de este artículo, los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, presentaron una indicación, correspondiente a la N° 13, para sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 8º.- Se considera acto de competencia desleal toda explotación, sin que medie la autorización del titular, de secretos industriales o de cualquiera otra especie de secretos empresariales a los que se haya accedido ilegítimamente, o de manera lícita pero con deber de reserva.”.

El señor Mauricio Tapia, analizando la redacción de la norma aprobada en general por el Senado, señaló que tiene su origen en la legislación española y colombiana en la materia. En la redacción propuesta, en cambio, se intenta comprender exclusivamente aquello que queda excluido de la Ley sobre Propiedad Industrial; es una hipótesis muy reducida, de carácter casi académico, como la que contempla la legislación alemana, esto es, la explotación comercial de un secreto al cual se accedió por medio ilegítimo (espionaje), y que no está amparado por la propiedad industrial, podría dar lugar a una figura de competencia desleal.

La Comisión estimó que, en ese sentido, resulta más conveniente incorporar la figura en la Ley sobre Propiedad Industrial.

En razón de lo anterior, los autores de la indicación resolvieron retirarla.

Esta indicación fue retirada por sus autores.

Segundo Informe de Comisión de Economía

A continuación, la Comisión se pronunció respecto del artículo 8° del texto aprobado en general por el Senado.

--En votación, la Comisión rechazó el artículo 8° del texto aprobado en general por el Senado, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri, Orpis y Vásquez (Unanimidad) (5x0).

ARTÍCULO 9°

El tenor de la disposición aprobada en general por el Senado es el siguiente:

“Artículo 9°.- Se considera desleal la conducta que tenga por objeto o como efecto intervenir ilícitamente en la organización o desempeño de la empresa, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno.”.

Respecto del artículo 9° se presentaron las indicaciones signadas con los N°s. 14 y 15.

La indicación N° 14, corresponde a los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, y propone reemplazar el artículo por el siguiente:

“Artículo 9°.- Se considera acto de competencia desleal toda conducta que persiga inducir a trabajadores, proveedores, clientes u otros contratantes a infringir los deberes contractuales contraídos con un competidor.”.

Los autores de la indicación señalaron que el artículo 9° aprobado en general por el Senado pretende evitar que la competencia se realice mediante prácticas que suponen dificultar la actividad empresarial de competidores.

Con todo, su redacción es equívoca, con una enorme extensión y vaguedad. Resulta de especial interés sería establecer una regla sobre inducción al incumplimiento de contratos como medio de competencia desleal, que constituye la más típica y clara hipótesis de intervención en la actividad de competidores.

Agregarón que esta cuestión es importante, como lo demuestra la circunstancia que su sanción se contemple de manera generalizada en el derecho comparado. Por lo demás, resulta preferible definir el ilícito con alguna precisión para evitar una jurisprudencia carente de orientaciones. De lo contrario, el riesgo es que bajo el pretexto de cautelar la competencia leal, se establezcan límites injustificados a la libertad de emprender y competir.

El señor Enrique Barros señaló que el ilícito en estudio ha sido objeto de una larga discusión en el derecho comparado en el siglo XX, y corresponde a lo que se denomina “Intervención en un Contrato Ajeno”, bajo que circunstancias es lícito, y bajo cuales ilícito, intervenir en un contrato ajeno para efectos de competencia.

En relación a este ilícito existen dos grandes tendencias. La primera es más dura, y sanciona interferencia bajo ciertas circunstancias, incluso meramente culpable. La segunda exige no la mera interferencia, sino la inducción a que alguien incumpla un contrato con fines de competencia desleal.

La indicación en estudio, prosiguió, concibe al ilícito orientado hacia los actos de inducción, ante lo que el Honorable Senador señor Gazmuri manifestó su preocupación por una utilización arbitraria de la norma, y se mostró partidario de especificar que se debe entender por inducción.

El Honorable Senador señor García, por su parte, indicó que en definitiva va a ser un problema de prueba.

Habiendo oído al señor Barros, la Comisión debatió especialmente respecto de la inclusión de los “trabajadores”, en esta norma, de forma tal que ella no obste a la legítima competencia entre las empresas por los mejores profesionales, y la posibilidad de hacer una oferta de trabajo, eventualmente “tentadora”, a un empleado de otra empresa. Cabe preguntarse que ocurre con esta figura, si se considera inducción a incumplimiento contractual.

Al respecto, el Honorable Senador señor Vásquez manifestó que no resulta conveniente incluirlos en esta norma.

El Honorable Senador señor Cariola, por su parte, precisó que la mayoría de los trabajadores no quedarían incluidos en la norma, pues en caso de “emigrar” hacia otra empresa, bastaría con desahuciar el contrato con treinta días de anticipación, lo que no sería incumplimiento contractual. El problema se presentaría en el caso de trabajadores en los que se permite un contrato a plazo fijo. Por otra parte, recordó que está contemplado un ilícito genérico de competencia desleal.

Segundo Informe de Comisión de Economía

El Honorable Senador señor Gazmuri se mostró partidario de excluir a los trabajadores de la norma en comento, puesto que de otra forma, se podría afectar por esta vía indirecta, la libertad de trabajo.

En consecuencia, la Comisión acordó eliminar de la norma propuesta la voz “trabajadores”. Por otra parte, y atendido el acuerdo de comprender los ilícitos particulares de competencia desleal en el artículo 4°, la Comisión acordó incorporar la indicación N° 14, como letra f) del artículo 4°.

--En votación, la Comisión aprobó la indicación N° 14, con las modificaciones señaladas, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri, Orpis y Vásquez (Unanimidad) (5x0).

La indicación N° 15, es de los Honorables Senadores señores Parra y Vásquez, y postula sustituir el punto final (.) por coma (,), agregando las siguientes frases: “así como la imposición de condiciones o cláusulas de contratación en la adquisición, compra, venta, mandato y otros actos o contratos propios del giro o actividad del infractor, sean éstos relativos a bienes o servicios.”.

La indicación N° 15 fue retirada por sus autores.

□ □ □ □

Luego, los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, presentaron una indicación, signada con el N° 16, para intercalar, a continuación del artículo 9°, el siguiente, nuevo:

“Artículo...- Se considera acto de competencia desleal el ejercicio manifiestamente abusivo de acciones judiciales con la finalidad de entorpecer la operación de un agente del mercado.”.

El fundamento de esta indicación radica en la conveniencia de considerar en el proyecto un artículo que sancione una hipótesis conocida de competencia desleal, y que puede verse incrementada una vez que el proyecto en estudio se convierta en ley de la República, esto es, el entorpecimiento de un competidor mediante el abuso de acciones judiciales.

En discusión, el Honorable Senador señor García consultó respecto de quien es el encargado de calificar el ejercicio como manifiestamente abusivo, ante lo que el señor Barros explicitó que esa es tarea del juez.

La Comisión se mostró de acuerdo con la norma propuesta. Atendido el acuerdo de comprender los ilícitos particulares de competencia desleal en el artículo 4°, la Comisión acordó incorporar la indicación N° 16, como letra g) del artículo 4°.

--En votación, la Comisión aprobó la indicación N° 16, con la modificación señalada, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri y Orpis (Unanimidad) (4x0).

□ □ □ □

CAPÍTULO III

De las Acciones, Procedimiento, Tribunal Competente y Sanciones

ARTÍCULO 10

El texto de la norma aprobada en general por el Senado es el siguiente:

“Artículo 10.- Contra los actos de competencia desleal, podrán ejercerse, conjunta o separadamente, las siguientes acciones:

- a) Acción de cesación del acto, o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica.
- b) Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.
- c) Acción de remoción de los efectos producidos por el acto de competencia desleal.

Segundo Informe de Comisión de Economía

d) Publicación de la sentencia condenatoria, a costa del infractor.

e) Acción de resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por el acto, si hubiere intervenido dolo o culpa del agente.”.

Este artículo fue objeto de una indicación, signada con el N° 17, de los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 10.- Contra los actos de competencia desleal pueden ejercerse, conjunta o separadamente, las siguientes acciones:

a) Acción de cesación del acto o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica.

b) Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.

c) Acción de remoción de los efectos producidos por el acto, mediante la publicación de la sentencia condenatoria o de una rectificación a costa del autor del ilícito u otro medio idóneo.

d) Acción de indemnización de los perjuicios ocasionados por el acto, sujeta a las disposiciones del Título XXXV del Libro IV del Código Civil.”.

Lo autores de la indicación señalaron que el conjunto de acciones que establece el artículo 10° del texto aprobado en general por el Senado, es completamente consistente con los desarrollos contemporáneos del derecho de la responsabilidad civil, que tiende a reconocer acciones de reparación en naturaleza, además de las indemnizatorias.

Sólo cabe observar que la letra d) del mismo, esto es, la publicación de la sentencia, trata de un tipo especial de reparación en naturaleza, que forma parte de una acción más general, que debiera incluir, por ejemplo, un anuncio en un periódico que puede ser enmendado insertando un desmentido en el mismo periódico.

Por lo anteriormente señalado, continúan señalando en los fundamentos de la indicación, parece más pertinente regular la publicación de la sentencia accesoriamente como una forma de “remoción de los efectos” del acto de competencia desleal previsto en la letra c).

--En votación, la Comisión aprobó la indicación N° 17, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri y Orpis (Unanimidad) (4x0).

ARTÍCULO 11

El tenor de la disposición aprobada en general por el Senado es el siguiente:

“Artículo 11.- Cualquier persona que resulte directamente perjudicada o amenazada en su interés económico por un acto de competencia desleal, podrá ejercer las acciones señaladas en las letras a) a d) del artículo anterior.

La acción establecida en la letra e) sólo puede ser ejercida por el directamente perjudicado.”.

Respecto del artículo 11 se presentaron las indicaciones signadas con los N°s. 18 y 19.

La indicación N° 18, fue presentada por los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, para sustituir el artículo por el siguiente:

“Artículo 11.- Cualquiera que resulte directa y personalmente amenazado o perjudicado en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal podrá ejercer las acciones señaladas en las letras a) a d) del artículo anterior.”.

Al fundamentar su indicación, sus autores señalaron que la titularidad activa amplia del artículo 11° resulta equívoca, puesto que la acción siempre requerirá un interés personal de quien la ejerza, de modo que no parece conveniente establecer una regla especial para la acción indemnizatoria. Debiera entenderse que en ningún caso hay una especie de acción popular.

Por lo anteriormente señalado, proponen sustituir el artículo 11 por el que señalan.

Segundo Informe de Comisión de Economía

En discusión, la Comisión se manifestó de acuerdo con el tenor de la norma propuesta.

Por otra parte, se acordó incorporar un nuevo inciso, del siguiente tenor: “Con todo, no habrá lugar a indemnización de perjuicios de acuerdo con esta ley si el demandado ya hubiese sido condenado a reparar el mismo daño de conformidad con otro ordenamiento legal.”.

El señor Barros explicitó la razón de incorporar un inciso como el señalado, que es explicitar que el cúmulo de acciones que consagra el artículo 2° del proyecto en comento, no significa que exista la posibilidad de cúmulo de indemnizaciones, puesto que el mismo daño no puede ser indemnizado más de una vez, aún cuando concurren distintos ilícitos.

El Honorable Senador señor García señaló que, en consecuencia, un acto puede tener doble sanción, pero no doble indemnización.

Asimismo, a proposición del Honorable Senador señor Vásquez, se estimó procedente incorporar al artículo un inciso, que consagre una acción colectiva en materia de competencia desleal.

En efecto, hubo acuerdo en relación al siguiente texto: “Las asociaciones gremiales que tengan por función efectiva la defensa de los intereses de agentes del mercado podrán interponer, en interés de sus miembros lesionados por un acto de competencia desleal, las acciones contempladas en las letras a) a c) del artículo anterior”.

El Honorable Senador señor Vásquez manifestó que el inciso acordado recoge sólo en parte su proposición, por cuanto su idea se acerca más a la posibilidad de contemplar una acción pública en la materia, y que un agente pueda accionar no sólo en su favor sino también a favor de los restantes afectados por el acto, y que la sentencia que en el caso se dicte aproveche a todos ellos, una acción similar a la que se contempla en la ley de protección al consumidor. Lo anterior sólo referido a la reparación en naturaleza, excluyendo una eventual indemnización.

El señor Enrique Barros explicó que, a diferencia de lo que ocurre en el caso de los consumidores, los posibles afectados constituyen un grupo mucho más restringido, y respecto de ellos el Código Civil contempla la posibilidad de un litis consorcio activo. Por otra parte, en general los efectos de la remoción del acto, por su propia naturaleza, alcanzan a todos los afectados.

--En votación, la Comisión aprobó la indicación N° 18, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri Orpis y Vásquez (Unanimidad) (5x0). Asimismo, acordó, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri, Orpis y Vásquez, incorporar los incisos segundo y tercero a la norma propuesta, en los términos señalados. (Unanimidad) (5X0) (Artículo 121 Reglamento del Senado).

La indicación N° 19, del Honorable Senador señor Vásquez, es para intercalar, como inciso segundo, el siguiente:

“También podrá accionar en favor de dos o más proveedores afectados la Fiscalía Nacional Económica y/o Asociación Gremial que proteja los intereses del giro de los afectados. La Fiscalía Nacional Económica podrá, alternativamente, interponer requerimiento por dichos hechos ante el Tribunal de la Defensa de la Libre Competencia, cuando estimara que tales conductas son constitutivas de la figura contemplada en la letra b) del artículo 3° del Decreto Ley N° 211 de 1973.”.

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor García, resolvió declarar inadmisibles esta indicación, por corresponder a materias de iniciativa exclusiva de S.E. el Presidente de la República.

Esta indicación fue declarada inadmisibles.

ARTÍCULO 12

El texto de la norma aprobada en general por el Senado es el siguiente:

“Artículo 12.- Las acciones de competencia desleal prescriben en el plazo de dos años, contados desde la fecha en que finaliza la realización del acto o conducta que origina la competencia desleal.”.

Segundo Informe de Comisión de Economía

El artículo fue objeto de una indicación de los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, signada con el número 20, para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 12.- Las acciones de competencia desleal previstas en las letras a) a c) del artículo 10 prescriben en el plazo de dos años contados desde la fecha en que finaliza la realización del acto de competencia desleal o desde que se conoció su ocurrencia si esto último sucede con posterioridad. La acción de indemnización de perjuicios prevista en la letra d) del artículo 10 prescribe en el plazo de cuatro años contados desde la fecha en que finaliza la realización del acto de competencia desleal o desde que se conoció su ocurrencia si esto último sucede con posterioridad. El ejercicio de alguna de las acciones previstas en las letras a) a c) del artículo 10 interrumpirá el plazo de prescripción de la acción de indemnización de perjuicios prevista en la letra d) de ese mismo artículo.”.

En sus fundamentos, los autores de la indicación señalaron que es sensato establecer un plazo breve de prescripción de las acciones, para evitar que la amenaza de entablarlas pueda entorpecer la competencia.

El proyecto aprobado en general por el Senado establece un plazo de dos años.

La ley alemana de 2004, continúa, establece un plazo de seis meses para las acciones que persiguen una reparación en naturaleza, contado desde que nace la acción o desde que se toma conocimiento del ilícito, si ocurre con posterioridad. Asimismo, en Alemania, en cuanto a la acción indemnizatoria, se establece que la prescripción de acciones de responsabilidad civil se sujeta a las reglas generales, que en el derecho chileno es de 4 años.

Por lo anteriormente señalado, estiman que resulta pertinente hacer consistente la prescripción de esta acción de responsabilidad con las reglas del derecho común.

También indican que conviene también señalar que el ejercicio de las otras acciones indicadas en las letras a) a c) interrumpe el plazo de prescripción de la acción indemnizatoria. Asimismo, mencionar que los plazos de prescripción comienzan a correr a contar del conocimiento del acto de competencia desleal, si esto sucedió ulteriormente, pues tratándose de plazos cortos de prescripción, tal circunstancia puede privar a las víctimas de la acción si el acto de competencia desleal es mantenido en reserva por un tiempo.

El señor Barros explicó que las acciones de reparación en naturaleza tienen por objeto poner término a un acto de competencia desleal, por lo que resulta razonable que se contemple respecto de las mismas un plazo de prescripción más breve. En cuanto a las acciones de indemnización de perjuicios, además de considerar que el plazo de 4 años es el general que se contempla respecto de ellas en el Código Civil chileno, cabe señalar que es probable que los perjuicios se manifiesten y puedan ser probados con posterioridad.

No obstante, sugirió algunas modificaciones de carácter formal, con lo que la Comisión estuvo de acuerdo.

En discusión, el Honorable Senador señor García manifestó que, por razones de certeza jurídica, pareciera conveniente reducir el plazo de dos años de las acciones de reparación en naturaleza.

El señor Barros señaló que resulta razonable. Se trata, prosiguió, de un plazo prudencial, que en el caso de la ley alemana es de 6 meses.

--En votación, la Comisión aprobó la indicación N° 20, con modificaciones, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri, y Orpis (Unanimidad) (4x0).

ARTÍCULO 13

El tenor de la disposición aprobada en general por el Senado es el siguiente:

“Artículo 13.- Será competente para conocer de las causas de esta ley el juzgado de letras en lo civil del domicilio del demandado o del actor, a elección de este último.”.

Este artículo no fue objeto de indicaciones.

ARTÍCULO 14

El texto de la norma aprobada en general por el Senado es el siguiente:

Segundo Informe de Comisión de Economía

“Artículo 14.- Las acciones que se deduzcan se tramitarán de acuerdo con las normas del Procedimiento Sumario, contempladas en el título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil, sin que sea aplicable lo dispuesto en el artículo 681.

Contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley, de acuerdo con las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil.”.

Los Honorables Senadores señores Cariola, García y Orpis, presentaron una indicación, signada con el N° 21, para sustituir el artículo por el siguiente:

“Artículo 14.- Las acciones que se deduzcan se tramitarán de acuerdo con las normas del procedimiento sumario, contempladas en el Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil, sin que sea aplicable lo dispuesto en el artículo 681. Si se ejercen las acciones referidas en las letras a) a c) del artículo 10 y luego la acción indemnizatoria en juicio separado, los hechos establecidos en juicio entre las mismas partes respecto de aquéllas se tendrán por probados en el juicio en que se haga valer esta última.

Contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley, de acuerdo con las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil.

Si existe un indicio grave y preciso de amenaza o de ejecución de un acto de competencia desleal, el tribunal, a solicitud de parte, podrá ordenar su suspensión inmediata y las demás medidas precautorias previstas en Título V del Libro II del Código de Procedimiento Civil.”.

Los autores de la indicación señalaron que el artículo aprobado en general por el Senado merece tres observaciones.

La primera, de orden práctico, en el sentido que esta disposición se verá necesariamente afectada por los resultados de la reforma procesal civil que se encuentra actualmente en estudio encargado a la Universidad de Chile y que se estima transformará radicalmente el procedimiento previsto para estos juicios. Entretanto, el juicio sumario parece la alternativa más razonable.

En segundo lugar, continúan señalando sus fundamentos, en la medida que el proyecto asume que la acción indemnizatoria puede ser entablada con posterioridad a las otras a que puede dar lugar el ilícito, se extiende el principio reconocido por la ley N° 19.911, que introdujo el actual artículo 30 del decreto ley N° 211 sobre libre competencia, en cuya virtud los hechos establecidos en procesos donde se han ejercido las acciones de reparación en naturaleza pueden también hacerse valer en el juicio indemnizatorio.

Una última observación se refiere a la conveniencia de señalar expresamente medidas cautelares que permitan obtener la suspensión de los actos de competencia desleal cuando la demanda tenga fundamento plausible.

Por las razones anteriormente expuestas, proponen sustituir el artículo por el que señalan.

En discusión, el Honorable Senador señor García propuso agregar, en el inciso primero, donde dice “respecto de aquellas”, el sustantivo “acciones”, para dejar claramente especificado que los hechos se dan por establecidos respecto de las acciones, y no de las partes, idea que fue acogida por los miembros presentes de la Comisión.

El Honorable Senador señor Gazmuri especificó que la referencia a “esta última”, está hecha a la acción indemnizatoria.

--En votación, la Comisión aprobó la indicación N° 21, con la modificación señalada, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri y Orpis (Unanimidad) (4x0).

ARTÍCULO 15

El tenor de la disposición aprobada en general por el Senado es el siguiente:

“Artículo 15.- Sin perjuicio de las medidas que adopte el tribunal, en atención a la naturaleza de las acciones deducidas, por la sola declaración de haberse producido un acto o conducta de competencia desleal, podrá el

Segundo Informe de Comisión de Economía

tribunal imponer las siguientes sanciones, las que se aplicarán conforme al daño provocado y al beneficio que se hubiere reportado por la acción sancionada:

a) Multa de 2 a 5 unidades tributarias mensuales, si se declara que se ha realizado una conducta de las definidas en el artículo tercero.

b) Multa de 5 a 20 unidades tributarias mensuales y/o clausura por un día, si se reiterare la conducta por la cual se impuso la multa de la letra precedente.

c) Multa de 20 a 80 unidades tributarias mensuales y/o clausura por tres días, si la conducta se refiere a las tipificadas en los artículos 4º, 5º, 6º, 7º, 8º y 9º, o bien, se tratare de una nueva reiteración, respecto de la cual ya se hubiere aplicado la sanción de la letra precedente.

d) Multa de 100 a 1.000 unidades tributarias mensuales y/o clausura de cinco días a suspensión definitiva de la actividad, si se tratare de hechos reiterados, respecto de los cuales se hubieren impuesto las sanciones de la letra anterior.

El o los días de clausura serán fijados discrecionalmente por el tribunal, y deberán ser días corridos. Las multas serán de beneficio fiscal y deberán ser pagadas en la Tesorería General de la República. No será admisible recurso alguno, salvo los de reposición y de queja, si no se hubiere abonado el 50 % de la multa. En este último caso ésta será depositada transitoriamente en la cuenta corriente del tribunal competente.”.

El Honorable Senador señor Vásquez presentó una indicación, correspondiente a la N° 22, para agregar la siguiente letra nueva:

“e) En la sentencia el juez declarará que no darán derecho a crédito fiscal, los impuestos recargados o retenidos en facturas que no cumplan con los requisitos legales para tener mérito ejecutivo, de acuerdo a la ley N° 19.983, en razón de las conductas de competencia desleal descritas en el párrafo final de los artículos 3º y 9º de la presente ley.”.

En discusión, la Comisión estimó que si bien la materia que incorpora la indicación es importante, no resulta éste proyecto la instancia adecuada para su inclusión. Ello en particular pues, como señaló el Honorable Senador señor Orpis, implicaría en cierta forma una restricción de su ámbito, al exigir que se cumplieran los requisitos propios del ilícito de competencia desleal, contemplados en el artículo 3º

Conforme a lo expuesto, la Comisión resolvió rechazar la indicación, sin perjuicio de estudiar la posibilidad de presentar una moción parlamentaria que incorporara la materia en la ley de factoring.

--En votación, la Comisión rechazó la indicación N° 22, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri y Orpis (Unanimidad) (4x0).

A continuación, correspondió a la Comisión pronunciarse en relación al artículo 15º aprobado en general por el Senado.

En discusión, la Honorable Senador señor Orpis manifestó que ciertos actores del ámbito comercial han manifestado que son partidarios de conservar esta norma que consagra multas, por cuanto en ciertas oportunidades, entablar un juicio de indemnización de perjuicios, para muchos resultaba muy engorroso, existe un problema de prueba, por lo que los efectos de la ley podrían diluirse si se eliminaban.

El Honorable Senador señor Cariola señaló que, atendido que el proyecto en estudio se refiere a actos de competencia desleal entre actores de la misma naturaleza, competidores, que ocasionan un perjuicio a uno de ellos, lo razonable es que sean esos perjuicios los que sean indemnizados. Recordó asimismo las acciones de reparación en naturaleza.

El señor Barros agregó que se presenta una dificultad adicional, ya que no hay contemplado un agente que proteja la competencia leal entre estos competidores. El juicio sancionatorio lo va a tener que promover una de las partes, cuya finalidad naturalmente no es la multa, sino que se le indemnizen sus perjuicios.

El señor Barros recordó asimismo una prevención en relación a esta norma, efectuada por el Honorable Senador

Segundo Informe de Comisión de Economía

señor Vásquez en una sesión anterior de la Comisión, y que se refiere a la regla del “non bis in idem”.

--En votación, la Comisión rechazó el artículo 15° aprobado en general por el Senado, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Cariola, García (Presidente), Gazmuri y Orpis (Unanimidad) (4x0).

o o o o

La indicación N° 23, del Honorable Senador señor Parra, es para agregar el siguiente artículo, nuevo:

“Artículo...- Agrégase al artículo 23 del decreto ley N° 825 de 1974 el siguiente número 7.-): “No darán derecho a crédito los impuestos recargados o retenidos en facturas que no cumplan con los requisitos legales para tener mérito ejecutivo, de acuerdo a la ley N° 19.983.”.”.

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor García, resolvió declarar inadmisibles esta indicación, por corresponder a materias de iniciativa exclusiva de S.E. el Presidente de la República, de acuerdo a lo establecido en el N° 1 del inciso cuarto del artículo 65 de la Carta Fundamental.

Esta indicación fue declarada inadmisibles.

La indicación N° 24, del Honorable Senador señor Vásquez, propone agregar el siguiente artículo, nuevo:

“Artículo...- Agrégase el siguiente párrafo a la letra b) del inciso segundo del artículo 3° del decreto ley N° 211 de 1973, cambiando el punto (.) por una coma (,) para insertar: “y las conductas de competencia desleal a que se refiere el párrafo final de los artículos 3° y 9° de la presente ley.”.”.

Esta indicación fue retirada por su autor.

MODIFICACIONES:

En mérito de los acuerdos precedentemente expuestos, vuestra Comisión de Economía tiene el honor de proponeros la aprobación del proyecto de ley aprobado en general por el Senado, con las siguientes modificaciones:

ARTÍCULO 1°

--Reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 1°.- Esta ley tiene por objeto proteger a competidores, consumidores y, en general, a cualquier persona afectada en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal.”. (Indicación N° 1) (Unanimidad 5x0).

ARTÍCULO 2°

--Sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 2°.- Una conducta podrá ser calificada como un acto de competencia desleal conforme a las disposiciones de esta ley aunque resulten procedentes respecto de esa misma conducta, y ante los tribunales competentes, una o más de las siguientes acciones:

a) Las reguladas en el decreto con fuerza de ley N° 1 de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, sobre libre competencia.

b) Las reguladas en la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores.

c) Las reguladas en la ley N° 17.336, sobre propiedad intelectual, o en la ley N° 19.039, sobre propiedad industrial.”. (Indicación N° 4, con modificaciones) (Unanimidad 5x0).

Segundo Informe de Comisión de Economía

ARTÍCULO 3°

--Reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 3°. En general, es acto de competencia desleal toda conducta contraria a la buena fe o a las buenas costumbres, que por medios ilegítimos persiga desviar clientela de un agente del mercado.”. (Indicación N° 5, con modificaciones) (Unanimidad 5x0).

ARTÍCULO 4°

--Sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 4°. En particular, y sin que la enumeración sea taxativa, se considerarán actos de competencia desleal los siguientes:

a) Toda conducta que aproveche indebidamente la reputación ajena, induciendo a confundir los propios bienes, servicios, actividades, signos distintivos o establecimientos con los de un tercero.

b) El uso de signos o la difusión de hechos o aseveraciones, incorrectos o falsos, que induzcan a error sobre la naturaleza, proveniencia, componentes, características, precio, modo de producción, marca, idoneidad para los fines que pretende satisfacer, calidad o cantidad y, en general, sobre las ventajas realmente proporcionadas por los bienes o servicios ofrecidos, propios o ajenos.

c) Todas las informaciones o aseveraciones incorrectas o falsas sobre los bienes, servicios, actividades, signos distintivos, establecimientos o relaciones comerciales de un tercero, que sean susceptibles de menoscabar su reputación en el mercado. Son también ilícitas las expresiones dirigidas a desacreditarlos o ridiculizarlos sin referencia objetiva.

d) Las manifestaciones agraviantes que versen sobre la nacionalidad, las creencias, ideologías, vida privada o cualquier otra circunstancia personal del tercero afectado y que no tenga relación directa con la calidad del bien o servicio prestado.

e) Toda comparación de los bienes, servicios, actividades o establecimientos propios o ajenos con los de un tercero, cuando se funde en algún antecedente que no sea veraz y demostrable, o, cuando de cualquiera otra forma infrinja las normas de esta ley.

f) Toda conducta que persiga inducir a proveedores, clientes u otros contratantes a infringir los deberes contractuales contraídos con un competidor.

g) El ejercicio manifiestamente abusivo de acciones judiciales con la finalidad de entorpecer la operación de un agente del mercado.”. (Artículo 121 del Reglamento del Senado en lo referente al inciso primero, e indicaciones N°s 8; 9; 10; 14 y 16, con modificaciones, en lo referente a las letras a) a g)). (Unanimidad 5x0, con excepción de la indicación N° 16, que fue aprobada por unanimidad 4x0).

ARTÍCULO 5°

Ha pasado a ser las letra c) y d) del artículo 4°. (Indicación N° 9, con modificaciones) (Unanimidad 5x0).

ARTÍCULO 6°

Ha pasado a ser la letra e) del artículo 4°. (Indicación N° 10, con modificaciones) (Unanimidad 5x0).

ARTÍCULO 7°

--Rechazarlo. (Unanimidad 5x0).

ARTÍCULO 8°

--Rechazarlo. (Unanimidad 5x0).

Segundo Informe de Comisión de Economía

ARTÍCULO 9°

Ha pasado a ser la letra f) del artículo 4°. (Indicación N° 14, con modificaciones) (Unanimidad 5x0).

ARTÍCULO 10

Ha pasado a ser artículo 5°.

--Sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 5°.- Contra los actos de competencia desleal pueden ejercerse, conjunta o separadamente, las siguientes acciones:

- a) Acción de cesación del acto o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica.
- b) Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.
- c) Acción de remoción de los efectos producidos por el acto, mediante la publicación de la sentencia condenatoria o de una rectificación a costa del autor del ilícito u otro medio idóneo.
- d) Acción de indemnización de los perjuicios ocasionados por el acto, sujeta a las disposiciones del Título XXXV del Libro IV del Código Civil.”. (Indicación N° 17). (Unanimidad 4x0).

ARTÍCULO 11

Ha pasado a ser artículo 6°

--Reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 6°.- Cualquiera que resulte directa y personalmente amenazado o perjudicado en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal podrá ejercer las acciones señaladas en las letras a) a d) del artículo anterior.

Con todo, no habrá lugar a indemnización de perjuicios de acuerdo con esta ley si el demandado ya hubiese sido condenado a reparar el mismo daño de conformidad con otro ordenamiento legal.

Las asociaciones gremiales que tengan por función efectiva la defensa de los intereses de agentes del mercado podrán interponer, en interés de sus miembros lesionados por un acto de competencia desleal, las acciones contempladas en las letras a) a c) del artículo anterior.”. (Indicación N° 18 y artículo 121 del Reglamento del Senado, en lo relativo a la incorporación de los incisos segundo y tercero). (Unanimidad 4x0).

ARTÍCULO 12

Ha pasado a ser artículo 7°.

--Sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 7°.- Las acciones de competencia desleal previstas en las letras a) a c) del artículo 5° prescriben en el plazo de un año contado desde la fecha en que finaliza la realización del acto de competencia desleal, o desde que fue conocido, si ello ocurrió con posterioridad. La acción de indemnización de perjuicios prevista en la letra d) del artículo 5° prescribe en el plazo de cuatro años contado del mismo modo. El ejercicio de alguna de las acciones previstas en las letras a) a c) del artículo 5° interrumpirá el plazo de prescripción de la acción de indemnización de perjuicios.”. (Indicación N° 20, con modificaciones). (Unanimidad 4x0).

