

194

Santiago, veintiocho de marzo de mil novecientos ochenta y cuatro.

V I S T O S:

Los señores Gonzalo López Iñiguez y Héctor Bravo Muñoz, Gerentes Generales, respectivamente, de Industrias Generales y Complementarias del Gas S.A. (INDUGAS) y de Sociedad Industrial Comercializadora S.A. (SICOSA S.A.), ambas con domicilio en Avenida Pedro Aguirre Cerda N° 5.799, Santiago, formularon ante la Fiscalía Nacional Económica una denuncia en contra de la Compañía Chilena de Fósforos S.A., representada por su Gerente General don Jimmie Dungan Unick, con domicilio en calle Miraflores N° 353, Piso 5°, Santiago, por actuaciones contrarias a la libre competencia en que habría incurrido esta Compañía en perjuicio de sus representadas, con motivo de una importación de fósforos realizada por estas últimas desde la República Popular China.

2.- Expresaron los denunciantes que el 16 de Octubre de 1979 INDUGAS S.A. contrató con la Empresa Estatal de la República Popular China, "China National Light Industrial Products, Import and Export Corporation", la importación de 5.000 cartones de fósforos de seguridad, con un total de 18.000.000 de cajitas de fósforos, de las marcas "Double Happiness" y "Butterfly Brand".

INDUGAS S.A. abrió en el Banco Central de Chile el correspondiente registro de importación, N° 844.245, de 26 de Noviembre de 1979, y la Empresa China National emitió por la venta la factura definitiva N° 94.660, de 15 de Enero de 1980. La partida de fósforos llegó a Valparaíso el 7 de Abril de 1980, habiéndose completado los trámites de desaduanamiento el 14 de Abril de ese año.

Posteriormente, INDUGAS S.A. cedió a su subsidiaria SI COSA S.A. la mercadería importada, a fin de que procediera a su distribución y venta.

Señalan los denunciantes que, aun cuando el monto de la importación alcanzaba apenas a un 5% de la producción y venta de la Compañía Chilena de Fósforos S.A. (cuya producción es de 307.800.000 cajitas de fósforos y la venta de 349.320.000, según la Memoria de esta Empresa, de 1978), esta Compañía apenas tuvo conocimiento del propósito de sus representadas de efectuar la referida importación, inició diversas actuaciones tendientes a impedir dicha negociación, o a entorpecerla y retardarla, encareciendo su comercialización.

Fundamentan su denuncia en los siguientes hechos:

A.- INDUGAS S.A, habría consultado a la Dirección de Industria y Comercio sobre las exigencias reglamentarias para la comercialización de los fósforos, a lo que se le habría contestado que no había requisitos especiales para ello, motivo por el cual INDUGAS S.A. no formuló peticiones particulares a los exportadores chinos, en cuanto a la etiquetación de las cajas de fósforos y demás logotipos, las que conservaron las etiquetas de origen.

Sin embargo, una vez que las mercancías estuvieron en Chile, INDUGAS S.A. fue objeto de una visita inspectiva por parte de funcionarios de la Dirección de Industria y Comercio- la que a juicio de los recurrentes, fue provocada por la denuncia o requerimiento de la Compañía Chilena de Fósforos- quienes formularon diversas exigencias sobre la rotulación que debían llevar los fósforos importados para su venta en Chile.

Posteriormente, ante una consulta formal de INDUGAS S.A., el citado Servicio, por Oficio N° 1134, de 1980, dispuso que en la rotulación del producto debía señalarse, en idioma español, la naturaleza del producto, procedencia del mismo y cantidad de acuerdo al sistema métrico decimal.

Todo ello significó contratar con una firma especializada el trabajo de reestampado de cada una de las 18.000.000 de cajitas de fósforos, cuyo costo total ascendió a \$ 1.710.000, alterando considerablemente el costo original de la mercadería, sin perjuicio del retardo en su comercialización, el que se extendió por más de 90 días hábiles a partir del 26 de Mayo de 1980.

B.- El 9 de Mayo de 1980, un mes después del arribo de la mercadería a las bodegas de SICOSA S.A., esta empresa fue citada ante el Tribunal Aduanero de Valparaíso, con motivo de una denuncia formulada por la Compañía Chilena de Fósforos por supuesto fraude aduanero cometido en la importación de los fósforos, por haberse declarado un flete inferior al verdadero, lo que afectaría la liquidación y pago al Fisco de los derechos aduaneros.

La denuncia, en definitiva, fue desestimada por el Tribunal Aduanero de Valparaíso, con el informe favorable del Consejo de Defensa del Estado, y luego aprobada su desestimación por el Tribunal de la Dirección Nacional de Aduanas, en el trámite de la consulta.

