

Santiago, diecinueve de Marzo de mil novecientos noventa y seis.

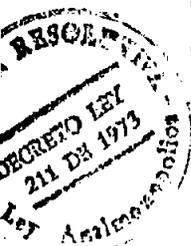
VISTOS:

1.- Don Alejandro Pérez Rodríguez, ingeniero, en representación de Celulosa Arauco y Constitución S.A., domiciliados en Agustinas 1070 piso 6º, ha formulado una denuncia por graves actos y arbitrios en perjuicio de Arauco tendientes a eliminar o entorpecer la libre competencia por parte de la sociedad norteamericana International Paper Company; de la sociedad neozelandesa Carter Holt Harvey Limited; por su filial de Islas Cook Carter Holt Harvey International Limited; y por la agencia de ésta en Chile, Carter Holt Harvey International Limited (Chile), las últimas denominadas genéricamente Carter Holt Harvey.

Las conductas atentatorias contra la libre competencia consisten, en síntesis, en que siendo Carter Holt Harvey el principal competidor de Arauco, pretende incorporar en el Directorio de Celulosa Arauco y Constitución S.A. a su máximo personero en Chile y América Latina, con lo que conocerá, por esta vía, sus políticas y estrategias de producción y comercialización en la principal actividad de Arauco que es la plantación, cultivo, elaboración y procesamiento de los recursos forestales de que es dueña y cuyo destino principal es la exportación, particularmente al mercado asiático y dentro del mismo, a Japón y Corea.

Acota que Arauco es una sociedad anónima cerrada cuya propiedad pertenece en un 99,99% a la Compañía de Petróleos de Chile - COPEC-, circunstancia que naturalmente determina su control por parte de esta última.

De COPEC, es dueña y controladora a su vez la sociedad anónima cerrada Inversiones y Desarrollo Los Andes S.A., en un 60,1%, cuya propiedad es compartida por mitades por la empresa chilena Inversiones Socoroma S.A. y por Carter Holt Harvey. Esta última, en la actualidad, tiene plantadas en el exterior una cantidad superior a las 327.000 hectáreas, lo que la ubica a escasa distancia de Arauco convirtiéndose en su más importante competidora.



El denunciante hace un extenso análisis a partir de lo que denomina como intento de Carter Holt Harvey de introducir en Arauco a un personero de la competencia y analiza las conexiones con la compañía norteamericana International Paper Co., que es la empresa forestal más grande del mundo. Le interesa destacar que esta Compañía tomó el control de la sociedad matriz del Grupo Carter Holt Harvey a fines de 1991, con lo que empezó a influir decisivamente en el nombramiento de los representantes del señalado grupo en el directorio de Inversiones y Desarrollo Los Andes S.A., matriz, entre otras, de Arauco.

El rápido crecimiento de Carter Holt Harvey en Nueva Zelanda trajo consigo graves dificultades financieras. De aquí derivó la incorporación a su propiedad accionaria y su control por la firma transnacional norteamericana International Paper Co.

En otro orden de ideas, explica cómo las normas del Decreto Ley N° 211, de 1973 son aplicables a la conducta denunciada, ya que éste castiga al que ejecute o celebre cualquier hecho, acto o convención que tienda a impedir la libre competencia dentro del país en las actividades económicas, tanto en las de carácter interno como en las relativas al comercio exterior, sancionándose cualquier arbitrio que tenga por finalidad eliminar, restringir o entorpecer la libre competencia. En consecuencia, los ilícitos o infracciones que contempla este cuerpo legal se caracterizan por ser ilícitos de peligro, independientemente de que se cause un daño efectivo.

A su juicio, siguiendo a un autor, los ilícitos de peligro en la legislación antimonopólica deben reunir los siguientes requisitos: debe existir un riesgo generado por un hecho, acto o convención debidamente demostrado; debe tener aptitud causal suficiente por sí mismo para producir el riesgo; éste debe ser relevante al bien jurídico protegido y representar efectivamente un peligro para la libre competencia; el riesgo debe ser inminente o próximo; y debe ser imputable al o los autores del ilícito de monopolio.

Concluye que estas exigencias se cumplen a cabalidad en la denuncia de autos.