ARTÍCULO 14

Ha pasado a ser artículo 9°.

--Sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 9°.- Las acciones conferidas por esta ley se tramitarán de acuerdo con las normas del procedimiento

Segundo Informe de Comisión de Economía

sumario, contempladas en el Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil, sin que sea aplicable lo dispuesto en el artículo 681. Si se ejercen las acciones referidas en las letras a) a c) del artículo 5° y luego la acción indemnizatoria en juicio separado, los hechos establecidos en juicio entre las mismas partes respecto de aquéllas acciones se tendrán por probados en el juicio en que se haga valer esta última.

Contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley, de acuerdo con las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil.

Si existe un indicio grave y preciso de amenaza o de ejecución de un acto de competencia desleal, el tribunal, a solicitud de parte, podrá ordenar su suspensión inmediata, sin perjuicio de las demás medidas precautorias previstas en Título V del Libro II del Código de Procedimiento Civil.”. (Indicación N° 21, con modificaciones). (Unanimidad 4x0).

ARTÍCULO 15

--Rechazarlo. (Unanimidad 4x0).

En virtud de las modificaciones anteriores, el proyecto de ley queda como sigue:

“PROYECTO DE LEY:

“CAPITULO I

Normas Generales

Artículo 1º.- Esta ley tiene por objeto proteger a competidores, consumidores y, en general, a cualquier persona afectada en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal.

Artículo 2º.- Una conducta podrá ser calificada como un acto de competencia desleal conforme a las disposiciones de esta ley aunque resulten procedentes respecto de esa misma conducta, y ante los tribunales competentes, una o más de las siguientes acciones:

- a) Las reguladas en el decreto con fuerza de ley N° 1 de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, sobre libre competencia.
- b) Las reguladas en la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores.
- c) Las reguladas en la ley N° 17.336, sobre propiedad intelectual, o en la ley N° 19.039, sobre propiedad industrial.

CAPITULO II

De la Competencia Desleal

Artículo 3º.- En general, es acto de competencia desleal toda conducta contraria a la buena fe o a las buenas costumbres, que por medios ilegítimos persiga desviar clientela de un agente del mercado.

Artículo 4º.- En particular, y sin que la enumeración sea taxativa, se considerarán actos de competencia desleal los siguientes:

- a) Toda conducta que aproveche indebidamente la reputación ajena, induciendo a confundir los propios bienes, servicios, actividades, signos distintivos o establecimientos con los de un tercero.
- b) El uso de signos o la difusión de hechos o aseveraciones, incorrectos o falsos, que induzcan a error sobre la naturaleza, proveniencia, componentes, características, precio, modo de producción, marca, idoneidad para los fines que pretende satisfacer, calidad o cantidad y, en general, sobre las ventajas realmente proporcionadas por los bienes o servicios ofrecidos, propios o ajenos.

Segundo Informe de Comisión de Economía

- c) Todas las informaciones o aseveraciones incorrectas o falsas sobre los bienes, servicios, actividades, signos distintivos, establecimientos o relaciones comerciales de un tercero, que sean susceptibles de menoscabar su reputación en el mercado. Son también ilícitas las expresiones dirigidas a desacreditarlos o ridiculizarlos sin referencia objetiva.
- d) Las manifestaciones agraviantes que versen sobre la nacionalidad, las creencias, ideologías, vida privada o cualquier otra circunstancia personal del tercero afectado y que no tenga relación directa con la calidad del bien o servicio prestado.
- e) Toda comparación de los bienes, servicios, actividades o establecimientos propios o ajenos con los de un tercero, cuando se funde en algún antecedente que no sea veraz y demostrable, o, cuando de cualquiera otra forma infrinja las normas de esta ley.
- f) Toda conducta que persiga inducir a proveedores, clientes u otros contratantes a infringir los deberes contractuales contraídos con un competidor.
- g) El ejercicio manifiestamente abusivo de acciones judiciales con la finalidad de entorpecer la operación de un agente del mercado.

CAPITULO III

De las Acciones, Procedimiento, Tribunal Competente y Sanciones

Artículo 5º.- Contra los actos de competencia desleal pueden ejercerse, conjunta o separadamente, las siguientes acciones:

- a) Acción de cesación del acto o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica.
- b) Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.
- c) Acción de remoción de los efectos producidos por el acto, mediante la publicación de la sentencia condenatoria o de una rectificación a costa del autor del ilícito u otro medio idóneo.
- d) Acción de indemnización de los perjuicios ocasionados por el acto, sujeta a las disposiciones del Título XXXV del Libro IV del Código Civil.

Artículo 6º.- Cualquiera que resulte directa y personalmente amenazado o perjudicado en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal podrá ejercer las acciones señaladas en las letras a) a d) del artículo anterior.

Con todo, no habrá lugar a indemnización de perjuicios de acuerdo con esta ley si el demandado ya hubiese sido condenado a reparar el mismo daño de conformidad con otro ordenamiento legal.

Las asociaciones gremiales que tengan por función efectiva la defensa de los intereses de agentes del mercado podrán interponer, en interés de sus miembros lesionados por un acto de competencia desleal, las acciones contempladas en las letras a) a c) del artículo anterior.

Artículo 7º.- Las acciones de competencia desleal previstas en las letras a) a c) del artículo 5º prescriben en el plazo de un año contado desde la fecha en que finaliza la realización del acto de competencia desleal, o desde que fue conocido, si ello ocurrió con posterioridad. La acción de indemnización de perjuicios prevista en la letra d) del artículo 5º prescribe en el plazo de cuatro años contado del mismo modo. El ejercicio de alguna de las acciones previstas en las letras a) a c) del artículo 5º interrumpirá el plazo de prescripción de la acción de indemnización de perjuicios.

Artículo 8º.- Será competente para conocer de las causas de esta ley el juzgado de letras en lo civil del domicilio del demandado o del actor, a elección de este último.

Artículo 9º.- Las acciones conferidas por esta ley se tramitarán de acuerdo con las normas del procedimiento sumario, contempladas en el Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil, sin que sea aplicable lo dispuesto en el artículo 681. Si se ejercen las acciones referidas en las letras a) a c) del artículo 5º y luego la

Segundo Informe de Comisión de Economía

acción indemnizatoria en juicio separado, los hechos establecidos en juicio entre las mismas partes respecto de aquéllas acciones se tendrán por probados en el juicio en que se haga valer esta última.

Contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley, de acuerdo con las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil.

Si existe un indicio grave y preciso de amenaza o de ejecución de un acto de competencia desleal, el tribunal, a solicitud de parte, podrá ordenar su suspensión inmediata, sin perjuicio de las demás medidas precautorias previstas en Título V del Libro II del Código de Procedimiento Civil.”.

Acordado en sesiones celebradas los días 8 de noviembre y 27 de diciembre de 2005, y 17 y 19 de enero, y 7 de marzo de 2006, con la asistencia de los Honorables Senadores señores José García Ruminot (Presidente), Honorables Senadores señor Marco Cariola Barroilhet, señor Jaime Gazmuri Mujica, señor Jaime Orpis Bouchon y señor Guillermo Vásquez Ubeda.

Sala de la Comisión, a 8 de marzo de 2006.

PEDRO FADIC RUIZ

Abogado Secretario de la Comisión.

RESUMEN EJECUTIVO

SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE ECONOMÍA, RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY EN SEGUNDO TRÁMITE CONSTITUCIONAL, SOBRE COMPETENCIA DESLEAL.

BOLETÍN N° 3.356-03.

I. PRINCIPAL OBJETIVO DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISIÓN: Sancionar un texto legal sobre competencia desleal, que, en lo fundamental, define las conductas que revisten tal carácter y estable las acciones que se pueden ejercer contra ellas.

II. ACUERDOS:

Indicación N° 1: Aprobada (Unanimidad) (5X0).

Indicación N° 2: Retirada.

Indicación N° 3: Retirada.

Indicación N° 4: Aprobada con modificaciones (Unanimidad) (5X0).

Indicación N° 5: Aprobada con modificaciones (Unanimidad) (5X0).

Indicación N° 6: Retirada.

Indicación N° 7: Retirada.

Indicación N° 8: Aprobada con modificaciones (Unanimidad) (5X0).

Indicación N° 9: Aprobada con modificaciones (Unanimidad) (5X0).

Indicación N° 10: Aprobada con modificaciones (Unanimidad) (5X0).

Indicación N° 11: Retirada.

Indicación N° 12: Rechazada (Unanimidad) (5X0).

Indicación N° 13: Retirada.

Segundo Informe de Comisión de Economía

Indicación N° 14: Aprobada con modificaciones (Unanimidad) (5X0).

Indicación N° 15: Retirada.

Indicación N° 16: Aprobada con modificaciones (Unanimidad) (4X0).

Indicación N° 17: Aprobada (Unanimidad) (4X0).

Indicación N° 18: Aprobada (Unanimidad) (5X0).

Indicación N° 19: Inadmisible.

Indicación N° 20: Aprobada con modificaciones (Unanimidad) (4X0).

Indicación N° 21: Aprobada con modificaciones (Unanimidad) (4X0).

Indicación N° 22: Rechazada (Unanimidad) (4X0).

Indicación N° 23: Inadmisible.

Indicación N° 24: Retirada.

III. ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN: El proyecto aprobado por la Comisión consta de 9 artículos, agrupados en tres Capítulos.

El Capítulo I se denomina “Normas Generales”, y comprende el artículo 1° y 2°.

El Capítulo II se denomina “De la Competencia Desleal”, y comprende el artículo 3° y 4°.

El Capítulo III se denomina “De las Acciones, Procedimiento, Tribunal Competente y Sanciones”, y comprende del artículo 5° al 9°.

IV. NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL: El artículo 8° contiene una norma de carácter orgánico constitucional, por incidir en materias relacionadas con las atribuciones y competencia de los tribunales de justicia

V. URGENCIA: No tiene.

VI. ORIGEN: Moción de los Honorables Diputados señores Saffirio, don Eduardo; Bustos, don Juan; Tuma, don Eugenio; Galilea, don José Antonio; Burgos, don Jorge; Luksic, don Zarko; Silva, don Exequiel, y Meza, don Fernando.

VII. TRÁMITE CONSTITUCIONAL: Segundo.

VIII. INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO: 12 de julio de 2005.

IX. TRÁMITE REGLAMENTARIO: Segundo.

X. LEYES QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA:

- Ley N° 19.911, que crea el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

- Decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 211, de 1973.

- Ley N° 19.496, que establece Normas sobre Protección de los Derechos de los Consumidores

- Ley 17.336, sobre Propiedad Intelectual.

- Convenio de París, Decreto Supremo N° 425, Ministerio de Relaciones Exteriores.

Valparaíso, 8 de marzo de 2006

Segundo Informe de Comisión de Economía

PEDRO FADIC RUIZ

Abogado Secretario de la Comisión

INDICE

Consideraciones Generales...1

Constancias reglamentarias...1

Discusión...3

Modificaciones...40

Texto del proyecto de ley...44

Asistencia...48

Resumen Ejecutivo...49

Índice...51

[1] En todos los principales sistemas jurídicos se ha tendido a sancionar no sólo los actos que tienden a desviar ilícitamente clientela ajena sino también aquéllos que persiguen aprovecharse indebidamente de la reputación ajena (denominadas "conductas parasitarias") aunque el tercero víctima no sea un competidor del autor del ilícito (por ejemplo si una conocida marca de baterías es utilizada por un fabricante de automóviles). Sin embargo pareciera que estas hipótesis se encuentran suficientemente cubiertas en el derecho nacional por las normas protectoras de la propiedad industrial y residualmente por las normas de la responsabilidad civil.

Discusión en Sala

2.5. Discusión en Sala

Fecha 15 de marzo, 2006. Diario de Sesión en Sesión 2. Legislatura 354. Discusión única. Se aprueba en particular con modificaciones.

COMPETENCIA DESLEAL

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Corresponde tratar el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, sobre competencia desleal, con segundo informe de la Comisión de Economía.

--Los antecedentes sobre el proyecto (3356-03) figuran en los Diarios de Sesiones que se indican:

Proyecto de ley:

En segundo trámite, sesión 14ª, en 12 de julio de 2005.

Informes de Comisión:

Economía, sesión 39ª, en 5 de octubre de 2005.

Economía (segundo), sesión 62ª, en 8 de marzo de 2006.

Discusión:

Sesión 41ª, en 12 de octubre de 2005 (se aprueba en general).

El señor HOFFMANN (Secretario).-

La iniciativa fue aprobada en general en sesión de 12 de octubre del año pasado.

El segundo informe de la Comisión deja constancia, para los efectos reglamentarios, de que no fue objeto de indicaciones ni de modificaciones el artículo 13, que pasó a ser 8º. Por lo tanto, como esta disposición conserva el mismo texto del primer informe, debería darse por aprobada, de conformidad con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 124 de nuestro Reglamento, salvo que algún señor Senador, con la unanimidad de la Sala, solicite someterla a discusión y votación.

Cabe hacer presente que tal norma tiene rango de orgánica constitucional, por lo que requiere para su aprobación el voto conforme de 22 señores Senadores.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Si ningún señor Senador impugna dicho artículo, debe darse por aprobado conforme al Reglamento.

--Se aprueba reglamentariamente, dejándose constancia de que votaron a favor 33 señores Senadores.

El señor HOFFMANN (Secretario).-

Las demás constancias reglamentarias se detallan en el informe.

Las enmiendas al proyecto aprobado en general fueron resueltas por unanimidad; de manera que, en virtud de lo preceptuado en el inciso sexto del artículo 133 del Reglamento, deberían votarse sin debate, salvo que algún señor Senador, antes del inicio de la discusión en particular, solicite debatir la proposición de la Comisión respecto de alguna de ellas o que existan indicaciones renovadas.

Sus Señorías tienen a la vista un boletín comparado dividido en tres columnas, que transcriben el texto del proyecto aprobado en general; las modificaciones del segundo informe, y el texto final que resultaría de aprobarse dichas enmiendas.

Discusión en Sala

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

En discusión particular el proyecto.

El señor BIANCHI.-

Pido la palabra, señor Presidente.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Puede hacer uso de ella, Su Señoría.

El señor BIANCHI.-

Señor Presidente, en primer lugar, dada la definición de competencia desleal que aparece en el artículo 3º ("toda conducta contraria a la buena fe o a las buenas costumbres, que por medios ilegítimos persiga desviar clientela de un agente del mercado"), que es imprecisa y vaga, se abre la posibilidad del uso abusivo de esta norma, pues quienes tienen más capacidad para financiar acciones legales destinadas a denunciar y perseguir alguna de las conductas desleales, enumeradas en el artículo 4º en forma no taxativa, estarán en mejores condiciones para privilegiar su posición dominante mediante el ejercicio de acciones que tengan como objetivo impedir que aparezcan nuevos competidores.

Una disposición como ésta, vaga e imprecisa, atenta contra el surgimiento y la subsistencia de competidores medianos y pequeños.

En segundo término, el proyecto debiera incluir los resguardos necesarios para desestimular el uso abusivo y malicioso de las acciones consignadas en el articulado. Esto no se considera, lo que puede provocar un grave desequilibrio entre los actores económicos involucrados.

En consecuencia, sobre la base de lo expuesto, mi opinión es que la iniciativa tiene elementos que atentan contra la libre competencia, consagrando una herramienta jurídica cuyo uso podría generar desigualdades y estimular monopolios.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Tiene la palabra el Honorable señor García.

El señor GARCÍA.-

Señor Presidente, sé que reglamentariamente no corresponde intervenir en general; pero, dado que muchos señores Senadores -algunos se vienen integrando al trabajo legislativo- no conocen en detalle el proyecto, porque la Comisión de Economía aprobó un texto muy distinto del que recibimos de la Cámara de Diputados, pido que se me permita informar brevemente las principales modificaciones del segundo informe.

Si hay acuerdo, podría exponer en mi condición de ex Presidente de la Comisión de Economía. Dejé de serlo el 10 de marzo recién pasado.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Si le parece a la Sala, se accederá a lo solicitado por el señor Senador.

--Así se acuerda.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Tiene la palabra, Su Señoría.

El señor GARCÍA.-

Discusión en Sala

Señor Presidente, en Chile tenemos leyes para proteger los derechos de los consumidores, para resguardar la libre competencia y también para evitar abusos en materia de propiedad industrial. La legislación comparada muestra que los países más avanzados cuentan, además, con normativas legales para impedir la competencia desleal.

Ante esto, un grupo de Diputados, en forma transversal, presentaron hace más de un año un proyecto sobre la materia, que ahora se encuentra en nuestra Corporación. Su análisis se radicó en la Comisión de Economía, en la cual, gracias a la gestión del ex Presidente del Senado don Sergio Romero y del ex Vicepresidente don Jaime Gazmuri, a través de la Comisión de Régimen Interior, se pudo contratar la importante asesoría de dos destacados profesionales del Derecho Comercial: los señores Enrique Barros Bourie y Mauricio Tapia Rodríguez. Ellos se dieron a la tarea de revisar toda la legislación comparada sobre la materia.

De ahí surge el texto que proponemos a la Sala, el cual fue aprobado unánimemente en la Comisión de Economía a través de sucesivas reuniones de trabajo.

En él se señala que la ley en proyecto podrá ser aplicada en conjunto con otros tres cuerpos legales, como son los relativos a la protección de los derechos de los consumidores; a la cautela de la propiedad industrial y a la libre competencia.

Asimismo, establece que, sin que la enumeración sea taxativa, son considerados actos contrarios a la libre competencia y, por lo tanto, competencia desleal los siguientes:

"a) Toda conducta que aproveche indebidamente la reputación ajena, induciendo a confundir los propios bienes, servicios, actividades, signos distintivos o establecimientos con los de un tercero.

"b) El uso de signos o la difusión de hechos o aseveraciones, incorrectos o falsos, que induzcan a error sobre la naturaleza, proveniencia, componentes, características, precio, modo de producción, marca, idoneidad para los fines que pretende satisfacer, calidad o cantidad y, en general, sobre las ventajas realmente proporcionadas por los bienes o servicios ofrecidos, propios o ajenos.

"c) Todas las informaciones o aseveraciones incorrectas o falsas sobre los bienes, servicios, actividades, signos distintivos, establecimientos o relaciones comerciales de un tercero, que sean susceptibles de menoscabar su reputación en el mercado. Son también ilícitas las expresiones dirigidas a desacreditarlos o ridiculizarlos sin referencia objetiva.

"d) Las manifestaciones agraviantes que versen sobre la nacionalidad, las creencias, ideologías, vida privada o cualquier otra circunstancia personal del tercero afectado y que no tenga relación directa con la calidad del bien o servicio prestado.

"e) Toda comparación de los bienes, servicios, actividades o establecimientos propios o ajenos con los de un tercero, cuando se funde en algún antecedente que no sea veraz y demostrable, o, cuando de cualquiera otra forma infrinja las normas de esta ley.

"f) Toda conducta que persiga inducir a proveedores, clientes u otros contratantes a infringir los deberes contractuales contraídos con un competidor.

"g) El ejercicio manifiestamente abusivo de acciones judiciales con la finalidad de entorpecer la operación de un agente del mercado."

Por lo tanto, en nombre de los señores Senadores que integrábamos la Comisión de Economía, estoy en condiciones de afirmar que la iniciativa en debate, que se halla en segundo trámite constitucional para que, a su vez, cumpla el tercer trámite en la Cámara de Diputados, es un proyecto serio, acorde con la legislación más moderna existente en el mundo.

He dicho.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Tiene la palabra el Honorable señor Orpis.

Discusión en Sala

El señor ORPIS.-

Señor Presidente, sólo deseo aportar algunos elementos de análisis adicionales a los entregados por el anterior Presidente de la Comisión de Economía.

Hoy en día nuestra legislación protege la libre competencia a través del DFL N° 1, de 2005, de Economía, que fijó el texto refundido del decreto ley N° 211, de 1973. Asimismo, se dictó una normativa para proteger los derechos del consumidor. No obstante, hay un vacío legal respecto de una tercera arista: la competencia leal que debe existir entre los agentes del mercado.

Por consiguiente, la ley en proyecto viene a complementar iniciativas legales adicionales, dentro de las cuales cabe agregar todas las modificaciones a la propiedad intelectual y a la propiedad industrial.

En materia de competencia desleal, desde un punto de vista conceptual, el proyecto no se pronuncia en cuanto a si en el mercado existe o no libre competencia, sino que exige que ésta debe desarrollarse dentro de un marco ético acorde con las prácticas comerciales.

El profesor Enrique Barros, quien nos prestó una gran colaboración y es uno de los abogados más prestigiosos en el tema que nos ocupa, señaló -y existe constancia de ello en el primer informe de la Comisión- que "De naturaleza por completo diferente a los atentados a la libre competencia son los actos de competencia desleal.". Y agregó que "En este caso, el bien protegido no es la estructura competitiva y abierta del mercado, sino la decencia y la corrección de la conducta de los competidores en un mercado de estructura competitiva. Por eso," -añade- "para que haya competencia desleal no se requiere analizar el poder de mercado; basta calificar la conducta competitiva como contraria a las buenas costumbres competitivas, cualquiera sea la posición relativa de los competidores en el mercado respectivo.". Es decir, no importa la posición dominante.

A continuación, en el referido informe se señala: "Por lo mismo, la calificación de una conducta como de competencia desleal no requiere el análisis microeconómico, que resulta inevitable en materias de libre competencia. Sin embargo, todo indica que la calificación de desleal de una conducta también supone asumir que ella tiene efectos contrarios a la competencia, en la medida en que entorpece la decisión de los consumidores, de modo que las fronteras entre competencia desleal y libre competencia suelen no ser tan nítidas en el límite."

Por esa razón, las acciones en materia de competencia desleal no excluyen la interposición de acciones sobre libre competencia, derechos del consumidor, o eventualmente de propiedad intelectual o propiedad industrial. Por eso se trata de una legislación complementaria.

Por último, deseo añadir que con el texto legal que nos ocupa se cierra el círculo, porque quedan contempladas las distintas hipótesis en lo que respecta a libre competencia y transparencia en el mercado y, desde mi punto de vista, sólo faltaría avanzar decididamente en la legislación sobre tribunales tributarios, que ojalá se concrete a la brevedad posible.

En relación con la inquietud planteada por el Senador señor Bianchi en materia de un eventual abuso de acciones judiciales, la letra g) del artículo 4º del proyecto considera un acto de competencia desleal el ejercicio manifiestamente abusivo de acciones judiciales destinadas a entorpecer operaciones competitivas. De tal manera que esa hipótesis también queda contemplada en el precepto referido.

Por estas razones, concurriré a la aprobación de la iniciativa.

He dicho.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Tiene la palabra el Honorable señor Gazmuri.

El señor GAZMURI.-

Señor Presidente, sólo deseo complementar lo que han señalado algunos señores Senadores.

El proyecto se originó en moción presentada por diversos señores Diputados hace más de un año, y fue objeto de

Discusión en Sala

una discusión particular bastante acuciosa en la Comisión de Economía.

En general, en el referido órgano técnico llegamos a total acuerdo respecto del texto sometido a la consideración del Senado. Ahora deberá pasar a la Cámara de Diputados para que se revisen las observaciones que hemos hecho.

La iniciativa en debate completa una legislación que contiene varios elementos.

Uno es el que ya mejoramos con la ley que crea el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia -antes se llamaba Tribunal Antimonopolios-, cuyas normas buscan resguardar que no se aprovechen negativamente posiciones dominantes en el mercado, sean monopólicas, oligopólicas, etcétera. O sea, se pretende cautelar la libre competencia o el funcionamiento normal de los mercados, pues es muy común en las economías de mercado la existencia de posiciones de predominio, las cuales pueden utilizarse para impedir una verdadera competencia leal.

Por otra parte, la Ley sobre Protección de Derechos del Consumidor, referida también a conductas comerciales y de otro tipo, procura que no se afecten los derechos de los consumidores, que no haya engaño en cuanto a la naturaleza de los productos, etcétera.

Además, existe un conjunto de disposiciones legales que resguardan la propiedad intelectual y la propiedad industrial y que fundamentalmente protegen los derechos sobre marcas, invenciones, etcétera, que impulsen las empresas o personas que trabajan en los distintos mercados.

Y, por último, hay un aspecto que en la legislación comparada -como se señaló en la Sala- se halla regulado de manera específica: la figura particular que surge entre dos agentes del mercado que utilizan procedimientos que vulneran la ética de las relaciones comerciales para desplazarse el uno al otro. No basta que haya una posición dominante. Efectivamente, aquí se presenta una situación muy particular. Hay dos agentes de mercado, uno de los cuales, mediante procedimientos considerados ilícitos, intenta desplazar de aquél al otro.

Existen algunas conductas -éste es un tema que nos tomó mucho tiempo resolver bien en la Comisión- que violan ciertas disposiciones, que pueden vulnerar los derechos del consumidor o afectar lo que llamamos la "libre competencia" -vale decir, aprovechar una posición dominante-, y que incluso podrían constituir competencia desleal respecto de otra empresa. Pero hay determinados actos y conductas que son propios de competencia desleal: el desprestigio del competidor; el desprestigio específico (el rumor de que el restorán del frente funciona sin las condiciones de higiene necesarias); como se dijo acá, el utilizar argumentos racistas o de distinta índole para sacar de la competencia o causar un perjuicio dentro de ella a otro agente. En fin, existen diversas acciones que pueden ser calificadas como de competencia desleal.

La definición del tipo necesariamente debe ser genérica, pues resulta bastante difícil tipificar de manera exhaustiva comportamientos de esa naturaleza. Lo digo a raíz de la observación de un señor Senador. Si se analizan las definiciones que hubo que efectuar cuando se discutió la ley que creó el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, se verá que también tuvieron que ser genéricas, por cuanto definir el buen y normal funcionamiento de los mercados es una cuestión muy difícil. Además, la experiencia demuestra que cuando se establecen tipos demasiado rígidos siempre surgen prácticas nuevas de carácter ilícito. "Hecha la ley, hecha la trampa".

En materia de conductas comerciales o de competencia, resulta casi imposible tipificar figuras penales o civiles precisas. Por tanto, siempre habrá un elemento que deberá juzgar la magistratura. Por eso se hace una definición genérica en el artículo 3º, y una enumeración no taxativa en el 4º, porque, si la enumeración fuera taxativa, podrían surgir nuevas conductas que atentaran contra la libre competencia, pero que, al no estar señaladas en forma específica en la ley, quedarían sin sanción, violándose el espíritu de ella.

En consecuencia, siempre en legislaciones de esta índole -por lo menos eso me indica mi experiencia, y he visto varias-, la definición del tipo, de la conducta que se sanciona, inevitablemente debe ser de carácter genérico, por la propia naturaleza de la normativa de que se trata.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Tiene la palabra el Honorable señor Romero.

Discusión en Sala

El señor ROMERO.-

Señor Presidente, después de haber leído el informe de la Comisión, tengo la impresión de que el proyecto que se somete a nuestra consideración es un texto enteramente nuevo en contraste con el original. No estoy tratando de hacer una comparación odiosa, sino, simplemente, de destacar un hecho recurrente. El Senado, una vez más, ha logrado un acuerdo, al interior de la Comisión de Economía, con una asesoría legislativa de primer nivel, lo que, sin duda, nos está marcando una orientación acerca de lo que debe hacerse en el futuro en esta Corporación: contar con asesores legislativos de esa categoría, a fin de presentar al país una iniciativa que, sin duda, será extraordinariamente bien conceptuada a partir del análisis objetivo de sus disposiciones.

En segundo lugar, quiero resaltar que toda esta temática de la competencia desleal se halla referida al plano interno. Queda pendiente, por muchas razones, lo que deberíamos plantearnos el día de mañana frente a una competencia desleal en el ámbito internacional. Hoy, con un mundo internacionalizado, en el cual se han ido borrando las fronteras, y con un país como Chile, que se ha abierto hacia el exterior, nuestra preocupación también debería estar enfocada al tema desde una perspectiva internacional.

Una competencia desleal, en términos internacionales, implica falta de posibilidades y de oportunidades para países que, como el nuestro, tratan de ganar grandes mercados a costa de mucho esfuerzo, de mucho sacrificio e, incluso, de incomprensiones, como una divisa a nivel muy bajo que está haciendo peligrar, en su existencia, a múltiples pequeñas y medianas empresas.

Abordar la competencia desleal en el plano internacional es un compromiso que nos correspondería adoptar como Senado, a fin de establecer los parámetros de cómo deberíamos plantearnos el día de mañana ante un evento de esa naturaleza. Pienso que éste es un tema que la Comisión de Relaciones Exteriores tendría que tomar como propio, de tal forma de explorar si a través de la Organización Mundial del Comercio, de la propia Comisión de Distorsiones existente en nuestro país, Chile podría evitar la acción de países dominantes en el mercado internacional, que muchas veces procuran establecer barreras para arancelarias que, sin duda, constituyen competencias desleales.

Desde ese punto de vista, quiero plantear a la Sala, si usted me lo permite, señor Presidente, la proposición de adoptar el acuerdo de encargar, en mi nombre o en el de la Corporación, a la Comisión de Relaciones Exteriores, el inicio de un análisis que nos permita abrir un espacio que, creo, queda inconcluso en un proyecto extraordinariamente positivo, en el cual deseo destacar, una vez más, la decisión de la Comisión de Economía en cuanto a contar con asesores legislativos de alto nivel.

He dicho, señor Presidente.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Tiene la palabra el Honorable señor Vásquez.

El señor VÁSQUEZ.-

Señor Presidente, tuve el honor y el gusto de compartir en la Comisión con cuatro Honorables colegas durante el examen del proyecto en debate.

Creo que quizás faltan algunas pequeñas precisiones a lo ya dicho por otros señores Senadores.

Ante todo, quiero destacar la compatibilidad de esta legislación con otras, como el decreto ley N° 211, sobre la libre competencia, la ley de protección de los derechos del consumidor o las relativas a la protección industrial e intelectual. Sin embargo, posee una característica que la hace distinta. En general, en las leyes las relaciones son verticales, esto es, un proveedor frente a un consumidor, un proveedor frente a un adquirente -cualquiera de los dos puede alcanzar una posición dominante en el mercado y, por tanto, imponer sus condiciones-, el titular de una propiedad intelectual o industrial frente a quienes no tienen el privilegio.

En este caso, se trata de una relación económica, no jurídica, no vista en legislaciones anteriores, y que es horizontal. No es una relación entre quienes están contratando o refiriéndose a cierto acto o contrato, sino una entre quienes se encuentran en un plano de competencia, en la que ambos tratan de capturar, de llegar, de lograr, el mismo tipo de clientela o agente de mercado. Eso explica, fundamentalmente, por qué la sanción contenida en

Discusión en Sala

el proyecto apunta a la indemnización de perjuicios, pues, tratándose de intervenciones ilegítimas en el mercado, serán las instituciones jurisdiccionales o administrativas las que deberán actuar para castigar la conducta indebida y reparar el daño causado.

En segundo lugar, es importante dejar constancia, para los efectos de la historia de la ley, de la siguiente precisión, hecha por el Senador que habla. El texto que venía de la Cámara de Diputados hablaba de competencia desleal entre comerciantes, en circunstancias de que no todos los agentes de mercado lo son. En términos técnicos, ni los agricultores, ni los mineros, ni los pescadores, ni los prestadores de servicios, salvo que estén organizados como empresa, forman parte de lo que el Código de Comercio regula en su artículo 3º y demás disposiciones pertinentes. Aquí queda claro que se trata de una legislación de corte más bien económico, relativa a los agentes de mercado. Podría haber competencia desleal entre, por ejemplo, competidores agrícolas, que no son comerciantes y que, sin embargo, quedan afectados por esta normativa.

