

COMISION RESOLUTIVA
DECRETO LEY N° 211 DE 1973
SECRETARIA

SION RESOLUTIVA
TO LEY N° 211, 1973
ANTIMONOPOLIOS
RA N° 236, PISO 2°

RESOLUCION N° 38

Santiago, dieciséis de Noviembre de mil novecientos setenta y siete.

VISTOS:

Don Luis Kiger Nuñez, comerciante, Presidente de la Cámara de Comercio de Chile, con domicilio en calle Santo Domingo N° 1845, de esta ciudad, se presentó ante la Fiscalía de la Defensa de la Libre Competencia, en representación de la organización que preside, para denunciar como atentatoria a las normas sobre libre concurrencia previstas en el Decreto Ley N° 211, de 1973, la exigencia de patentes adicionales para el expendio de bebidas alcohólicas los días Sábado en la tarde, Domingo y festivos, contemplada por el artículo 164, incisos tercero, cuarto y sexto de la Ley de Alcoholes, Bebidas Alcohólicas y Vinagres, N° 17.105.

Hace presente el denunciante que las normas recién citadas autorizan a determinados establecimientos de expendio de bebidas alcohólicas para funcionar los días de clausura, siempre que paguen una patente adicional y estén comprendidos dentro del número y distribución de esas patentes adicionales, cuya determinación hace el Presidente de la República cada cinco años.

Agrega el señor Kiger que, el 21 de Marzo de 1975, se dictó el Decreto Ley N° 934, que estableció la libertad de horario para todos los establecimientos comerciales disponiendo, además, en su artículo 6°, la derogación de todas las disposiciones legales contrarias o incompatibles con él, con excepción de las de la Ley N° 16.344 sobre Farmacias, motivo por el cual estima que el citado Decreto Ley N° 934 habría derogado, también, las disposiciones prohibitivas ya mencionadas de la Ley de Alcoholes, como lo ha entendido la Contraloría General de la República en el Dictamen N° 46.878, de 17 de Junio de 1975, entre otros, y la Dirección General del Trabajo en su oficio N° 7203, del mismo año.

Expresa el señor Kiger que, por su parte, la Excma. Corte Suprema, resolviendo sobre recursos de queja presentados sobre la misma materia, ha resuelto que están vigentes las prohi-

38

39

76

SECRETARIA

biciones de la Ley de Alcoholes, a pesar de la derogación aparentemente amplia del artículo 6° del Decreto Ley N° 934, de 1975, porque las primeras serían normas especiales que requirieran derogación expresa. En virtud de estos pronunciamientos de los Tribunales de Justicia, las Municipalidades del país han seguido exigiendo la patente adicional para expender bebidas alcohólicas los días sábado en la tarde, domingo y festivos.

El peticionario estima que la exigencia de patente adicional, en los términos prescritos por la Ley de Alcoholes es contraria a una sana y efectiva competencia por las siguientes razones: a) Establece, en la práctica un monopolio de venta en los días de clausura, porque sólo ciertas personas, las que tienen patente adicional pueden vender bebidas alcohólicas y se impide a otros comerciantes la posibilidad de vender en dichos días; b) Los comerciantes que poseen patente adicional de alcoholes están en mejores condiciones que los que no la poseen para mantener y desarrollar una clientela, atendido que el consumidor va a preferir a aquellos comerciantes que le dan una mejor atención, es decir, a los establecimientos que en cualquier día y hora del año pueden satisfacer sus requerimientos; c) El otorgamiento de patentes adicionales está sujeto a un porcentaje que equivale a no más del 10% de los comerciantes del rubro en determinada comuna. Por ello, la gran mayoría de los comerciantes queda privada de esa patente de excepción y de la posibilidad legítima de vender; d) No existe un criterio geográfico ni demográfico para distribuir las patentes adicionales en cada comuna por lo que, en la práctica, todas las patentes o gran parte de ellas se concentran en un solo sector y, a veces, en una sola calle, quedando el resto de los comerciantes de la comuna privados de acceder a ellas. El criterio con que se distribuyen las patentes varía según la comuna de que se trate y, con anterioridad al advenimiento de este Gobierno, dicha distribución permitía pagar favores políticos o personales constituyendo una fuente de injusticias y discriminaciones.

