



UNIVERSIDAD ADOLFO IBÁÑEZ

LA ACCIÓN DE INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS POR ILÍCITOS ANTICOMPETITIVOS DESDE LA PERSPECTIVA PROCESAL

Javier Maturana Baeza

La acción de indemnización de perjuicios por ilícitos anticompetitivos desde la perspectiva procesal

Julio 2020



Javier Maturana Baeza

Abogado de la Universidad de Chile, Magister Juris de la Universidad de Oxford y Profesor de Derecho Procesal de la Universidad de Chile.

I. INTRODUCCIÓN

El presente artículo tiene por objeto analizar los fundamentos y problemas relativos a la determinación del tribunal competente, los requisitos de procesabilidad y el efecto positivo de cosa juzgada de las sentencias dictadas en materia infraccional por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC) con respecto a las acciones de indemnización de perjuicios derivados de ilícitos anticompetitivos sancionados por el Decreto Ley N° 211 de 1973 que fija normas para la defensa de la libre competencia (DL 211).

Este análisis se efectuará a partir de las modificaciones introducidas por la Ley N° 20.945, que perfecciona el sistema de defensa de la libre competencia, al artículo 30 del DL 211 y al artículo 51 N° 10 de la Ley N° 19.496 que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores (LPDC), así como a la luz de lo expuesto por la doctrina y la jurisprudencia de los tribunales de justicia chilenos durante los últimos dieciséis años (2004–2020).

II. EL TDLC COMO EL TRIBUNAL COMPETENTE PARA CONOCER DE LAS ACCIONES INDEMNIZATORIAS POR ILÍCITOS ANTICOMPETITIVOS

Una de las principales modificaciones que introdujo la Ley N° 20.945 al ordenamiento jurídico chileno, mediante su promulgación en el año 2016, fue la entrega del conocimiento de las acciones civiles indemnizatorias por ilícitos anticompetitivos a la competencia privativa o exclusiva del TDLC.

Lo anterior se llevó a cabo mediante la modificación de los artículos 30 del DL 211 y 51 N° 10 de la LPDC, con lo que el legislador privó a los tribunales civiles del conocimiento de estos asuntos, sea que tales fueran promovidos mediante acciones individuales o colectivas.

La modificación legal referida se justificó durante el debate legislativo sosteniendo que esta reforma:

1. Contribuiría a la celeridad y a la economía procesal, en cuanto permitiría una tramitación más rápida de las acciones deducidas en atención a la capacidad instalada del TDLC, su menor carga de trabajo en comparación con los tribunales civiles y al conocimiento del asunto que tendría por haber conocido los hechos del conflicto en el procedimiento infraccional previo;
2. Permitiría aprovechar la especialización y composición mixta del TDLC, así como las herramientas técnicas, pericia y funcionarios internos de los que goza este tribunal especial en contraste con los tribunales civiles, lo que redundaría en una mejor determinación de los perjuicios en un ámbito donde esto resulta extremadamente difícil; y

3. Llevaría a la homologación de los criterios de aplicación de las normas jurídicas, al concentrar estas materias en un único tribunal, otorgando así una mayor previsibilidad y visibilidad que resulta esencial para la disuasión de los ilícitos anticompetitivos¹.

En contra de la modificación legal referida se pronunció reiteradamente la Corte Suprema, así como el diputado don Bernardo Berger e inicialmente el Senador don Felipe Harboe, quienes sostuvieron críticamente que:

1. La indemnización de perjuicios es un asunto eminentemente jurídico cuya resolución corresponde naturalmente a los tribunales civiles, integrados únicamente por jueces letrados, y no así a un tribunal de integración mixta como el TDLC;

2. La concentración del juzgamiento de estos asuntos en la ciudad de Santiago ante el TDLC atentaría en contra del acceso a la justicia en el resto del país; y

3. La entrega del conocimiento de estas acciones al TDLC privaría a los litigantes de los recursos procesales ordinarios y, en especial de la segunda instancia, lo que atentaría en contra de su derecho al debido proceso².

Atendidas estas críticas, en un momento de la tramitación legislativa se propuso por el Ejecutivo una regla que permitiera a la víctima civil optar entre el juzgado civil competente y el TDLC para interponer su acción civil indemnizatoria por ilícitos anticompetitivos³.

No obstante, finalmente se eliminó esta opción debido a que la idea de tener dos tribunales que fueran alternativamente competentes para conocer de estos asuntos atentaría en contra de la posibilidad de tener una jurisprudencia unificada y generaría el riesgo cierto de sentencias contradictorias⁴, lo que llevó a los parlamentarios –incluyendo al Senador don Felipe Harboe– a concentrar la competencia de estos asuntos ante el TDLC (en el entendido que sería procedente ante este tribunal especial el ejercicio de acciones colectivas y que el acceso a la justicia se garantizaría a través de la participación del Servicio Nacional del Consumidor y las Asociaciones de Consumidores)⁵.

De esta manera, la modificación legal referida se plasmó bajo los siguientes textos legales:

Artículo 30, inciso primero, DL 211: “La acción de indemnización de perjuicios a que haya lugar con motivo de la dictación por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia de una sentencia definitiva ejecutoriada, se interpondrá ante ese mismo Tribunal (...)”⁶.

1 Véase Historia de la Ley N° 20.945, 89, 134-5, 154-5, 464, 571-5 y 876-7.

2 Véase Oficios de la Corte Suprema N°s 124-2015, 8-2016 y 66-2016 e Historia de la Ley N° 20.945, 283, 514, 574, 723-4 y 808.