A continuación, atendido que la situación denunciada se encuentra también regulada por el artículo 92 de la Ley de Sociedades Anónimas, opina que la legislación común sobre la materia contenida en la referida ley debe subordinarse y ceder en parte a principios y normas legales de jerarquía superior, como



lo es el orden público económico, cuya tutela está entregada a la Comisión Resolutiva con facultades tan amplias como las que le confiere el artículo 17 del Decreto Ley N° 211.

Arauco solicita concretamente en su denuncia que, debiendo calificarse la conducta de la denunciada como contraria a la libre competencia, sin perjuicio de otras medidas y sanciones, se ordene que por ser Arauco y Carter Holt Harvey competidores entre sí, ningún representante o personero de ésta última que desempeñe el cargo de director en la sociedad Inversiones y Desarrollo Los Andes S.A., pueda a su vez participar en el Directorio de Celulosa Arauco y Constitución S.A., ni solicitar los antecedentes a que sólo los directores de esta última tiene derecho.

2.- A fs. 190 don Máximo Pacheco Matte, ingeniero comercial, por sí, contesta el traslado que le confirió la Comisión en la avocación de fs. 24.

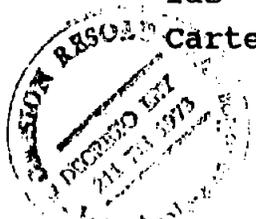
Defiende su derecho de ejercer la facultad que le confiere el artículo 92 de la Ley de Sociedades Anónimas.

Impugna el fondo del asunto planteado por el denunciante en una extensa exposición, de antecedentes y enfatiza que, en esta denuncia, no se encuentran afectados los consumidores chilenos, pues se trata de un conflicto judicial entre el grupo Angelini y Carter Holt que no debe ser arrastrado a los tribunales de libre competencia.

Aclara que en su escrito sólo defiende su derecho de ejercer la facultad que le confiere el artículo 92 de la Ley de Sociedades Anónimas y no lo hace en representación ni por cuenta de Carter Holt Harvey ni de International Paper, cuyas citas son meramente referenciales. Incluye a todas las empresas Carter Holt Harvey bajo esta común denominación.

Añade que los antecedentes personales de los denunciados no permiten inferir un espionaje industrial.

Las afirmaciones y deducciones de la denunciante en este sentido son erróneas e inverosímiles y carecen de lógica, precisamente por la gigantesca inversión que Carter Holt Harvey tiene a través de Los Andes en el grupo Copec-Arauco, o sea, por las relaciones patrimoniales y societarias que existen entre Carter Holt Harvey y el citado grupo.



Según su parecer, el ejercicio de su derecho de asistencia al Directorio de Arauco y la información respectiva no puede ser una forma de monopolizar el mercado de pino radiata por Carter Holt o International Paper, porque el mercado relevante no es ese, sino uno mucho más amplio, donde existe una amplia gama de sustitutos, y que no es susceptible de monopolizar o dominar más aún si se considera que el pino radiata es insignificante en el mercado. Así, entonces, la asistencia del compareciente con derecho a voz e información en el Directorio de Arauco no implica una amenaza a la libre competencia en los mercados de productos forestales, que son esencialmente externos.

En consecuencia, su interés por asistir al Directorio de Arauco es básicamente el de resguardar e incrementar el valor de la inversión de Carter Holt en Arauco y apoyar la administración de esta empresa.

Pide tener por evacuado el traslado que se le confirió y que se declare que en su carácter de director de Inversiones y Desarrollo Los Andes S.A., Sociedad matriz de Celulosa Arauco y Constitución S.A., puede ejercer el derecho que establece el artículo 92 de la Ley de Sociedades Anónimas de asistir a las sesiones de Directorio de esta última y recabar la información pertinente.

3.- A fs. 234 corre la contestación de Carter Holt Harvey Limited, la que se remite, en lo fundamental, a los términos de la contestación formulada por don Máximo Pacheco Matte. Añade otros argumentos tendientes a fundamentar el rechazo que solicita de la denuncia, en todas sus partes.

Considera relevante destacar que aunque don Máximo Pacheco Matte es un alto ejecutivo dentro de la estructura de Carter Holt, no es ni se entiende personero o representante suyo cuando se desempeña como director en cualquiera sociedad anónima, aun cuando para dicho cargo haya sido elegido gracias a las acciones de Carter Holt, ya que el propio inciso final del artículo 39 de la Ley de Sociedades Anónimas impone un necesario desdoblamiento entre el director y sus accionistas electores.