C.- El 12 de Mayo de 1980, la Compañía Chilena de Fósforos formuló una nueva denuncia en contra de INDUGAS S.A., esta vez ante la Fiscalía Nacional Económica, haciendo presente que con motivo de la importación de los fósforos desde China, se habría incurrido en una maniobra de "dumping" o competencia desleal, en perjuicio de la industria nacional, representada por la Compañía Chilena de Fósforos S.A., denuncia que se encontraba en tramitación en ese Servicio, al tiempo de formular la presente.

D.- Los denunciantes decidieron registrar las marcas "Double Happiness" y "Butterfly" y sus respectivos logotipos, para lo cual estaban expresamente autorizados por la Empresa China National, propietaria de las marcas, tanto en su país de origen como en otros, y, por lo tanto, dichas marcas tenían reconocimiento internacional en favor de esa entidad estatal china. Sin embargo, la Compañía Chilena de Fósforos, al tomar conocimiento de que se efectuaba la importación antes referida, se anticipó e inició con inusitada rapidez la inscripción de esas mismas marcas y etiquetas, mediante procedimientos cuya secuencia fue la siguiente:

197.
4.-

- a) El 11 de Diciembre de 1979, mediante solicitud N° 65229, pidió el registro de la marca "Double Happiness".
- b) El 9 de Enero de 1980, mediante solicitud N°66218, pidió el registro de la etiqueta "Double Happiness".
- c) El 17 de Abril de 1980, mediante solicitud N°69669, pidió el registro de la marca "Butterfly Brand".
- d) El 22 de Julio de 1980, SICOSA S.A. dedujo demanda ante el Departamento de Propiedad Industrial, solicitando la invalidación de la tramitación de la Compañía Chilena de Fósforos S.A. destinada al Registro de las marcas "Double Happiness" y "Butterfly Brand", y de la etiqueta "Double Happiness". En subsidio, solicitó la nulidad de dichas marcas.
- e) El Departamento de Propiedad Industrial, mediante resolución de 1° de Octubre de 1980, acogió a tramitación las demandas de nulidad de SICOSA S.A., pero negó lugar a la suspensión de los registros de marcas.

Con motivo de las dificultades legales derivadas de la inscripción de las marcas, SICOSA S.A. suspendió, una vez más, la comercialización y distribución de la mercadería, y celebró con fecha 20 de Junio de 1980 un nuevo contrato de reetiquetación de los fósforos, ahora con la firma de don Carlos Rojas C., a fin de borrar íntegramente las etiquetas originales y marcas, sustituyéndolas por propaganda de INDUGAS S.A.

Ello significó un nuevo encarecimiento en el proceso de comercialización de los fósforos ascendente a \$ 900.000.- que sumado al costo del contrato anterior eleva el costo final por este concepto a la cantidad de \$ 2.610.000., a lo que se agrega el retraso adicional de varios meses en la comercialización del producto.

E.- La Compañía Chilena de Fósforos S.A. no se dió por satisfecha con las acciones anteriores tendientes a impedir la internación y venta del producto importado, sino que interpuso una querrela criminal por el delito de fraude en el uso de marcas comerciales a que se refieren los artículos 32° y 33° de la Ley sobre Propiedad Industrial.

Encontrándose las mercaderías en las bodegas de SICOSA S.A., en pleno proceso de reetiquetación, la Compañía requirió judicialmente la incautación del producto, obteniendo el comiso de las especies y paralizando una vez más la comercialización del mismo. De esta manera, expresan, el propósito de la Compañía fue beneficiarse con la retención de las mercaderías que la ley concede en favor del dueño de una marca.

Estiman los denunciantes que las situaciones expuestas constituyen la ejecución de hechos que tienden a impedir la libre competencia en el comercio interno y externo, sancionados como delito en el artículo 1° del Decreto Ley N° 211, de 1973, y que la circunstancia de que algunos de ellos hayan consistido en el ejercicio de acciones o peticiones ante autoridades judiciales o administrativas no priva a estos hechos, en su conjunto, de su carácter delictual.

Manifiestan también que estas acciones han carecido de todo fundamento, y que sólo han tenido por finalidad impedir, retardar y encarecer la competencia, por lo que, más que el ejercicio de un derecho, ello ha sido el abuso malicioso del mismo.

Terminan por expresar los ocurrentes que la denunciada se ha servido de las autoridades administrativas y judiciales para obtener provecho de situaciones creadas al efecto con malicia y fraude, todo lo cual configura, a su juicio, los arbitrios sancionados en el artículo 2° letra e) del Decreto Ley N° 211, de 1973, los que solicitan sean investigados y reprimidos conforme a las disposiciones de este texto legal.

3.- Don Jimmie Dungan Unick, Gerente General de la Compañía Chilena de Fósforos S.A., expresó ante la Fiscalía Nacional Económica que su representada nunca ha considerado como a-



1978.6.-

menaza a sus intereses las importaciones de fósforos que se realicen en condiciones normales de competencia internacional y que cumplan con las normas de importación y comercialización que rigen en Chile. Desde 1978, aproximadamente, se comercializan en el país fósforos importados, sin problemas, incluyendo encendedores y carteritas de fósforos para fumadores.