Todo lo anterior, a juicio del consultante, además de contrariar las normas del Decreto Ley N° 211, de 1973, permite que prolifere el clandestinaje en el expendio de bebidas alcohólicas, con su secuela de adulteración y falsificación de vinos y el no pago de los impuestos y derechos fiscales y/o municipales.

Con los fundamentos ya expresados, el consultante pide que se declare que están derogados los incisos 1°, 3°, 4° y 5° del artículo 164 de la Ley N° 17.105 y los pertinentes que digan relación con ellos o, en subsidio, que esta Comisión Resolutiva requiera la modificación o derogación de dichos preceptos legales por ser todos ellos contrarios a las normas del Decreto Ley N° 211, de 1973.

El señor Fiscal de la Defensa de la Libre Competencia, coincidiendo en parte con las peticiones formuladas por el señor Presidente de la Cámara de Comercio Minorista de Chile, formuló el correspondiente requerimiento por oficio N.º 269, de 10 de Agosto pasado, que rola a fojas 16 de este expediente, recomendado a esta Comisión el ejercicio de la facultad que le otorga la letra d) del artículo 17, en relación con el inciso final del artículo 5.º del Decreto Ley N.º 211, para requerir la modificación o derogación de los artículos 140, inciso penúltimo y 164, incisos 5.º y 6.º de la Ley N.º 17.105, de modo que se establezcan limitaciones generales y objetivas en cuanto al otorgamiento de patentes adicionales de alcoholes o bien, ninguna limitación, según se estime conveniente.

Esta Comisión, conociendo del requerimiento señalado en el párrafo precedente, pidió informes al señor Ministro del Interior y al Consejo de Defensa del Estado, Departamento de Defensa de Alcoholes, acompañándoles copia del citado requerimiento.

El señor Presidente del Consejo de Defensa del Estado, por oficio N.º 3603, de 23 de Agosto pasado, remitió el informe N.º 85 del mismo mes, elaborado por el Departamento de Defensa de Alcoholes, dependiente de ese Consejo, en el que se concluye que los preceptos de la Ley de Alcoholes que, en el requerimiento del señor Fiscal de la Defensa de la Libre Competencia, se señalan como atentatorios de la libre competencia no son tales, porque han sido aplicados a través del tiempo sin problemas; porque guardan relación con el espíritu de una legislación restrictiva que protege otra clase de valores y porque han sido interpretados como vigentes por los Tribunales de Justicia.

Por su parte, el señor Ministro del Interior, mediante oficio N.º 2657, de 13 de Septiembre pasado, informó a esta Comisión expresando su parecer concordante con el requerimiento del Fiscal en orden a la necesidad de dictar las normas necesarias que, disponiendo la libertad de expendio de bebidas alcohólicas, mantengan, en todo caso, aquellas disposiciones de la Ley de Alcoholes destinadas a proteger valores morales de la comunidad. Agrega el señor Ministro que, a su juicio, concurre un motivo más de bien público para postular tal libertad, especialmente tratándose de la venta que se hace para el consumo fuera del respectivo local, cual es la erradicación o disminución del comercio clandestino de alcoholes que representa una de las causas del alcoholismo y un perjuicio económico para los intereses fiscal y municipal.

Finalmente, se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

1º Que esta Comisión comparte el criterio del señor Fiscal de la Defensa de la Libre Competencia, expresado en su requerimiento de fs. 16 en orden a que, si bien puede considerar que un precepto legal ha sido derogado por el Decreto Ley N.º 211, de 1973 o por otro texto legal, en los casos particulares de que conozca, no le está atribuido formular, con alcance general, declaraciones en el mismo sentido, motivo por el cual debe desecharse la petición del consultante para que esta Comisión se pronuncie sobre la actual vigencia de los incisos 1º, 3º, 4º y 5º del Artículo 164 de la Ley de Alcoholes, Bebidas Alcohólicas y Vinagres.