Por último, señor Presidente, me voy a referir a una indicación -por desgracia, no fue acogida; lo acepté para evitar el rechazo de la iniciativa, la cual me parece importante- vinculada con una situación que se está dando hoy día dentro de las posiciones dominantes de mercado y que dice relación fundamentalmente al hecho de que ciertos adquirentes exigen de sus proveedores que las facturas que emiten no se completen con las menciones que les otorgan mérito ejecutivo.

Ésa es una falencia que incluso la Comisión estuvo de acuerdo en cubrir. Se presentará a ese respecto una moción -por lo menos, yo la formularé-, porque por aquella vía los grandes adquirentes -sean grandes tiendas, grandes supermercados u otros agentes similares- se comprometen a pagar a 60 días plazo y terminan haciéndolo a 180. Y como la factura, en términos técnicos, no es factorizable -o sea, no es factible descontarla o llevarla al mercado financiero secundario-, al carecer de mérito ejecutivo, no resulta posible efectuar la exigencia respectiva.

En tal sentido, la legislación se encuentra en mora. Y, así, hoy día la micro, la pequeña y la mediana empresas se están viendo gravemente afectadas, porque se trata de un mecanismo que se usa persistente, constante y generalizadamente.

De allí que, en esta materia, espero una pronta moción -y dejo sentado mi parecer- a los efectos de cubrir numerosas situaciones que no resultan aceptables en el sistema económico chileno normal.

He dicho.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Tiene la palabra la Honorable señora Matthei.

La señora MATTHEI.-

No intervendré, señor Presidente.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Cerrado el debate.

Si le parece a la Sala, se aprobarán las proposiciones de la Comisión de Economía, todas las cuales fueron acordadas por unanimidad.

--Se aprueban, y el proyecto queda despachado en este trámite.

2.6. Oficio de Cámara Revisora a Cámara de Origen

Oficio Aprobación con Modificaciones . Fecha 15 de marzo, 2006. Oficio en Sesión 4. Legislatura 354.

Valparaíso, 15 de Marzo de 2006.

Nº 26.423

A S. E. El Presidente de la Honorable Cámara de Diputados

Tengo a honra comunicar a Vuestra Excelencia que el Senado ha dado su aprobación al proyecto de ley, de esa Honorable Cámara, que regula la competencia desleal, correspondiente al Boletín Nº 3.356-03, con las siguientes modificaciones:

Artículo 1º

Lo ha reemplazado por el siguiente:

“Artículo 1º.- Esta ley tiene por objeto proteger a competidores, consumidores y, en general, a cualquier persona afectada en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal.”.

Artículo 2º

Lo ha sustituido por el siguiente:

“Artículo 2º.- Una conducta podrá ser calificada como un acto de competencia desleal conforme a las disposiciones de esta ley aunque resulten procedentes respecto de esa misma conducta, y ante los tribunales competentes, una o más de las siguientes acciones:

- a) Las reguladas en el decreto con fuerza de ley N° 1 de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, sobre libre competencia.
- b) Las reguladas en la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores.
- c) Las reguladas en la ley N° 17.336, sobre propiedad intelectual, o en la ley N° 19.039, sobre propiedad industrial.”.

Artículo 3º

Lo ha reemplazado por el siguiente:

“Artículo 3º.- En general, es acto de competencia desleal toda conducta contraria a la buena fe o a las buenas costumbres que, por medios ilegítimos, persiga desviar clientela de un agente del mercado.”.

Artículo 4º

Lo ha sustituido por el siguiente:

“Artículo 4º.- En particular, y sin que la enumeración sea taxativa, se considerarán actos de competencia desleal los siguientes:

- a) Toda conducta que aproveche indebidamente la reputación ajena, induciendo a confundir los propios bienes, servicios, actividades, signos distintivos o establecimientos con los de un tercero.
- b) El uso de signos o la difusión de hechos o aseveraciones, incorrectos o falsos, que induzcan a error sobre la naturaleza, proveniencia, componentes, características, precio, modo de producción, marca, idoneidad para los fines que pretende satisfacer, calidad o cantidad y, en general, sobre las ventajas realmente proporcionadas por los bienes o servicios ofrecidos, propios o ajenos.

Oficio de Cámara Revisora a Cámara de Origen

c) Todas las informaciones o aseveraciones incorrectas o falsas sobre los bienes, servicios, actividades, signos distintivos, establecimientos o relaciones comerciales de un tercero, que sean susceptibles de menoscabar su reputación en el mercado. Son también ilícitas las expresiones dirigidas a desacreditarlos o ridiculizarlos sin referencia objetiva.

d) Las manifestaciones agraviantes que versen sobre la nacionalidad, las creencias, ideologías, vida privada o cualquier otra circunstancia personal del tercero afectado y que no tenga relación directa con la calidad del bien o servicio prestado.

e) Toda comparación de los bienes, servicios, actividades o establecimientos propios o ajenos con los de un tercero, cuando se funde en algún antecedente que no sea veraz y demostrable, o, cuando de cualquiera otra forma infrinja las normas de esta ley.

f) Toda conducta que persiga inducir a proveedores, clientes u otros contratantes a infringir los deberes contractuales contraídos con un competidor.

g) El ejercicio manifiestamente abusivo de acciones judiciales con la finalidad de entorpecer la operación de un agente del mercado.”.

Artículo 5º

Lo ha considerado como letras c) y d) del artículo 4º, en los términos que se señalaron precedentemente.

Artículo 6º

Lo ha consultado como letra e) del artículo 4º, en los términos indicados anteriormente.

Artículo 7º

Lo ha rechazado.

Artículo 8º

Lo ha eliminado.

Artículo 9º

Lo ha considerado como letra f) del artículo 4º, en los términos que señaló con anterioridad.

Artículo 10

Ha pasado a ser artículo 5º, sustituido por el siguiente:

“Artículo 5º.- Contra los actos de competencia desleal pueden ejercerse, conjunta o separadamente, las siguientes acciones:

a) Acción de cesación del acto o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica.

b) Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.

c) Acción de remoción de los efectos producidos por el acto, mediante la publicación de la sentencia condenatoria o de una rectificación a costa del autor del ilícito u otro medio idóneo.

d) Acción de indemnización de los perjuicios ocasionados por el acto, sujeta a las disposiciones del Título XXXV del Libro IV del Código Civil.”.

Artículo 11

Ha pasado a ser artículo 6º, reemplazado por el siguiente:

“Artículo 6º.- Cualquiera que resulte directa y personalmente amenazado o perjudicado en sus intereses legítimos

Oficio de Cámara Revisora a Cámara de Origen

por un acto de competencia desleal podrá ejercer las acciones señaladas en las letras a) a d) del artículo anterior.

Con todo, no habrá lugar a indemnización de perjuicios de acuerdo con esta ley si el demandado ya hubiese sido condenado a reparar el mismo daño de conformidad con otro ordenamiento legal.

Las asociaciones gremiales que tengan por función efectiva la defensa de los intereses de agentes del mercado podrán interponer, en interés de sus miembros lesionados por un acto de competencia desleal, las acciones contempladas en las letras a) a c) del artículo anterior.”.

Artículo 12

Lo ha consultado como artículo 7°, sustituido por el siguiente:

“Artículo 7°.- Las acciones de competencia desleal previstas en las letras a) a c) del artículo 5° prescriben en el plazo de un año contado desde la fecha en que finaliza la realización del acto de competencia desleal, o desde que fue conocido, si ello ocurrió con posterioridad. La acción de indemnización de perjuicios prevista en la letra d) del artículo 5° prescribe en el plazo de cuatro años contado del mismo modo. El ejercicio de alguna de las acciones previstas en las letras a) a c) del artículo 5° interrumpirá el plazo de prescripción de la acción de indemnización de perjuicios.”.

Artículo 13

Ha pasado a ser artículo 8°, sin enmiendas.

Artículo 14

Ha pasado a ser artículo 9°, sustituido por el siguiente:

“Artículo 9°.- Las acciones conferidas por esta ley se tramitarán de acuerdo con las normas del procedimiento sumario, contempladas en el Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil, sin que sea aplicable lo dispuesto en el artículo 681. Si se ejercen las acciones referidas en las letras a) a c) del artículo 5° y luego la acción indemnizatoria en juicio separado, los hechos establecidos en juicio entre las mismas partes respecto de aquellas acciones se tendrán por probados en el juicio en que se haga valer esta última.

Contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley, de acuerdo con las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil.

Si existe un indicio grave y preciso de amenaza o de ejecución de un acto de competencia desleal, el tribunal, a solicitud de parte, podrá ordenar su suspensión inmediata, sin perjuicio de las demás medidas precautorias previstas en Título V del Libro II del Código de Procedimiento Civil.”.

Artículo 15

Lo ha rechazado

- - -

Hago presente a Vuestra Excelencia que el proyecto fue aprobado en general con el voto conforme de 28 señores Senadores de un total de 48 en ejercicio, y que, en particular, el artículo 8° fue aprobado, en el carácter de norma orgánica constitucional, con el voto conforme de 33 señores Senadores de un total de 38 en ejercicio, dándose cumplimiento, de esta forma, a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 66 de la Constitución Política.

Lo que comunico a Vuestra Excelencia en respuesta a su oficio N° 5683, de 5 de Julio de 2.005. Acompaño la totalidad de los antecedentes.

Dios guarde a Vuestra Excelencia.

EDUARDO FREI- RUIZ-TAGLE

Presidente del Senado

Oficio de Cámara Revisora a Cámara de Origen

CARLOS HOFFMANN CONTRERAS

Secretario General del Senado

3. Tercer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados

3.1. Discusión en Sala

Fecha 21 de marzo, 2006. Diario de Sesión en Sesión 4. Legislatura 354. Discusión única. Se rechazan modificaciones.

NORMATIVA SOBRE COMPETENCIA DESLEAL EN MERCADO DE BIENES Y SERVICIOS. Tercer trámite constitucional. Integración de Comisión Mixta.

El señor LEAL (Presidente).-

A continuación, corresponde conocer las modificaciones introducidas por el Senado al proyecto de ley, originado en moción, sobre competencia desleal.

Antecedentes:

-Modificaciones del Senado, boletín N° 3356-03. Documentos de la Cuenta N° 3, de esta sesión.

El señor LEAL (Presidente).-

Tiene la palabra el diputado señor Eduardo Saffirio.

El señor SAFFIRIO.-

Señor Presidente , quiero proponer a la honorable Sala que votemos a favor todas las modificaciones del Senado, salvo la supresión del artículo 15, para la cual pido votación separada. Las razones de mi planteamiento son las siguientes:

La modificación del Senado sobre el objeto de la ley no presenta mayores inconvenientes en relación con el espíritu de la moción original. Es, simplemente, coherente con un importante cambio que el honorable Senado introdujo al artículo 2º.

Este proyecto de ley tenía por objeto sancionar las conductas de competencia desleal, no sólo cuando dichas conductas atenten contra la libre competencia, contra

los derechos de los consumidores, o vulneren normas sobre propiedad industrial. De hecho, muchas veces se realizan conductas de competencia desleal que el tribunal de defensa de la libre competencia no puede conocer. Se aduce que, aunque la conducta, objetivamente, cae dentro los tipos de competencia desleal, no atenta contra la libre competencia, porque igualmente se mantienen numerosos competidores en el mercado.

A este proyecto, que originalmente tenía carácter residual, el Senado le ha dado también un carácter complementario. Es un avance. En su artículo 2º expresa: "Una conducta podrá ser calificada como un acto de competencia desleal conforme a las disposiciones de esta ley aunque resulten procedentes respecto de esa misma conducta, y ante los tribunales competentes, una o más de las siguientes acciones:

- a) Las reguladas en el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Economía, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973. sobre libre competencia;
- b) Las reguladas en la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores, y
- c) Las reguladas en la ley N° 17.336, sobre propiedad intelectual, o en la ley N° 19.039, sobre propiedad industrial".

Reitero que esto es un avance. Tiene un carácter complementario; no sólo residual.

El Senado asimismo modificó la definición general de competencia desleal. Estimo que esto no presenta mayores problemas y no debilita el objetivo de la ley.

Discusión en Sala

También define, aunque no taxativamente, -y esto es muy importante que quede claro- los actos de competencia desleal. Las posibilidades de desarrollar conductas en medio de los cambios tecnológico y cultural que estamos viviendo son muy amplias. La ley no se puede poner en todas las situaciones. Por eso, una enumeración taxativa perjudicaría, sobre todo, a las víctimas de estas conductas que son, normalmente, pequeños y medianos empresarios.

Están establecidas y tipificadas la mayor parte de las figuras clásicas de competencia desleal: la confusión, la inducción a error, las prácticas denigratorias, la comparación engañosa, la inducción a infringir deberes contractuales en perjuicio de otros competidores -prácticas muy usuales, hoy en el país, dada la concentración del poder económico- o el uso abusivo de acciones judiciales con la finalidad de entorpecer la operación de un agente del mercado.

Además, se han mantenido, en general, las acciones judiciales que puede ejercer una persona o empresa que es víctima de estos actos de competencia desleal. Se mantienen la acción de cesación del acto, la acción declarativa de acto de competencia desleal, la acción de remoción de los efectos producidos por un acto de competencia desleal y, lo que es muy importante, la publicación de la sentencia condenatoria a costa del infractor, que es una sanción de gran fuerza social en la medida que esta norma tenga vigencia.

En el artículo 6º, el Senado también ha hecho un aporte, porque ha permitido que las asociaciones gremiales puedan accionar en beneficio de sus miembros, víctimas de acciones de competencia desleal.

El problema se presenta, a pesar de estos avances, con el rechazo al artículo 15 original del proyecto.

El señor LEAL (Presidente).-

Perdón, señor diputado , los cinco minutos de su segundo tiempo están por comenzar.

El señor SAFFIRIO.-

Señor Presidente , no voy a intervenir por segunda vez; por lo tanto, pretendo ser claro en esta oportunidad.

El hecho de suprimir las multas es muy importante desde el punto de vista doctrinario y político. En la Comisión de Economía de la Cámara discutimos latamente este punto y llegamos a la convicción de que, aun cuando una conducta de competencia desleal no atente contra la libre competencia, o no perjudique a un consumidor, sino que sólo a un competidor, siempre hay un interés público en que la competencia sea honesta, correcta y leal.

No voy a extenderme sobre las vinculaciones entre ética y economía de mercado; es un asunto que tiene doscientos años de debate. De hecho, Adam Smith fue primero un filósofo moral y luego un economista.

Simplemente, creemos que una economía de mercado no puede funcionar sin un ethos que consagre valores básicos de rectitud y que, por lo tanto, el estado no puede ser neutral frente a actos incorrectos y contrarios a las sanas prácticas mercantiles, a la buena fe. Por eso, la presencia de la multa. Sólo una concepción privatista o liberal extrema puede decir que éste un asunto entre particulares. Creemos que al estado le interesa promover la competencia recta, leal, correcta y sancionar la competencia desleal, incorrecta, fraudulenta, engañosa. Esto puede sonar raro ante ciertas concepciones civilistas, decimonónicas, pero ése es el argumento doctrinario de fondo.

Por último, el argumento político. Se ha hablado mucho, y hay consenso en la retórica, sobre la necesidad de combatir la concentración económica, de proteger a los pequeños, medianos y micro empresarios; de democratizar la estructura productiva del país, y éste es un argumento adicional para sancionar siempre con multa la competencia desleal.

No se va a sancionar dos veces por un mismo hecho, como señala el Senado. Eso se puede aclarar en la comisión mixta diciendo que cuando la competencia desleal no atenta contra la libre competencia, no será sancionada por la ley del consumidor o por la ley de propiedad industrial. En ese caso, el tribunal civil, en juicio sumario, podrá imponer la multa en beneficio fiscal para sancionar siempre, desde el poder público, la competencia desleal.

Esas son las razones por las cuales pido votación separada para las últimas modificaciones del Senado y, a mis colegas, que aprobemos todos los cambios que van en la línea de mejorar el proyecto original de la Cámara de

Discusión en Sala

Diputados, pero que votemos en contra de la eliminación de las sanciones.

He dicho.

El señor LEAL (Presidente).-

Tiene la palabra el diputado señor Ignacio Urrutia.

El señor URRUTIA.-

Señor Presidente , este proyecto, que hemos discutido largamente, se puede perfeccionar aún más. Si bien estamos de acuerdo con rechazar la supresión del artículo 15 -solicitada por el diputado Saffirio- también hay otros artículos que pueden ser mejorados. Pedimos también votar en forma separada los artículos 1° y 2°, ambos propuestos por el Senado, y los artículos 5° y 6°, que corresponden al 10 y 11 de la Cámara de Diputados, respectivamente. La Unión Demócrata Independiente va a rechazar esos artículos para que se traten en Comisión mixta.

Las modificaciones que introdujo el Senado van en la línea correcta. Este proyecto es demasiado importante en nuestra vida comercial futura y, por consiguiente, se puede perfeccionar más aún.

He dicho.

El señor LEAL (Presidente).-

Tiene la palabra el diputado Eugenio Tuma.

El señor TUMA.-

Señor Presidente , la Cámara de Diputados aprobó el proyecto de ley que creó el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, luego de un amplio debate, en una Comisión unida de Economía y de Constitución, Legislación y Justicia, sobre sus pormenores, alcances y objetivos. En aquel entonces, quien habla, junto con el diputado Saffirio, hicimos presente que en ese cuerpo legal no considerábamos la regulación a faltas a la ética o a acciones que atentaban contra la competencia leal, sino solamente se regulaba la protección a los consumidores de los mercados monopólicos o de actitudes que atentaban contra sus intereses, quedando un vacío para la relación de desencuentro entre grandes y pequeños empresarios. Tampoco se reguló la competencia desleal entre competidores, no importando el tamaño de éstos, conducta que, al final del camino, afecta a los consumidores. Es decir, no se introdujeron normas que protegieran a quienes desempeñan lealmente actividades empresariales y que, sin embargo, se ven impelidos a abandonar la actividad o no pueden ingresar a ella por la competencia desleal de algunos competidores, conducta que no se consideró en la legislación sobre la libre competencia.

Entendiendo que la libre competencia es una cosa y que los actos de competencia desleal son otra, esta Cámara aprobó un texto que señalaba taxativamente cuáles son los actos que constituyen competencia desleal. Al efecto, estableció que un juez competente deberá sancionar dichos actos. Sin embargo, el Senado usa el facultativo "podrá", quedando esta parte: "podrá ejercer las acciones señaladas" cuando se tipifique un acto de competencia desleal.

Por lo tanto, insto a la Cámara a rechazar esta modificación, como aquella que invocaba el diputado Saffirio, autor del proyecto, que deja sin sanción pública a la iniciativa. Cuando la Cámara aprueba un proyecto como éste, que está dirigido fundamentalmente a regular las relaciones entre pequeños y medianos empresarios, quienes se ven afectados por actos que atentan contra la competencia leal -que es uno de los presupuestos de la libre competencia- lo hace en el entendido de que lo que se protege es el interés público, tal como quedó establecido en la ley sobre libre competencia.

En consecuencia, la Cámara, teniendo presente ese objetivo, propuso sancionar con multas los actos de competencia desleal y así desincentivar dichas conductas. Sin embargo, el Senado ha tenido un criterio distinto y ha eliminado el artículo que perseguía ese propósito. Por lo tanto, el proyecto aprobado por la Cámara queda sin su principal fundamento, cual es desincentivar los actos de competencia desleal a través de sancionar a quienes realicen esa conducta.

Discusión en Sala

Por eso, pido rechazar las modificaciones del Senado relativas a los artículos 11 y 15 del texto de la Cámara, a fin de que el proyecto pase a comisión mixta.

He dicho.

El señor LEAL (Presidente).-

Tiene la palabra el diputado Alberto Cardemil.

El señor CARDEMIL.-

Señor Presidente , quiero pedir algunas aclaraciones para votar en forma ilustrada el proyecto.

Todos estamos por favorecer la libre competencia y penalizar, a través de diversas figuras legales y acciones administrativas, todas las conductas de competencia desleal. En consecuencia, el proyecto, en general, está bien planteado.

En lo particular, tengo algunas dudas. El artículo 2° establece que “Esta ley se aplicará a los casos de competencia desleal que estén fuera del ámbito de actuación del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia , ...”. Es decir, cualquier persona que se sienta perjudicada podrá recurrir ante el juez de letras en lo civil del domicilio del demandado para pedir cuestiones absolutamente concretas -punto en el cual están de acuerdo la Cámara y el Senado-, como las establecidas en el artículo 10, que señala lo siguiente: “Contra los actos de competencia desleal, podrán ejercerse, conjunta o separadamente, las siguientes acciones:

“a) Acción de cesación del acto o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica.” En esta norma, cuyo sentido es perfectamente claro, están de acuerdo la Cámara y el Senado.

“b) Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.” O sea, se trata de que el tribunal declare que se trata de competencia desleal, aspecto en el cual también están de acuerdo la Cámara y el Senado.

“c) Acción de remoción de los efectos producidos por el acto, mediante la publicación de la sentencia condenatoria o de una rectificación a costa del autor del ilícito u otro medio idóneo.” Una vez más, el sentido de la norma es perfectamente claro, y en ella están de acuerdo la Cámara y el Senado.

“d) Acción de indemnización -esto es lo importante- de los perjuicios ocasionados por el acto,...”, aspecto que otorga imperio y efectividad a la norma. Por lo tanto, si alguien se siente perjudicado por un acto que perturba la libre competencia o de competencia desleal, podrá pedir indemnización de perjuicios. Me parece que eso está perfectamente claro.

En consecuencia, no veo que la modificación del Senado, que rechaza el artículo 15 del texto de la Cámara, relativo a las multas, afecte la idea matriz o la efectividad del proyecto de ley. Si la letra d) del artículo 5° establece la indemnización de perjuicios y, cuando corresponde, el juez la concede, a mi juicio está cumplido el objetivo que busca la iniciativa.

Me parece que el rechazo del artículo 15 por parte del Senado tiene por lógica que quien se sienta afectado podrá obtener del tribunal ordinario, por los medios que franquea la ley en tramitación, la reparación, entre otras cosas, de los perjuicios correspondientes si ha sido perjudicado por un acto de competencia desleal.

Por lo tanto, para resolver mi voto, pido que se me explique el artículo 15, ya que si quien comete un acto de competencia desleal puede ser condenado a indemnizar los perjuicios causados por su conducta, qué sentido tiene establecer multas. En caso de tenerlo, me gustaría conocer el destino que tendrían los recursos recaudados por ese concepto.

He dicho.

El señor LEAL (Presidente).-

Tiene la palabra el diputado señor Rodrigo Álvarez.

Discusión en Sala

El señor ÁLVAREZ.-

Señor Presidente, como bien señaló hace un instante el diputado Tuma, en materia de libre competencia, la legislación nacional y la extranjera siempre han reconocido la protección de dos bienes jurídicos: el de la libre competencia, donde el interés público comprometido es mucho más preciso y claro, y el de la competencia desleal o leal, como se conoce en otras legislaciones, que se traduce en que el desarrollo de la actividad comercial y económica, la competencia, debe darse dentro de un marco de legitimidad y lealtad.

Evidentemente -así lo comprueban legislaciones como la española, la francesa y la americana-, en el segundo bien protegido el interés público es mucho más sutil, porque se está ante una relación entre personas naturales o jurídicas en la que la presencia del Estado o el interés de terceros, sin perjuicio de estarlo, no se aprecia de manera clara.

En Chile nos dimos un gran texto jurídico que nos abrió al derecho moderno sobre libre competencia. Me refiero al decreto ley N° 211, de 1973. Es cierto que tuvimos otros cuerpos jurídicos -una ley de 1959, una reforma en 1964, etcétera-, pero el gran texto sobre libre competencia fue el decreto citado, así como en Estados Unidos lo fue la famosa ley Sherman, de 1890.

Lamentablemente, nuestro decreto se fue quedando atrás, porque, con el tiempo, los problemas de competencia desleal, que preocupan de manera especial a los diputados Saffirio y Tuma, se han acrecentado, sobre todo entre proveedores y distribuidores o entre proveedores y minoristas, generando una serie de complicaciones en los últimos cuatro o cinco años, algunas de las cuales han terminado en sentencias de las comisiones resolutorias y, otras, en acciones ante el actual Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

Por lo tanto, fue correcto analizar un proyecto de estas características. No obstante, coincido con el diputado Cardemil en cuanto a que las multas que establecieron los autores del proyecto no se justifican, por cuanto el interés público involucrado no está claro. De acuerdo con los conceptos de las diferentes conductas que desarrollan en el texto, me parece que las acciones de particulares y las de indemnización de perjuicios son suficientes. Por lo tanto, no estoy de acuerdo con el establecimiento de multas, a partir de los tipos que se crean en los artículos 1º, 2º y 3º.

En seguida, deseo continuar con el comentario que hice cuando se discutió el proyecto por primera vez -seguramente lo recuerda el diputado Saffirio-, en el sentido de que el sistema procesal que crea esta iniciativa no logra convencerme.

Tal como otras legislaciones entregaron esta atribución a los tribunales -la norteamericana a la Federal Trade Commission, la Comunidad Económica Europea a la Dirección General N° 4- la nuestra debiera entregársela al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia -debió haberse llamado derechamente "Tribunal de la Competencia"- y no a la justicia civil, porque estas materias deben ser conocidas directamente por un organismo técnico, por este tribunal de jurisdicción especializada que hemos creado en Chile.

Pienso que entregar estas materias a un tribunal civil, por mucho que se tramiten de acuerdo con las normas del procedimiento sumario, no será la solución rápida que muchas veces requieren los problemas entre proveedores y minoristas o entre dos personas que quieren participar de un mismo nicho del mercado.

Es más, el inciso segundo del artículo 9º de las modificaciones del Senado, me parece bastante confuso cuando señala "Contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley, de acuerdo con las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil."

Recojo la preocupación de los colegas que han liderado esta iniciativa, los diputados Tuma y Saffirio, en cuanto a que las conductas atentatorias contra la competencia leal han aumentado en los últimos diez años y que las viejas normas del Código de Comercio -por ejemplo, el artículo 404, N° 4,- o del Código Civil que buscaban establecer la competencia leal entre el mandante y el mandatario o entre los socios, etcétera, ya no eran suficientes y que, en consecuencia, se hacía necesario un proyecto de ley de estas características.

Creo que la iniciativa puede mejorarse y, por ende, el proyecto debe ir a Comisión Mixta.

He dicho.

Discusión en Sala

El señor LEAL (Presidente).-

Tiene la palabra el diputado señor Francisco Encina.

El señor ENCINA.-

Señor Presidente, el proyecto en debate me parece importante en tanto trata de normar espacios que han ido quedando fuera de la normativa existente, como el decreto ley N° 211, sobre libre competencia. En este caso las más perjudicadas son las pymes.

La mayoría de las modificaciones del Senado son aceptables, salvo la eliminación de los artículos relativos a las sanciones, que son el "corazón" del proyecto. En este aspecto se aparta de sus ideas matrices.

Por lo tanto, espero que aprobemos las modificaciones, salvo la supresión del artículo 15, con el fin de que se resuelva las discrepancias entre ambas cámaras en comisión mixta y tener un instrumento que sancione las relaciones económicas desleales.

He dicho.

El señor LEAL (Presidente).-

Tiene la palabra el diputado señor Nicolás Monckeberg.

El señor MONCKEBERG (don Nicolás).-

Señor Presidente, esta iniciativa es positiva. Felicito a los parlamentarios que la presentaron.

El Senado clarifica y simplifica el proyecto. Define el concepto de competencia desleal, que se produce cuando uno de los actores del mercado, competidor horizontal en la venta o en la atención de la clientela ejerce abusivamente la competencia en perjuicio del otro.

Las modificaciones del Senado asumen algo que es bastante natural en los actos de competencia desleal, como es la superposición de conductas ilícitas. Un acto de competencia desleal no es residual, como se desprendía del proyecto original. O sea, no sólo es atentado al libre comercio o delito marcario, sino que pueden ser varios delitos al mismo tiempo, diversos ilícitos. Así, cualquier conducta de competencia desleal puede tener efectos monopólicos; pero eso no significa que el tribunal que conoce de la competencia desleal va a investigar la estructura del mercado para verificar si efectivamente hay o no monopolio. Pero sí se crea una acción para que el afectado pida la supresión del acto abusivo, a fin de que se mantenga la competencia leal.

Por lo tanto, no es residual, como decía la Cámara de Diputados, sino que se produce un concurso de ilícitos. El mejor ejemplo de esto ocurre cuando una marca internacional reconocida es registrada en Chile por un comerciante para evitar la competencia. Ese acto puede involucrar tres ilícitos: primero, tiene un efecto marcario inmediato, que está regulado por la ley de propiedad intelectual; segundo, puede haber un ilícito de libre competencia, ya que se está poniendo una barrera de entrada al mercado y se puede crear un falso monopolio, y, tercero, es una conducta de competencia desleal. En este caso no es sólo un ilícito, ya que se están dando los tres en forma simultánea.

Reitero: las modificaciones del Senado tienen la virtud de tratar esta situación en forma concursable y, por lo tanto, reconoce que un mismo hecho que genera tres ilícitos distintos, puede ser conocido en forma separada. Esta concursabilidad se reconoce bastante bien en el artículo 2°.

Otro aspecto que quiero destacar en las modificaciones dice relación con la facultad que entrega a las asociaciones gremiales para que, en representación de los comerciantes pequeños, puedan ejercer acciones de defensa ante la competencia desleal. Por ejemplo, pueden pedir que cese el acto que está impidiendo la competencia leal o la prohibición del mismo si aún no se pone en práctica; pueden ejercer una acción declarativa respecto del acto de competencia desleal para que se reconozca el hecho o, sencillamente, puede ejercer la acción de remoción de los efectos producidos por el acto, por ejemplo, mediante la publicación de la sentencia condenatoria del acto de competencia desleal.

Discusión en Sala

Esto es muy importante, porque, en la práctica, una pequeña o mediana empresa que es víctima de competencia desleal no tiene recursos ni tiempo para ejercer alguna acción. Ahora, podrá delegar su derecho al gremio para que adopte las acciones correspondientes, lo que, a mi juicio, el Senado complementa bastante bien.

Por otra parte, el Senado agrega una acción preventiva, que es más amplia que las reglas generales del Código de Procedimiento Civil, ya que permite que en caso de indicio grave de competencia desleal, el tribunal, a solicitud de parte, podría ejercer una acción precautoria inmediata para poner fin a esa situación, sin perjuicio de las demás medidas precautorias previstas en el Código de Procedimiento Civil. Esto no es nuevo, ya que en el derecho comparado existen instituciones de ese tipo. Por ejemplo, la ley alemana, que tiene más de cien años, reconoce esta acción precautoria, que es más potente que la que tenemos en nuestro ordenamiento procesal civil.

Finalmente, me quiero referir al tema de las multas.

Al respecto, creo que lo más adecuado es que esta materia vuelva a comisión mixta, a fin de que se estudie con más profundidad.

Sin embargo, comparto la visión jurídica del Senado para eliminar las multas. Lo digo no porque crea que esto consagra una cierta impunidad a quien abusa en la competencia comercial, sino que al revés. Debemos considerar que lo más probable es que el acto de competencia desleal atente simultáneamente contra la libre competencia, el derecho mercario o la defensa del consumidor, por lo que no se le puede aplicar más de una multa, dado el principio jurídico latino del non bis in idem, es decir, que por el mismo hecho hay solamente una sanción. En consecuencia, es imposible que podamos aplicar una multa si ya el Tribunal de Libre Competencia le impuso una o si se le sancionó por haber infringido la ley de defensa del consumidor.