En cuanto a las exigencias planteadas por la Dirección de Industria y Comercio, expresa que el 3 de Octubre de 1953, ese Servicio dictó la Orden N° 6567, ratificada por Resolución N° 39, publicada en el Diario Oficial de 4 de Febrero de 1978, que establece que en todos los productos, nacionales o importados, se deben estampar en idioma español las indicaciones relativas a su naturaleza, cantidad, calidad y procedencia, por lo que ningún productor, comerciante o importador puede alegar desconocimiento de las normas sobre comercialización vigentes en Chile.

Respecto de la denuncia ante el Tribunal Aduanero, manifiesta que la Compañía solicitó que se investigara esta operación de importación, por cuanto, de acuerdo con los antecedentes que detalla, a su juicio, existe una fundada presunción de que se declararon valores inexactos, por concepto de flete, por no corresponder a los precios reales en este tipo de negociación, lo que podría originar perjuicio fiscal, tanto en los derechos aduaneros como en el impuesto al valor agregado; que si bien, por tratarse de una operación CIF, pudiera no haber mérito para establecer el delito de fraude aduanero, ello sí constituye una falta administrativa que su representada insistirá en que se investigue, porque afecta a la veracidad de la documentación presentada y a los intereses fiscales.

Expone la denunciada que el fallo del Tribunal Aduanero de Valparaíso se refiere únicamente al hecho de que no hay mérito para ejercer la acción penal por fraude aduanero, pero ello no obsta a que exista la disconformidad de los precios que su Compañía ha impugnado.

La denuncia por "dumping" ante la Fiscalía Nacional Económica fue presentada teniendo en consideración la distorsión del precio normal que representan los costos y el flete de los fósforos importados, por lo que la Compañía requirió de ese Organismo que sancionara la competencia desleal que representó para la industria nacional dicha importación, denuncia que a la fecha se encontraba en tramitación.

200

La Compañía rechaza la acusación de inscripción maliciosa de marcas y usurpación de las mismas.

Expresa que la Compañía tiene la propiedad y uso exclusivo por 10 años de las marcas "Double Happiness" y "Butterfly Brand", y una etiqueta registrada de la primera, señalando que no es efectivo que el Departamento de Marcas haya suspendido el formal registro de ellas.

Según señala, las marcas registradas por la Compañía no pertenecen a la Empresa Estatal China, ni ésta tiene el derecho exclusivo de su uso. Estima que para que exista usurpación indebida de marcas ajenas es necesario que el derecho o propiedad de la marca o del registro de la marca, sea un derecho o propiedad exclusivo según la legislación del país de origen, y ello no ocurre respecto de las marcas materia de la denuncia, por lo que las acciones de la Compañía ante el Departamento de Marcas no están reñidas con la ética comercial, ni infringen la legislación sobre propiedad industrial, ya que cualquiera persona puede usar o registrar esas marcas en otro país. Por ello, señala, la legislación nacional chilena no puede darle a las marcas chinas mayor protección que la que otorga la legislación de la República Popular China, según la cual las marcas comerciales son signos distintivos de la calidad de las mercaderías, que no confieren a su titular un derecho exclusivo y que se anulan por la no explotación de la marca durante un año completo.

Manifiesta que estos antecedentes han sido puestos en conocimiento del Departamento de Marcas, conforme al procedimiento establecido en la Ley de Propiedad Industrial. Asimismo, la Compañía ha ejercido la acción penal que conceden los artículos 32° y 33° de la Ley al propietario defraudado, por lo que serán los Tribunales competentes los que resolverán las querellas criminales por la defraudación de estas marcas.

Señala, finalmente, la Compañía, que todos los hechos que se le imputan han consistido en el ejercicio de acciones, peticiones o denuncias ante las autoridades judiciales o administrativas competentes, y que todas ellas han estado debidamente fundamentadas.

La cantidad de reclamaciones ha estado determinada por las importaciones de los denunciados, y por su pretensión de ingresar al mercado nacional estos productos con infracción de las leyes chilenas.

A su juicio, no puede acusarse de conducta monopólica a quien recurre a las autoridades en demanda de la aplicación de la ley y de la protección de sus derechos, por lo que reitera que bajo ninguna circunstancia puede considerarse como hecho o acto contrario al Decreto Ley N° 211, de 1973, el ejercicio de acciones legales ante las autoridades administrativas y judiciales.