Niega que jurídicamente exista una primacía de la aplicación del Decreto Ley N° 211 por sobre la Ley de Sociedades Anónimas, atendida la necesidad de un quórum calificado para su gestación; ya que ambas normativas mantienen para su aplicación el mismo rango de ley, sin distinción, aunque en su génesis y para aprobarlas estén sujetas a quórums distintos.



4.- A fs. 238 corre el traslado evacuado por Carter Holt Harvey Internacional Limited, remitiéndose también, en los aspectos principales, a la defensa hecha por don Máximo Pacheco Matte. Puntualiza que el objetivo de esta denuncia para el grupo Angelini no es proteger la libre competencia, sino que forzar a Carter Holt a vender su participación mediante un cúmulo de acciones judiciales que conforman una cuestión meramente civil, ajena al orden público económico que debe resguardar esta Comisión, como consta de la demanda deducida por Inversiones Socoroma S.A. contra Carter Holt ante el árbitro don Claudio Illanes Ríos, existiendo entre otras cosas, importantes diferencias de opinión entre Carter Holt y el grupo Angelini acerca de la forma de encarar el futuro de Copec.

Añade que el tamaño y recimiento de Carter Holt Harvey es irrelevante para resolver esta causa; que existe un alto grado de complementación forestal entre Carter Holt Harvey y Arauco y que, a pesar de las dificultades entre accionistas - y hasta fecha reciente - ha existido un alto grado de colaboración empresarial entre ambas compañías.

Asevera que no existen en Arauco secretos comerciales relevantes para Carter Holt que puedan servir o tener interés en un espionaje, ya que el conocimiento acerca del pino radiata se encuentra ampliamente difundido.

Señala también que el tipo de relaciones existentes entre Carter Holt Harvey y el grupo Copec-Arauco han sido reconocidas por la jurisprudencia de esta Comisión y el propio grupo Angelini ha ratificado situaciones como la que ahora impugna, lo que implica una gran contradicción.

Solicita, en definitiva, rechazar la denuncia en todas sus partes.

5.- A fs. 249, Celulosa Arauco y Constitución S.A. solicita tener presentes las observaciones que formula, aclarando, entre otros aspectos, que, a su juicio, Arauco no es filial de Inversiones y Desarrollo Los Andes S.A.. Reitera que los organismos antimonopolios tienen competencia en materias de sociedades anónimas, y que atendida la naturaleza y el rango constitucional del Decreto Ley N° 211, de 1973, sus normas prevalecen sobre las contenidas en la legislación común.

6.- A fs. 275 la Comisión recibió la causa a prueba fijando



como hecho sustancial, pertinente y controvertido el siguiente:

"Si la participación de un Director de Inversiones Los Andes S.A. en el Directorio de Celulosa Arauco S.A., para ejercer las facultades del artículo 92 de la Ley N° 18.046, puede importar trasgresión de los artículos 1° y 2°, letras d) o f), del Decreto Ley N° 211, de 1973". Este auto de prueba quedó firme al rechazarse las modificaciones que se solicitaron.

7.- A fs. 283, esta Comisión, para precaver eventuales nulidades ante la solicitud de la denunciante de emplazar a International Paper Company, desestimó esta petición, excluyendo a esta sociedad norteamericana del proceso, quedando como partes del mismo la denunciante Celulosa Arauco y Constitución S.A. (Arauco S.A.) y las denunciadas Carter Holt Harvey Limited, Carter Holt Harvey International Limited (Chile), y don Máximo Pacheco Matte como afectado por la prohibición de asistir al Directorio de Arauco S.A.

8.- Las partes ofrecieron prueba testimonial la que se rindió de fs. 401 a 445; de fs. 449 a 461; de fs. 475 a 501; de fs. 523 a 528; y de fs. 533 a 605. El testigo don Pablo Tironi Barrios (fs. 580) fue tachado por Arauco.

8.- Se acompañó abundante prueba documental por las partes, alguna de la cual se agregó al proceso y la mayoría se ordenó mantener separadamente en Secretaría atendido su número y volumen. Las partes formularon observaciones al respecto.