Repito, dado que el proyecto de ley reconoce la superposición o la concursabilidad de distintos ilícitos en el mismo hecho, no se puede aplicar más de una multa al infractor. Por ejemplo, así como sólo se puede pedir una indemnización de perjuicios por un acto de competencia desleal, también se deberá sancionar con una sola multa dicho acto, la cual se aplicará en conformidad con otras leyes.

La segunda razón por la cual tiendo a compartir con el Senado la eliminación de las multas la señaló el diputado señor Cardemil. Lo que ocurre aquí es que las partes que alegan la competencia desleal están buscando, en primer lugar, que se ponga fin a ese acto abusivo que las está perjudicando comercialmente, y en segundo lugar, que las indemnicen por los perjuicios. Es una regulación horizontal, de tal manera que no se ve sentido directo de que existe una sanción jerárquica de un órgano regulador superior.

En tercer lugar, hay una razón práctica. Un agente aplica multas en conformidad con la ley de defensa del consumidor o con la ley de libre competencia, que puede ser el Sernac, en el caso de la ley de defensa del consumidor, o la Fiscalía, en el de la ley de libre competencia. Me pregunto cuál es el agente que aplicará la multa en este caso. No hay.

Por lo tanto, como dije, hay además una razón práctica que, a mi juicio, deja entrever que esta multa sólo existirá en el papel, ya que no se aplicará jamás en la práctica, pues bastaría con que la parte acredite que ya la multaron en el Tribunal de Libre Competencia para que esa multa no se pueda aplicar judicialmente.

En todo caso, creo que, dado la premura del debate, sería conveniente profundizar esta discusión en la comisión mixta, sin perjuicio de que valoro los aspectos positivos que el Senado introdujo al proyecto.

He dicho.

El señor LEAL (Presidente).-

Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Cerrado el debate.

El proyecto se votará al término del Orden del Día.

Discusión en Sala

-Con posterioridad, la Sala se pronunció sobre el proyecto en los siguientes términos:

El señor LEAL (Presidente).-

Se ha pedido votación separada en las modificaciones introducidas por el Senado al proyecto de ley, originado en moción, sobre competencia desleal.

En votación las modificaciones, con excepción de las recaídas en los artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 5° del Senado, artículo 10 de la Cámara; 6° del Senado, 11 de la Cámara, y 15 de la Cámara.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 98 votos. No hubo votos por la negativa ni abstenciones.

El señor LEAL (Presidente).-

Aprobadas.

-Votaron por la afirmativa los siguientes señores diputados:

Aedo Ormeño René; Alinco Bustos René; Allende Bussi Isabel; Alvarado Andrade Claudio; Álvarez-Salamanca Büchi Pedro; Álvarez Zenteno Rodrigo Alejandro; Araya Guerrero Pedro; Arenas Hödar Gonzalo; Ascencio Mansilla Gabriel; Barros Montero Ramón; Bauer Jouanne Eugenio; Becker Alvear Germán; Bertolino Rendic Mario; Bobadilla Muñoz Sergio; Burgos Varela Jorge; Bustos Ramírez Juan; Cardemil Herrera Alberto; Ceroni Fuentes Guillermo; Cristi Marfil María Angélica; Chahuán Chahuán Francisco; De Urresti Longton Alfonso; Delmastro Naso Roberto; Díaz Del Río Eduardo; Díaz Díaz Marcelo; Dittborn Cordua Julio; Duarte Leiva Gonzalo; Egaña Respaldiza Andrés; Eluchans Urenda Edmundo; Encina Moriamez Francisco; Enríquez-Ominami Gumucio Marco; Escobar Rufatt Álvaro; Espinosa Monardes Marcos; Farías Ponce Ramón; Forni Lobos Marcelo; Fuentealba Vildósola Renán; Galilea Carrillo Pablo; García García René Manuel; García-Huidobro Sanfuentes Alejandro; Girardi Briere Guido; Godoy Ibáñez Joaquín; Goic Borojevic Carolina; Hernández Hernández Javier; Herrera Silva Amelia; Insunza Gregorio De Las Heras Jorge; Isasi Barbieri Marta; Jaramillo Becker Enrique; Jarpa Wevar Carlos Abel; Latorre Carmona Juan Carlos; Leal Labrín Antonio; León Ramírez Roberto; Lobos Krause Juan; Martínez Labbé Rosauo; Masferrer Pellizzari Juan; Melero Abaroa Patricio; Monckeberg Bruner Cristián; Monckeberg Díaz Nicolás; Monsalve Benavides Manuel; Montes Cisternas Carlos; Moreira Barros Iván; Muñoz D'Albora Adriana; Nogueira Fernández Claudia; Norambuena Farías Iván; Núñez Lozano Marco Antonio; Ojeda Uribe Sergio; Olivares Zepeda Carlos; Ortiz Novoa José Miguel; Pacheco Rivas Clemira; Palma Flores Osvaldo; Paredes Fierro Iván; Pascal Allende Denise; Pérez Arriagada José; Quintana Leal Jaime; Recondo Lavanderos Carlos; Robles Pantoja Alberto; Rojas Molina Manuel; Rossi Ciocca Fulvio; Rubilar Barahona Karla; Saa Díaz María Antonieta; Sabag Villalobos Jorge; Saffirio Suárez Eduardo; Sepúlveda Hermsilla Roberto; Sepúlveda Orbenes Alejandra; Silber Romo Gabriel; Soto González Laura; Sule Fernández Alejandro; Súnico Galdames Raúl; Tuma Zedan Eugenio; Uriarte Herrera Gonzalo; Urrutia Bonilla Ignacio; Valcarce Becerra Ximena; Valenzuela Van Treek Esteban; Vallespín López Patricio; Venegas Cárdenas Mario; Verdugo Soto Germán; Vidal Lázaro Ximena; Von Muhlenbrock Zamora Gastón; Walker Prieto Patricio; Ward Edwards Felipe.

El señor LEAL (Presidente).-

En votación la modificación que reemplaza el artículo 1°.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 42 votos; por la negativa, 49 votos. No hubo abstenciones.

El señor LEAL (Presidente).-

Rechazada.

-Votaron por la afirmativa los siguientes señores diputados:

Aedo Ormeño René; Alinco Bustos René; Araya Guerrero Pedro; Ascencio Mansilla Gabriel; Burgos Varela Jorge; Ceroni Fuentes Guillermo; Díaz Del Río Eduardo; Díaz Díaz Marcelo; Duarte Leiva Gonzalo; Enríquez-Ominami Gumucio Marco; Escobar Rufatt Álvaro; Espinosa Monardes Marcos; Farías Ponce Ramón; Fuentealba Vildósola Renán; Girardi Briere Guido; Goic Borojevic Carolina; Insunza Gregorio De Las Heras Jorge; Jaramillo Becker Enrique;

Discusión en Sala

Jiménez Fuentes Tucapel; Latorre Carmona Juan Carlos; Leal Labrín Antonio; León Ramírez Roberto; Monsalve Benavides Manuel; Muñoz D'Albora Adriana; Núñez Lozano Marco Antonio; Ojeda Uribe Sergio; Olivares Zepeda Carlos; Ortiz Novoa José Miguel; Paredes Fierro Iván; Quintana Leal Jaime; Saa Díaz María Antonieta; Sabag Villalobos Jorge; Saffirio Suárez Eduardo; Sepúlveda Orbenes Alejandra; Silber Romo Gabriel; Soto González Laura; Tuma Zedan Eugenio; Valenzuela Van Treek Esteban; Vallespín López Patricio; Venegas Cárdenas Mario; Vidal Lázaro Ximena; Walker Prieto Patricio.

-Votaron por la negativa los siguientes señores diputados:

Alvarado Andrade Claudio; Álvarez-Salamanca Büchi Pedro; Álvarez Zenteno Rodrigo Alejandro; Arenas Hödar Gonzalo; Barros Montero Ramón; Bauer Jouanne Eugenio; Becker Alvear Germán; Bertolino Rendic Mario; Bobadilla Muñoz Sergio; Bustos Ramírez Juan; Cardemil Herrera Alberto; Chahuán Chahuán Francisco; Delmastro Naso Roberto; Dittborn Cordua Julio; Egaña Respaldiza Andrés; Eluchans Urenda Edmundo; Encina Moriamez Francisco; Estay Peñaloza Enrique; Forni Lobos Marcelo; Galilea Carrillo Pablo; García García René Manuel; García-Huidobro Sanfuentes Alejandro; Godoy Ibáñez Joaquín; Hernández Hernández Javier; Isasi Barbieri Marta; Kast Rist José Antonio; Lobos Krause Juan; Martínez Labbé Rosauero; Masferrer Pellizzari Juan; Melero Abaroa Patricio; Monckeberg Bruner Cristián; Monckeberg Díaz Nicolás; Montes Cisternas Carlos; Moreira Barros Iván; Nogueira Fernández Claudia; Norambuena Farías Iván; Palma Flores Osvaldo; Recondo Lavanderos Carlos; Robles Pantoja Alberto; Rojas Molina Manuel; Rossi Ciocca Fulvio; Rubilar Barahona Karla; Sepúlveda Hermsilla Roberto; Uriarte Herrera Gonzalo; Urrutia Bonilla Ignacio; Valcarce Becerra Ximena; Verdugo Soto Germán; Von Muhlenbrock Zamora Gastón; Ward Edwards Felipe.

El señor LEAL (Presidente).-

En votación la modificación del Senado que sustituye el artículo 2°.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 101 votos; por la negativa, 0 voto. Hubo 1 abstención.

El señor LEAL (Presidente).-

Aprobada.

-Votaron por la afirmativa los siguientes señores diputados.

Aedo Ormeño René; Alinco Bustos René; Allende Bussi Isabel; Alvarado Andrade Claudio; Álvarez-Salamanca Büchi Pedro; Álvarez Zenteno Rodrigo Alejandro; Arenas Hödar Gonzalo; Ascencio Mansilla Gabriel; Barros Montero Ramón; Bauer Jouanne Eugenio; Becker Alvear Germán; Bertolino Rendic Mario; Bobadilla Muñoz Sergio; Burgos Varela Jorge; Bustos Ramírez Juan; Cardemil Herrera Alberto; Ceroni Fuentes Guillermo; Correa De La Cerda Sergio; Cristi Marfil María Angélica; Chahuán Chahuán Francisco; De Urresti Longton Alfonso; Delmastro Naso Roberto; Díaz Del Río Eduardo; Díaz Díaz Marcelo; Dittborn Cordua Julio; Duarte Leiva Gonzalo; Egaña Respaldiza Andrés; Eluchans Urenda Edmundo; Encina Moriamez Francisco; Enríquez-Ominami Gumucio Marco; Errázuriz Eguiguren Maximiano; Escobar Rufatt Álvaro; Espinosa Monardes Marcos; Estay Peñaloza Enrique; Farías Ponce Ramón; Forni Lobos Marcelo; Fuentealba Vildósola Renán; García García René Manuel; García-Huidobro Sanfuentes Alejandro; Girardi Briere Guido; Godoy Ibáñez Joaquín; Goic Borojevic Carolina; Hernández Hernández Javier; Herrera Silva Amelia; Insunza Gregorio De Las Heras Jorge; Isasi Barbieri Marta; Jaramillo Becker Enrique; Jarpa Wevar Carlos Abel; Jiménez Fuentes Tucapel; Kast Rist José Antonio; Latorre Carmona Juan Carlos; Leal Labrín Antonio; León Ramírez Roberto; Lobos Krause Juan; Martínez Labbé Rosauero; Masferrer Pellizzari Juan; Melero Abaroa Patricio; Monckeberg Bruner Cristián; Monckeberg Díaz Nicolás; Monsalve Benavides Manuel; Montes Cisternas Carlos; Moreira Barros Iván; Muñoz D'Albora Adriana; Nogueira Fernández Claudia; Norambuena Farías Iván; Núñez Lozano Marco Antonio; Ojeda Uribe Sergio; Olivares Zepeda Carlos; Ortiz Novoa José Miguel; Pacheco Rivas Clemira; Palma Flores Osvaldo; Paredes Fierro Iván; Pascal Allende Denise; Pérez Arriagada José; Quintana Leal Jaime; Recondo Lavanderos Carlos; Robles Pantoja Alberto; Rojas Molina Manuel; Rossi Ciocca Fulvio; Rubilar Barahona Karla; Saa Díaz María Antonieta; Sabag Villalobos Jorge; Saffirio Suárez Eduardo; Sepúlveda Hermsilla Roberto; Sepúlveda Orbenes Alejandra; Silber Romo Gabriel; Soto González Laura; Sule Fernández Alejandro; Súnico Galdames Raúl; Tarud Daccarett Jorge; Tuma Zedan Eugenio; Uriarte Herrera Gonzalo; Valcarce Becerra Ximena; Valenzuela Van Treek Esteban; Vallespín López Patricio; Venegas Cárdenas Mario; Verdugo Soto Germán; Vidal Lázaro Ximena; Von Muhlenbrock Zamora Gastón; Walker Prieto Patricio; Ward Edwards Felipe.

Discusión en Sala

-Se abstuvo el diputado señor Urrutia Bonilla Ignacio.

El señor LEAL (Presidente).-

En votación la modificación del Senado que reemplaza el artículo 3°.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 75 votos; por la negativa, 28 votos. Hubo 1 abstención.

El señor LEAL (Presidente).-

Aprobada.

-Votaron por la afirmativa los siguientes señores diputados:

Accorsi Opazo Enrique; Aedo Ormeño René; Alinco Bustos René; Allende Bussi Isabel; Álvarez-Salamanca Büchi Pedro; Araya Guerrero Pedro; Ascencio Mansilla Gabriel; Becker Alvear Germán; Bertolino Rendic Mario; Burgos Varela Jorge; Bustos Ramírez Juan; Ceroni Fuentes Guillermo; Chahuán Chahuán Francisco; De Urresti Longton Alfonso; Delmastro Naso Roberto; Díaz Del Río Eduardo; Díaz Díaz Marcelo; Duarte Leiva Gonzalo; Encina Moriamez Francisco; Enríquez-Ominami Gumucio Marco; Errázuriz Eguiguren Maximiano; Escobar Rufatt Álvaro; Espinosa Monardes Marcos; Farías Ponce Ramón; Fuentealba Vildósola Renán; Galilea Carrillo Pablo; García García René Manuel; Girardi Briere Guido; Godoy Ibáñez Joaquín; Goic Borojevic Carolina; Herrera Silva Amelia; Insunza Gregorio De Las Heras Jorge; Isasi Barbieri Marta; Jaramillo Becker Enrique; Jiménez Fuentes Tucapel; Latorre Carmona Juan Carlos; Leal Labrín Antonio; León Ramírez Roberto; Martínez Labbé Rosauo; Monckeberg Bruner Cristián; Monckeberg Díaz Nicolás; Monsalve Benavides Manuel; Montes Cisternas Carlos; Muñoz D'Albora Adriana; Núñez Lozano Marco Antonio; Ojeda Uribe Sergio; Olivares Zepeda Carlos; Ortiz Novoa José Miguel; Pacheco Rivas Clemira; Palma Flores Osvaldo; Paredes Fierro Iván; Pascal Allende Denise; Pérez Arriagada José; Quintana Leal Jaime; Robles Pantoja Alberto; Rossi Ciocca Fulvio; Rubilar Barahona Karla; Saa Díaz María Antonieta; Sabag Villalobos Jorge; Saffirio Suárez Eduardo; Sepúlveda Hermosilla Roberto; Sepúlveda Orbenes Alejandra; Silber Romo Gabriel; Soto González Laura; Sule Fernández Alejandro; Súnico Galdames Raúl; Tarud Daccarett Jorge; Tuma Zedan Eugenio; Valcarce Becerra Ximena; Valenzuela Van Treek Esteban; Vallespín López Patricio; Venegas Cárdenas Mario; Verdugo Soto Germán; Vidal Lázaro Ximena; Walker Prieto Patricio.

-Votaron por la negativa los siguientes señores diputados:

Alvarado Andrade Claudio; Álvarez Zenteno Rodrigo Alejandro; Arenas Hödar Gonzalo; Barros Montero Ramón; Bauer Jouanne Eugenio; Bobadilla Muñoz Sergio; Correa De La Cerda Sergio; Cristi Marfil María Angélica; Dittborn Cordua Julio; Egaña Respaldiza Andrés; Eluchans Urenda Edmundo; Estay Peñaloza Enrique; Forni Lobos Marcelo; García-Huidobro Sanfuentes Alejandro; Hernández Hernández Javier; Kast Rist José Antonio; Lobos Krause Juan; Masferrer Pellizzari Juan; Melero Abaroa Patricio; Moreira Barros Iván; Nogueira Fernández Claudia; Norambuena Farías Iván; Recondo Lavanderos Carlos; Rojas Molina Manuel; Uriarte Herrera Gonzalo; Urrutia Bonilla Ignacio; Von Muhlenbrock Zamora Gastón; Ward Edwards Felipe.

-Se abstuvo el diputado señor Cardemil Herrera Alberto.

El señor LEAL (Presidente).-

En votación la modificación del Senado que sustituye el artículo 4°.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 76 votos; por la negativa, 28 votos. No hubo abstenciones.

El señor LEAL (Presidente).-

Aprobada.

-Votaron por la afirmativa los siguientes señores diputados:

Accorsi Opazo Enrique; Aedo Ormeño René; Alinco Bustos René; Allende Bussi Isabel; Álvarez-Salamanca Büchi

Discusión en Sala

Pedro; Araya Guerrero Pedro; Ascencio Mansilla Gabriel; Becker Alvear Germán; Bertolino Rendic Mario; Burgos Varela Jorge; Bustos Ramírez Juan; Ceroni Fuentes Guillermo; Chahuán Chahuán Francisco; De Urresti Longton Alfonso; Delmastro Naso Roberto; Díaz Del Río Eduardo; Díaz Díaz Marcelo; Duarte Leiva Gonzalo; Encina Moriamez Francisco; Enríquez-Ominami Gumucio Marco; Errázuriz Eguiguren Maximiano; Escobar Rufatt Álvaro; Espinosa Monardes Marcos; Farías Ponce Ramón; Forni Lobos Marcelo; Fuentealba Vildósola Renán; Galilea Carrillo Pablo; García García René Manuel; Girardi Briere Guido; Godoy Ibáñez Joaquín; Goic Borojevic Carolina; Herrera Silva Amelia; Insunza Gregorio De Las Heras Jorge; Isasi Barbieri Marta; Jaramillo Becker Enrique; Jarpa Wevar Carlos Abel; Jiménez Fuentes Tucapel; Latorre Carmona Juan Carlos; Leal Labrín Antonio; León Ramírez Roberto; Martínez Labbé Rosaura; Monckeberg Bruner Cristián; Monckeberg Díaz Nicolás; Monsalve Benavides Manuel; Montes Cisternas Carlos; Muñoz D'Albora Adriana; Núñez Lozano Marco Antonio; Ojeda Uribe Sergio; Olivares Zepeda Carlos; Ortiz Novoa José Miguel; Pacheco Rivas Clemira; Paredes Fierro Iván; Pascal Allende Denise; Pérez Arriagada José; Quintana Leal Jaime; Robles Pantoja Alberto; Rossi Ciocca Fulvio; Rubilar Barahona Karla; Saa Díaz María Antonieta; Sabag Villalobos Jorge; Saffirio Suárez Eduardo; Sepúlveda Hermostilla Roberto; Sepúlveda Orbenes Alejandra; Silber Romo Gabriel; Soto González Laura; Sule Fernández Alejandro; Súnico Galdames Raúl; Tarud Daccarett Jorge; Tuma Zedan Eugenio; Valcarce Becerra Ximena; Valenzuela Van Treek Esteban; Vallespín López Patricio; Venegas Cárdenas Mario; Verdugo Soto Germán; Vidal Lázaro Ximena; Walker Prieto Patricio.

-Votaron por la negativa los siguientes señores diputados:

Alvarado Andrade Claudio; Álvarez Zenteno Rodrigo Alejandro; Arenas Hödar Gonzalo; Barros Montero Ramón; Bauer Jouanne Eugenio; Bobadilla Muñoz Sergio; Correa De La Cerda Sergio; Cristi Marfil María Angélica; Dittborn Cordua Julio; Egaña Respaldiza Andrés; Eluchans Urenda Edmundo; Estay Peñaloza Enrique; García-Huidobro Sanfuentes Alejandro; Hernández Hernández Javier; Kast Rist José Antonio; Lobos Krause Juan; Masferrer Pellizzari Juan; Melero Abaroa Patricio; Moreira Barros Iván; Nogueira Fernández Claudia; Norambuena Farías Iván; Palma Flores Osvaldo; Recondo Lavanderos Carlos; Rojas Molina Manuel; Uriarte Herrera Gonzalo; Urrutia Bonilla Ignacio; Von Mühlenbrock Zamora Gastón; Ward Edwards Felipe.

El señor LEAL (Presidente).-

En votación el artículo 5° del Senado, que corresponde al artículo 10 de la Cámara de Diputados.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 101 votos; por la negativa, 0 voto. Hubo 1 abstención.

El señor LEAL (Presidente).-

Aprobado.

-Votaron por la afirmativa los siguientes señores diputados:

Accorsi Opazo Enrique; Aedo Ormeño René; Alinco Bustos René; Allende Bussi Isabel; Alvarado Andrade Claudio; Álvarez-Salamanca Büchi Pedro; Álvarez Zenteno Rodrigo Alejandro; Araya Guerrero Pedro; Arenas Hödar Gonzalo; Ascencio Mansilla Gabriel; Barros Montero Ramón; Bauer Jouanne Eugenio; Becker Alvear Germán; Bertolino Rendic Mario; Bobadilla Muñoz Sergio; Burgos Varela Jorge; Bustos Ramírez Juan; Cardemil Herrera Alberto; Ceroni Fuentes Guillermo; Correa De La Cerda Sergio; Cristi Marfil María Angélica; Chahuán Chahuán Francisco; Delmastro Naso Roberto; Díaz Del Río Eduardo; Díaz Díaz Marcelo; Dittborn Cordua Julio; Duarte Leiva Gonzalo; Egaña Respaldiza Andrés; Eluchans Urenda Edmundo; Encina Moriamez Francisco; Enríquez-Ominami Gumucio Marco; Errázuriz Eguiguren Maximiano; Escobar Rufatt Álvaro; Espinosa Monardes Marcos; Estay Peñaloza Enrique; Farías Ponce Ramón; Forni Lobos Marcelo; Fuentealba Vildósola Renán; Galilea Carrillo Pablo; García García René Manuel; García-Huidobro Sanfuentes Alejandro; Girardi Briere Guido; Godoy Ibáñez Joaquín; Goic Borojevic Carolina; Hernández Hernández Javier; Herrera Silva Amelia; Insunza Gregorio De Las Heras Jorge; Isasi Barbieri Marta; Jaramillo Becker Enrique; Jarpa Wevar Carlos Abel; Jiménez Fuentes Tucapel; Kast Rist José Antonio; Latorre Carmona Juan Carlos; Leal Labrín Antonio; Lobos Krause Juan; Martínez Labbé Rosaura; Masferrer Pellizzari Juan; Melero Abaroa Patricio; Monckeberg Bruner Cristián; Monckeberg Díaz Nicolás; Monsalve Benavides Manuel; Montes Cisternas Carlos; Moreira Barros Iván; Muñoz D'Albora Adriana; Nogueira Fernández Claudia; Norambuena Farías Iván; Núñez Lozano Marco Antonio; Ojeda Uribe Sergio; Olivares Zepeda Carlos; Ortiz Novoa José Miguel; Pacheco Rivas Clemira; Palma Flores Osvaldo; Paredes Fierro Iván; Pascal Allende Denise; Pérez Arriagada José; Quintana Leal Jaime; Recondo Lavanderos Carlos; Robles Pantoja Alberto; Rojas Molina Manuel; Rossi Ciocca Fulvio;

Discusión en Sala

Rubilar Barahona Karla; Saa Díaz María Antonieta; Sabag Villalobos Jorge; Saffirio Suárez Eduardo; Sepúlveda Hermosilla Roberto; Sepúlveda Orbenes Alejandra; Silber Romo Gabriel; Soto González Laura; Sule Fernández Alejandro; Súnico Galdames Raúl; Tarud Daccarett Jorge; Tuma Zedan Eugenio; Valcarce Becerra Ximena; Valenzuela Van Treek Esteban; Vallespín López Patricio; Venegas Cárdenas Mario; Verdugo Soto Germán; Vidal Lázaro Ximena; Von Mühlenbrock Zamora Gastón; Walker Prieto Patricio; Ward Edwards Felipe

-Se abstuvo el diputado señor Urrutia Bonilla Ignacio.

El señor LEAL (Presidente).-

En votación el artículo 6° del Senado, que corresponde al artículo 11 de la Cámara de Diputados.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 56 votos; por la negativa, 47 votos. No hubo abstenciones.

El señor LEAL (Presidente).-

Aprobado el artículo 6º.

-Votaron por la afirmativa los siguientes señores diputados:

Accorsi Opazo Enrique; Aedo Ormeño René; Alinco Bustos René; Allende Bussi Isabel; Araya Guerrero Pedro; Ascencio Mansilla Gabriel; Burgos Varela Jorge; Bustos Ramírez Juan; Cardemil Herrera Alberto; Ceroni Fuentes Guillermo; De Urresti Longton Alfonso; Díaz Del Río Eduardo; Díaz Díaz Marcelo; Duarte Leiva Gonzalo; Encina Moriamez Francisco; Enríquez-Ominami Gumucio Marco; Escobar Rufatt Alvaro; Espinosa Monardes Marcos; Farías Ponce Ramón; Fuentealba Vildósola Renán; Girardi Briere Guido; Goic Boroevic Carolina; Insunza Gregorio De Las Heras Jorge; Jaramillo Becker Enrique; Jiménez Fuentes Tucapel; Leal Labrín Antonio; León Ramírez Roberto; Monsalve Benavides Manuel; Montes Cisternas Carlos; Muñoz D'Albora Adriana; Núñez Lozano Marco Antonio; Ojeda Uribe Sergio; Olivares Zepeda Carlos; Ortiz Novoa José Miguel; Pacheco Rivas Clemira; Paredes Fierro Iván; Pascal Allende Denise; Pérez Arriagada José; Quintana Leal Jaime; Robles Pantoja Alberto; Rossi Ciocca Fulvio; Saa Díaz María Antonieta; Sabag Villalobos Jorge; Saffirio Suárez Eduardo; Sepúlveda Orbenes Alejandra; Silber Romo Gabriel; Soto González Laura; Sule Fernández Alejandro; Súnico Galdames Raúl; Tarud Daccarett Jorge; Tuma Zedan Eugenio; Valenzuela Van Treek Esteban; Vallespín López Patricio; Venegas Cárdenas Mario; Vidal Lázaro Ximena; Walker Prieto Patricio.

-Votaron por la negativa los siguiente señores diputados:

Arenas Hödar Gonzalo; Barros Montero Ramón; Bauer Jouanne Eugenio; Becker Alvear Germán; Bertolino Rendic Mario; Bobadilla Muñoz Sergio; Correa De La Cerda Sergio; Cristi Marfil María Angélica; Chahuán Chahuán Francisco; Delmastro Naso Roberto; Dittborn Cordua Julio; Egaña Respaldiza Andrés; Errázuriz Eguiguren Maximiano; Estay Peñaloza Enrique; Forni Lobos Marcelo; Galilea Carrillo Pablo; García García René Manuel; García-Huidobro Sanfuentes Alejandro; Godoy Ibáñez Joaquín; Hernández Hernández Javier; Herrera Silva Amelia; Isasi Barbieri Marta; Kast Rist José Antonio; Lobos Krause Juan; Martínez Labbé Rosauo; Masferrer Pellizzari Juan; Melero Abaroa Patricio; Monckeberg Bruner Cristián; Monckeberg Díaz Nicolás; Moreira Barros Iván; Nogueira Fernández Claudia; Norambuena Farías Iván; Palma Flores Osvaldo; Recondo Lavanderos Carlos; Rojas Molina Manuel; Rubilar Barahona Karla; Sepúlveda Hermosilla Roberto; Turren Figueroa Marisol; Uriarte Herrera Gonzalo; Urrutia Bonilla Ignacio; Valcarce Becerra Ximena; Verdugo Soto Germán; Von Mühlenbrock Zamora Gastón; Ward Edwards Felipe.

El señor LEAL (Presidente).-

Finalmente, en votación la enmienda del Senado que rechaza el artículo 15 aprobado por la Cámara de Diputados.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 10 votos; por la negativa, 92 votos. No hubo abstenciones.

El señor LEAL (Presidente).-

Rechazada.

Discusión en Sala

-Votaron por la afirmativa los siguientes señores diputados:

Alvarado Andrade Claudio; Álvarez Zenteno Rodrigo Alejandro; Arenas Hödar Gonzalo; Barros Montero Ramón; Bauer Jouanne Eugenio; Correa De La Cerda Sergio; Cristi Marfil María Angélica; Eluchans Urenda Edmundo; Forni Lobos Marcelo; Muñoz D'Albora Adriana.

-Votaron por la negativa los siguientes señores diputados:

Accorsi Opazo Enrique; Aedo Ormeño René; Alinco Bustos René; Allende Bussi Isabel; Álvarez-Salamanca Büchi Pedro; Araya Guerrero Pedro; Ascencio Mansilla Gabriel; Becker Alvear Germán; Bertolino Rendic Mario; Burgos Varela Jorge; Bustos Ramírez Juan; Cardemil Herrera Alberto; Ceroni Fuentes Guillermo; Chahuán Chahuán Francisco; De Urresti Longton Alfonso; Delmastro Naso Roberto; Díaz Del Río Eduardo; Díaz Díaz Marcelo; Dittborn Cordua Julio; Duarte Leiva Gonzalo; Egaña Respaldiza Andrés; Encina Moriamez Francisco; Enríquez-Ominami Gumucio Marco; Errázuriz Eguiguren Maximiano; Escobar Rufatt Álvaro; Espinosa Monardes Marcos; Farías Ponce Ramón; Fuentealba Vildósola Renán; Galilea Carrillo Pablo; García García René Manuel; García-Huidobro Sanfuentes Alejandro; Girardi Briere Guido; Godoy Ibáñez Joaquín; Goic Borojevic Carolina; González Torres Rodrigo; Herrera Silva Amelia; Insunza Gregorio De Las Heras Jorge; Isasi Barbieri Marta; Jaramillo Becker Enrique; Jarpa Wevar Carlos Abel; Jiménez Fuentes Tucapel; Latorre Carmona Juan Carlos; Leal Labrín Antonio; León Ramírez Roberto; Lobos Krause Juan; Martínez Labbé Rosauero; Masferrer Pellizzari Juan; Melero Abaroa Patricio; Monckeberg Bruner Cristián; Monckeberg Díaz Nicolás; Monsalve Benavides Manuel; Montes Cisternas Carlos; Moreira Barros Iván; Nogueira Fernández Claudia; Norambuena Farías Iván; Núñez Lozano Marco Antonio; Ojeda Uribe Sergio; Olivares Zepeda Carlos; Ortiz Novoa José Miguel; Pacheco Rivas Clemira; Palma Flores Osvaldo; Paredes Fierro Iván; Pascal Allende Denise; Pérez Arriagada José; Quintana Leal Jaime; Recondo Lavanderos Carlos; Robles Pantoja Alberto; Rossi Ciocca Fulvio; Rubilar Barahona Karla; Saa Díaz María Antonieta; Sabag Villalobos Jorge; Saffirio Suárez Eduardo; Sepúlveda Herмосilla Roberto; Sepúlveda Orbenes Alejandra; Silber Romo Gabriel; Soto González Laura; Sule Fernández Alejandro; Súnico Galdames Raúl; Tarud Daccarett Jorge; Tuma Zedan Eugenio; Turren Figueroa Marisol; Uriarte Herrera Gonzalo; Urrutia Bonilla Ignacio; Valcarce Becerra Ximena; Valenzuela Van Treek Esteban; Vallespín López Patricio; Venegas Cárdenas Mario; Verdugo Soto Germán; Vidal Lázaro Ximena; Von Mühlenbrock Zamora Gastón; Walker Prieto Patricio; Ward Edwards Felipe.