4.- Por Oficios Ords. N°s 171, de 23 de Diciembre de 1980, y 1/1.800, de 18 de Agosto de 1981, el señor Jefe del Departamento de Propiedad Industrial del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción informa lo siguiente:

- a) La Compañía Chilena de Fósforos S.A. pidió la inscripción de las marcas "Double Happiness" y "Butterfly Brand", en las clases 4 y 34, por solicitudes N°65.229, de 11 de Diciembre de 1979; 66.218, de 9 de Enero de 1980; 69.669, de 14 de Abril de 1980 y 73.098, de 4 de Julio de 1980, respectivamente, tanto en palabras como en etiquetas.
- b) Habiéndose aceptado por el Conservador de Marcas las referidas marcas y pagado el impuesto fiscal correspondiente para su inscripción, la sociedad SICOSA S.A., invocando lo dispuesto en los artículos 22° y 23° letras f) y k) de la Ley de Propiedad Industrial, y sobre la base de "carencia de novedad, inducción a error acerca de la procedencia de los productos y violación de la ética mercantil, en razón de tratarse de marcas que habrían sido creadas y prestigiadas por la Empresa China National, de la República Popular China", interpuso recurso de reclamación en contra de dichas inscripciones, oposición que dió origen a los respectivos juicios.
- c) Es efectivo que la Compañía Chilena de Fósforos S.A. interpuso una querrela criminal en contra de los personeros de SICOSA S.A., que se sustancia en el Décimo Juzgado del Crimen de Santiago.



d) Por sentencia de 29 de Junio de 1981, el Departamento de Propiedad Industrial acogió las demandas de nulidad de los registros de marcas, interpuestas por SICOSA S.A. en contra de la Compañía Chilena de Fósforos S.A., habiendo recurrido esta última de casación en la forma en contra del fallo, apelando, en subsidio ante la H. Junta Arbitral.

5.- Por Oficios s/n de 31 de Diciembre de 1980 y 6 de Agosto de 1981, la Compañía Chilena de Fósforos S.A., agrega los siguientes nuevos antecedentes:

En 1976, la Compañía fabricó profusamente cajas de fósforos individuales y en colección, con mariposas en grabados similares a los que corresponden a la marca "Butterfly Brand".

La Compañía ha comercializado fósforos "Double Happiness" y "Butterfly Brand", tanto de fabricación nacional como de procedencia importada.

La fabricación nacional alcanza a 2.500 cajas de Double Happiness y 2.500 de Butterfly Brand y la procedencia importada a 18.000 cajas de Double Happiness y 18.000 de Butterfly Brand. Los importados proceden de Estados Unidos, país donde se fabrican y comercializan fósforos con dichas marcas, por firmas de nacionalidad norteamericana, que no tienen ninguna relación con la República de China.

La fabricación nacional es de Marzo y Junio de 1980 y la importación de Diciembre de 1980.

6.- Mediante escrito de 22 de Julio de 1981, INDUGAS y SICOSA S.A. reiteran diversas observaciones en apoyo de sus planteamientos y agregan los siguientes antecedentes:

En querrela criminal 13.470-8 del Décimo Juzgado del Crimen, entablada por la Compañía Chilena de Fósforos contra INDUGAS S.A. por supuesto uso indebido de marcas comerciales, y en la cual la querellante había obtenido la incautación provisio



nal de los fósforos internados desde China, se ha declarado cerrado el sumario, resolución que una vez ejecutoriada acarreará el sobreseimiento correspondiente, ya que los personeros de INDUGAS S.A. nunca fueron declarados reos en dicho proceso. Se acompaña certificación del Juzgado que acredita que en esta causa se dictó sobreseimiento definitivo, mediante resolución ejecutoriada y se ha dispuesto el archivo de los autos.

El Departamento de Propiedad Industrial, con fecha 29 de Junio de 1981, procedió a acoger en todas sus partes la demanda de nulidad del registro de las marcas Butterfly Brand y Double Happiness hecho por la Compañía Chilena de Fósforos, demanda que fue interpuesta sobre la base de que se trataba de una inscripción engañosa en cuanto a la procedencia de la mercadería, carente de novedad por estar dichas marcas ya internacionalmente registradas y en uso por China National, y ser un acto contrario a la moral mercantil.

Ante el Segundo Juzgado del Crimen de Santiago, con fecha 16 de Noviembre de 1980, SICOSA S.A. dedujo querrela criminal, en actual tramitación, contra los personeros de la Compañía Chilena de Fósforos por los delitos de los N°s 3 y 4 del artículo 32 de la Ley de Propiedad Industrial, causa que allí se ingresó con el N° 96,442-4.

La Comisión Preventiva Central conociendo de la denuncia de la Compañía Chilena de Fósforos contra INDUGAS S.A. por supuestos actos contrarios a la libre competencia, la rechazó en todas sus partes por estimarla infundada, resolución que fue reclamada por la denunciante y pendiente a esa fecha ante esta H. Comisión Resolutiva.