2º Que interesa analizar, entonces, si las normas pertinentes de la Ley de Alcoholes, cuya vigencia total está expresamente salvada por el inciso 1º del artículo 5º del Decreto Ley N.º 211, de 1973, pueden ser consideradas como limitativas o entorpecedoras de la libre competencia y perjudiciales para el interés común, caso en el cual esta Comisión está facultada para solicitar su modificación o derogación, por mandato expreso del inciso final del artículo 5º citado.

3º Que para ello será necesario analizar diversas disposiciones de la Ley de Alcoholes, con el propósito de precisar la situación general en que se encuentra el expendio de bebidas alcohólicas en nuestro país y las provisiones que ha tomado el legislador para defender a la comunidad del vicio del alcoholismo y de los perniciosos efectos que de él derivan, limitando el otorgamiento de patentes municipales para el establecimiento de negocios de bebidas alcohólicas.

4º Que el artículo 140 de la Ley de Alcoholes dispone que todos los establecimientos de expendio de bebidas alcohólicas quedarán clasificados dentro de las categorías que indica, las que se reproducirán, en parte, para la mejor comprensión de este fallo:

A) Depósitos de Bebidas alcohólicas, solamente para ser consumidas fuera del local de expendio o de sus dependencias.

B) Hoteles, Anexos de Hoteles y Casas residenciales con expendio de bebidas alcohólicas exclusivamente para sus alojados, dentro de las horas señaladas en la presente ley.

C) Restaurantes diurnos o nocturnos, con expendio de bebidas alcohólicas únicamente a los clientes que concurran dentro de las horas señaladas en la presente ley.

D) Cabarets o Peñas Folklóricas.

E) Cantinas, Bares y Tabernas, con expendio de bebidas alcohólicas para ser consumidas en el mismo local, Drive In y Clubes Nocturnos.

F) Negocios de Expendio de Cerveza o de Sidras de Frutas, que se dediquen exclusivamente a este ramo o que funcionen conjuntamente con pastelerías, fuentes de soda u otros establecimientos análogos de suministro de alimentos para ser consumidos en el mismo local, en donde no se expendan otra clase de bebidas alcohólicas.

G) Quintas de recreo, en los lugares y condiciones que establece el reglamento de la presente ley.

H) Supermercados de Bebidas Alcohólicas, solamente envasadas y para ser consumidas fuera del local de venta o de sus dependencias con derecho a patente adicional.

I) Hoteles o Restaurantes de Turismo.

J) Bodegas Elaboradoras, Envasadoras o Distribuidoras de Vinos o Licores, dentro del país o para la exportación, exclusivamente al por mayor.

K) Depósitos de Cerveza, con expendio exclusivamente al por mayor.

L) Casas Importadoras de Vinos o Licores con venta al por mayor o Agencias de Viñas o de Industrias de licores establecidas fuera de la Comuna.

M) Círculos o Clubes Sociales con Personalidad Jurídica, con expendio de bebidas alcohólicas y alimentos dentro de las horas establecidas en la presente ley. Las instituciones de carácter únicamente deportivo no tendrán derecho a esta clase de patentes.

5° Que el mismo artículo 140° de la Ley de Alcoholes, luego de indicar algunas modalidades especiales para determinados establecimientos, que no tienen relación con el asunto examinado en estos autos, expresa en su inciso 12° que "Los establecimientos señalados en las letras A), D), E), G) y H), siempre que sean de primera categoría, tendrán derecho a una patente adicional cuyo valor será de un 50% más sobre el valor anual del giro y categoría que correspondan".