El señor LEAL (Presidente).-

Propongo a la Sala integrar la comisión mixta encargada de resolver las discrepancias suscitadas entre ambas ramas del Congreso Nacional durante la tramitación de este proyecto con los siguientes diputados: señores Gonzalo Uriarte, Eugenio Tuma, Roberto Delmastro, Eduardo Saffirio y Marcelo Díaz.

¿Habría acuerdo?

Acordado.

Oficio de Cámara Origen a Cámara Revisora

3.2. Oficio de Cámara Origen a Cámara Revisora

Oficio Rechazo de Modificaciones. Fecha 21 de marzo, 2006. Oficio en Sesión 4. Legislatura 354.

VALPARAÍSO, 21 de marzo de 2006

Oficio N° 6066

A S. E. EL PRESIDENTE DEL H. SENADO

La Cámara de Diputados, en sesión de esta fecha, ha tenido a bien prestar su aprobación a las enmiendas propuestas por ese H. Senado al proyecto de ley que regula la competencia desleal boletín N° 3356-03, con excepción de la recaída en el artículo 1° y la supresión del artículo 15, que ha desechado.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 71 de la Constitución Política de la República, esta Corporación acordó designar a los señores Diputados que se señalan para que la representen en la Comisión Mixta que debe formarse:

- don Marcelo Díaz Díaz
- don Roberto Delmastro Naso
- don Eduardo Saffirio Suárez
- don Eugenio Tuma Zedan
- don Gonzalo Uriarte Herrera

Lo que tengo a honra decir a V.E., en respuesta a vuestro oficio N° 26.423 de 15 de marzo de 2006.

Acompaño la totalidad de los antecedentes.

Dios guarde a V.E.

ANTONIO LEAL LABRÍN

Presidente de la Cámara de Diputados

CARLOS LOYOLA OPAZO

Secretario General de la Cámara de Diputados

Oficio de Comisión Mixta a Corte Suprema

4. Trámite Comisión Mixta: Senado-Cámara de Diputados

4.1. Oficio de Comisión Mixta a Corte Suprema

Oficio de Comisión Mixta a Corte Suprema. Fecha 15 de noviembre, 2006. Oficio

No existe constancia del Oficio de respuesta emitido por la Corte Suprema a la Comisión Mixta.

Valparaíso, 15 de noviembre de 2006.

N° 226/E-2006.

A S. E. El Presidente de la Excelentísima Corte Suprema

Tengo a honra comunicar a Vuestra Excelencia que la Comisión Mixta encargada de proponer la forma y modo de resolver las discrepancias producidas entre el Senado y la Cámara de Diputados respecto del proyecto de ley sobre competencia desleal (boletín N° 3.356-03), aprobó, dentro de sus proposiciones, una norma que dice relación con la organización y atribuciones de los tribunales de justicia.

Por lo anteriormente expuesto, corresponde poner en conocimiento de la Excelentísima Corte Suprema la referida disposición, recabando su parecer, en cumplimiento a lo preceptuado por la Constitución Política de la República. Cabe hacer presente que Su Excelencia la señora Presidenta de la República hizo presente urgencia para el despacho del referido proyecto, calificándola de suma.

Lo que me permito solicitar a Vuestra Excelencia de conformidad a los artículos 77, inciso segundo, y siguientes, de la Carta Fundamental, y 16 de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

Adjunto fotocopia de la referida disposición para los efectos señalados.

Dios guarde a Vuestra Excelencia.

JORGE PIZARRO

Presidente de la Comisión Mixta

PEDRO FADIC

Abogado Secretario de la Comisión Mixta

Informe Comisión Mixta

4.2. Informe Comisión Mixta

Fecha 22 de noviembre, 2006. Informe Comisión Mixta en Sesión 103. Legislatura 354.

INFORME DE LA COMISIÓN MIXTA, encargada de proponer la forma y modo de resolver las discrepancias producidas entre el Senado y la Cámara de Diputados respecto del proyecto de ley sobre competencia desleal.

BOLETÍN N° 3.356-03

HONORABLE SENADO

HONORABLE CÁMARA DE DIPUTADOS:

La Comisión Mixta constituida en conformidad con lo dispuesto por el artículo 71 de la Constitución Política de la República, tiene el honor de proponer la forma y modo de resolver las divergencias suscitadas entre el Senado y la Cámara de Diputados durante la tramitación del proyecto de ley de la referencia, originado en Moción de los Honorables Diputados señores Saffirio, don Eduardo; Bustos, don Juan; Tuma, don Eugenio; Burgos, don Jorge y Silva, don Exequiel; y de los ex Diputados señores Meza, don Fernando; Galilea, don José Antonio, y Luksic, don Zarko.

Se hace presente que la Presidenta de la República hizo presente urgencia para el despacho del proyecto, calificándola de "suma".

La Cámara de Diputados, en sesión de 21 de marzo de 2006, designó como integrantes de la Comisión Mixta a los Honorables Diputados señores Marcelo Díaz Díaz, Roberto Delmastro Naso, Eduardo Saffirio Suárez, Eugenio Tuma Zedan y Gonzalo Uriarte Herrera, lo que comunicó al Senado por medio de oficio N° 6.066, de esa misma fecha.

El Senado, por su parte, en sesión del día 4 de abril del presente año, designó como miembros de esta Comisión Mixta a los Honorables Senadores que integran su Comisión de Economía, lo que comunicó a la Cámara de Diputados por medio de oficio N° 26.551, de 5 de abril de 2006.

Previa citación del señor Presidente del Senado, la Comisión Mixta se constituyó con fecha 12 de abril de 2006 y, con el voto de la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Jaime Orpis Bouchon, José García Ruminot, Jorge Pizarro Soto y Guillermo Vásquez Ubeda, y Honorables Diputados señores Roberto Delmastro Naso, Edmundo Eluchans Urenda (Gonzalo Uriarte Herrera), Eduardo Saffirio Suárez y Eugenio Tuma Zedan, eligió como Presidente al Honorable Senador señor Jorge Pizarro Soto, abocándose de inmediato a su cometido.

A una de las sesiones de la Comisión asistió, además de sus integrantes, el Honorable Diputado señor Nicolás Monckeberg.

Asimismo, a una o más de las sesiones en que la Comisión Mixta discutió este asunto asistieron, del Ministerio de Economía: el asesor jurídico, señor Carlos Rubio, y el Jefe de la División de Desarrollo de Mercado, señor José Tomás Morel.

- - -

NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL

Cabe hacer presente que el artículo 10 del proyecto propuesto por la Comisión Mixta, contiene una norma de carácter orgánico constitucional, por incidir en materias relacionadas con las atribuciones y competencia de los tribunales de justicia. Por lo anteriormente señalado, debe ser aprobada por las cuatro séptimas partes de los Honorables Parlamentarios en ejercicio, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 77 y 66, inciso segundo, de la Carta Fundamental.

La Comisión Mixta, por oficio N° 226/E-2006, de 15 de noviembre de 2006 remitió a la Excelentísima Corte Suprema esta iniciativa de ley, con el fin de recabar su parecer al respecto, en atención a que el proyecto dice relación con la organización y atribuciones de los tribunales de justicia, de conformidad al artículo 77, inciso segundo y siguientes, de la Carta Fundamental, y al artículo 16 de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del

Informe Comisión Mixta

Congreso Nacional.

- - -

A continuación se efectúa una relación de las diferencias suscitadas entre ambas corporaciones durante la tramitación de la iniciativa, así como de los acuerdos adoptados a su respecto.

En el primer trámite constitucional, la iniciativa de ley en informe constaba de 15 artículos permanentes, agrupados en tres capítulos. En el segundo trámite constitucional, el Senado reformuló el proyecto e introdujo numerosas modificaciones al mismo, aprobando, en definitiva, un texto de 9 artículos permanentes, agrupados en tres capítulos.

La Cámara de Diputados, en el tercer trámite constitucional, aprobó las modificaciones propuestas por el Senado, con excepción de las que más adelante se señala, las que rechazó:

Artículo 1º

La que consiste en reemplazarlo por el que se señala.

Artículo 15

La que consiste en rechazar el precepto.

- - -

Artículo 1º

La Cámara de Diputados, en primer trámite constitucional, aprobó una norma del siguiente tenor:

“Artículo 1º.- Esta ley tiene por objeto sancionar los actos de competencia desleal relativos a bienes y servicios que se transan en el mercado nacional, realizados por cualquier agente que opere en él, en calidad de prestador de servicios o de productor, distribuidor o proveedor de bienes.”.

El Senado, por su parte, en segundo trámite constitucional, lo reemplazó por el siguiente:

“Artículo 1º.- Esta ley tiene por objeto proteger a competidores, consumidores y, en general, a cualquier persona afectada en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal.”.

La Cámara de Diputados, durante el tercer trámite constitucional, rechazó la disposición propuesta por el Senado.

En discusión, el Honorable Senador señor Vásquez señaló que el Senado estimó este artículo 1º como una norma introductoria, que tiene por propósito describir el objeto de la ley. Esta primera disposición, prosiguió, se limita a enunciar las personas protegidas por las disposiciones de la ley, consagrando la idea que un acto de competencia desleal puede afectar a distintas personas.

Por su parte, el artículo 3º define la noción de “competencia desleal”, delimitando el ámbito de aplicación de la ley.

El Honorable Diputado señor Saffirio expresó estar de acuerdo con la sustitución del artículo 1º efectuada por el Senado en segundo trámite constitucional, agregando que, en su entender, esa era la opinión generalizada en la Cámara de Diputados, por lo que, en su oportunidad, le sorprendió que la norma fuese rechazada.

En efecto, la modificación resulta en su opinión adecuada, por cuanto efectivamente la ley debe proteger también, por ejemplo, a consumidores, en el entendido que hay conductas de competencia desleal que están previstas y sancionadas en la ley del consumidor, y otras que no lo están, por ejemplo, las prácticas denigratorias. Esta idea, señaló, ha estado presente desde el origen del proyecto de ley.

En el mismo sentido se manifestó el Honorable Senador señor García, quien destacó que existen conductas de competencia desleal en las que el perjudicado es, efectivamente, el consumidor. Recordó el tenor del artículo 6º, conforme al cual, cualquiera que resulte directa y personalmente amenazado y perjudicado en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal, puede ejercer las acciones contempladas en el proyecto.

Informe Comisión Mixta

Se tuvo presente que, según consta en el Segundo Informe de la Comisión de Economía del Senado, actualmente existe un consenso en el derecho comparado en el sentido de que los protegidos por las leyes que sancionan la competencia desleal no son sólo los competidores. La represión de la competencia desleal se justifica en la cautela de diversos bienes jurídicos: la protección del consumidor y del competidor frente a malas prácticas comerciales; la cautela de la propiedad intelectual e industrial; la libre competencia que puede ser afectada de manera refleja por actos de competencia desleal. Se trata de una visión de la competencia desleal menos corporativista y más universal, que, en general, recoge el proyecto, lo que se refleja en otras normas, tales como las que consagran la titularidad activa de las acciones que pueden ejercerse contra un acto de competencia desleal.

Un punto de vista diferente sostuvo el Honorable Senador señor Orpis, a quien le pareció que la norma aprobada por el Senado, en segundo trámite constitucional, distorsiona el objeto del proyecto, al referirse a consumidores y otros, en circunstancias que el proyecto debiera acotarse a la relación horizontal que se verifica entre competidores.

En razón de lo anterior, en una nueva sesión de la Comisión Mixta, presentó la siguiente proposición, formulada al artículo 1° del texto despachado por el Senado, a fin que fuera considerada y votada por la Comisión Mixta:

“Para eliminar la siguiente frase en el artículo 1º: “consumidores y, en general, a cualquier persona afectada en sus intereses legítimos”.”.

En los fundamentos de su proposición, señala que propone eliminar la palabra “consumidores” de la definición, ya que la ley tiene por objeto resguardar el sano desarrollo de la competencia leal entre competidores, sujetos que actúan horizontalmente, y los consumidores no forman parte activa de este sector del mercado. Continúa señalando que si bien en determinadas y muy específicas situaciones, los actos de competencia desleal pueden afectar a los consumidores, el estatuto regulador que establece el proyecto de ley en comento busca evitar conductas nefastas que se producen entre agentes análogos que actúan en un plano horizontal. Las actuaciones que configuran esta hipótesis se producen en el seno de conductas realizadas entre competidores, por ello, al incorporar a los consumidores, se produciría una superposición de estatutos en razón de los que éstos podrían demandar sus derechos, pudiendo producirse la situación que es tan odiosa para el ordenamiento jurídico, como es entorpecer los estatutos aplicables a cada situación. En efecto, prosigue, tanto los consumidores como los terceros cuentan con mecanismos legales de protección, ya sea a través de la ley de protección al consumidor, como por las normas relativas a la propiedad industrial e intelectual.

En su opinión, de mantenerse la definición actual, se corre el riesgo de judicializar toda la actividad comercial, pudiendo incluso crearse una suerte de “class actions” entre competidores y terceros. Lo anterior se agravaría con la amplitud del artículo sexto del proyecto, en relación a la titularidad de las acciones.

En una nueva sesión de la Comisión Mixta, el señor Presidente de la misma, Honorable Senador señor Pizarro, puso en votación la proposición presentada por el Honorable Senador señor Orpis.

-- En votación, vuestra Comisión Mixta la rechazó por el voto en contra de la mayoría de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores José García Ruminot, Jorge Pizarro Soto y Guillermo Vásquez Ubeda y Honorables Diputados señores Roberto Delmastro Naso, Eduardo Saffirio Suárez y Eugenio Tuma Zedan, y con los votos a favor del Honorable Senador señor Jaime Orpis Bouchon y el Honorable Diputado señor Gonzalo Uriarte Herrera.

A continuación, el señor Presidente propuso aprobar el artículo 1° despachado por el Senado, en segundo trámite constitucional.

--Vuestra Comisión Mixta acogió la proposición del señor Presidente, por el voto a favor de la mayoría de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores José García Ruminot, Jorge Pizarro Soto y Guillermo Vásquez Ubeda y los Honorables Diputados señores Roberto Delmastro Naso, Eduardo Saffirio Suárez, Eugenio Tuma Zedan, y con los votos en contra del Honorable Senador señor Orpis y el Honorable Diputado señor Gonzalo Uriarte Herrera.

Artículo 15

La Cámara de Diputados con ocasión del primer trámite constitucional, aprobó una norma del siguiente tenor:

“Artículo 15.- Sin perjuicio de las medidas que adopte el tribunal, en atención a la naturaleza de las acciones

Informe Comisión Mixta

deducidas, por la sola declaración de haberse producido un acto o conducta de competencia desleal, podrá el tribunal imponer las siguientes sanciones, las que se aplicarán conforme al daño provocado y al beneficio que se hubiere reportado por la acción sancionada:

a) Multa de 2 a 5 unidades tributarias mensuales, si se declara que se ha realizado una conducta de las definidas en el artículo tercero.

b) Multa de 5 a 20 unidades tributarias mensuales y/o clausura por un día, si se reiterare la conducta por la cual se impuso la multa de la letra precedente.

c) Multa de 20 a 80 unidades tributarias mensuales y/o clausura por tres días, si la conducta se refiere a las tipificadas en los artículos 4º, 5º, 6º, 7º, 8º y 9º, o bien, se tratare de una nueva reiteración, respecto de la cual ya se hubiere aplicado la sanción de la letra precedente.

d) Multa de 100 a 1.000 unidades tributarias mensuales y/o clausura de cinco días a suspensión definitiva de la actividad, si se tratare de hechos reiterados, respecto de los cuales se hubieren impuesto las sanciones de la letra anterior.

El o los días de clausura serán fijados discrecionalmente por el tribunal, y deberán ser días corridos. Las multas serán de beneficio fiscal y deberán ser pagadas en la Tesorería General de la República. No será admisible recurso alguno, salvo los de reposición y de queja, si no se hubiere abonado el 50 % de la multa. En este último caso ésta será depositada transitoriamente en la cuenta corriente del tribunal competente.”.

Por su parte, el Senado, durante el segundo trámite constitucional, suprimió la citada norma.

La Cámara de Diputados, durante el tercer trámite constitucional, rechazó la modificación del Senado consistente en suprimir el precepto aprobado en primer trámite constitucional.

En discusión, los Honorables Parlamentarios integrantes de la Comisión Mixta estuvieron de acuerdo que es éste precisamente el punto de principal divergencia entre ambas Cámaras.

El Honorable Senador señor Vásquez explicó que el Senado rechazó la norma por considerar que estos ilícitos tienen lugar entre actores de la misma naturaleza, competidores, que ocasionan un perjuicio a uno de ellos, por lo que lo razonable es que sean esos perjuicios los que sean indemnizados.

Agregó que observaron una dificultad adicional, ya que no hay contemplado un agente que proteja la competencia leal entre estos competidores. El juicio sancionatorio lo va a tener que promover una de las partes, cuya finalidad naturalmente no es la multa, sino que se le indemnicen sus perjuicios.

Asimismo, resulta necesario tener presente el principio del “non bis in idem”, esto es, una misma conducta no puede ser sancionada dos veces.

El Honorable Diputado señor Saffirio, por su parte, estimó que este precepto es fundamental para la efectividad de las normas que el proyecto consagra.

Destacó que la Cámara de Diputados, al contemplar en el artículo 15 la aplicación de multas, acoge la concepción conforme a la cual, en el resguardo de la competencia leal y la sanción de la competencia desleal se encuentra envuelto no sólo el interés privado, sino que también hay un interés público comprometido. Ello ocurre porque se entiende que en esta materia se encuentra comprometido un bien jurídico que va más allá de la relación entre dos empresarios, a propósito de la competencia honesta, y que es que la competencia sea honesta, leal, que sea una competencia que en definitiva responda a las sanas costumbres mercantiles, a la buena fe comercial, a la práctica honesta en materia económica. La protección de este bien jurídico le debe interesar al Estado, a la sociedad.

La Honorable Senadora señora Matthei, manifestó que no considera conveniente, en principio, la imposición de multas a beneficio fiscal. En su entender sólo cabría reparar el daño causado, a través de la indemnización de perjuicios.

En este punto, el Honorable Diputado señor Tuma señaló que, efectivamente la indemnización busca reparar el daño causado, pero no constituye una sanción para quien infringió la obligación de competir lealmente. Es por ello

Informe Comisión Mixta

que resulta fundamental que el proyecto contemple la posibilidad de aplicación de multas.

El Honorable Diputado señor Uriarte, hizo presente su aprehensión respecto de la aplicación de multas en relación a un tipo infraccional tan amplio como el que contempla el proyecto. Resulta más conveniente, si en definitiva se establecen multas, que las conductas se describan de manera taxativa.

El Honorable Senador señor Vásquez, a fin de lograr un acuerdo en la materia, sugirió que se mantuviera en el proyecto la posibilidad de aplicar multas, pero que dicha atribución correspondiera al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, y no al juez civil.

Al respecto, el Honorable Senador señor García, si bien estuvo de acuerdo con el fondo de lo planteado, hizo presente que se trataría de una materia de iniciativa exclusiva de Su Excelencia la Presidente de la República, por lo que resulta necesario el patrocinio del Ejecutivo a través de la presentación de una proposición, ante lo que el Honorable Senador señor Vásquez precisó que se buscaría un entendimiento en ese sentido.

En sesión de 7 de junio de 2006, la Comisión consideró un documento de trabajo enviado por el Ministerio de Economía, intentando recoger los planteamientos formulados en el seno de la Comisión Mixta.

En dicho documento de trabajo, se propone incorporar el siguiente artículo 10:

“En el caso que en la sentencia de término, se establezca que ha existido uno o mas actos de competencia desleal, el juez respectivo remitirá copia de todos los antecedentes del juicio al Fiscal Nacional Económico, a fin de que éste ejerza sus atribuciones y deberes, de conformidad con lo previsto en el Decreto Ley 211, de 1973, sobre Libre Competencia.”.

Analizando la propuesta, el Honorable Diputado señor Saffirio se manifestó contrario a la misma, por cuanto no resuelve el problema. En efecto, el tribunal civil va a conocer de casos de competencia desleal cuando no afecten a la libre competencia, porque en caso contrario el actor se dirigiría directamente al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

La propuesta no otorga al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia facultad para conocer de casos de competencia desleal que no afecten la libre competencia, por lo que aún cuando el juez civil le remita los antecedentes, dentro de las atribuciones y deberes del indicado Tribunal no está el aplicar multas en este caso.

El Honorable Senador señor Vásquez estuvo de acuerdo con lo planteado por el Honorable Diputado señor Saffirio. Lo que corresponde, en su opinión, es otorgar facultad al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia exclusivamente para la aplicación de multas, en aquellos casos que el acto de competencia desleal afecte el interés público; al efecto, el tribunal civil enviará los antecedentes a dicho Tribunal, si estima que se encuentra comprometido el interés público, previniendo que la sentencia no produce en esa parte efecto de cosa juzgada, pues ello es sin perjuicio de la calificación que realice el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. Para incorporar una norma en ese sentido, señaló, es necesario el patrocinio del Ejecutivo, y oír a la Corte Suprema.

La solución anterior permitiría, asimismo, unificar la jurisprudencia en relación a la materia ante un solo tribunal, el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

Al final de la sesión, los miembros de la Comisión Mixta encargaron a los Honorables Diputados señores Saffirio y Tuma la elaboración de una propuesta que recogiera los planteamientos previamente señalados.

En la nueva sesión que celebró la Comisión Mixta, se consideraron las siguientes propuestas:

La propuesta formulada por el Honorable Diputado señor Saffirio. Dicha propuesta es del siguiente tenor:

“Incorporar el siguiente artículo, nuevo:

“Si la sentencia firme establece que ha existido uno o más actos de competencia desleal, el juez respectivo remitirá copia de todos los antecedentes del juicio al Fiscal Nacional Económico, a fin de que éste, si estima que está comprometido el interés público, solicite al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia la aplicación de la multa correspondiente.”.

Informe Comisión Mixta

La proposición formulada por el Honorable Senador señor Vásquez, cuyo texto es el que a continuación se indica:

"1.-Agregar como segundo inciso al artículo 9º, pasando los siguientes a ser respectivamente tercero y cuarto:

"En la sentencia condenatoria el Juez, sin que constituya cosa juzgada, podrá declarar que la o las conductas que dieron lugar al proceso afectan al interés público, ordenando remitir compulsas del expediente completo a la Fiscalía Nacional Económica, a fin de que ésta previa las diligencias que estime procedentes y cuando la o las considere atentatorias a la competencia leal o a la libre competencia, las denuncie ante el Tribunal de la Defensa de la Libre Competencia. Contra esta resolución del Juez no procederá recurso alguno".

2.-Agregar al artículo 15 del Decreto con fuerza de ley N° 1 de 2005 que fija el texto refundido del Decreto ley N° 211 de 1974, los siguientes N° s 5 y 6, pasando el actual a ser N° 7:

"5.- Conforme al daño provocado y al beneficio que se hubiere reportado por la acción sancionada, sancionar la o las conductas de competencia desleal con una multa de 2 a 80 UTM y/o clausura del establecimiento hasta por cinco días, y con una multa de 100 a 1000 UTM y/o clausura de hasta 15 días, si se tratare de hechos reiterados, respecto de las cuales se hubieren impuesto sanciones con anterioridad. Las multas serán de beneficio fiscal y deberán ser pagadas en la Tesorería General de la República".

"6.- En la sentencia condenatoria por atentado a la libre competencia o por competencia desleal aplicada a un adquirente de productos o servicios, consistente en el impedimento de emisión de una o más facturas que contengan las menciones para tener mérito ejecutivo de acuerdo a la ley N° 19.983, o la negativa de su recepción o si hubiera rehusado firmar todas sus copias, el Tribunal podrá, además, sancionar al infractor con la pérdida del derecho a crédito fiscal de los impuestos recargados o retenidos en la o las facturas que se le hubieren entregado por su proveedor o suministrador".

La proposición presentada por el Honorable Diputado señor Tuma, del siguiente tenor:

"1.- Agregar el siguiente artículo 10 al proyecto:

"Si la sentencia firme establece que ha existido uno o más actos de competencia desleal, el juez que conozca del asunto remitirá copia de todos los antecedentes del juicio al Fiscal Nacional Económico, a fin de que éste, si estima que está comprometido el interés público, solicite al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia para la aplicación de la multa correspondiente".

2.- Agregar el siguiente artículo 16 al proyecto.

"Agregar en la letra d) del artículo 3º del Decreto con fuerza de ley N° 211 sobre Libre Competencia:

"d) Y los actos de competencia desleal que sancionados por el juez civil, sean remitidos por éste para la regulación de la sanción por parte del Tribunal de la Libre Competencia".

En primer término, el Honorable Diputado señor Saffirio manifestó que, en su entender, la proposición que redactó contiene las ideas vertidas en la última sesión, y que habían logrado cierto consenso en el seno de la Comisión Mixta. Hizo presente que, de estar de acuerdo en cuanto al fondo, es necesario solicitar al Ejecutivo que presente una proposición. Precisó que en su propuesta el tribunal civil se encuentra obligado a remitir los antecedentes al Fiscal Nacional Económico, quien resuelve accionar ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia en caso de estimar que se encuentra comprometido el interés público.

El Honorable Senador señor Vásquez, por su parte, señaló que su propuesta se dirige en el mismo sentido, ampliando la facultad del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia para sancionar con multa casos de competencia desleal aún cuando no afecten la libre competencia, siempre que se encuentre comprometido el interés público.

En cuanto a las multas que se establecen en su proposición, aclaró que se trata de una síntesis del monto de las multas contempladas por la Cámara de Diputados.

Por último, en relación a su tercera proposición, precisó que se trata de una situación bastante habitual, que se propuso en su oportunidad a la Comisión Mixta, no siendo acogida, y respecto de la cual resulta fundamental

Informe Comisión Mixta

buscar una solución.

El Honorable Diputado señor Tuma, a su turno, recordó que algunos Diputados, entre los que se incluye, han sostenido que el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia debe conocer conductas de competencia desleal, desde la época en que se tramitó la ley que creó el referido tribunal, y la razón de ello es porque se encuentra comprometido el interés público. Lo anterior no fue acogido por el Ejecutivo durante la tramitación de dicho proyecto, lo que motivó la presentación de la moción en estudio, sancionando la competencia desleal, pero ante el juez civil. En esta Comisión Mixta, finalizó, se ha estimado procedente que si bien el juez civil sea quien conozca en cuanto al fondo el juicio por conducta constitutiva de competencia desleal, sea el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia quien aplique multas, esa ha sido la forma de alcanzar consenso entre los diversos integrantes, y precisamente lo que motivó la presentación de su propuesta. No obstante, manifestó que podría resultar más conveniente la remisión de los antecedentes del juez civil al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, omitiendo el paso por el Fiscal Nacional Económico.

El Honorable Senador señor Orpis, por su parte, se mostró en desacuerdo con lo planteado, pues insistió que el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia se ocupa de la competencia desleal sólo en la medida que afecte la libre competencia. Si se amplía esta facultad, se corre el riesgo que existan sentencias contradictorias, ello por cuanto para aplicar la multa naturalmente el Tribunal analizará el fondo del asunto. Al respecto insistió que los tribunales no pueden exclusivamente aplicar multas, sin mediar un procedimiento.

En relación a lo expresado precedentemente, dos fueron los puntos fundamentales de divergencia.

El primero de ellos dice relación con la forma de resolver si se requerirá al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia la aplicación de multas. En este punto cabe precisar:

- El documento de trabajo presentado por el Ejecutivo establece que una vez ejecutoriada la sentencia definitiva en el juicio civil de competencia desleal, el juez remite los antecedentes a la Fiscalía Nacional Económica, a fin que ejerza las facultades que le otorga de el decreto ley N° 211 de 1973.

-Las propuestas de los Honorables Diputados señores Tuma y Saffirio, respectivamente, disponen que, en ese mismo evento, el juez remite los antecedentes a la Fiscalía Nacional Económica para que sea ese organismo quien realice la apreciación de si se encuentra comprometido el interés público, caso en el cual accionará ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

- La propuesta del Honorable Senador señor Vásquez, a su turno, entrega al juez civil, en la sentencia condenatoria por competencia desleal, la apreciación de si se encuentra comprometido el interés público, sin que constituya cosa juzgada, y ordenando remitir compulsas del expediente completo a la Fiscalía Nacional Económica. Ello sin necesidad que se encuentre ejecutoriada la sentencia en materia civil, pudiendo incluso existir recursos pendientes.

El Honorable Diputado señor Díaz destacó la necesidad de resolver el punto, pues en el caso de la propuesta del Honorable Senador señor Vásquez, no siempre se remitirán los antecedentes al Fiscal Nacional Económico, sino que sólo cuando el juez civil lo estime procedente.

El punto que generó mayor debate es el de aplicación de multas por parte del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

Así, en opinión de algunos Honorables Parlamentarios, el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, a fin de aplicar la multa, necesariamente va a dar origen a un nuevo procedimiento, conforme a las normas pertinentes, procedimiento que va a concluir por una sentencia, en la que el indicado Tribunal naturalmente va a tener que pronunciarse respecto si existe un acto de competencia desleal que amerite la aplicación de multas. En definitiva, el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia podría resolver no aplicar multa pues no existió conducta de competencia desleal, generando sentencias contradictorias.

El Honorable Senador señor Orpis manifestó su reparo en cuanto a la intervención de dos Tribunales en esta materia, uno de los cuales exclusivamente aplicará las multas. De acordarse la imposición de multas, le parece más conveniente que el mismo juez civil sea quien las aplique. De otra manera, un Tribunal de Libre Competencia, termina analizando competencia desleal, para efectos de las multas.

Informe Comisión Mixta

La gran diferencia entre el Senado y la Cámara de Diputados en la materia, que se ha visto morigerada durante el debate, es que para el Senado, la competencia desleal es un asunto entre particulares, y por ende el daño que se produzca debe ser reparado vía indemnización de perjuicios. Para la Cámara de Diputados, en cambio, la competencia desleal en determinados casos puede afectar otro bien jurídico, que es el interés público, noción que en su entender, es vaga y no se encuentra definida.

Por otra parte, de acuerdo la opinión de otros Honorables Parlamentarios presentes, si bien efectivamente el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia efectúa un análisis en forma previa a la aplicación de la multas y ello dará lugar a un procedimiento, el estudio que efectúa dice relación en si existe un interés público comprometido por la conducta de competencia desleal o no, y si efectivamente estima que está dicho interés lesionado, aplicará la multa correspondiente.

A mayor abundamiento, en este punto el Honorable Senador señor Vásquez precisó que, en su propuesta, el juez civil al dictar una sentencia condenatoria por competencia desleal, realiza una apreciación en cuanto a si se encuentra comprometido el interés público, pero esta calificación que efectúa el juez de letras no tiene fuerza de cosa juzgada, y por ende el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia puede sostener respecto a este punto una posición diversa.

El Honorable Senador señor Pizarro complementó lo anterior en el sentido que el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia una vez requerido, no revisará el proceso llevado a efecto entre privados, donde se determinó una indemnización de perjuicios o se adoptó otra medida; sólo analizará si se encuentra comprometido el interés público.

