

Santiago, catorce de septiembre de mil novecientos setenta y siete

VISTOS:

1.- Con fecha 12 de Mayo de 1977, el abogado señor Oscar Guevara Bernales, en representación de los Agentes de Aduana de la ciudad de Iquique señores Oscar Carmona P., Alfredo Carmona C., Héctor Canevaro C., Rafael Rodríguez V., y César Lillo F., se ha dirigido a la H. Comisión Resolutiva, haciendo presente que el Servicio de Aduanas ha reparado diversos honorarios que sus representados pactaron con sus mandantes, en razón de que, por una parte, el cobro de dichos honorarios no habría sido autorizado previamente por la Junta General de Aduanas, de acuerdo a lo establecido en el artículo 253, inciso 2° de la Ordenanza de Aduanas, como también en razón de que esos emolumentos habría excedido las cuantías pre-establecidas en el Arancel respectivo, que fuera fijado por la Junta General de Aduanas por Resolución N° 3521, de 1974.

2.- Expresa el recurrente que la Junta General de Aduanas ha dispuesto un sumario administrativo en contra de sus representados, en actual tramitación, por estimar que no habrían antecedentes que justificaran, a juicio de ese Servicio, el cobro de los referidos honorarios y por lo tanto, ha sido de opinión que los citados agentes habrían incurrido en responsabilidad disciplinaria al infringir sus deberes funcionarios pactando honorarios al margen de las normas legales y reglamentarias indicadas.

3.- Señala el recurrente que la decisión adoptada por la Junta General de Aduanas no se ajusta a derecho, ya que la exigencia de aprobación previa, por parte de esa Junta, de los honorarios suscritos entre los interesados constituye una limitación indebida impuesta a los Agentes de Aduanas en el ejercicio de sus actividades comerciales y, si bien dicha exigencia tiene su origen en el artículo 253, inciso 2° de la Ordenanza, la existencia de esta norma legal es contraria a las disposiciones del citado Decreto Ley N° 211, de 1973, que aprueba normas para la Defensa de la Libre Competencia.

36

37

38

39

40

41

42

4.- Manifiesta también el ocurrente que el arancel fijado por la Junta General de Aduanas, mediante la Resolución N°3521, de 1974, no sería obligatorio cuando las partes han pactado un honorario convencional, de modo que el arancel sólo sería subsidiario de la voluntad de las partes. Sobre el particular expresa que este principio ha sido reconocido por el propio articulado de la ley, en el inciso 1° del artículo 253, de la Ordenanza; que los Agentes de Aduanas no pueden ser considerados profesionales liberales, aún cuando para obtener la licencia de tales deban necesariamente detentar un título profesional, por lo cual están afectos a las disposiciones del Decreto Ley N°211, de 1973; y que estos Agentes tributan en la primera categoría de la ley de Impuesto a la Renta.

5.- En la parte petitoria de sus presentaciones el recurrente solicita, en lo principal, que se declare válido el acuerdo sobre honorarios pactado entre sus representados y sus mandantes, a la luz del Decreto Ley N°211, de 1973, y que, en consecuencia, esta Comisión se pronuncie en el sentido que el artículo 253, inciso 2°, de la Ordenanza de Aduanas contraviene las disposiciones de ese texto legal, y por ende, proponga al Supremo Gobierno su modificación o derogación en la parte que exige la aprobación previa de la Junta General de Aduanas de dicho pacto de honorarios; en un otrosí, el peticionario requiere que la Comisión deje sin efecto el acuerdo de la Junta General de Aduanas que dispuso un sumario administrativo en contra de los Agentes de la ciudad de Iquique y en el intertanto que se oficie al Servicio de Aduanas para que no innove en la situación funcionaria de los Agentes afectados mientras no se emita un pronunciamiento definitivo acerca de esta consulta.

6.- Por oficio N°172, de 17 de Mayo de 1977, el señor Fiscal de la Defensa de la Libre Competencia expresa que, a su juicio, corresponde acoger el planteamiento formulado por el recurrente, pues el cobro de honorarios por la contratación de servicios de la naturaleza de los indicados, debe quedar regido, preferentemente, por el acuerdo de las partes interesadas y, por tanto, la aplicación del arancel respectivo sólo debe tener aplicación a falta de un convenio expreso entre ellas.