7.- El 23 de Marzo de 1982, el señor Fiscal Nacional, mediante Ord. N° 432, entabló requerimiento ante esta Comisión, porque estimó que, de los antecedentes extractados, se desprendía que la Compañía Chilena de Fósforos, en cuanto supo que INDUGAS S.A. y SICOSA S.A. estaban tratando de importar fósforos desde la República Popular China, inició diversas acciones tendientes a impedir o entorpecer tanto la importación como su ulterior comercialización en Chile, propósito que materializó, por que la mercadería fue internada definitivamente con fe-

cha 9 de Abril de 1980 y su comercialización sólo pudo efectuarse meses después, porque la propietaria tuvo que levantar el co mi so y la incautación decretados judicialmente, en el juicio cri mi na l que posteriormente terminó sobreesido definitivamente.

A esto, debe agregarse que las mercaderías importadas debieron ser objeto de sucesivos procesos de reetiquetación, lo cual, junto a otros gastos relacionados con las defensas que debieron asumir los recurrentes, significó un encarecimiento de los costos y una desventaja para competir con la Compañía.

Además, en forma casi simultánea, la citada Compañía formuló una serie de denuncias ante el Tribunal Aduanero de Valparaíso, ante la Fiscalía Nacional Económica y ante el 10º Juzgado del Crimen de Santiago, por fraude aduanero, competencia des le al y uso indebido y fraude en el uso de marcas comerciales, respectivamente, las que fueron desestimadas, sin perjuicio de encontrarse reclamado el dictamen adverso de la H. Comisión Preventiva Central.

Por otra parte, el Departamento de Propiedad Industrial acogió las demandas interpuestas por INDUGAS S.A. y SICOSA S.A., en contra de la Compañía Chilena de Fósforos, anulando los registros de las marcas inscritas por ésta para impedir su uso por terceros.

A juicio del señor Fiscal, la conducta de la Compañía Chilena de Fósforos S.A. vulnera el Decreto Ley N° 211, de 1973, ya que sus artículos 1º y 2º prohíben y sancionan cualquier hecho, acto o convención que impida o tienda a impedir la libre competencia en las actividades económicas, en particular, aquéllas que se especifican en tales disposiciones, como en general, cualquier arbi trio que tenga por finalidad eliminar, restringir o entorpecer la libre concurrencia en esas actividades. Expresa que se ha acredi tado que la Compañía Chilena de Fósforos S.A., con el evidente pro pósito de impedir la importación de fósforos desde la República Popular China por INDUGAS S.A. y SICOSA S.A. y, posteriormente, con el objeto de retardar y encarecer la comercialización interna del producto, llevó a cabo las diversas acciones que se han descrito precedentemente, las que fueron sistemáticamente rechazadas por los organismos competentes.

Estima el señor Fiscal que tales acciones no se dedujeron para amparar intereses legítimos, sino que, por el contrario, ellas se han traducido en verdaderas maniobras cuya única finalidad ha sido impedir la competencia, las que confieren al ejercicio de esos derechos, desde el ángulo del Decreto Ley N° 211, de 1973, un carácter ilícito, incurriendo, de este modo, la Compañía Chilena de Fósforos S.A., en un verdadero abuso del derecho.

Por tales motivos -añade el señor Fiscal- deben calificarse como "arbitrios que tienen por fin eliminar, restringir o entorpecer la libre competencia", en conformidad al artículo 2° letra e) del Decreto Ley N° 211, de 1973, las acciones infundadas y reiteradas de la denunciada, las que, en su conjunto, son contrarias a las normas previstas en este cuerpo legal, por lo que solicita que se le imponga una multa ascendente a 10.000 unidades tributarias.

8.- La contestación de la Compañía Chilena de Fósforos S. A. corre a fs. 102 y siguientes.

Estima que el hecho de que la empresa haya emprendido diversas acciones de carácter legal o administrativo contra la denunciante no es reprochable, ya que la Constitución Política de la República de Chile en su artículo 19°, N° 14, consagra el derecho de presentar peticiones a la autoridad, sobre cualquier asunto de interés público o privado, sin otra limitación que la de proceder en términos respetuosos y convenientes.

También cita en su apoyo el N° 3 del mismo artículo 19°, en cuanto garantiza a todas las personas la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos.

Reitera la contestación que diera anteriormente al señor Fiscal Nacional y acompaña fotocopia del registro de importación N° 844.245, de 26 de Noviembre de 1979, en el que consta que el flete declarado es inferior al normal atendiendo a la distancia y al volumen de la mercadería.

Presenta un cuadro estadístico en el que figura que, en 1980, el 29,38% del consumo nacional de fósforos era satisfecho por la oferta importada y, de este porcentaje, el 10% estaba representado por los fósforos chinos. En 1981, el 50,30% del consumo nacional corresponde a fósforos importados y sólo el 6,7% a fósforos chinos.

En 1982, hasta Marzo, no hay registro de importación ni desde China ni desde Taiwan.