9.- Se trajeron los autos en relación con fecha 9 de Enero pasado y la Comisión oyó los alegatos de las partes, como consta a fs. 676, quedando la causa en acuerdo.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO

EN CUANTO A LA TACHA.

1.- Que la parte de Celulosa Arauco y Constitución S.A., a fs. 580, tachó al testigo presentado por Carter Holt Harvey, don Pablo Tironi Barrios por la causal 6° del artículo 358 del Código



de Procedimiento Civil, tacha que se rechazará porque no se encuentra acreditada y porque esta Comisión, como lo ha reiterado uniforme y unánimemente, está facultada para apreciar los antecedentes y la prueba en conciencia, pudiendo admitir no sólo los medios de prueba del artículo 341 del Código de Procedimiento Civil, sino que todo indicio o antecedentes que, en concepto de la Comisión, sean idóneos para establecer los hechos pertinentes.

EN CUANTO AL FONDO

2.- Que los antecedentes reunidos en esta causa, apreciados en conciencia, no logran formar la convicción en este Tribunal de que la sola presencia de un Director de la sociedad Inversiones y Desarrollo Los Andes S.A. en una filial de aquella, con derecho a ser informado sobre acuerdos u operaciones de la filial, la que opera en un mercado fuertemente competitivo, pueda llegar a constituir un atentado a la libre competencia.

3.- Que la materia jurídica tendiente a decidir si debe o no admitirse en este caso a un Director de la Sociedad matriz en una filial de la filial está, en la actualidad, entregada a la justicia ordinaria y a la justicia arbitral, siendo, por consiguiente, ajeno a la competencia de esta Comisión la resolución de esos problemas.

4.- Que la abundante prueba testimonial y documental rendida en autos reafirma las conclusiones anteriores, por lo que resulta innecesario analizarla específicamente.

Por estas consideraciones y vistos además, lo dispuesto por el artículo 18º, letras F y K, del Decreto Ley N° 211, de 1973, se declara:

A) Que se rechaza la tacha opuesta por Celulosa Arauco y Constitución en contra del testigo don Pablo Tironi Barrios;

B) Que se rechaza la denuncia de fs. 14 de Celulosa Arauco y Constitución en contra de Carter Holt Harvey y de don Máximo Pacheco Matte; y

C) Que no se emite pronunciamiento alguno sobre la



admisión o rechazo de la presencia del señor Máximo Pacheco Matte en el Directorio de Celco, por ser una materia que por su naturaleza, y, además, por estar entregada a la decisión de la justicia ordinaria y arbitral, excede la competencia de esta Comisión Resolutiva.

Se previene que el integrante señor Guillermo Pattillo concurre a las decisiones teniendo en especial consideración que, aún cuando el mercado internacional relevante es altamente competitivo, puede haber información estratégica en la conducción de la empresa que provoque un conflicto de intereses entre algún director y Celco. Finalmente, conviene tener presente que el uso indebido que un director concurrente pueda hacer de las informaciones que recibiere, está severamente sancionado tanto civil como administrativa y penalmente en la legislación del mercado de valores.

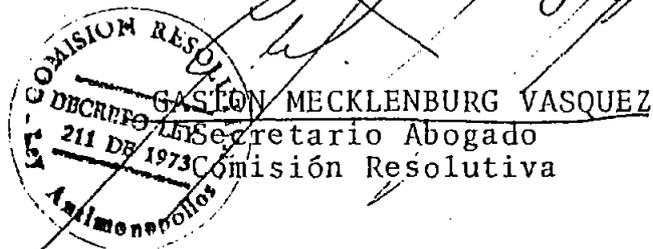
Notifíquese a las partes, transcribese al Fiscal Nacional Económico y archívese en su oportunidad.

Rol N° 482-94.

Enrique Zurita

[Handwritten signatures and scribbles]

Pronunciada por los señores Enrique Zurita Camps, Ministro de la Excm. Corte Suprema y Presidente de la Comisión; Alexis Guardia Basso, Director del Instituto Nacional de Estadísticas; Arturo Yrarrazaval Covarrubias, Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Los Andes y Guillermo Pattillo Álvarez, subrogando al señor Decano de la Facultad de Administración y Economía de la Universidad de Santiago de Chile.



GASTÓN MECKLENBURG VASQUEZ
 Secretario Abogado
 Comisión Resolutiva