6° Que el artículo 141, de la misma ley señala que las Municipalidades sólo podrán otorgar patentes para el expendio de bebidas alcohólicas en la parte urbana de las comunas. Indica, además, cuando y en qué condiciones puede otorgarse patente munici-

DECRETO N° 17.105 1973
SECRETARÍA DE ESTADO

pal para el expendio en la parte rural de las comunas (establecimiento con frente a un camino público y a una distancia no menor de 100 metros ni mayor de mil metros de una Tenencia o Retén de Carabineros); en los pueblos y aldeas, esto es, agrupaciones de casas cuya población no sea superior a 1.500 habitantes (establecimientos ubicados en la calle principal a no menos de 100 metros ni más de 500 metros de una Tenencia o Retén de Carabineros); en los pueblos, aldeas y localidades rurales en que no haya Tenencia o Retén de Carabineros (sólo 1 negocio de expendio de bebidas fermentadas por cada 400 o fracción no inferior a 200 habitantes). Finalmente, este artículo expresa que no queda sujeta a las limitaciones antedichas la concesión de patentes en los balnearios o lugares de veraneo o turismo, siempre que los establecimientos respectivos paguen la patente más alta en su giro. El artículo 142, por su parte dispone que no podrán funcionar negocios de expendio de bebidas alcohólicas conjuntamente o colindantes con casas de prenda o establecimientos de compraventa de frutos del país.

7° El artículo 147 de la Ley N° 17.105 establece que, en cada comuna, las patentes indicadas en las letras A), E), y F) del artículo 140, cuya clasificación fue detallada en el considerando 4° de este fallo, no podrán exceder, en ningún caso, la proporción de un negocio por cada 400 habitantes. Agrega este artículo que el número de patentes limitadas en cada comuna será fijado por el Presidente de la República cada 5 años, tomando como base el número de habitantes que señale el Servicio de Estadística y Censos y distribuido dentro de las categorías señaladas en las ya mencionadas letra A); E) y F). El mismo artículo indica la forma de llegar al número que fije el Presidente de la República.

8° Los artículos de la Ley de Alcoholes, comprendidos entre el 152 y 163, ambos inclusive, contienen diversas prohibiciones para la venta de bebidas alcohólicas en los conventillos, cités y demás edificios análogos de habitantes; en la cercanía de establecimientos educacionales o de beneficencia pública, de salud o asistencia social del Estado, de las cárceles o presidios, de los manicomios, de los institutos de reeducación mental, de los mercados, ferias y mataderos municipales, de los cuarteles de las Fuerzas Armadas y de Carabineros, de los establecimientos de producción de explosivos y de los depósitos fiscales de los mismos, fábricas o establecimientos industriales que tengan más de 20 obreros en trabajo y de garitas y terminales de las líneas y recorridos de los servicios de locomoción colectiva; en las vías, plazas y paseos públicos (en los que está también prohibido el consumo de tales bebidas), teatros, circos y otros lugares de espectáculos o diversiones públicas; estaciones ferroviarias, trenes y demás elementos de transporte.

COMISION RESOLUTIVA
DECRETO LEY N° 211 DE 1973
SECRETARIA

Se autoriza al Presidente de la República para que, en determinadas circunstancias, por razones de interés nacional o de orden público pueda declarar zona seca determinadas regiones o localidades del país.

9° El artículo 164 de la Ley N° 17.105 señala la hora de funcionamiento de los distintos establecimientos que expenden bebidas alcohólicas, indicando que algunos de ellos podrán funcionar en los días y horas de clausura, siempre que paguen una patente adicional, cuyo número y distribución determina cada 5 años el Presidente de la República, tomando como base el número de negocios de cada comuna.

Finalmente, los artículos 165 y 176, inclusive conforman otras reglas relativas a la materia, en cuanto a los sujetos a quienes puede otorgarse autorización para la venta de bebidas alcohólicas; las causales que permiten suspender las patentes ya concedidas; las penas en que incurrir los que expendan dichas bebidas sin autorización y los que otorguen patentes en contravención a las disposiciones de la ley.

10° La exposición detallada de las normas de la Ley N° 17.105, en cuanto al otorgamiento de patentes municipales de alcoholes, deja de manifiesto que el legislador ha puesto especial cuidado en la materia, de modo de preservar valores o intereses que atienen a la comunidad en los aspectos morales y de las buenas costumbres. Es así como ha cuidado, en especial de limitar el número de patentes de alcoholes que pueden otorgarse en relación con el número de habitantes en cada comuna (Art. 147); ha señalado el horario de funcionamiento de los distintos establecimientos y ha establecido días de clausura de ellos.