El Honorable Diputado señor Saffirio precisó que, en su opinión, resulta fundamental que la sentencia del juez de letras constituya "sentencia de término" en lo que se refiere a la existencia de una conducta constitutiva de competencia desleal, a fin de evitar que efectivamente existan sentencias contradictorias. Ello queda claramente establecido tanto en su propuesta cuanto en la del Honorable Diputado señor Tuma, agregando que ambas entregan a la Fiscalía Nacional Económica la facultad de accionar ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia si estima que la conducta de competencia desleal afectó el interés público.

En cuanto a la aprehensión de que existiesen sentencias contradictorias entre los Tribunales Civiles y el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, el Honorable Senador señor Vásquez precisó que, si este último resuelve en su sentencia no aplicar multa, no es contradictorio con la sentencia civil que condenó por competencia desleal. Ello pues los bienes jurídicos protegidos en uno y otro caso son diversos, y con su sentencia el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia sólo determina que no se lesionó el bien jurídico "interés público".

Manifestó asimismo que, si en opinión de los Honorables Parlamentarios integrantes de la Comisión Mixta resulta más adecuado esperar sentencia ejecutoriada en materia civil, estaría de acuerdo en retirar su proposición, pues su único objeto es la celeridad en la aplicación de las multas. No obstante, hizo presente dos aspectos: en primer lugar, la necesidad de regular las multas, del modo que proponía su proposición; y en segundo término, recalcó la necesidad de legislar en relación a los problemas que se suscitan con las facturas, si no es en este, en otro proyecto de ley.

Al término de la sesión, el Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Pizarro, en pos de aunar criterios, señaló que pareciera existir acuerdo entre la mayoría de los integrantes de la Comisión Mixta en cuanto a entregar la aplicación de multas al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. Las propuestas de los Honorables Diputados Tuma y Saffirio, y el documento de trabajo que hizo llegar el Ejecutivo, contemplan lo anterior, no obstante difieren en cuanto al organismo a quien le corresponde apreciar en primer término si se encuentra comprometido el interés público. Pareciera más claro el documento de trabajo del Ministerio de Economía, agregó.

Asimismo, resulta necesario regular adecuadamente las multas, del modo que propone el Honorable Senador señor Vásquez en la proposición que presentó.

En una nueva sesión de la Comisión, se continuó con el debate de las distintas propuestas tenidas a la vista, y la discusión se centró en un punto fundamental, cual es si, en definitiva, es voluntad de la Comisión ampliar la competencia del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia para conocer de competencia desleal no sólo en aquellos casos que ésta signifique un atentado a la libre competencia. Ello sin perjuicio que resulta claro que una proposición de esta naturaleza debe contar con el patrocinio del Ejecutivo.

Informe Comisión Mixta

En este sentido, el Honorable Senador señor García manifestó que, en su opinión, la propuesta del Ejecutivo resulta más acertada, por cuanto estima que no es necesario ampliar la facultad del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia para lograr el objetivo que se sancione con multa la competencia desleal cuando se afecte el interés público, pues el interés público estará comprometido precisamente cuando se atente contra la libre competencia. La sanción en este caso estaría ya contemplada en el decreto ley N° 211.

El Honorable Diputado señor Saffirio, por su parte, sostuvo una opinión distinta. Es fundamental otorgar esta facultad al tribunal expresamente, de lo contrario, al aprobar una proposición como la del Ejecutivo, sólo producirá el efecto que la Fiscalía Nacional Económica tome conocimiento de todos los fallos que en la materia se pronuncien, pero no obstante, a su respecto el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia sólo podrá aplicar multa si se atenta contra la libre competencia, que es un concepto distinto a “interés público comprometido”.

El Honorable Senador señor Orpis, si bien compartió la idea según la cual, al aprobar una proposición como la del Ejecutivo, el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia sólo podrá conocer de la competencia desleal en cuanto atente contra la libre competencia, a diferencia del Honorable Diputado señor Saffirio, se mostró a favor de dicha solución, puesto que es una forma de evitar sentencias contradictorias. En este sentido, agregó que, en su entender, lo anterior ya se encuentra incorporado por disposición del artículo 2° del proyecto.

El Honorable Diputado señor Tuma insistió en que el punto es fundamental, pues hay numerosos casos de competencia desleal que no atentan contra la libre competencia, pero que en su opinión deben ser sancionados por el Estado y no sólo dar lugar a indemnizaciones privadas. Este es, concluyó, el corazón del proyecto.

El Honorable Senador señor Pizarro planteó, como forma de lograr un consenso, formular una proposición que incorpore lo planteado por el Ejecutivo, y la letra d) de la propuesta del Honorable Diputado señor Tuma.

En el debate, los Honorables Senadores señores Pizarro y Vásquez, y los Honorables Diputados señores Saffirio y Tuma, se mostraron a favor de ampliar la facultad del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

En un sentido distinto se pronunciaron los Honorables Senadores señores García y Orpis, y los Honorables Diputados señores Delmastro y Uriarte.

El Presidente de la Comisión Mixta, Honorable Senador señor Pizarro, puso en votación, en primer término, la propuesta del Honorable Diputado señor Saffirio, cuyo texto se señaló precedentemente.

--Puesta en votación, la proposición, se obtuvo el siguiente resultado: 4 votos en contra y 4 a favor. Por el rechazo votaron los Honorables Senadores señores García y Orpis, y los Honorables Diputados señores Delmastro y Uriarte, y por la aprobación los Honorables Senadores señores Pizarro y Vásquez, y los Honorables Diputados señores Saffirio y Tuma. En virtud de lo establecido en el artículo 182 del Reglamento de la Corporación, habiéndose producido un empate, se procedió inmediatamente a repetir la votación y se obtuvo idéntico resultado, por lo cual la definición quedó pendiente para la próxima sesión de la Comisión Mixta.

La Comisión Mixta centró el debate en determinar el significado y alcance de la expresión “interés público comprometido”, a que hacen referencia algunas de las proposiciones presentadas, tema que hasta el momento no había sido abordado.

Al respecto, y en orden a aclarar lo anterior, la Comisión Mixta acordó oficiar al Fiscal Nacional Económico, solicitando su parecer en relación al significado de la antedicha expresión. Asimismo acordó invitar al Fiscal Nacional a una próxima sesión de la Comisión Mixta, pero se excusó de asistir.

En consideración a dicho acuerdo, se despachó el oficio N° 224/E de 19 de julio de 2006.

Por otra parte, la Comisión Mixta resolvió solicitar un informe a los señores Enrique Barros y Mauricio Tapia, abogados que colaboraron con la Comisión de Economía del Senado en el segundo trámite constitucional del proyecto, en torno a la posibilidad de ampliar las facultades de la Fiscalía Nacional Económica y el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, para aplicar multas en el caso de competencia desleal, así como del significado del concepto de “interés público comprometido”.

En una nueva sesión de la Comisión Mixta, sus integrantes tuvieron a la vista un documento elaborado por los señores Barros y Tapia, que aborda los temas debatidos. Éste se encuentra a disposición de los Honorables

Informe Comisión Mixta

Señores Senadores en la Secretaría de la Comisión.

En primer término, se procedió a repetir la votación de la proposición presentada por el Honorable Diputado señor Saffirio.

- Puesta en votación, la proposición fue aprobada, con los votos a favor de Honorables Senadores señores Flores, Pizarro y Vásquez, y los Honorables Diputados señores Díaz, Saffirio y Tuma, y los votos en contra de los Honorables Senadores señores García y Orpis, y los Honorables Diputados señores Delmastro y Uriarte.

Habiendo sido aprobada su proposición, el Honorable Diputado señor Saffirio manifestó que estaría de acuerdo en incorporar a la redacción de la norma nuevos elementos, del modo que propone acoger lo planteado por los profesores Barros y Tapia en el documento de trabajo tenido a la vista, y que en su entender recoge el espíritu de su proposición. Además aclara el término "interés público" como un concepto normativo.

Atendido lo anterior, el señor Presidente, Honorable Senador señor Pizarro propuso aprobar el siguiente texto:

"1.- Para contemplar en el proyecto una disposición del siguiente tenor:

"Si la sentencia firme establece que han existido uno o más actos de competencia desleal, el juez declarará en la misma resolución si el asunto tiene interés público atendidas la gravedad de la infracción o la extensión del perjuicio provocado. Si así lo decidiere, remitirá copia de todos los antecedentes del juicio al Fiscal Nacional Económico, quien tendrá la facultad de requerir al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia la aplicación de la multa correspondiente de conformidad con esta ley.

El Fiscal Nacional Económico podrá interponer la acción ante el Tribunal de la Libre Competencia dentro de los dos años siguientes a la recepción de los antecedentes".

2.- Agregar un inciso segundo al artículo 18 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211 de 1973, el siguiente número 3), nuevo:

3) "Conocerá, asimismo, de los requerimientos interpuestos por el Fiscal Nacional Económico según dispone el artículo 10 de la ley sobre competencia desleal".

--Vuestra Comisión Mixta aprobó la proposición del señor Presidente, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Jaime Orpis Bouchon, Fernando Flores Labra, José García Ruminot, Jorge Pizarro Soto y Guillermo Vásquez Ubeda y Honorables Diputados señores Marcelo Díaz Díaz, Roberto Delmastro Naso, Eduardo Saffirio Suárez, Eugenio Tuma Zedan y Gonzalo Uriarte Herrera.

En atención a que la materia de que trata el texto aprobado es de aquéllas que la Constitución reserva a la iniciativa exclusiva del Presidente de la República, de conformidad a lo establecido en el N° 2° del inciso cuarto del artículo 65 de la Carta Fundamental, la Comisión Mixta acordó por la unanimidad de sus integrantes, oficiar a Su Excelencia la Presidenta de la República con la finalidad de solicitarle que, si lo tiene a bien, se sirva recoger las referidas ideas en una proposición que haga llegar a la Comisión Mixta.

En cumplimiento del citado acuerdo se envió el Oficio N° 225/E-2006, de 6 de septiembre de 2006.

Su Excelencia la Presidenta de la República, con el fin de contribuir a resolver las divergencias surgidas entre ambas Cámaras durante la tramitación de proyecto de ley del rubro, envió el oficio N° 349-354, de 5 de octubre, por medio del cual formuló la siguiente proposición, a fin de ser considerada en el seno de esta Comisión Mixta:

"Para contemplar en el proyecto una disposición del siguiente tenor:

"Artículo....- Si la sentencia firme establece que han existido uno o más actos de competencia desleal, el tribunal que la dictó deberá remitir todos los antecedentes del juicio al Fiscal Nacional Económico, quien tendrá la facultad de requerir al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, atendidas la gravedad de la infracción o la extensión del perjuicio provocado, la aplicación de la multa correspondiente de conformidad con esta ley.

El Fiscal Nacional Económico podrá interponer la acción ante el Tribunal de Libre Competencia dentro de los dos

Informe Comisión Mixta

años siguientes a la recepción de los antecedentes.”.”.

La Comisión Mixta analizó la propuesta de la señora Presidenta de la República, en sesión de fecha 18 de octubre de 2006.

El Honorable Senador señor García hizo presente, para efectos de la historia fidedigna del establecimiento de la ley que, en su entender y en el de la Comisión, a través de la redacción propuesta por el Ejecutivo se le otorga facultad al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia para aplicar multas por atentados contra la competencia leal, atendidos los parámetros indicados, no obstante que para estos efectos no se modifique el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, del modo que lo había solicitado esta Comisión Mixta.

Al respecto, tanto el asesor jurídico del Ministerio de Economía, señor Carlos Rubio, como el Jefe de la División de Desarrollo de Mercado, señor José Tomás Morel, afirmaron que efectivamente el Ejecutivo había estimado innecesario modificar el decreto con fuerza de ley referido, por cuanto claramente si se faculta al Fiscal Nacional Económico para requerir del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia la aplicación de multas en ciertos casos de competencia desleal, implícitamente se faculta precisamente a dicho tribunal para aplicar esas multas.

El Presidente accidental de la Comisión Mixta, Honorable Senador señor García, puso en votación la proposición del Ejecutivo.

--Vuestra Comisión Mixta aprobó la proposición de Su Excelencia la Presidenta de la República, por el voto a favor de la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores José García Ruminot, Jaime Orpis Bouchon y Hosain Sabag Castillo, y los Honorables Diputados señores Eduardo Saffirio Suárez, Eugenio Tuma Zedan, y Gonzalo Uriarte Herrera.

Finalizada la votación, y habiendo aprobado la propuesta de Su Excelencia la Presidenta de la República, los integrantes de la Comisión debatieron en relación a las multas que el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia va a aplicar por infracciones a la competencia leal. Esto es, si se van a incorporar dichas multas en el texto del presente proyecto, con una gradación especial, o bien se van a imponer las establecidas en el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción.

En relación a este tema, se tuvo presente, a sugerencia del Honorable Diputado señor Saffirio, el numeral 2 de la proposición del Honorable Senador señor Vásquez, que precisamente se ocupaba de la materia. Por otra parte, se consideró que el artículo 15 del proyecto aprobado por la Cámara de Diputados, en primer trámite constitucional, que fue eliminado por el Senado, lo que fue rechazado por la Cámara de Diputados originando esta Comisión Mixta, establece multas para ilícitos de competencia desleal.

La Comisión Mixta tuvo presente que la proposición del Ejecutivo, recién aprobada, se refiere expresamente a las multas de “esta ley”.

El Honorable Senador señor Orpis manifestó que le parece que las multas a aplicar deberían ser las que establece la ley de defensa de la libre competencia, toda vez que el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia sólo conocerá de infracciones a la competencia desleal si se trata de hechos graves, por lo que no ve razón para rebajar la multa.

En igual sentido se manifestó el Honorable Senador señor García, manifestándose partidario de que las multas que aplicaría el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia sean precisamente las del decreto ley N° 211.

El Honorable Diputado señor Saffirio, por su parte, opinó que naturalmente en este cuerpo legal en discusión debe contemplarse una gradación de las multas que atienda a los ilícitos que se establecen y a los bienes jurídicos que se protegen, que son diversos a los que protege la ley de defensa de la libre competencia. En caso de no aprobarse por la Comisión Mixta una norma que contemple multas en el presente proyecto de ley, manifestó que se reserva el derecho a solicitar del Ejecutivo el envío de un veto aditivo.

En una nueva sesión de la Comisión Mixta, los Honorables Senadores señores García, Pizarro y Vásquez, y los Honorables Diputados señores Delmastro, Saffirio y Tuma presentaron la siguiente proposición, para regular la aplicación de multas por parte del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia:

Informe Comisión Mixta

Agregar el siguiente inciso final a la disposición contemplada en la proposición del Ejecutivo, aprobada por la Comisión Mixta :

“La multa a que se refiere el inciso primero de este artículo fluctuará entre 2 y 1.000 unidades tributarias mensuales, y se aplicará a beneficio fiscal. Para la determinación del monto de la multa, se considerarán, entre otras, las siguientes circunstancias: el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, la gravedad de la conducta y la calidad de reincidente del infractor.”.

El Presidente de la Comisión Mixta, Honorable Senador señor Pizarro, puso en votación la indicada propuesta.

--Vuestra Comisión Mixta, por el voto a favor de la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores José García Ruminot, Jorge Pizarro Soto y Guillermo Vásquez Ubeda, y los Honorables Diputados señores Roberto Delmastro Nasso, Eduardo Saffirio Suárez y Eugenio Tuma Zedan aprobaron la referida proposición.

PROPOSICION DE LA COMISIÓN MIXTA

En virtud de los acuerdos antes consignados, como forma y modo de resolver las discrepancias surgidas entre ambas Cámaras a raíz de la discusión de esta iniciativa, vuestra Comisión Mixta os propone aprobar lo siguiente:

Artículo 1º

- Contemplar como artículo 1º el siguiente:

“Artículo 1º.- Esta ley tiene por objeto proteger a competidores, consumidores y, en general, a cualquier persona afectada en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal.”.(Mayoría)(6x2).

Artículo 15

(Artículo 10)

- Contemplarlo como artículo 10, con el siguiente texto:

“Artículo 10.- Si la sentencia firme establece que han existido uno o más actos de competencia desleal, el tribunal que la dictó deberá remitir todos los antecedentes del juicio al Fiscal Nacional Económico, quien tendrá la facultad de requerir al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, atendidas la gravedad de la infracción o la extensión del perjuicio provocado, la aplicación de la multa correspondiente de conformidad con esta ley.

El Fiscal Nacional Económico podrá interponer la acción ante el Tribunal de la Libre Competencia dentro de los dos años siguientes a la recepción de los antecedentes.

La multa a que se refiere el inciso primero de este artículo fluctuará entre 2 y 1.000 unidades tributarias mensuales, y se aplicará a beneficio fiscal. Para la determinación del monto de la multa, se considerarán, entre otras, las siguientes circunstancias: el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, la gravedad de la conducta y la calidad de reincidente del infractor.” (Unanimidad) (Incisos primero y segundo 10x0, inciso final 6x0).

TEXTO DEL PROYECTO DE LEY

A título ilustrativo, de aprobarse la proposición efectuada por la Comisión Mixta, el proyecto de ley quedaría como sigue:

PROYECTO DE LEY:

“CAPITULO I

Normas Generales

Informe Comisión Mixta

Artículo 1º.- Esta ley tiene por objeto proteger a competidores, consumidores y, en general, a cualquier persona afectada en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal.

Artículo 2º.- Una conducta podrá ser calificada como un acto de competencia desleal conforme a las disposiciones de esta ley aunque resulten procedentes respecto de esa misma conducta, y ante los tribunales competentes, una o más de las siguientes acciones:

- a) Las reguladas en el decreto con fuerza de ley N° 1 de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, sobre libre competencia.
- b) Las reguladas en la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores.
- c) Las reguladas en la ley N° 17.336, sobre propiedad intelectual, o en la ley N° 19.039, sobre propiedad industrial.

CAPITULO II

De la Competencia Desleal

Artículo 3º.- En general, es acto de competencia desleal toda conducta contraria a la buena fe o a las buenas costumbres que, por medios ilegítimos, persiga desviar clientela de un agente del mercado.

Artículo 4º.- En particular, y sin que la enumeración sea taxativa, se considerarán actos de competencia desleal los siguientes:

- a) Toda conducta que aproveche indebidamente la reputación ajena, induciendo a confundir los propios bienes, servicios, actividades, signos distintivos o establecimientos con los de un tercero.
- b) El uso de signos o la difusión de hechos o aseveraciones, incorrectos o falsos, que induzcan a error sobre la naturaleza, proveniencia, componentes, características, precio, modo de producción, marca, idoneidad para los fines que pretende satisfacer, calidad o cantidad y, en general, sobre las ventajas realmente proporcionadas por los bienes o servicios ofrecidos, propios o ajenos.
- c) Todas las informaciones o aseveraciones incorrectas o falsas sobre los bienes, servicios, actividades, signos distintivos, establecimientos o relaciones comerciales de un tercero, que sean susceptibles de menoscabar su reputación en el mercado. Son también ilícitas las expresiones dirigidas a desacreditarlos o ridiculizarlos sin referencia objetiva.
- d) Las manifestaciones agraviantes que versen sobre la nacionalidad, las creencias, ideologías, vida privada o cualquier otra circunstancia personal del tercero afectado y que no tenga relación directa con la calidad del bien o servicio prestado.
- e) Toda comparación de los bienes, servicios, actividades o establecimientos propios o ajenos con los de un tercero, cuando se funde en algún antecedente que no sea veraz y demostrable, o, cuando de cualquiera otra forma infrinja las normas de esta ley.
- f) Toda conducta que persiga inducir a proveedores, clientes u otros contratantes a infringir los deberes contractuales contraídos con un competidor.
- g) El ejercicio manifiestamente abusivo de acciones judiciales con la finalidad de entorpecer la operación de un agente del mercado.

CAPITULO III

De las Acciones, Procedimiento, Tribunal Competente y Sanciones

Artículo 5º.- Contra los actos de competencia desleal pueden ejercerse, conjunta o separadamente, las siguientes acciones:

- a) Acción de cesación del acto o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica.

Informe Comisión Mixta

- b) Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.
- c) Acción de remoción de los efectos producidos por el acto, mediante la publicación de la sentencia condenatoria o de una rectificación a costa del autor del ilícito u otro medio idóneo.
- d) Acción de indemnización de los perjuicios ocasionados por el acto, sujeta a las disposiciones del Título XXXV del Libro IV del Código Civil.

Artículo 6º.- Cualquiera que resulte directa y personalmente amenazado o perjudicado en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal podrá ejercer las acciones señaladas en las letras a) a d) del artículo anterior.

Con todo, no habrá lugar a indemnización de perjuicios de acuerdo con esta ley si el demandado ya hubiese sido condenado a reparar el mismo daño de conformidad con otro ordenamiento legal.

Las asociaciones gremiales que tengan por función efectiva la defensa de los intereses de agentes del mercado podrán interponer, en interés de sus miembros lesionados por un acto de competencia desleal, las acciones contempladas en las letras a) a c) del artículo anterior.

Artículo 7º.- Las acciones de competencia desleal previstas en las letras a) a c) del artículo 5º prescriben en el plazo de un año contado desde la fecha en que finaliza la realización del acto de competencia desleal, o desde que fue conocido, si ello ocurrió con posterioridad. La acción de indemnización de perjuicios prevista en la letra d) del artículo 5º prescribe en el plazo de cuatro años contado del mismo modo. El ejercicio de alguna de las acciones previstas en las letras a) a c) del artículo 5º interrumpirá el plazo de prescripción de la acción de indemnización de perjuicios.

Artículo 8º.- Será competente para conocer de las causas de esta ley el juzgado de letras en lo civil del domicilio del demandado o del actor, a elección de este último.

Artículo 9º.- Las acciones conferidas por esta ley se tramitarán de acuerdo con las normas del procedimiento sumario, contempladas en el Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil, sin que sea aplicable lo dispuesto en el artículo 681. Si se ejercen las acciones referidas en las letras a) a c) del artículo 5º y luego la acción indemnizatoria en juicio separado, los hechos establecidos en juicio entre las mismas partes respecto de aquellas acciones se tendrán por probados en el juicio en que se haga valer esta última.

Contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley, de acuerdo con las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil.

Si existe un indicio grave y preciso de amenaza o de ejecución de un acto de competencia desleal, el tribunal, a solicitud de parte, podrá ordenar su suspensión inmediata, sin perjuicio de las demás medidas precautorias previstas en Título V del Libro II del Código de Procedimiento Civil.

Artículo 10.- Si la sentencia firme establece que han existido uno o más actos de competencia desleal, el tribunal que la dictó deberá remitir todos los antecedentes del juicio al Fiscal Nacional Económico, quien tendrá la facultad de requerir al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, atendidas la gravedad de la infracción o la extensión del perjuicio provocado, la aplicación de la multa correspondiente de conformidad con esta ley.

El Fiscal Nacional Económico podrá interponer la acción ante el Tribunal de la Libre Competencia dentro de los dos años siguientes a la recepción de los antecedentes.

La multa a que se refiere el inciso primero de este artículo fluctuará entre 2 y 1.000 unidades tributarias mensuales, y se aplicará a beneficio fiscal. Para la determinación del monto de la multa, se considerarán, entre otras, las siguientes circunstancias: el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, la gravedad de la conducta y la calidad de reincidente del infractor.”.

- - -

Acordado en sesiones celebradas los días 12 de abril; 17 de mayo; 07 de junio; 05, 12 y 19 de julio; 06 de septiembre; 18 de octubre; y 15 de noviembre, de 2006, con la asistencia de los Honorables Senadores señores Jorge Pizarro Soto (Presidente), señora Evelyn Matthei Fornet (Jaime Orpis Bouchon), y señores Fernando Flores

Informe Comisión Mixta

Labra, José García Ruminot (Presidente Accidental), Guillermo Vásquez Ubeda, y los Honorables Diputados señores Marcelo Díaz Díaz, Roberto Delmastro Naso, Eduardo Saffirio Suárez (Jorge Burgos Varela), Eugenio Tuma Zedán y Gonzalo Uriarte Herrera (Edmundo Eluchans Urenda).

Sala de la Comisión Mixta, a 22 de noviembre de 2006.

PEDRO FADIC RUIZ

Secretario Abogado de la Comisión Mixta

Discusión en Sala

4.3. Discusión en Sala

Fecha 06 de diciembre, 2006. Diario de Sesión en Sesión 104. Legislatura 354. Discusión Informe Comisión Mixta. Se aprueba.

NORMATIVA SOBRE COMPETENCIA DESLEAL EN MERCADO DE BIENES Y SERVICIOS. PROPOSICIÓN DE LA COMISIÓN MIXTA.

El señor LEAL (Presidente).-

Corresponde conocer el informe de la Comisión Mixta constituida para resolver las divergencias suscitadas en la tramitación del proyecto de ley, de origen en una moción, con urgencia calificada de suma, sobre competencia desleal.

Antecedentes:

- Informe de la Comisión Mixta, boletín N° 3356-03, sesión 103ª, en 5 de diciembre de 2006. Documentos de la Cuenta N° 8.

El señor LEAL (Presidente).-

Sugiero a la Sala avanzar sobre esta materia sin discusión, porque las modificaciones realizadas son bastante específicas. Sin embargo, quiero dar la palabra por breves minutos al diputado Eduardo Saffirio, quien participó en la Comisión Mixta, para que nos ilustre acerca de dichas modificaciones.

Tiene la palabra, el señor diputado.

El señor SAFFIRIO.-

Señor Presidente, la Comisión Mixta constituida para resolver las divergencias suscitadas entre ambas cámaras durante la tramitación del proyecto de ley sobre competencia desleal trató, durante casi 7 meses, los dos temas que generaron controversia. El primero estaba referido al ámbito de aplicación de la ley, cuya controversia se zanjó en los términos propuestos por el Senado. El segundo, y que generó gran debate, fue el relativo a la aplicación de multas en caso que hubiera interés público comprometido detrás de la conducta desleal, deshonesto o tramposo.

El Senado sostenía que se trataba de una simple controversia entre particulares, donde no se encontraba comprometido el interés público. Por lo tanto, con las sanciones que se establecen en el artículo 5º, del proyecto, como son la acción de cesación del acto o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica; la acción de declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste; la acción de remoción de los efectos producidos por el acto, mediante la publicación de la sentencia condenatoria, y la acción de indemnización de los perjuicios ocasionados por el acto en los términos consagrados por el Código Civil, eran suficientes.

El criterio de la Cámara de Diputados fue distinto. Siempre señalamos que no había neutralidad del Estado frente a la competencia tramposa, deshonesto o desleal, porque a éste le interesa que la competencia sea libre, pero también honesta, leal y no tramposa. Por lo tanto, existía un bien jurídico que iba más allá de la relación entre los empresarios, a propósito de la competencia honesta. Por eso, la necesidad de establecer la aplicación de multas.

El debate en la Comisión Mixta duró meses. Finalmente, los representantes del Senado se allanaron a nuestros argumentos, con lo que predominó por unanimidad el criterio de la Cámara de Diputados.

Durante las discusiones se contó con el aporte externo del distinguido profesor de la facultad de Derecho de la Universidad de Chile don Enrique Barros.

Así, el artículo 10 del proyecto, que recoge ese criterio, resuelve la controversia del interés público y la multa en los siguientes términos: "Si la sentencia firme en el juicio civil sumario establece que han existido uno o más actos de competencia desleal, el tribunal que la dictó deberá remitir todos los antecedentes del juicio al Fiscal Nacional

Discusión en Sala

Económico, quien tendrá la facultad de requerir al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, atendidas la gravedad de la infracción o la extensión del perjuicio provocado, la aplicación de la multa correspondiente de conformidad con la ley”.

El Fiscal Nacional Económico podrá interponer la acción dentro de los dos años siguientes a la recepción de los antecedentes, y, luego, se fijan la escala de multas, que va entre 2 y 1.000 unidades tributarias mensuales, que se aplicará a beneficio fiscal, y los criterios para determinar su monto, de acuerdo con el beneficio económico obtenido por el empresario que incurrió en la conducta de competencia desleal, la gravedad de la conducta y la calidad de reincidente del infractor.

Pienso que en la Comisión Mixta llegamos a una buena solución, incluso mejor que la que habíamos propuesto, porque todos los juicios civiles sumarios, que tengan sentencia firme condenatoria, serán entregados al Fiscal Nacional Económico, lo que ampliará el panorama para la Fiscalía. También se dan atribuciones al Tribunal de la Libre Competencia.

Como recordarán la diputada Laura Soto y el diputado Ceroni , hace dos años y medio, en las Comisiones Unidas de Economía y de Constitución, Legislación y Justicia, perdimos un planteamiento para sancionar multas por casos de competencia desleal aún cuando no atenten contra la libre competencia. El bien jurídico que quiere tutelar esta moción, que presentamos hace cuatro años, es la competencia honesta, leal y no tramposa. Al modernizar nuestra legislación estamos cerrando un capítulo en el derecho a la libre competencia.

Por eso, pido que la Sala ratifique el informe de la Comisión Mixta, que fue aprobado por unanimidad, como espero que lo haga la próxima semana el Senado, en el entendido que estamos dando un paso muy significativo para tener una competencia libre, honesta y leal, no tramposa que beneficie a miles de medianos, pequeños y micro empresarios urbanos y agrícolas, que hoy día son víctima de poderes monopólicos.

He dicho.

El señor LEAL (Presidente).-

¿Habría acuerdo para votar sin discusión el informe, dado que fue aprobado por unanimidad por la Comisión Mixta?

No hay acuerdo.

Tiene la palabra el diputado señor Jaramillo .

El señor JARAMILLO.-

Señor Presidente, no es que no haya querido dar acuerdo, sino que el diputado don Eugenio Tuma , uno de los autores de la moción y que viene en camino para intervenir, me ha pedido que, por lo menos, diga lo que él quería expresar, en nombre de su bancada. El proyecto no sólo cautela comportamientos éticos empresariales, sino que llena un vacío normativo, legítima demanda de los pequeños y medianos empresarios que se ven afectados por la conducta abusiva de empresarios de mayor entidad, al establecer que el Tribunal de la Libre Competencia será el encargado, de manera gradual, de sancionar las conductas que constituyan actos de competencia desleal.

Finalmente, haciéndome parte de la idea del proyecto y de la de uno de sus autores, el diputado Eugenio Tuma , quiero decir que como se trata de un ámbito comercial que requiere de acciones eficaces y rápidas, se estimó prudente, según el informe correspondiente que tengo a la vista, tramitar las causas de acuerdo con el procedimiento sumario del Código de Procedimiento Civil y ante un juez civil, en lugar de uno de policía local, pues está dotado de mayores y mejores conocimientos en la materia, que, por lo demás, puede presentar ciertas complejidades técnicas.

En nombre de la bancada del Partido por la Democracia y del diputado Eugenio Tuma , anunciamos nuestro respaldo al informe de la Comisión Mixta.

He dicho.

Discusión en Sala

El señor LEAL (Presidente).-

Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Cerrado el debate.

Con posterioridad, la Sala se pronunció sobre el proyecto en los siguientes términos:

El señor LEAL (Presidente).-

Señores diputados, en la reunión de Comités se acordó mantener la votación del informe de la Comisión Mixta recaído en el proyecto sobre competencia desleal para hoy.

Hago presente a la Sala que contiene disposiciones de ley orgánica constitucional.

En votación.

Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 68 votos; por la negativa, 0 voto. Hubo 32 abstenciones.

El señor LEAL (Presidente).-

Aprobado.