Concluye, entonces, que de haber existido una preocupación de su Compañía por las importaciones de fósforos, se habría dirigido contra Brasil y Sudáfrica, por ser los exportadores mayoritarios. En 1981, desde Brasil, se importaron fósforos por un valor de US\$ 2.069.000, y desde Sudáfrica, por uno de US\$ 1.136.000.- En cambio, desde China comunista, el monto de las importaciones alcanzó sólo a US\$ 147.000.-

Considera, entonces, que aparece como un absurdo acusar a una empresa de intenciones monopólicas, porque solicita que se aplique la ley a quien representa sólo el 6,7% del mercado y no dirija acción alguna contra quienes representan más del 40% de dicho mercado.

Justifica la denuncia hecha a la Dirección de Industria y Comercio, porque los importadores violaron abiertamente obligaciones emanadas de dicho organismo, al no cumplir con normas que son obligatorias para todos los fabricantes, importadores y comerciantes, de modo que no es responsabilidad de la denunciada el costo de reestampado y retardo en la comercialización de los fósforos procedentes de China Popular.

En relación con la denuncia formulada al Servicio de Aduanas, también la justifica, porque, según cotizaciones que se encuentran acompañadas al expediente Rol N° 115-80, un flete desde Hong Kong a Valparaíso para 18.000.000 de cajitas de fósforos (600 metros cúbicos de volumen) representa un monto de US\$ 111.120 y, sin embargo, se declararon sólo US\$ 48.000.-

También hace notar que en el Registro de Importación al Banco Central de Chile se declaró un valor de la mercancía de US\$ 112.800; y en la declaración firmada de importación, presentada al Servicio de Aduanas, se declararon sólo US\$ 84.510.-

14.-

A continuación, analiza la denuncia ante la Fiscalía Nacional Económica por dumping, explicando que el rechazo de ésta por la H. Comisión Preventiva Central se debió a las dificultades para obtener información desde China comunista; además, como su acceso al comercio occidental es reciente, se carece de antecedentes referentes a su economía, a su comercio y a su industria.

En cuanto a la inscripción de las marcas "Double Happiness" y "Butterfly Brand", señala que los nombres en inglés han sido comercializados en EE.UU. y la mariposa es una etiqueta que ha sido usada por la Compañía, desde hace años, en una colección de cajitas que tuvo profusa venta en el mercado. Los caracteres chinos que significan "doble felicidad" y "fósforos de seguridad" son conocidos en EE.UU. por su venta entre la numerosa colonia china.

Agrega que, pedida la nulidad de estas inscripciones, el Departamento de Marcas la acogió en primera instancia y que se encuentra pendiente el recurso de apelación.

Defiende la tesis, amparada por la jurisprudencia, de que la inscripción en Chile es la única que protege la ley chilena, por lo que la inscripción en Chile de una marca no inscrita con anterioridad no puede prestarse para inducir a error o engaño con respecto a la procedencia, cualidad o género de los productos para los cuales se pidió su inscripción, desde el momento que no aparecía registrada en nuestro país. Por lo mismo, no es efectivo que sea contrario a la moral, a las buenas costumbres o al orden público hacer la petición de inscripción de un signo que con anterioridad nadie había solicitado en Chile, porque ello sólo implica hacer uso de un derecho consagrado por la ley. (Recurso de Queja, Excma. Corte Suprema, autos Rol N° 4989, Laboratorios Princeton).

Justifica las querellas criminales entabladas en conformidad con la Ley de Propiedad Industrial, ya que el tribunal, con el mérito de sus fundamentos, decretó el comiso de los fósforos con marca usurpada y sólo dió término al procedimiento cuando los importadores se comprometieron a reetiquetar la mercadería. Posteriormente, los mismos importadores comenzaron a vender otra partida con la marca registrada por la Compañía Chilena de Fósforos, lo que dió motivo a una nueva orden judicial de requisamiento, de modo que no es efectivo que las acciones de la Compañía hayan sido sistemáticamente rechazadas por carecer de fundamentos.

Cita la sentencia de 27 de Noviembre de 1980 de la Excma. Corte Suprema (Sindicato Profesional de Propietarios de Autobuses de Valparaíso), la que estimó que la correcta interpretación de la ley exige que sólo pueda imponerse una sanción por hechos, o actos o medios para lograr un fin que sea contrario al Decreto Ley N° 211. En consecuencia, cuando el fin es otro (ejercicio legítimo de derechos garantidos por las leyes chilenas) no puede existir infracción al Decreto Ley N° 211, de 1973.

En todo caso, los actos de la empresa denunciada han estado siempre encaminados a defenderla como fuente de producción de bienes, de trabajo y de recursos para la comunidad, pero dentro de las reglas del juego establecidas por las leyes y las autoridades.

Termina pidiendo que se rechace el requerimiento del señor Fiscal Nacional Económico.

9.- A fs. 115, se adhiere al requerimiento la Sociedad Industrias Generales y Complementarias del Gas (INDUGAS S.A.). Acompaña un certificado del 7º Juzgado del Crimen de Santiago correspondiente a una nueva querrela interpuesta por la Compañía Chilena de Fósforos, en contra de INDUGAS S.A., no obstante el sobreseimiento definitivo en la causa que se siguió ante el 10º Juzgado del Crimen de Santiago. El nuevo proceso también se sobreseyó definitivamente, debido a que ya se habían ventilado los mismos hechos ante otro tribunal.