11° No obstante lo anterior, ha permitido, también que, mediante el pago de una patente adicional, que no es otra cosa que un tributo especial, determinados establecimientos amparados con patentes de alcoholes, puedan funcionar ciertos días y horas en que, a no mediar la autorización especial, les estaría vedado hacerlo. Conforme a las actuales normas legales, las patentes adicionales pueden concederse para los giros señalados en las letras A), D), E), G), H) y M) del artículo 140 de la Ley de Alcoholes, esto es, Depósitos de Bebidas Alcohólicas Cabarets o Peñas Folklóricas; Cantinas, Bares y Tabernas; Drive-In y Clubes Nocturnos; Quintas de Recreo; Supermercados de Bebidas Alcohólicas; Círculos o Clubes Sociales con Personalidad Jurídica.

Como se ha dicho anteriormente, el Presidente de la República fija el número y la distribución de estas patentes adicionales "tomando como base el número de negocios de cada comuna"

12° La limitación de las patentes de alcoholes, sobre la base de un número de negocios por habitantes, en los términos previstos por el artículo 147 de la Ley de Alcoholes tiene la característi-

ca de ser objetiva y general y de tender a la protección de valores o intereses morales de la comunidad. Por tales motivos no puede estimarse como entorpecedora de la libre competencia.

13° En cambio, la limitación para el otorgamiento de patentes adicionales se traduce sólo en un tributo especial, una patente de más alto valor, que se exige a ciertos establecimientos para que puedan funcionar en los días y horas de clausura y no parece tener la misma justificación de la del artículo en el considerando anterior.

En efecto, la ley nada dice sobre los fundamentos en que debe basarse el Presidente de la República para señalar su proporción y distribución, puesto que la expresión "tomando como base el número de negocios de cada comuna" es ambigua y priva a dicha determinación de las condiciones de objetividad y generalidad que debiera reunir para hacerla conciliable con las normas del Decreto Ley N° 211, de 1973.

14° El examen de los Decretos del Ministerio del Interior N°s 1418, 1419 y 1420, publicados en el Diario Oficial de 4 de Marzo de 1974, mediante los cuales se fijó el número de patentes de alcoholes limitadas y adicionales que pueden otorgar las Municipalidades del país, dentro del quinquenio, conduce a la misma conclusión, ya que no existe relación porcentual constante entre una y otras patentes.

15° Que, en cuanto a la distribución de las patentes adicionales entre los distintos establecimientos de la comuna, no existe ninguna pauta legal ni reglamentaria que garantice un reparto justo y equitativo, por lo que dicha distribución es por entero discrecional.

16° Que el legislador puede, si lo estima conveniente para los intereses generales del país, prohibir absolutamente el expendio de bebidas alcohólicas en las horas y días de clausura, o bien limitarlo a los negocios o establecimientos que designe y en las condiciones que juzgue necesarias, pero, en este último caso, debe cuidar de establecer requisitos generales y objetivos o procedimientos de asignación de las patentes, que impidan la discriminación entre los comerciantes que se interesen por acceder a dicho expendio limitado o excepcional.

17° Todo lo anterior conduce a concluir que, en ausencia de pautas generales y objetivas, la limitación del número de patentes adicionales y su distribución, efectuadas en forma discrecional, deben estimarse contrarias a las normas del Decreto Ley N° 211, de 1973, por cuanto favorecen a un número de determinado de comerciantes y eliminan de la competencia al resto de los mismos.

Y VISTOS:

Lo dispuesto por los artículos 5° , inciso final y 17, letra d) del Decreto Ley N° 211, de 1973,

39

70

71

Santiago, diecisiete de Noviembre de mil novecientos setenta y siete.

Recibí copia autorizada del fallo N° 38, de 16 de Noviembre en curso, de la H. Comisión Resolutiva que se pronuncia en una consulta de la Cámara de Comercio Minorista de Santiago.

Vicente F. ...
... Clavero

En el día ...

[Faint, illegible handwritten text]

Los señores ...

39
70
90