Votaron por la afirmativa los siguientes señores diputados:

Accorsi Opazo, Enrique ; Aedo Ormeño, René ; Aguiló Melo, Sergio ; Alinco Bustos, René ; Allende Bussi, Isabel ; Araya Guerrero, Pedro ; Ascencio Mansilla, Gabriel ; Becker Alvear, Germán ; Bustos Ramírez, Juan ; Cardemil Herrera, Alberto ; Ceroni Fuentes, Guillermo ; Chahuán Chahuán, Francisco ; De Urresti Longton, Alfonso ; Delmastro Naso, Roberto ; Díaz Díaz, Marcelo ; Duarte Leiva, Gonzalo ; Enríquez-Ominami Gumucio, Marco ; Escobar Rufatt, Alvaro ; Espinosa Monardes, Marcos ; Espinoza Sandoval, Fidel ; Farías Ponce, Ramón ; Fuentealba Vildósola, Renán ; García García, René Manuel ; Godoy Ibáñez, Joaquín ; Goic Borojevic, Carolina ; González Torres, Rodrigo ; Hales Dib , Patricio ; Insunza Gregorio De Las Heras, Jorge ; Jaramillo Becker, Enrique ; Jarpa Wevar, Carlos Abel ; Jiménez Fuentes, Tucapel ; Latorre Carmona, Juan Carlos ; Leal Labrín, Antonio ; León Ramírez, Roberto ; Lorenzini Basso, Pablo ; Martínez Labbé, Rosaura ; Meza Moncada, Fernando ; Monckeberg Bruner, Cristián ; Monckeberg Díaz, Nicolás ; Monsalve Benavides, Manuel ; Montes Cisternas, Carlos ; Mulet Martínez, Jaime ; Muñoz D'Albora, Adriana ; Núñez Lozano, Marco Antonio ; Ojeda Uribe, Sergio ; Ortiz Novoa, José Miguel ; Pacheco Rivas, Clemira ; Palma Flores, Osvaldo ; Pascal Allende, Denise ; Pérez Arriagada, José ; Quintana Leal, Jaime ; Robles Pantoja, Alberto ; Rubilar Barahona, Karla ; Saa Díaz , María Antonieta ; Sabag Villalobos, Jorge ; Saffirio Suárez, Eduardo ; Silber Romo, Gabriel ; Soto González, Laura ; Tarud Daccarett, Jorge ; Tohá Morales, Carolina ; Tuma Zedan, Eugenio ; Valcarce Becerra, Ximena ; Valenzuela Van Treek, Esteban ; Vallespín López, Patricio ; Venegas Rubio, Samuel ; Verdugo Soto, Germán ; Vidal Lázaro, Ximena ; Walker Prieto , Patricio .

Se abstuvieron los diputados señores:

Alvarado Andrade, Claudio ; Álvarez Zenteno, Rodrigo ; Arenas Hödar, Gonzalo ; Barros Montero, Ramón ; Bauer Jouanne, Eugenio ; Bobadilla Muñoz, Sergio ; Correa De La Cerda, Sergio ; Cubillos Sigall, Marcela ; Dittborn Cordua, Julio ; Egaña Respaldiza, Andrés ; Estay Peñaloza, Enrique ; Forni Lobos, Marcelo ; Galilea Carrillo, Pablo ; García-Huidobro Sanfuentes, Alejandro ; Hernández Hernández, Javier ; Kast Rist, José Antonio ; Lobos Krause, Juan ; Masferrer Pellizzari, Juan ; Melero Abaroa, Patricio ; Moreira Barros, Iván ; Nogueira Fernández, Claudia ; Norambuena Farías, Iván ; Paya Mira, Darío ; Recondo Lavanderos, Carlos ; Rojas Molina, Manuel ; Salaberry Soto, Felipe ; Turre Figuerola , Marisol ; Ulloa Aguillón, Jorge ; Uriarte Herrera, Gonzalo ; Vargas Lyng, Alfonso ; Von Muhlenbrock Zamora, Gastón ; Ward Edwards, Felipe.

El señor LEAL (Presidente).-

Discusión en Sala

Despachado el proyecto.

Oficio de Cámara Origen a Cámara Revisora

4.4. Oficio de Cámara Origen a Cámara Revisora

Oficio Aprobación Informe Comisión Mixta. Fecha 06 de diciembre, 2006. Oficio en Sesión 76. Legislatura 354.

VALPARAÍSO, 6 de diciembre de 2006

Oficio N° 6503

A S. E. EL PRESIDENTE DEL H. SENADO

La Cámara de Diputados, en sesión de esta fecha, ha dado su aprobación al informe de la Comisión Mixta constituida para resolver las divergencias suscitadas durante la tramitación del proyecto de ley sobre competencia desleal, boletín N° 3356-03.

Hago presente a V.E. que el referido informe ha sido aprobado con el voto afirmativo de 68 Diputados, de 116 en ejercicio, dándose cumplimiento a lo estatuido en el inciso segundo del artículo 66 de la Constitución Política de la República.

Lo que tengo a honra comunicar a V.E.

Se devuelven los antecedentes respectivos.

Dios guarde a V.E.

ANTONIO LEAL LABRÍN

Presidente de la Cámara de Diputados

CARLOS LOYOLA OPAZO

Secretario General de la Cámara de Diputados

Discusión en Sala

4.5. Discusión en Sala

Fecha 13 de diciembre, 2006. Diario de Sesión en Sesión 77. Legislatura 354. Discusión Informe Comisión Mixta. Pendiente.

COMPETENCIA DESLEAL. INFORME DE COMISIÓN MIXTA

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Informe de Comisión Mixta recaído en el proyecto de ley sobre competencia desleal, con urgencia calificada de "suma".

--Los antecedentes sobre el proyecto (3356-03) figuran en los Diarios de Sesiones que se indican:

Proyecto de ley:

En segundo trámite, sesión 14ª, en 12 de julio de 2005.

En trámite de Comisión Mixta, sesión 4ª, en 4 de abril de 2006.

Informes de Comisión:

Economía, sesión 39ª, en 5 de octubre de 2005.

Economía (segundo), sesión 62ª, en 8 de marzo de 2006.

Mixta, sesión 77ª, en 13 de diciembre de 2006.

Discusión:

Sesiones 41ª, en 12 de octubre de 2005 (se aprueba en general); 2ª, en 15 de marzo de 2006 (se aprueba en particular).

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Tiene la palabra el señor Secretario.

El señor HOFFMANN (Secretario General).-

La controversia entre ambas ramas del Parlamento se originó en el rechazo de la Cámara de Diputados, en el tercer trámite constitucional, a dos enmiendas introducidas por el Senado.

El informe de la Comisión Mixta formula la proposición destinada a resolver las divergencias entre ambas Corporaciones, que consiste en contemplar como artículo 1º el despachado por el Senado (votaron en contra de esta sugerencia el Senador señor Orpis y el Diputado señor Uriarte) y como artículo 10 una disposición que faculta al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia para aplicar multas por actos de competencia desleal. Esta última propuesta fue aprobada por unanimidad.

Sus Señorías tienen a la vista un boletín comparado que transcribe la tramitación de la iniciativa. En las dos últimas columnas se consignan las proposiciones de la Comisión Mixta y el texto que resultaría si ellas se aprobaran.

Asimismo, debo hacer presente que el artículo 10 del proyecto reviste rango de norma orgánico constitucional, por lo que requiere para su aprobación el voto conforme de 22 señores Senadores.

Finalmente, cabe señalar que la Honorable Cámara de Diputados, en sesión de miércoles 6 del presente mes, dio su aprobación al informe del órgano bicameral.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

En discusión el informe de la Comisión Mixta.

Discusión en Sala

Si le parece a la Sala

El señor ORPIS.-

No, señor Presidente. Pido la palabra.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Puede hacer uso de ella el Honorable señor García; luego, el Senador señor Orpis.

El señor GARCÍA .-

Señor Presidente , el proyecto de ley sobre el cual recae el informe de la Comisión Mixta fue trabajado rigurosamente durante varios meses del año pasado por la Comisión de Economía del Senado.

Tuvimos una discrepancia con la Cámara de Diputados, porque el Senado despachó el proyecto, a diferencia de como fue concebido en la otra rama legislativa y como era la idea primitiva de sus autores, sin la posibilidad de aplicar multas.

Por ello, luego de varias reuniones y de realizar diversas consultas con especialistas e intercambiar opiniones con el Ejecutivo , llegamos al acuerdo de que cuando se encuentre firme una sentencia por competencia desleal, el tribunal que la dicte deberá remitir todos los antecedentes del juicio a la Fiscalía Nacional Económica, la cual podrá requerir al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia la aplicación de multas.

En seguida, nos dimos cuenta de que las multas establecidas en el decreto ley N° 211, que fija normas para la libre competencia, podrían resultar demasiado altas frente a este tipo de actos de competencia desleal.

Por lo tanto, se acogió una indicación destinada a que, en los casos en que el Fiscal Nacional Económico recurra al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia y solicite la aplicación de multas, éstas fluctúen entre 2 y mil unidades tributarias mensuales, montos bastante menores a los establecidos en el decreto ley N° 211.

Por esa razón, he concurrido con mi voto favorable al informe.

Debo destacar que la Comisión contó con mucha asesoría profesional, del mejor nivel, y que se elaboró un muy buen proyecto,

Por último, creo que, una vez solucionado el problema de las multas -tal como sugiere el informe de la Comisión Mixta- y aprobado el texto por el Senado, la iniciativa quedaría en condiciones de promulgarse como ley.

Votaré favorablemente el informe que nos propone la Comisión Mixta.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Tiene la palabra el Honorable señor Orpis.

El señor ORPIS.-

Señor Presidente , mi objeción -y así ha quedado establecido en el informe de la Comisión Mixta- no dice relación al artículo que ha mencionado el Senador señor García , sino básicamente al artículo 1º. Y voy a mantenerla, en función de los siguientes fundamentos.

En Chile, en materia de mercado, rige en general el principio de la especialidad. Es decir, cuando se afectan los derechos de los consumidores, se aplica la ley sobre protección de los derechos de los consumidores; cuando se vulnera la propiedad intelectual o industrial, el problema se resuelve conforme a los cuerpos legales que regulan cada una de esas áreas; y lo mismo ocurre en el plano de la libre competencia.

El presente proyecto, cuya idea de legislar aprobé, contiene la preceptiva que falta en el ámbito de los mercados y llena el vacío existente, pues hoy no se encuentra regulada la relación horizontal. Aquí se parte de la base de que hay libre competencia, pero se busca que ella sea transparente, ética, acorde con las sanas prácticas comerciales. Ése es el propósito que se persigue.

Discusión en Sala

Entonces, el énfasis de la iniciativa está puesto en la relación horizontal entre competidores.

¿Y cuál es mi objeción? La voy a explicar.

En el artículo 1º -respecto de él presenté una indicación que fue rechazada- se declara que la ley en proyecto tiene por objeto "proteger a competidores, consumidores y, en general, a cualquier persona afectada en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal". O sea, esta disposición pone el énfasis, no sólo en la relación horizontal, donde a mi juicio debería estar exclusivamente, sino también en cualquier persona que se vea afectada, lo cual da origen a una normativa de carácter residual.

¿Que peligro veo en eso? Que al final se produzca una superposición de estatutos, pues un consumidor quedaría facultado para accionar por competencia desleal y, paralelamente, por la ley que protege sus derechos en cuanto tal. Podría haber sentencias contradictorias y, desde mi punto de vista, se judicializaría toda la actividad comercial.

Por eso, voy a votar en contra del informe de la Comisión Mixta, la cual, en mi opinión, no resolvió bien el artículo 1º, que yo habría restringido única y exclusivamente a la relación horizontal.

Debo reconocer que en primera instancia aprobé la citada disposición, tal cual está. Pero lo bueno del proceso legislativo es que permite que durante su curso uno reflexione y profundice ciertas materias. Y, en definitiva, he llegado a la convicción de que tanto el artículo 1º como el 6º, en la forma como quedaron establecidos, no consagran estatutos claros y específicos, favorecen la superposición de ellos y terminarán judicializando innecesariamente la relación comercial.

Creo que la Comisión Mixta no arribó a una buena solución, señor Presidente, y por eso votaré en contra del informe.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Tiene la palabra el Honorable señor Pizarro.

El señor PIZARRO.-

Señor Presidente, tal como se ha indicado en la Sala, la iniciativa, que se originó en moción, ha tenido un trámite bastante largo y fue analizada en forma muy exhaustiva en la Comisión Mixta.

Allí trabajamos en conjunto con Diputados y el Ejecutivo -representado por el Ministerio de Economía-, y contamos con la información y la opinión fundada de técnicos y profesionales muy importantes y prestigiados en la materia, que es sensible y difícil de comprender, en algunos casos.

Después de un largo debate, llegamos en ella a acuerdos relevantes y claros en las dos normas donde hubo discrepancias entre la Cámara y el Senado.

El tema más discutido fue el relativo a las multas. La otra rama del Parlamento rechazó en el tercer trámite la modificación que nosotros introdujimos, consistente en suprimir el precepto que las establecía.

Sobre el particular, se trató de dilucidar, entre otros, los siguientes aspectos: primero, si el proyecto contemplaría la aplicación de multas para el caso de infracción a la normativa sobre competencia desleal; segundo, en el supuesto de que así se resolviera, si aquéllas debían ser impuestas por el tribunal civil ante el cual se estuviera tramitando el juicio por competencia desleal o por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia; y tercero, lo concerniente a la gradación de las multas.

Finalmente, luego de un prolongado debate, se aprobó una disposición del siguiente tenor:

"Si la sentencia firme establece que han existido uno o más actos de competencia desleal, el juez declarará en la misma resolución si el asunto tiene interés público atendidas la gravedad de la infracción o la extensión del perjuicio provocado. Si así lo decidiere, remitirá copia de todos los antecedentes del juicio al Fiscal Nacional Económico, quien tendrá la facultad de requerir al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia la aplicación de la multa correspondiente de conformidad con esta ley.

Discusión en Sala

"El Fiscal Nacional Económico podrá interponer la acción ante el Tribunal de la Libre Competencia dentro de los dos años siguientes a la recepción de los antecedentes."

Además, se acordó agregar al artículo 18 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Economía, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, el siguiente número 3), nuevo:

"3) Conocerá, asimismo, de los requerimientos interpuestos por el Fiscal Nacional Económico según dispone el artículo 10 de la ley sobre competencia desleal."

Ahora bien, en atención a que la norma aprobada por la Comisión Mixta abordaba una materia de la iniciativa exclusiva del Ejecutivo, solicitamos a la Presidencia de la República patrocinar una indicación de ese tenor. Y fue así como se nos envió una con el texto referido, que, por lo demás, había contado con el aporte de Enrique Barros y Mauricio Tapia, destacados profesionales que colaboraron con aquel órgano bicameral.

En definitiva, el artículo 1º, en la forma como fue despachado, dispone:

"Esta ley tiene por objeto proteger a competidores, consumidores y, en general, a cualquier persona afectada en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal."

A decir verdad, la normativa en debate se aplicará de manera muy excepcional o residual a los consumidores y demás personas afectadas: solamente en aquellos casos que no estén contemplados en las leyes específicas. Y, a mi entender, en la práctica no se producirá el riesgo planteado por el Honorable señor Orpis. Hubo una larga discusión sobre el punto, y la gran mayoría de los integrantes de la Comisión llegamos a ese convencimiento.

En cuanto al artículo 10, la propuesta consensuada señala lo siguiente:

"Si la sentencia firme establece que han existido uno o más actos de competencia desleal, el tribunal que la dictó deberá remitir todos los antecedentes del juicio al Fiscal Nacional Económico, quien tendrá la facultad de requerir al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, atendidas la gravedad de la infracción o la extensión del perjuicio provocado, la aplicación de la multa correspondiente de conformidad con esta ley."

Luego viene el mismo inciso segundo leído más atrás, y a continuación se precisa que la multa a que se refiere el inciso primero "fluctuará entre 2 y 1.000 unidades tributarias mensuales, y se aplicará a beneficio fiscal". Y se agrega que "Para la determinación del monto de la multa, se considerarán, entre otras, las siguientes circunstancias: el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, la gravedad de la conducta y la calidad de reincidente del infractor."

Así que, señor Presidente, después de una larga tramitación, la iniciativa en estudio, que fue muy discutida y analizada en los dos puntos donde hubo discrepancias, resultó aprobada por la unanimidad de los integrantes de la Comisión Mixta en lo relativo a su artículo 10 y por mayoría de votos en lo que dice relación a su artículo 1º, respecto del cual el Senador señor Orpis manifestó una postura distinta.

En consecuencia, espero que el Senado acoja el informe por consenso, tal como ya lo hizo la Cámara de Diputados.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

¿Honorable señora Matthei?

La señora MATTHEI.-

Nosotros vamos a solicitar segunda discusión, señor Presidente.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Muy bien. Pero deben formalizar su petición.

El señor ORPIS.-

Lo que pasa, señor Presidente, es que existe la duda.

Discusión en Sala

Tenemos que legislar bien en esta materia. Y se ha planteado la interrogante acerca de si nos hallamos en presencia de una normativa estrictamente residual. Pero yo no estoy tan claro, porque, en función del texto despachado por la Comisión, existe el riesgo de superposición y de actuación en paralelo.

Estando de acuerdo en que hay que legislar en materia de competencia desleal, considero importante clarificar en buena forma el punto. Mi único alcance se refiere al ámbito y extensión de la ley. Y estas bancadas tienen dudas en cuanto a la situación descrita, sobre la base de lo que he indicado.

Por lo tanto, señor Presidente , solicito segunda discusión.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

En consecuencia, el informe quedaría para la próxima sesión ordinaria.

El señor VÁSQUEZ.-

Pero si se ha pedido segunda discusión, señor Presidente , quiere decir que en este momento debemos dar la información necesaria para que exista claridad cuando ella tenga lugar. Y por eso estoy pidiendo la palabra.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

En la primera discusión, tiene la palabra Su Señoría.

El señor VÁSQUEZ.-

Señor Presidente , en el artículo 1º está muy claro el objetivo de la ley en proyecto: sancionar la competencia desleal. Y al sancionarse la competencia desleal se debe castigar las conductas que son fuente de ella. En consecuencia, la única forma de hacer competencia desleal es por vía de los consumidores al engañarlos diciéndoles que una persona tiene a la venta determinada cantidad de un artículo o producto u ofrece un servicio con deméritos inexistentes, o bien, expresándoles que lo que uno está entregando en algún momento posee cualidades competitivamente mejores que las de otros cuando eso no es cierto.

En definitiva, el mecanismo para llegar a la competencia desleal necesariamente dice relación al consumidor. Pero eso no significa...

La señora MATTHEI .-

¿Me concede una interrupción, señor Senador ?

El señor VÁSQUEZ.-

Con mucho gusto, Su Señoría, pero permítame terminar mi intervención.

Ahora, señor Presidente , quiero hacer una puntualización.

La relación regulada por la Ley del Consumidor es vertical, donde el proveedor engaña respecto de la calidad, cantidad o garantía del producto o servicio que entrega.

Sin embargo, no es ése el engaño que aquí se sanciona, sino aquel en que se incurre cuando se dice al consumidor que es malo lo que tiene el otro, no lo que yo le ofrezco para venderle u otorgarle como servicio.

En consecuencia, los ámbitos son absolutamente distintos. Y en la iniciativa no hay competencias que se topen.

Con la venia de la Mesa, concedo la interrupción que me pidió la Senadora señora Matthei.

La señora MATTHEI.-

Muchas gracias, señor Senador , pero ya entendí perfectamente lo que quería consultar.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Discusión en Sala

Puede continuar, Honorable señor Vásquez.

El señor VÁSQUEZ.-

Ya concluí mi intervención, señor Presidente .

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Recuerdo a Sus Señorías que respecto del informe de la Comisión Mixta se pidió segunda discusión.

Tiene la palabra el Honorable señor Letelier.

El señor LETELIER .-

Señor Presidente , me parece bien que el informe quede para segunda discusión. Y no puedo estar más en desacuerdo con el Senador señor Vásquez con respecto a su interpretación restrictiva acerca de lo que es la competencia desleal.

Por eso mismo, considero muy adecuado abrir el debate, pues se trata de una materia de suyo significativa. Porque uno de los fenómenos de la competencia desleal es precisamente aquel hoyo negro existente en la legislación relativa a la libre competencia y en lo que dispone el decreto ley N° 211.

En tal sentido, tenemos el problema de una libre competencia, a mi juicio, bastante distorsionada. Y ésta es una de las fuentes -además de la Ley del Consumidor- de la competencia desleal. Porque ésta puede darse entre empresarios que distorsionan el mercado.

Por lo que entendí, la interpretación del Senador señor Vásquez es un poco más acotada.

En todo caso, señor Presidente, creo que la segunda discusión nos viene muy bien.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

En la primera discusión, ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

--El informe de la Comisión Mixta queda para segunda discusión.

Discusión en Sala

4.6. Discusión en Sala

Fecha 19 de diciembre, 2006. Diario de Sesión en Sesión 78. Legislatura 354. Discusión Informe Comisión Mixta. Se aprueba.

COMPETENCIA DESLEAL. INFORME DE COMISIÓN MIXTA

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Informe de Comisión Mixta recaído en el proyecto de ley sobre competencia desleal, con urgencia calificada de "suma".

--Los antecedentes sobre el proyecto (3356-03) figuran en los Diarios de Sesiones que se indican:

Proyecto de ley:

En segundo trámite, sesión 14ª, en 12 de julio de 2005.

En trámite de Comisión Mixta, sesión 4ª, en 4 de abril de 2006.

Informes de Comisión:

Economía, sesión 39ª, en 5 de octubre de 2005.

Economía (segundo), sesión 62ª, en 8 de marzo de 2006.

Mixta, sesión 77ª, en 13 de diciembre de 2006.

Discusión:

Sesiones 41ª, en 12 de octubre de 2005 (se aprueba en general); 2ª, en 15 de marzo de 2006 (se aprueba en particular); 77ª, en 13 de diciembre de 2006 (queda para segunda discusión).

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Tiene la palabra el señor Secretario.

El señor HOFFMANN (Secretario General).-

Es preciso señalar que la Sala, en sesión de 13 de diciembre en curso, efectuó la primera discusión respecto del informe de la Comisión Mixta recaído en el proyecto de la referencia.

Cabe recordar que el artículo 10 contenido en la proposición de la Comisión Mixta tiene rango de norma orgánica constitucional, por lo que requiere para su aprobación los votos conformes de 22 señores Senadores.

Corresponde hacer presente que el Comité Unión Demócrata Independiente solicitó segunda discusión para esta iniciativa.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

En la segunda discusión, ofrezco la palabra.

Puede hacer uso de ella el Honorable señor Orpis.

El señor ORPIS.-

Señor Presidente, tal como manifestó el señor Secretario , se solicitó segunda discusión acerca del informe en análisis.

Yo sólo quiero reiterar en esta oportunidad que, después de haber hecho un estudio sobre el particular en estos últimos días, mantengo mi votación anunciada anteriormente: me pronunciaré en contra del informe.

Discusión en Sala

El señor PIZARRO.-

Hay que votar a favor del informe de Comisión Mixta recaído en el proyecto sobre competencia desleal.

El señor COLOMA .-

No es obligación votar a favor.

El señor PIZARRO.-

¿Qué?

El señor COLOMA .-

No es obligatorio votar que sí.

El señor PIZARRO.-

Lo es.

¡En la Séptima Región este proyecto es clave, fundamental!

El señor ÁVILA.-

Además, es una obligación moral.

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

En votación electrónica el informe de Comisión Mixta.

El señor HOFFMANN (Secretario General).-

¿Algún señor Senador no ha emitido su voto?

El señor FREI, don Eduardo (Presidente).-

Terminada la votación.

--Se aprueba el informe de la Comisión Mixta (24 votos a favor y 6 en contra)

Votaron por la afirmativa los señores Allamand, Alvear, Ávila, Bianchi, Cantero, Frei, García, Gazmuri, Girardi, Gómez, Horvath, Letelier, Muñoz Aburto, Muñoz Barra, Naranjo, Navarro, Núñez, Ominami, Pizarro, Prokurica, Romero, Ruiz-Esquide, Sabag y Zaldívar.

Votaron por la negativa los señores Arancibia, Chadwick, Coloma, Matthei, Orpis y Pérez Varela.

Oficio de Cámara Revisora a Cámara de Origen

4.7. Oficio de Cámara Revisora a Cámara de Origen

Oficio Aprobación Informe Comisión Mixta. Fecha 19 de diciembre, 2006. Oficio en Sesión 110. Legislatura 354.

Valparaíso, 19 de diciembre de 2006

N° 28.881

A S. E. el Presidente de la Honorable Cámara de Diputados

Tengo a honra comunicar a Vuestra Excelencia que el Senado ha dado su aprobación a la proposición formulada por la Comisión Mixta constituida para resolver las divergencias suscitadas con ocasión de la tramitación del proyecto de ley sobre competencia desleal, correspondiente al Boletín N° 3.356-03.

Hago presente a Vuestra Excelencia que el artículo 10 de esta iniciativa de ley fue aprobada con el voto favorable de 24 señores Senadores, de un total de 38 en ejercicio, dándose cumplimiento de esta forma a lo preceptuado en el inciso segundo del artículo 66 de la Carta Fundamental.

Devuelvo los antecedentes respectivos.

Dios guarde a Vuestra Excelencia.

EDUARDO FREI RUIZ-TAGLE

Presidente del Senado

CARLOS HOFFMANN CONTRERAS

Secretario General del Senado

5. Trámite Tribunal Constitucional

5.1. Oficio de Cámara de Origen al Ejecutivo

Oficio de Ley Consulta Facultad de Veto. Fecha 20 de diciembre, 2006. Oficio

S.E. La Presidenta de la República comunica que no hará uso de la facultad de Veto en fecha 03 de enero de 2007.

VALPARAÍSO, 20 de diciembre de 2006

Oficio N° 6543

A S. E. LA PRESIDENTA DE LA REPÚBLICA

Tengo a honra comunicar a V.E. que el Congreso Nacional ha prestado su aprobación al proyecto de ley que regula la competencia desleal, boletín N° 3356-03.

Sin embargo, y teniendo presente que el proyecto contiene normas propias de ley orgánica constitucional, la Cámara de Diputados, por ser Cámara de origen, precisa saber si V.E. hará uso de la facultad que le confiere el artículo 73 de la Constitución Política de la República.

En el evento de que V.E. aprobare sin observaciones el texto que más adelante se transcribe, le ruego comunicarlo, a esta Corporación, devolviendo el presente oficio, para los efectos de su envío al Tribunal Constitucional, en conformidad con lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 93 de la Carta Fundamental, en relación con el N° 1° de ese mismo precepto.

PROYECTO DE LEY:

“CAPITULO I

Normas Generales

Artículo 1º.- Esta ley tiene por objeto proteger a competidores, consumidores y, en general, a cualquier persona afectada en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal.

Artículo 2º.- Una conducta podrá ser calificada como un acto de competencia desleal conforme a las disposiciones de esta ley aunque resulten procedentes respecto de esa misma conducta, y ante los tribunales competentes, una o más de las siguientes acciones:

- a) Las reguladas en el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, sobre libre competencia.
- b) Las reguladas en la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores.
- c) Las reguladas en la ley N° 17.336, sobre propiedad intelectual, o en la ley N° 19.039, sobre propiedad industrial.

CAPÍTULO II

De la Competencia Desleal

Artículo 3º.- En general, es acto de competencia desleal toda conducta contraria a la buena fe o a las buenas costumbres que, por medios ilegítimos, persiga desviar clientela de un agente del mercado.

Artículo 4º.- En particular, y sin que la enumeración sea taxativa, se considerarán actos de competencia desleal los siguientes:

Oficio de Cámara de Origen al Ejecutivo

- a) Toda conducta que aproveche indebidamente la reputación ajena, induciendo a confundir los propios bienes, servicios, actividades, signos distintivos o establecimientos con los de un tercero.
- b) El uso de signos o la difusión de hechos o aseveraciones, incorrectos o falsos, que induzcan a error sobre la naturaleza, proveniencia, componentes, características, precio, modo de producción, marca, idoneidad para los fines que pretende satisfacer, calidad o cantidad y, en general, sobre las ventajas realmente proporcionadas por los bienes o servicios ofrecidos, propios o ajenos.
- c) Todas las informaciones o aseveraciones incorrectas o falsas sobre los bienes, servicios, actividades, signos distintivos, establecimientos o relaciones comerciales de un tercero, que sean susceptibles de menoscabar su reputación en el mercado. Son también ilícitas las expresiones dirigidas a desacreditarlos o ridiculizarlos sin referencia objetiva.
- d) Las manifestaciones agraviantes que versen sobre la nacionalidad, las creencias, ideologías, vida privada o cualquier otra circunstancia personal del tercero afectado y que no tenga relación directa con la calidad del bien o servicio prestado.
- e) Toda comparación de los bienes, servicios, actividades o establecimientos propios o ajenos con los de un tercero, cuando se funde en algún antecedente que no sea veraz y demostrable, o, cuando de cualquiera otra forma infrinja las normas de esta ley.
- f) Toda conducta que persiga inducir a proveedores, clientes u otros contratantes a infringir los deberes contractuales contraídos con un competidor.
- g) El ejercicio manifiestamente abusivo de acciones judiciales con la finalidad de entorpecer la operación de un agente del mercado.

CAPÍTULO III

De las Acciones, Procedimiento, Tribunal Competente y Sanciones

Artículo 5º.- Contra los actos de competencia desleal pueden ejercerse, conjunta o separadamente, las siguientes acciones:

- a) Acción de cesación del acto o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica.
- b) Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.
- c) Acción de remoción de los efectos producidos por el acto, mediante la publicación de la sentencia condenatoria o de una rectificación a costa del autor del ilícito u otro medio idóneo.
- d) Acción de indemnización de los perjuicios ocasionados por el acto, sujeta a las disposiciones del Título XXXV del Libro IV del Código Civil.

Artículo 6º.- Cualquiera que resulte directa y personalmente amenazado o perjudicado en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal podrá ejercer las acciones señaladas en las letras a) a d) del artículo anterior.

Con todo, no habrá lugar a indemnización de perjuicios de acuerdo con esta ley si el demandado ya hubiese sido condenado a reparar el mismo daño de conformidad con otro ordenamiento legal.

Las asociaciones gremiales que tengan por función efectiva la defensa de los intereses de agentes del mercado podrán interponer, en interés de sus miembros lesionados por un acto de competencia desleal, las acciones contempladas en las letras a) a c) del artículo anterior.

Artículo 7º.- Las acciones de competencia desleal previstas en las letras a) a c) del artículo 5º prescriben en el plazo de un año contado desde la fecha en que finaliza la realización del acto de competencia desleal, o desde que fue conocido, si ello ocurrió con posterioridad. La acción de indemnización de perjuicios prevista en la letra d) del artículo 5º prescribe en el plazo de cuatro años contado del mismo modo. El ejercicio de alguna de las acciones previstas en las letras a) a c) del artículo 5º interrumpirá el plazo de prescripción de la acción de indemnización de

Oficio de Cámara de Origen al Ejecutivo

perjuicios.

Artículo 8.- Será competente para conocer de las causas de esta ley el juzgado de letras en lo civil del domicilio del demandado o del actor, a elección de este último.

Artículo 9º.- Las acciones conferidas por esta ley se tramitarán de acuerdo con las normas del procedimiento sumario, contempladas en el Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil, sin que sea aplicable lo dispuesto en el artículo 681. Si se ejercen las acciones referidas en las letras a) a c) del artículo 5° y luego la acción indemnizatoria en juicio separado, los hechos establecidos en juicio entre las mismas partes respecto de aquellas acciones se tendrán por probados en el juicio en que se haga valer esta última.

Contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley, de acuerdo con las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil.