10.- A fs. 122 se recibió la causa a prueba, fijándose como puntos de prueba los fundamentos de cada uno de los motivos considerados como entorpecimiento a la libre competencia.

11.- A fs. 143, INDUGAS S.A., acompaña, en parte de prueba, los siguientes documentos:

a) Los sobreseimientos definitivos dictados en las causas contra INDUGAS, que se encuentran ejecutoriados.

- b) Fotocopia del informe del Sub-departamento Jurídico y su aprobación por el señor Jefe del Departamento de Propiedad Industrial, en el sentido que se anulan los Registros de las marcas "Butterfly Brand", "Double Happiness" y etiqueta "Double Happiness".
- c) Certificado relativo a los fundamentos de la decisión del Tribunal Aduanero.
- d) Dos contratos de fechas 26 de Marzo y 20 de Junio de 1980, sobre reetiquetación de los fósforos importados.
- e) Fotocopia de una hoja del Libro observaciones e infracciones anotadas a INDUGAS, por la Dirección de Industria y Comercio, de fecha 16 de Abril de 1980, donde consta que por "instrucciones superiores concurren a las oficinas de INDUGAS, a fin de constatar las condiciones en que mantienen los fósforos importados de procedencia China, detectando que éstos aún no se empiezan a comercializar dejando instrucciones".

12.- A fs. 148, don Rolando Garrido Paulet, por su representada, la Compañía Chilena de Fósforos, expresa que la querellada INDUGAS S.A. presentó al 7° Juzgado del Crimen copia de la sentencia de sobreseimiento del 10° Juzgado del Crimen, alegando cosa juzgada, lo que era improcedente, porque los hechos ventilados en el 7° Juzgado acaecieron con posterioridad, de modo que este tribunal fue sorprendido por el peticionario y la solicitud de dejar sin efecto el sobreseimiento no se acogió por razones procesales. Por tal motivo, pide traer a la vista el proceso del 7° Juzgado del Crimen.

En relación con el N° 4 del auto de prueba, acompaña certificado (fs. 147) del Conservador de Marcas en que consta que la declaración de nulidad de la inscripción se encuentra apelada y, por tanto, no está ejecutoriada.

13.- Se trajeron los autos en relación y la Comisión escuchó alegatos de los abogados de las partes, quedando los autos para sentencia.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que las sociedades "Industrias Generales y Complementarias del Gas S.A." (INDUGAS S.A.) y "Sociedad Industrial Comercializadora S.A." (SICOSA) denunciaron a la Compañía Chilena de Fósforos por diversas actuaciones que, a juicio de las reclamantes, vulneraban las normas sobre libre competencia contenidas en el Decreto Ley N° 211, de 1973, las que se produjeron con motivo de una importación de fósforos realizada por las denunciantes desde la República Popular China.

SEGUNDO: Que el señor Fiscal Nacional, en su requerimiento Ord. N° 432, de 23 de Marzo de 1982, consideró comprobado que la Compañía Chilena de Fósforos S.A., con el propósito de impedir la importación de fósforos desde la República Popular China por INDUGAS S.A. y SICOSA y, más adelante, con la finalidad de retardar y encarecer su comercialización, llevó a cabo numerosas acciones tendientes a obtener dicho objetivo, las cuales fueron descritas en el N° 2 de la parte expositiva.

En opinión del señor Fiscal, la Compañía Chilena de Fósforos S.A. no dedujo esas acciones para amparar intereses legítimos, sino que, por el contrario, ellas han significado un verdadero abuso del derecho, porque su única finalidad ha sido la ya señalada.

Por el motivo expuesto, el señor Fiscal calificó tales maniobras, en su conjunto, como "arbitrios que tienen por fin eliminar, restringir o entorpecer la libre competencia", en conformidad con lo dispuesto en el artículo 2º, letra f) del Decreto Ley N° 211, de 1973.

TERCERO: Que la denunciada, en su contestación, pretendió justificar su conducta asilándose en las normas constitucionales y legales que la facultaban para deducir las denuncias que formuló. En consecuencia, la Compañía Chilena de Fósforos S.A. no ha controvertido los hechos, sino que ha estimado que no se le puede reprochar el haber recurrido a acciones amparadas por la ley. Adujo que es improcedente que se califique su conducta como atentatoria de las normas que regulan la libre competencia, porque, conformándose su actuación con las normas legales, sus denuncias han sido lícitas.