Expresa el señor Fiscal que el criterio que se ha expuesto ha sido recogido por la propia legislación, como lo demuestra el artículo 253 del Decreto Ley N°743, de 1974, al expresar:

"La Junta General de Aduanas podrá fijar, con informe previo del Colegio respectivo o de oficio, los aranceles de los Agentes de Aduanas correspondientes a las diversas destinaciones aduaneras.

"El arancel fijado de acuerdo con lo dispuesto en el inciso anterior regirá siempre que no exista una estipulación expresa entre las partes aprobada por la Junta General de Aduanas. Si hubieren discrepancias entre las partes, la Junta como Tribunal fallará el diferendo".

Agrega que se advierte, claramente, de la norma transcrita que la exigibilidad del Arancel sólo tiene lugar en forma supletoria al acuerdo de las partes, o en caso de discrepancia entre ellas.

No obstante lo expuesto, el citado artículo condiciona, a la vez, la vigencia del acuerdo de las partes a la aprobación que de dicha estipulación formule la Junta General de Aduana.

En esta parte, el señor Fiscal es de opinión que dicha disposición legal contraviene las normas establecidas en el Decreto Ley N°211, de 1973, ya que importa una exigencia que limita o entraba, sin que concurren antecedentes que lo justifiquen, el libre ejercicio de las actividades comerciales de los Agentes de Aduana.

Manifiesta que, en el hecho, la aprobación que debe extender la Junta General de Aduana de los convenios de honorarios suscritos entre los Agentes y sus mandantes, subordina este acuerdo a una autorización de carácter administrativo que podría hacer prácticamente inaplicable el principio general establecido en la propia ley, en cuanto a que dicho acuerdo rige con preferencia al arancel establecido en la Resolución N° 3521, antes citada.

El Fiscal informa a esta Comisión que, con motivo del estudio del proyecto de modificación de la legislación aduanera, esa Fiscalía fue consultada y propuso, justamente por Oficio N°147, de 29 de Julio de 1974, el texto que aparece reproducido en el inciso 2° del citado artículo 253 del Decreto Ley N° 743, pero, sin la exigencia de la aprobación del pacto sobre honorarios que debe extender la Junta General de Aduanas, la que fuera introducida con posterioridad en el texto que en definitiva fuera aprobado como ley de la República.

Esa Fiscalía fue de opinión que el citado texto, sin la facultad de aprobación que se otorga a la autoridad administrativa, se conformaba plenamente con las disposiciones del Decreto Ley N° 211, de 1973.

Por las consideraciones que anteceden, el señor Fiscal estima que el pacto sobre honorarios que habrían convenido los recurrentes con sus mandantes, no merece reparos al tenor de las normas sobre Defensa de la Libre Competencia,

37

38

39

40

41

contenidas en el Decreto Ley N° 211, de 1973, y conforme a los planteamientos formulados por los recurrentes.

Por el contrario, la exigencia prevista en el inciso 2° del artículo 253 del Decreto Ley N° 743, de 1974, constituye una limitación al libre ejercicio de la actividad comercial de los Agentes de Aduana, que es inconciliable con las normas del referido Decreto Ley N° 211, Por tal motivo, solicita a esta Comisión, que, en ejercicio de las atribuciones que le concede el artículo 17, letra d) de ese texto legal, requiera del Supremo Gobierno la modificación del inciso 2° del artículo 253 del Decreto Ley N° 743, de 1974, en el sentido de suprimir la exigencia de aprobación por parte de la Junta General de Aduanas del Convenio de las partes sobre los honorarios pactados de mutuo acuerdo.

Finalmente, el señor Fiscal fue de opinión que esta Comisión solicitara a la Junta General de Aduanas que suspendiera el cumplimiento del acuerdo adoptado en la materia, mientras esta Comisión emitiera su pronunciamiento definitivo.