Si existe un indicio grave y preciso de amenaza o de ejecución de un acto de competencia desleal, el tribunal, a solicitud de parte, podrá ordenar su suspensión inmediata, sin perjuicio de las demás medidas precautorias previstas en Título V del Libro II del Código de Procedimiento Civil.

Artículo 10.- Si la sentencia firme establece que han existido uno o más actos de competencia desleal, el tribunal que la dictó deberá remitir todos los antecedentes del juicio al Fiscal Nacional Económico, quien tendrá la facultad de requerir al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, atendidas la gravedad de la infracción o la extensión del perjuicio provocado, la aplicación de la multa correspondiente de conformidad con esta ley.

El Fiscal Nacional Económico podrá interponer la acción ante el Tribunal de la Libre Competencia dentro de los dos años siguientes a la recepción de los antecedentes.

La multa a que se refiere el inciso primero de este artículo fluctuará entre 2 y 1.000 unidades tributarias mensuales, y se aplicará a beneficio fiscal. Para la determinación del monto de la multa, se considerarán, entre otras, las siguientes circunstancias: el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, la gravedad de la conducta y la calidad de reincidente del infractor.”.

Dios guarde a V.E.

ANTONIO LEAL LABRÍN

Presidente de la Cámara de Diputados

CARLOS LOYOLA OPAZO

Secretario General de la Cámara de Diputados

5.2. Oficio al Tribunal Constitucional

Oficio de examen de Constitucionalidad. Fecha 03 de enero, 2007. Oficio

Oficio N° 6573

VALPARAÍSO, 3 de enero de 2007

A S. E. EL PRESIDENTE DEL EXCMO. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Tengo a honra transcribir a V.E. el proyecto de ley que regula la competencia desleal, boletín N° 3356-03.

PROYECTO DE LEY:

“CAPITULO I

Normas Generales

Artículo 1º.- Esta ley tiene por objeto proteger a competidores, consumidores y, en general, a cualquier persona afectada en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal.

Artículo 2º.- Una conducta podrá ser calificada como un acto de competencia desleal conforme a las disposiciones de esta ley aunque resulten procedentes respecto de esa misma conducta, y ante los tribunales competentes, una o más de las siguientes acciones:

- a) Las reguladas en el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, sobre libre competencia.
- b) Las reguladas en la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores.
- c) Las reguladas en la ley N° 17.336, sobre propiedad intelectual, o en la ley N° 19.039, sobre propiedad industrial.

CAPÍTULO II

De la Competencia Desleal

Artículo 3º.- En general, es acto de competencia desleal toda conducta contraria a la buena fe o a las buenas costumbres que, por medios ilegítimos, persiga desviar clientela de un agente del mercado.

Artículo 4º.- En particular, y sin que la enumeración sea taxativa, se considerarán actos de competencia desleal los siguientes:

- a) Toda conducta que aproveche indebidamente la reputación ajena, induciendo a confundir los propios bienes, servicios, actividades, signos distintivos o establecimientos con los de un tercero.
- b) El uso de signos o la difusión de hechos o aseveraciones, incorrectos o falsos, que induzcan a error sobre la naturaleza, proveniencia, componentes, características, precio, modo de producción, marca, idoneidad para los fines que pretende satisfacer, calidad o cantidad y, en general, sobre las ventajas realmente proporcionadas por los bienes o servicios ofrecidos, propios o ajenos.
- c) Todas las informaciones o aseveraciones incorrectas o falsas sobre los bienes, servicios, actividades, signos distintivos, establecimientos o relaciones comerciales de un tercero, que sean susceptibles de menoscabar su reputación en el mercado. Son también ilícitas las expresiones dirigidas a desacreditarlos o ridiculizarlos sin referencia objetiva.
- d) Las manifestaciones agraviantes que versen sobre la nacionalidad, las creencias, ideologías, vida privada o cualquier otra circunstancia personal del tercero afectado y que no tenga relación directa con la calidad del bien o servicio prestado.

Oficio al Tribunal Constitucional

- e) Toda comparación de los bienes, servicios, actividades o establecimientos propios o ajenos con los de un tercero, cuando se funde en algún antecedente que no sea veraz y demostrable, o, cuando de cualquiera otra forma infrinja las normas de esta ley.
- f) Toda conducta que persiga inducir a proveedores, clientes u otros contratantes a infringir los deberes contractuales contraídos con un competidor.
- g) El ejercicio manifiestamente abusivo de acciones judiciales con la finalidad de entorpecer la operación de un agente del mercado.

CAPÍTULO III

De las Acciones, Procedimiento, Tribunal Competente y Sanciones

Artículo 5º.- Contra los actos de competencia desleal pueden ejercerse, conjunta o separadamente, las siguientes acciones:

- a) Acción de cesación del acto o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica.
- b) Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.
- c) Acción de remoción de los efectos producidos por el acto, mediante la publicación de la sentencia condenatoria o de una rectificación a costa del autor del ilícito u otro medio idóneo.
- d) Acción de indemnización de los perjuicios ocasionados por el acto, sujeta a las disposiciones del Título XXXV del Libro IV del Código Civil.

Artículo 6º.- Cualquiera que resulte directa y personalmente amenazado o perjudicado en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal podrá ejercer las acciones señaladas en las letras a) a d) del artículo anterior.

Con todo, no habrá lugar a indemnización de perjuicios de acuerdo con esta ley si el demandado ya hubiese sido condenado a reparar el mismo daño de conformidad con otro ordenamiento legal.

Las asociaciones gremiales que tengan por función efectiva la defensa de los intereses de agentes del mercado podrán interponer, en interés de sus miembros lesionados por un acto de competencia desleal, las acciones contempladas en las letras a) a c) del artículo anterior.

Artículo 7º.- Las acciones de competencia desleal previstas en las letras a) a c) del artículo 5º prescriben en el plazo de un año contado desde la fecha en que finaliza la realización del acto de competencia desleal, o desde que fue conocido, si ello ocurrió con posterioridad. La acción de indemnización de perjuicios prevista en la letra d) del artículo 5º prescribe en el plazo de cuatro años contado del mismo modo. El ejercicio de alguna de las acciones previstas en las letras a) a c) del artículo 5º interrumpirá el plazo de prescripción de la acción de indemnización de perjuicios.

Artículo 8.- Será competente para conocer de las causas de esta ley el juzgado de letras en lo civil del domicilio del demandado o del actor, a elección de este último.

Artículo 9º.- Las acciones conferidas por esta ley se tramitarán de acuerdo con las normas del procedimiento sumario, contempladas en el Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil, sin que sea aplicable lo dispuesto en el artículo 681. Si se ejercen las acciones referidas en las letras a) a c) del artículo 5º y luego la acción indemnizatoria en juicio separado, los hechos establecidos en juicio entre las mismas partes respecto de aquellas acciones se tendrán por probados en el juicio en que se haga valer esta última.

Contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley, de acuerdo con las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil.

Si existe un indicio grave y preciso de amenaza o de ejecución de un acto de competencia desleal, el tribunal, a solicitud de parte, podrá ordenar su suspensión inmediata, sin perjuicio de las demás medidas precautorias previstas en Título V del Libro II del Código de Procedimiento Civil.

Oficio al Tribunal Constitucional

Artículo 10.- Si la sentencia firme establece que han existido uno o más actos de competencia desleal, el tribunal que la dictó deberá remitir todos los antecedentes del juicio al Fiscal Nacional Económico, quien tendrá la facultad de requerir al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, atendidas la gravedad de la infracción o la extensión del perjuicio provocado, la aplicación de la multa correspondiente de conformidad con esta ley.

El Fiscal Nacional Económico podrá interponer la acción ante el Tribunal de la Libre Competencia dentro de los dos años siguientes a la recepción de los antecedentes.

La multa a que se refiere el inciso primero de este artículo fluctuará entre 2 y 1.000 unidades tributarias mensuales, y se aplicará a beneficio fiscal. Para la determinación del monto de la multa, se considerarán, entre otras, las siguientes circunstancias: el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, la gravedad de la conducta y la calidad de reincidente del infractor.”.

De conformidad con lo estatuido en el inciso segundo del artículo 93 de la Constitución Política de la República, informo a V.E. que el proyecto quedó totalmente tramitado por el Congreso Nacional en el día de hoy, al darse Cuenta del oficio N° 590-354 mediante el cual S.E. la Presidenta de la República manifestó a esta Corporación que había resuelto no hacer uso de la facultad que le confiere el inciso primero del artículo 73 de la Carta Fundamental.

En virtud de lo dispuesto en el N° 1° del inciso primero del artículo 93 de la Constitución Política de la República corresponde a ese Excmo. Tribunal ejercer el control de constitucionalidad respecto de los artículos 8° y 10 del proyecto.

Para los fines a que haya lugar, me permito poner en conocimiento de V.E. lo siguiente:

La Cámara de Diputados, en primer trámite constitucional, aprobó el artículo 8°, en general y en particular con el voto favorable de 80 Diputados, de 115 en ejercicio.

El H. Senado, en segundo trámite constitucional, aprobó en general el proyecto con el voto afirmativo de 28 Senadores de 48 en ejercicio, en tanto que en particular el artículo 8°, fue aprobado, en los mismos términos, con el voto favorable de 33 Senadores, de 38 en ejercicio.

En lo que respecta al artículo 10, fue incorporado a proposición de la Comisión Mixta que se formó en virtud de lo establecido en el artículo 71 de la Constitución Política de la República.

El informe evacuado por la citada Comisión, propuso un nuevo artículo 10 el que fue aprobado con el voto afirmativo de 68 Diputados, de 116 en ejercicio y con el voto a favor de 24 Senadores, de 38 en ejercicio.

En conformidad con lo establecido en el inciso segundo del artículo 77 de la Carta Fundamental, en relación con el artículo 16 de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, esta Corporación y la Comisión Mixta enviaron en consulta a la Excma. Corte Suprema el proyecto.

Adjunto a V.E. copia de la respuesta de la Excma. Corte Suprema recibida en esta Corporación.

Por último, me permito informar a V.E. que no se acompañan las actas respectivas por no haberse suscitado cuestión de constitucionalidad.

Dios guarde a V.E.

ANTONIO LEAL LABRÍN

Presidente de la Cámara de Diputados

CARLOS LOYOLA OPAZO

Oficio al Tribunal Constitucional

Secretario General de la Cámara de Diputados

5.3. Oficio del Tribunal Constitucional

Sentencia del Tribunal Constitucional. Fecha 16 de enero, 2007. Oficio

Santiago, dieciséis de enero de dos mil siete.

ROL N° 701-2007

PROYECTO DE LEY QUE REGULA LA COMPETENCIA DESLEAL, FORMULADO POR LA H. CAMARA DE DIPUTADOS

Ley N° 10.169, de 16 de febrero de 2007

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Que, por oficio N° 6573, de 3 de enero de 2007, la Cámara de Diputados ha enviado el proyecto de ley, aprobado por el Congreso Nacional, que regula la competencia desleal, a fin de que este Tribunal, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 93, N° 1, de la Constitución Política de la República, ejerza el control de constitucionalidad respecto de los artículos 8° y 10 del mismo;

SEGUNDO.- Que el artículo 93, N° 1°, de la Constitución establece que es atribución de este Tribunal ejercer el control de la constitucionalidad de las leyes orgánicas constitucionales, antes de su promulgación;

TERCERO.- Que, de acuerdo al considerando anterior, corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre las normas del proyecto remitido que estén comprendidas dentro de las materias que el Constituyente ha reservado a una ley orgánica constitucional;

CUARTO.- Que las disposiciones del proyecto remitido sometidas a control disponen:

“Artículo 8°.- Será competente para conocer de las causas de esta ley el juzgado de letras en lo civil del domicilio del demandado o del actor, a elección de este último.”.

“Artículo 10°.- Si la sentencia firme establece que han existido uno o más actos de competencia desleal, el tribunal que la dictó deberá remitir todos los antecedentes del juicio al Fiscal Nacional Económico, quien tendrá la facultad de requerir al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, atendidas la gravedad de la infracción o la extensión del perjuicio provocado, la aplicación de la multa correspondiente de conformidad con esta ley.

El Fiscal Nacional Económico podrá interponer la acción ante el Tribunal de la Libre Competencia dentro de los dos años siguientes a la recepción de los antecedentes.

La multa a que se refiere el inciso primero de este artículo fluctuará entre 2 y 1.000 unidades tributarias mensuales, y se aplicará a beneficio fiscal. Para la determinación del monto de la multa, se considerarán, entre otras, las siguientes circunstancias: el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, la gravedad de la conducta y la calidad de reincidente del infractor.”.

QUINTO.- Que el artículo 77, incisos primero y segundo, de la Constitución dispone lo siguiente:

“Una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República. La misma ley señalará las calidades que respectivamente deban tener los jueces y el número de años que deban haber ejercido la profesión de abogado las personas que fueren nombradas ministros de Corte o jueces letrados.

La ley orgánica constitucional relativa a la organización y atribuciones de los tribunales, sólo podrá ser modificada oyendo previamente a la Corte Suprema de conformidad a lo establecido en la ley orgánica constitucional respectiva.”;

SEXTO.- Que las normas contempladas en el artículo 8°, del proyecto sometido a control, son propias de la ley orgánica constitucional mencionada en el considerando quinto, en atención a que legislan sobre la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República;

Oficio del Tribunal Constitucional

SÉPTIMO.- Que el inciso primero del artículo 10 del proyecto remitido, al no conferir propiamente nuevas atribuciones de las que ya están contempladas en la Ley N° 19.911, no se refiere a materias que deban ser reguladas por la ley orgánica constitucional de que trata el artículo 77, incisos primero y segundo, de la Constitución Política, y, en consecuencia, no es propio de ella;

OCTAVO.- Que los incisos segundo y tercero del artículo 10 del proyecto remitido tampoco se refieren a materias de la ley orgánica constitucional sobre la organización y atribuciones de los tribunales de justicia;

NOVENO.- Que consta de autos que las normas sometidas a control del proyecto remitido han sido aprobadas en ambas Cámaras del Congreso Nacional con las mayorías requeridas por el inciso segundo del artículo 66 de la Constitución Política de la República;

DECIMO.- Que, asimismo, consta de autos que se ha dado cumplimiento al artículo 77, inciso segundo, de la Constitución;

DÉCIMO PRIMERO.- Que las disposiciones contempladas en el artículo 8° del proyecto sometido a control, no son contrarias a la Carta Fundamental.

Y VISTO lo prescrito en los artículos 66, inciso segundo, 77, incisos primero y segundo; 93 N° 1 e inciso tercero, de la Constitución Política de la República, y lo dispuesto en los artículos 34 al 37 de la Ley N° 17.997, de 19 de mayo de 1981.

SE DECLARA:

1. Que el artículo 8° del proyecto remitido es constitucional.
2. Que este Tribunal no se pronuncia sobre el artículo 10 del proyecto remitido, por versar sobre materias que no son propias de ley orgánica constitucional.

Redactaron la sentencia los Ministros que la suscriben. Devuélvase el proyecto a la Cámara de Diputados, rubricado en cada una de sus hojas por el Secretario del Tribunal, oficiándose.

Regístrate, déjese fotocopia del proyecto y archívese.

Rol N° 701-2007.-

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidente (S) don Juan Colombo Campbell y los Ministros señores Raúl Bertelsen Repetto, Hernán Vodanovic Schnake, Mario Fernández Baeza, Jorge Correa Sutil, Marcelo Venegas Palacios, señora Marisol Peña Torres, Enrique Navarro Beltrán, Francisco Fernández Fredes. Autoriza el Secretario del Tribunal, don Rafael Larrain Cruz.

6. Trámite Finalización: Cámara de Diputados

6.1. Oficio de Cámara de Origen al Ejecutivo

Oficio Ley a S.E. La Presidenta de la República. Fecha 24 de enero, 2007. Oficio

VALPARAÍSO, 24 de enero de 2007

Oficio N° 6630

A S. E. LA PRESIDENTA DE LA REPÚBLICA

Tengo a honra poner en conocimiento de V.E. que la Cámara de Diputados, por oficio N° 6573, de 3 de enero de 2007, remitió al Excmo. Tribunal Constitucional el texto del proyecto sobre competencia desleal, en atención a que diversas disposiciones contienen materias propias de normas de carácter orgánico constitucional.

En virtud de lo anterior, el Excmo. Tribunal Constitucional, por oficio N° 715, recibido en esta Corporación el día de hoy, ha remitido la sentencia recaída en la materia, en la cual declara que el proyecto de ley en cuestión, es constitucional.

En consecuencia, y habiéndose dado cumplimiento al control de constitucionalidad establecido en el artículo 93, N° 1, de la Constitución Política de la República, corresponde a V.E. promulgar el siguiente

PROYECTO DE LEY:

“CAPITULO I

Normas Generales

Artículo 1º.- Esta ley tiene por objeto proteger a competidores, consumidores y, en general, a cualquier persona afectada en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal.

Artículo 2º.- Una conducta podrá ser calificada como un acto de competencia desleal conforme a las disposiciones de esta ley aunque resulten procedentes respecto de esa misma conducta, y ante los tribunales competentes, una o más de las siguientes acciones:

- a) Las reguladas en el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, sobre libre competencia.
- b) Las reguladas en la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores.
- c) Las reguladas en la ley N° 17.336, sobre propiedad intelectual, o en la ley N° 19.039, sobre propiedad industrial.

CAPÍTULO II

De la Competencia Desleal

Artículo 3º.- En general, es acto de competencia desleal toda conducta contraria a la buena fe o a las buenas costumbres que, por medios ilegítimos, persiga desviar clientela de un agente del mercado.

Artículo 4º.- En particular, y sin que la enumeración sea taxativa, se considerarán actos de competencia desleal los siguientes:

- a) Toda conducta que aproveche indebidamente la reputación ajena, induciendo a confundir los propios bienes, servicios, actividades, signos distintivos o establecimientos con los de un tercero.
- b) El uso de signos o la difusión de hechos o aseveraciones, incorrectos o falsos, que induzcan a error sobre la naturaleza, proveniencia, componentes, características, precio, modo de producción, marca, idoneidad para los

Oficio de Cámara de Origen al Ejecutivo

finos que pretende satisfacer, calidad o cantidad y, en general, sobre las ventajas realmente proporcionadas por los bienes o servicios ofrecidos, propios o ajenos.

c) Todas las informaciones o aseveraciones incorrectas o falsas sobre los bienes, servicios, actividades, signos distintivos, establecimientos o relaciones comerciales de un tercero, que sean susceptibles de menoscabar su reputación en el mercado. Son también ilícitas las expresiones dirigidas a desacreditarlos o ridiculizarlos sin referencia objetiva.

d) Las manifestaciones agraviantes que versen sobre la nacionalidad, las creencias, ideologías, vida privada o cualquier otra circunstancia personal del tercero afectado y que no tenga relación directa con la calidad del bien o servicio prestado.

e) Toda comparación de los bienes, servicios, actividades o establecimientos propios o ajenos con los de un tercero, cuando se funde en algún antecedente que no sea veraz y demostrable, o, cuando de cualquiera otra forma infrinja las normas de esta ley.

f) Toda conducta que persiga inducir a proveedores, clientes u otros contratantes a infringir los deberes contractuales contraídos con un competidor.

g) El ejercicio manifiestamente abusivo de acciones judiciales con la finalidad de entorpecer la operación de un agente del mercado.

CAPÍTULO III

De las Acciones, Procedimiento, Tribunal Competente y Sanciones

Artículo 5º.- Contra los actos de competencia desleal pueden ejercerse, conjunta o separadamente, las siguientes acciones:

a) Acción de cesación del acto o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica.

b) Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.

c) Acción de remoción de los efectos producidos por el acto, mediante la publicación de la sentencia condenatoria o de una rectificación a costa del autor del ilícito u otro medio idóneo.

d) Acción de indemnización de los perjuicios ocasionados por el acto, sujeta a las disposiciones del Título XXXV del Libro IV del Código Civil.

Artículo 6º.- Cualquiera que resulte directa y personalmente amenazado o perjudicado en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal podrá ejercer las acciones señaladas en las letras a) a d) del artículo anterior.

Con todo, no habrá lugar a indemnización de perjuicios de acuerdo con esta ley si el demandado ya hubiese sido condenado a reparar el mismo daño de conformidad con otro ordenamiento legal.

Las asociaciones gremiales que tengan por función efectiva la defensa de los intereses de agentes del mercado podrán interponer, en interés de sus miembros lesionados por un acto de competencia desleal, las acciones contempladas en las letras a) a c) del artículo anterior.

Artículo 7º.- Las acciones de competencia desleal previstas en las letras a) a c) del artículo 5º prescriben en el plazo de un año contado desde la fecha en que finaliza la realización del acto de competencia desleal, o desde que fue conocido, si ello ocurrió con posterioridad. La acción de indemnización de perjuicios prevista en la letra d) del artículo 5º prescribe en el plazo de cuatro años contado del mismo modo. El ejercicio de alguna de las acciones previstas en las letras a) a c) del artículo 5º interrumpirá el plazo de prescripción de la acción de indemnización de perjuicios.

Artículo 8.- Será competente para conocer de las causas de esta ley el juzgado de letras en lo civil del domicilio del demandado o del actor, a elección de este último.

Artículo 9º.- Las acciones conferidas por esta ley se tramitarán de acuerdo con las normas del procedimiento

Oficio de Cámara de Origen al Ejecutivo

sumario, contempladas en el Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil, sin que sea aplicable lo dispuesto en el artículo 681. Si se ejercen las acciones referidas en las letras a) a c) del artículo 5° y luego la acción indemnizatoria en juicio separado, los hechos establecidos en juicio entre las mismas partes respecto de aquellas acciones se tendrán por probados en el juicio en que se haga valer esta última.

Contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley, de acuerdo con las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil.

Si existe un indicio grave y preciso de amenaza o de ejecución de un acto de competencia desleal, el tribunal, a solicitud de parte, podrá ordenar su suspensión inmediata, sin perjuicio de las demás medidas precautorias previstas en Título V del Libro II del Código de Procedimiento Civil.

Artículo 10.- Si la sentencia firme establece que han existido uno o más actos de competencia desleal, el tribunal que la dictó deberá remitir todos los antecedentes del juicio al Fiscal Nacional Económico, quien tendrá la facultad de requerir al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, atendidas la gravedad de la infracción o la extensión del perjuicio provocado, la aplicación de la multa correspondiente de conformidad con esta ley.

El Fiscal Nacional Económico podrá interponer la acción ante el Tribunal de la Libre Competencia dentro de los dos años siguientes a la recepción de los antecedentes.

La multa a que se refiere el inciso primero de este artículo fluctuará entre 2 y 1.000 unidades tributarias mensuales, y se aplicará a beneficio fiscal. Para la determinación del monto de la multa, se considerarán, entre otras, las siguientes circunstancias: el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, la gravedad de la conducta y la calidad de reincidente del infractor.”.

Acompaño copia de la sentencia.

Dios guarde a V.E.

JORGE BURGOS VARELA

Presidente en Ejercicio de la Cámara de Diputados

CARLOS LOYOLA OPAZO

Secretario General de la Cámara de Diputados

Ley N° 20.169

7. Publicación de Ley en Diario Oficial

7.1. Ley N° 20.169

Tipo Norma	:	Ley 20169
URL	:	http://www.leychile.cl/N?i=258377&t=0
Fecha	:	02-02-2007
Promulgación		
URL Corta	:	http://bcn.cl/24y94
Organismo	:	MINISTERIO DE ECONOMÍA; FOMENTO Y RECONSTRUCCION; SUBSECRETARIA DE ECONOMIA; FOMENTO Y RECONSTRUCCION
Título	:	REGULA LA COMPETENCIA DESLEAL
Fecha	:	16-02-2007
Publicación		

LEY NUM. 20.169

REGULA LA COMPETENCIA DESLEAL

Teniendo presente que el H. Congreso Nacional ha dado su aprobación al siguiente proyecto de ley originado en una moción de los Diputados señores Eduardo Saffirio, Juan Bustos, Eugenio Tuma, Jorge Burgos, Fernando Meza y los entonces Diputados señores José Antonio Galilea, Zarko Luksic y Exequiel Silva.

Proyecto de ley:

"CAPITULO I

Normas Generales

Artículo 1º.- Esta ley tiene por objeto proteger a competidores, consumidores y, en general, a cualquier persona afectada en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal.

Artículo 2º.- Una conducta podrá ser calificada como un acto de competencia desleal conforme a las disposiciones de esta ley aunque resulten procedentes respecto de esa misma conducta, y ante los tribunales competentes, una o más de las siguientes acciones:

- Las reguladas en el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, sobre libre competencia.
- Las reguladas en la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores.
- Las reguladas en la ley N° 17.336, sobre propiedad intelectual, o en la ley N° 19.039, sobre propiedad industrial.

CAPITULO II

De la Competencia Desleal

Artículo 3º.- En general, es acto de competencia desleal toda conducta contraria a la buena fe o a las buenas costumbres que, por medios ilegítimos, persiga desviar clientela de un agente del mercado.

Artículo 4º.- En particular, y sin que la enumeración sea taxativa, se considerarán actos de competencia desleal los siguientes:

- Toda conducta que aproveche indebidamente la reputación ajena, induciendo a confundir los propios bienes, servicios, actividades, signos distintivos o establecimientos con los de un tercero.

Ley N° 20.169

- b) El uso de signos o la difusión de hechos o aseveraciones, incorrectos o falsos, que induzcan a error sobre la naturaleza, proveniencia, componentes, características, precio, modo de producción, marca, idoneidad para los fines que pretende satisfacer, calidad o cantidad y, en general, sobre las ventajas realmente proporcionadas por los bienes o servicios ofrecidos, propios o ajenos.
- c) Todas las informaciones o aseveraciones incorrectas o falsas sobre los bienes, servicios, actividades, signos distintivos, establecimientos o relaciones comerciales de un tercero, que sean susceptibles de menoscabar su reputación en el mercado. Son también ilícitas las expresiones dirigidas a desacreditarlos o ridiculizarlos sin referencia objetiva.
- d) Las manifestaciones agraviantes que versen sobre la nacionalidad, las creencias, ideologías, vida privada o cualquier otra circunstancia personal del tercero afectado y que no tenga relación directa con la calidad del bien o servicio prestado.
- e) Toda comparación de los bienes, servicios, actividades o establecimientos propios o ajenos con los de un tercero, cuando se funde en algún antecedente que no sea veraz y demostrable, o, cuando de cualquiera otra forma infrinja las normas de esta ley.
- f) Toda conducta que persiga inducir a proveedores, clientes u otros contratantes a infringir los deberes contractuales contraídos con un competidor.
- g) El ejercicio manifiestamente abusivo de acciones judiciales con la finalidad de entorpecer la operación de un agente del mercado.

CAPITULO III

De las Acciones, Procedimiento, Tribunal Competente

y Sanciones

Artículo 5º.- Contra los actos de competencia desleal pueden ejercerse, conjunta o separadamente, las siguientes acciones:

- a) Acción de cesación del acto o de prohibición del mismo si aún no se ha puesto en práctica.
- b) Acción declarativa de acto de competencia desleal, si la perturbación creada por el mismo subsiste.
- c) Acción de remoción de los efectos producidos por el acto, mediante la publicación de la sentencia condenatoria o de una rectificación a costa del autor del ilícito u otro medio idóneo.
- d) Acción de indemnización de los perjuicios ocasionados por el acto, sujeta a las disposiciones del Título XXXV del Libro IV del Código Civil.

Artículo 6º.- Cualquiera que resulte directa y personalmente amenazado o perjudicado en sus intereses legítimos por un acto de competencia desleal podrá ejercer las acciones señaladas en las letras a) a d) del artículo anterior.

Con todo, no habrá lugar a indemnización de perjuicios de acuerdo con esta ley si el demandado ya hubiese sido condenado a reparar el mismo daño de conformidad con otro ordenamiento legal.

Las asociaciones gremiales que tengan por función efectiva la defensa de los intereses de agentes del mercado podrán interponer, en interés de sus miembros lesionados por un acto de competencia desleal, las acciones contempladas en las letras a) a c) del artículo anterior.

Artículo 7º.- Las acciones de competencia desleal previstas en las letras a) a c) del artículo 5º prescriben en el plazo de un año contado desde la fecha en que finaliza la realización del acto de competencia desleal, o desde que fue conocido, si ello ocurrió con posterioridad. La acción de indemnización de perjuicios prevista en la letra d) del artículo 5º prescribe en el plazo de cuatro años contado del mismo modo. El ejercicio de alguna de las acciones previstas en las letras a) a c) del artículo 5º interrumpirá el plazo de prescripción de la acción de indemnización de perjuicios.

Ley N° 20.169

Artículo 8º.- Será competente para conocer de las causas de esta ley el juzgado de letras en lo civil del domicilio del demandado o del actor, a elección de este último.

Artículo 9º.- Las acciones conferidas por esta ley se tramitarán de acuerdo con las normas del procedimiento sumario, contempladas en el Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil, sin que sea aplicable lo dispuesto en el artículo 681. Si se ejercen las acciones referidas en las letras a) a c) del artículo 5º y luego la acción indemnizatoria en juicio separado, los hechos establecidos en juicio entre las mismas partes respecto de aquellas acciones se tendrán por probados en el juicio en que se haga valer esta última.

Contra la sentencia procederán todos los recursos que franquea la ley, de acuerdo con las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil.

Si existe un indicio grave y preciso de amenaza o de ejecución de un acto de competencia desleal, el tribunal, a solicitud de parte, podrá ordenar su suspensión inmediata, sin perjuicio de las demás medidas precautorias previstas en Título V del Libro II del Código de Procedimiento Civil.

Artículo 10.- Si la sentencia firme establece que han existido uno o más actos de competencia desleal, el tribunal que la dictó deberá remitir todos los antecedentes del juicio al Fiscal Nacional Económico, quien tendrá la facultad de requerir al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, atendidas la gravedad de la infracción o la extensión del perjuicio provocado, la aplicación de la multa correspondiente de conformidad con esta ley.

El Fiscal Nacional Económico podrá interponer la acción ante el Tribunal de la Libre Competencia dentro de los dos años siguientes a la recepción de los antecedentes.

La multa a que se refiere el inciso primero de este artículo fluctuará entre 2 y 1.000 unidades tributarias mensuales, y se aplicará a beneficio fiscal. Para la determinación del monto de la multa, se considerarán, entre otras, las siguientes circunstancias: el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, la gravedad de la conducta y la calidad de reincidente del infractor.

Habiéndose cumplido con lo establecido en el N° 1º del artículo 93 de la Constitución Política de la República y por cuanto he tenido a bien aprobarlo y sancionarlo; por tanto promúlguese y llévese a efecto como Ley de la República.

Santiago, 2 de febrero de 2007.- MICHELLE BACHELET JERIA, Presidenta de la República.- Ana María Correa López, Ministra de Economía, Fomento y Reconstrucción (S).

Lo que transcribe, para su conocimiento.- Saluda atentamente a usted, Ana María Vallina Hernández, Subsecretario de Economía, Fomento y Reconstrucción (S).

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Proyecto de ley que regula la competencia desleal, boletín N° 3356-03.

El Secretario del Tribunal Constitucional, quien suscribe, certifica que la Honorable Cámara de Diputados envió el proyecto de ley enunciado en el rubro, aprobado por el Congreso Nacional, a fin de que este Tribunal ejerciera el control de constitucionalidad y que por sentencia de 16 de enero del año dos mil siete en los autos Rol N° 701-0-CPR.

Declaró:

1º. Que el artículo 8º del proyecto remitido es constitucional.

2º. Que este Tribunal no se pronuncia sobre el artículo 10 del proyecto remitido, por versar sobre materia que no son propias de ley orgánica constitucional.

Santiago, 18 de enero de 2007.- Rafael Larraín Cruz, Secretario.