CUARTO: Que esta Comisión, apreciando la prueba en conciencia, comparte la opinión del señor Fiscal Nacional, ya que si bien la denunciada estaba autorizada para entablar las acciones que dedujo, éstas, en su conjunto, y atendida su finalidad, adquieren una connotación de ilicitud, porque, a juicio de esta Comisión, tuvieron como único objetivo, impedir, al menos, restringir la competencia que significaba la comercialización de fósforos chinos.

En efecto, dentro de ese conjunto, que por sí mismo es indiciario de la conclusión del señor Fiscal, compartida por los suscritos, cabe resaltar que algunas de las acciones emprendidas por la Compañía Chilena de Fósforos S.A. tienen tal fuerza de convicción que, por sí solas, habrían bastado para configurar los reproches formulados a la denunciada.

QUINTO: Que en efecto, la sola actitud de la Compañía de Fósforos de proceder a solicitar inscripción precisamente de las marcas "Double Happiness" y "Butterfly Brand" y de la etiqueta "Butterfly Brand" en la misma época en que tuvo conocimiento de que SICOSA iba a iniciar la comercialización de fósforos de esas mismas marcas, demuestra inequívocamente que su única finalidad era entorpecer dicha comercialización, objetivo que aparece corroborado con su conducta posterior a dichas inscripciones, ya que es un hecho público y notorio que la Compañía denunciada no ha comercializado, con incidencia en el mercado, los productos que registró en conformidad con la Ley de Marcas.

SEXTO: Que en mérito de lo expuesto, no reviste gran importancia el resultado de la controversia suscitada a raíz de estas inscripciones, las cuales, a mayor abundamiento, no fueron respaldadas en forma unánime por los organismos competentes, ya que hubo algunas opiniones que las estimaron nulas y otras, en cambio, válidas. Aunque en definitiva se les considere válidas, tal validez no desvirtúa la finalidad que tuvo la conducta de la denunciada de entorpecer la libre competencia, objetivo que logró, porque efectivamente la entorpeció, con resultados irreversibles, desde el momento en que SICOSA debió comercializar un producto importado, que ha sido vendido en el mercado, con otra marca y etiqueta, de modo que carece de mayor relevancia, para la comercialización ya hecha, lo que resuelvan,

en definitiva, los organismos competentes, porque tal resolución sólo regiría para el futuro.

SEPTIMO: Que, otro aspecto que, de por sí, tiene suficiente fuerza de convicción para esta Comisión, es la argumentación de la Compañía Chilena de Fósforos S.A., tendiente a minimizar la importancia de la comercialización de fósforos chinos por parte de las denunciantes, calificando de absurdo que se pueda preocupar mayormente de una importación que representa sólo el 6,7% del mercado, desde el momento que no se ha preocupado de las que representan alrededor del 40% del mismo.

En efecto, si la participación de las denunciantes, en el mercado de los fósforos, es de escasa importancia, no se justifica que la Compañía haya denunciado por "dumping" o competencia desleal a una firma importadora que sólo representa el 6,7% del mercado.

OCTAVO: Que los documentos agregados a los autos cuando la causa ya estaba en acuerdo, no cabe considerarlos por extemporáneos.

A mayor abundamiento, lo que con ellos se pretende probar, en cuanto a que el fallo del Tribunal de Alzada de Marcas dejó firme las inscripciones de la Compañía Chilena de Fósforos S.A. de las marcas y etiquetas cuestionadas, carece de mayor relevancia para esta causa, como ya se ha expresado precedentemente.

En efecto, no interesa a esta Comisión la validez o nulidad de las marcas inscritas por la denunciada, sino la finalidad de tales registros, realizados precisamente para entorpecer, como ocurrió, la comercialización de fósforos importados de esas mismas marcas.

Por estas consideraciones y vistos, además, lo dispuesto por los artículos 1º, 2º letra f); 17 letra a), Nº 4 y 18 del citado Decreto Ley, SE DECLARA :

Que se acoge el requerimiento del señor Fiscal Nacional, contenido en el Oficio Ord, Nº 432, de 23 de Marzo de 1982, y se aplica a la Compañía Chilena de Fósforos S.A., una multa

a beneficio fiscal ascendente a\$ 1.000.000.-, por infracción al Decreto Ley N° 211, de 1973.

Rol N° 150-82.

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

Pronunciada por los señores Victor Manuel Rivas del Canto, Ministro de la Excma. Corte Suprema y Presidente de la Comisión; Carlos Mackenna Iñiguez, Tesorero General de la República ; Abraham Dueñas Strugo, Fiscal del Instituto Nacional de Estadísticas, subrogando al señor Director Nacional y Erwin Hahn Huber.

Se deja constancia que no firma don Erwin Hahn Huber, Director de la Escuela de Administración de la Universidad Católica de Chile, subrogando al señor Decano de la Facultad de Administración y Economía de la Universidad Católica de Chile, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo del fallo, por no pertenecer actualmente a la H. Comisión y encontrarse ausente.

[Handwritten signature]

ELIANA CARRASCO CARRASCO
Secretaría Abogado de la Comisión