7.- Por providencia de 18 de Mayo de 1977, la Comisión dispuso requerir informes al señor Ministro de Hacienda y a la Junta General de Aduanas acerca de la Solicitud de la parte recurrente, los que fueron solicitados por Oficios N° 183 y 184, de 26 de Mayo de 1977, respectivamente. En este último oficio se solicitó, asimismo, a la Junta General de Aduanas, que dictara su pronunciamiento sobre el sumario administrativo a los Agentes de la ciudad de Iquique, mientras esta Comisión no resolviera la materia de fondo planteada por los interesados.

8.- Por oficio N° 990, de 30 de Mayo de 1977, el señor Ministro de Hacienda expresa que esa Secretaría de Estado concuerda con el criterio expuesto por el señor Fiscal de la Defensa de la Libre Competencia, pues ese Ministerio sostiene que los aranceles profesionales "juegan a falta de estipulación de los interesados y que no obligan a dichos profesionales en cuanto a fijación de honorarios mínimos". Agrega el señor Ministro que respecto de los Agentes de Aduanas, se encuentra en tramitación una reestructuración del Servicio de Aduanas, en la cual se dará solución al problema planteado por los interesados.

9.- Por Oficio N° 05543 de 7 de Julio de 1977, el señor Secretario Abogado de la Junta General de Aduana informa que esa H. Junta tomó conocimiento del informe del señor Fiscal, acordando esta Corporación recabar del Ministerio de Hacienda la modificación del art. 253 de la Ordenanza de Aduanas, en la forma que se expresa en el Oficio N° 055005, de 22 de Junio de 1977. En este oficio se señala que los "Consejeros, luego de analizar los antecedentes remitidos, concuerdan plenamente con ellos, por lo que se acuerda recabar del Ministerio de Hacienda la modificación del Art. 253, inciso 2° de la Ordenanza de Aduanas, en el sentido de suprimir a continuación

37

38

39

40

41

de la palabra "partes," la frase "aprobada por la H. Junta General de Aduanas"

10.- En sesión de fecha 13 de Julio pasado, la Comisión concedió audiencia al abogado don Hernán Quintana Sepúlveda, quien requirió se aprobara la petición formulada por los Agentes de Aduana recurrentes.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

1.- Que en la especie se trata de determinar si la disposición contenida en el artículo 253, inciso 2°, de la Ordenanza de Aduanas, cuyo texto vigente fuera aprobado por los Decretos Leyes N° 743, de 1974 y 1044, en cuanto exige la aprobación previa de la Junta General de Aduanas de los honorarios pactados entre los Agentes de Aduanas y sus mandantes, importa una limitación que transgrede los preceptos del Decreto Ley N° 211, de 1973, que aprueba normas sobre la Defensa de la Libre Competencia.

2.- Que sobre el particular es preciso tener presente que el referido texto legal, en sus Artículos 1°, 2°, 4° y 5°, respectivamente, contiene un conjunto de disposiciones tendientes a proteger la libre competencia en la producción y en el comercio, incluidos los servicios, e incluido, también, el comercio exterior.

3.- Que el art. 5°, de ese mismo texto legal, luego de declarar vigentes las disposiciones legales y reglamentarias que confieren a las autoridades atribuciones relacionadas con el ejercicio de las actividades económicas, otorga en su inciso final, a esta Comisión, la facultad de requerir la modificación o derogación de los preceptos a que hace referencia, en cuanto, limitando o eliminando la libre competencia, los estime perjudiciales para el interés común.

4.- Que, de acuerdo con lo dispuesto por los Arts. 234 y siguientes de la Ordenanza de Aduanas, los Agentes son auxiliares de la función pública aduanera, cuya licencia es extendida por la Junta General de Aduanas y los habilita ante la Aduana respectiva para prestar servicios a terceros como gestores en el despacho de mercancías, esto es, en las gestiones, trámites y demás operaciones que se efectuaren en relación con las destinaciones aduaneras. Los despachadores o Agentes de Aduana pueden intervenir, sólo por cuenta ajena, en toda clase de despachos, incluso los indicados en los N°s 1 y 2 del citado Art. 234.

5.- Que, teniendo presente lo dispuesto en los Artículos 240 y 253 de la Ordenanza, el desempeño de los Agentes de Aduana constituye un mandato remunerado regido preferentemente por la legislación aduanera, cuya actividad se relaciona directamente con el comercio exterior del país.

6.- Que conforme con lo prescrito^{en} el Artículo 253 de la Ordenanza, la remuneración de los Agentes es fijada mediante estipulación expresa de las partes interesadas, aprobada por la Junta General de Aduanas, y a falta de ese acuerdo, rige el arancel fijado para las diversas destinaciones aduaneras por esa Junta General.

7.- Que esta Comisión concuerda con la conclusión contenida en el informe del señor Fiscal de la Defensa de la Libre Competencia, toda vez que la norma del Artículo 253, inciso 2º, de la Ordenanza, implica una limitación a la libertad de los Agentes de Aduana para pactar honorarios con sus mandantes, en el ejercicio de actividades indispensables para el ejercicio del comercio exterior.

8.- Que no concurren en la especie antecedentes que justifiquen limitar la celebración del pacto de remuneraciones por la prestación de los servicios que vinculan a los Agentes con sus clientes, en una relación de derecho privado, como lo hace la exigencia de someter a la autoridad administrativa la aprobación de dicho acuerdo.

9.- Que en este sentido, el propio Ministerio de Hacienda y la Junta General de Aduanas, en los oficios que se mencionan en los N°s 8 y 9 de la parte expositiva de este fallo, concuerdan en la necesidad de modificar el texto de la ley, con el fin de suprimir la aprobación de los honorarios por parte de esa Junta.

10.- Que, asimismo, debe tenerse presente que los Agentes de Aduana están sometidos a la potestad disciplinaria de la Junta General de Aduanas, la que debe estar informada de la conducta que éstos observen en sus relaciones con sus mandantes, para poder ejercer oportunamente aquella potestad. Resulta, entonces, conveniente exigir que los pactos de honorarios distintos de los previstos por el Arancel sean puestos en conocimiento de la Junta General.

11.- Que en cuanto al segundo punto de la solicitud, esta Comisión debe hacer presente que carece de atribuciones para disponer, se dejen sin efecto los sumarios administrativos incoados por los Servicios Públicos.

Por estas consideraciones y vistos, además, lo dispuesto por los Artículos 5º inciso final y 17, letra d del Decreto Ley N° 211, 1973:

SE DECLARA:

1.- Que se acoge el requerimiento del señor Fiscal de la Defensa de la Libre Competencia, y se acuerda requerir del Supremo Gobierno la modificación del Artículo 253, inciso 2° de la Ordenanza de Aduanas, en orden a suprimir la exigencia de la aprobación previa por parte de la Junta General de Aduana del pacto de honorarios suscrito entre los Agentes de Aduana y sus mandantes, en razón de que dicha disposición es contraria a las normas sobre Defensa de la Libre Competencia, aprobadas por el Decreto Ley N° 211, de 1973, y a reemplazarla por el deber de poner tales pactos en conocimiento de la Junta General.

2.- Que, de acuerdo con el mencionado Decreto Ley N° 211, de 1973, esta Comisión carece de facultades para requerir a la Junta General de Aduanas que deje sin efecto el sumario administrativo ordenado en contra de los recurrentes, sin perjuicio de los efectos que el presente pronunciamiento pueda originar en relación con ese sumario, para cuyo objeto debe recurrirse ante la autoridad que corresponda.

Transcribábase al señor Ministro de Hacienda, a la Junta General de Aduanas y al señor Fiscal de la Defensa de la Libre Competencia.

Guillermo Amos del Canto

[Signature]

[Signature]

[Signature]

[Signature]

Acordada por los señores don Víctor Manuel Rivas del Canto, Ministro de la Excma. Corte Suprema y Presidente de la Comisión, don Vladimir García Huidobro Amunátegui, Fiscal de la Dirección de Industria y Comercio, Subrogando al señor Director Nacional, don Fernando Lagos Díaz, Sub Director Jurídico del Servicio de Impuestos Internos, Subrogando al Señor Director Nacional, y don Hernando Figueroa Espinosa, Fiscal de la Sindicatura General de Quiebras, Subrogando al Señor Síndico General.

[Handwritten signature]
GASTON MECKLENBURG VASQUEZ
Secretario / Subrogante

[Faint handwritten text, possibly a signature or notes]

[Large handwritten signature]