3 Véase Historia de la Ley N° 20.945, 681 y ss.

4 Véase Historia de la Ley N° 20.945, 574-6.

5 Véase Historia de la Ley N° 20.945, 577-8, 608 y 758.

6 Además, la competencia exclusiva del TDLC para el conocimiento de estos asuntos se reforzó mediante el inciso final del artículo 30 del DL 211, el que establece que no podrán interponerse las acciones civiles indemnizatorias por ilícitos anticompetitivos en el procedimiento penal ante los tribunales penales por los acuerdos sancionados criminalmente en el Título V de dicho cuerpo legal.

Artículo 51 N° 10 de la LPDC: “No obstante lo dispuesto en el artículo 30 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2004, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, y sin perjuicio de las acciones individuales que procedan, la acción de indemnización de perjuicios que se ejerza ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, con ocasión de infracciones a dicho cuerpo normativo, declaradas por una sentencia definitiva ejecutoriada, podrá tramitarse por el procedimiento establecido en este Párrafo cuando se vea afectado el interés colectivo o difuso de los consumidores”.

A pesar de que la Historia de la Ley N° 20.945 pareciera dejar en claro que el objetivo de la modificación fue concentrar en el TDLC el conocimiento de todas las acciones indemnizatorias de perjuicios derivados de infracciones al DL 211, a los pocos años de vigencia ya se puede encontrar una acción en que se buscó ejercer una pretensión indemnizatoria por ilícitos anticompetitivos ante los tribunales civiles, como precisamente ocurrió en el caso “ODECU con Empresa de Transportes de Servicios Rurales Limitada y otros”.

En este caso, la Organización de Consumidores y Usuarios de Chile (ODECU) demandó a cuatro empresas de buses que habían sido condenadas por el ilícito anticompetitivo de colusión por el TDLC, solicitando la indemnización de los perjuicios bajo un procedimiento colectivo ante el 17° Juzgado Civil de Santiago.

Considerando que la acción indemnizatoria interpuesta había sido sustentada en una sentencia previa del TDLC, el 17° Juzgado Civil de Santiago declaró de oficio su incompetencia absoluta para conocer del asunto⁷.

Esta decisión fue confirmada por la Corte de Apelaciones de Santiago. Sin embargo, la sentencia confirmatoria contó con un voto de minoría mediante el cual se estimó que la sentencia del TDLC sólo había sido invocada como un antecedente de la demanda, por lo que el ejercicio de la acción civil ante ese tribunal especial no habría sido la única posibilidad jurídica para demandar daños⁸.

Finalmente, la Corte Suprema rechazó el recurso de casación en el fondo interpuesto por ODECU en contra de la decisión del tribunal de alzada, señalando que era forzoso – para dilucidar si existían las infracciones denunciadas – analizar si la demanda se había fundado en la sentencia ejecutoriada del TDLC o sólo la había mencionado como un simple antecedente del libelo, concluyendo que:

“(…) resulta inconcuso para esta Corte que – dado su claro tenor literal y contextual – la demanda origen de autos se funda, sin lugar a duda alguna, en la sentencia condenatoria ejecutoriada dictada por el TDLC en el citado proceso 223- 2011, en términos de que la afirmación de no ser más que un simple ‘antecedente’ no tiene asidero alguno y resulta ser falaz atendido el mérito de lo obrado.

Dicho lo anterior, se ha cumplido en la sentencia impugnada de nulidad sustancial con el requisito exigido por el legislador para la competencia incuestionable del TDLC para conocer del asunto sub iudice según el artículo 30 del DL 211: hubo lugar a la incoada acción de indemnización de perjuicios obvia y necesariamente *con motivo* de la dictación de la sentencia ejecutoriada dictada por dicho tribunal especial (...)⁹.

7 ODECU con Empresa de Transportes Rurales Limitada y otros, Rol N° C-2.901-2019, Sentencia 17° Juzgado Civil de Santiago (2019), c. 8-10.

8 ODECU con Empresa de Transportes Rurales Limitada y otros, Rol N° 2.419-2019, Sentencia Corte de Apelaciones de Santiago (2019), c. 2 del voto de minoría.

9 ODECU con Empresa de Transportes Rurales Limitada y otros, Rol N° 11.667-2019, Sentencia Corte Suprema (2020), c. 9.

El análisis efectuado por la Corte Suprema sin duda resulta motivado por el tenor literal de los artículos 30 del DL 211 y 51 N° 10 de la LPDC, el cual haría pensar que lo relevante resulta ser la determinación de si la demanda de indemnización de perjuicios se ejerce con *motivo* u *ocasión* de las infracciones al DL 211 *declaradas por una sentencia definitiva ejecutoriada del TDLC*.

De seguirse una interpretación en el sentido anterior, se podría pensar que serían admisibles demandas de indemnización de perjuicios interpuestas ante los tribunales civiles cuando tales no se *fundaran* en sentencias ejecutoriadas del TDLC –tomando estas últimas sólo como un simple antecedente del libelo– o incluso cuando no existiera o estuviera pendiente la dictación de una sentencia condenatoria por parte de este tribunal especial en un procedimiento infraccional del DL 211.

Sin embargo, una interpretación como la anterior resulta injustificada a la luz de la historia fidedigna del establecimiento de los artículos 30 del DL 211 y 51 N° 10 de la LPDC. Conforme se destacó anteriormente, el legislador decidió concentrar el conocimiento de todas las acciones indemnizatorias derivadas de ilícitos anticompetitivos ante el TDLC, descartando incluso la posibilidad de permitir la opción de recurrir ante los tribunales civiles a elección de la víctima, puesto que se estimó que resultaba preferente contar con un tribunal único que pudiera uniformar la aplicación de la normativa en esta área del Derecho y así evitar sentencias contradictorias.

Por ello, se señaló expresamente por uno de los asesores del Ejecutivo que trabajó en la redacción final de las normas analizadas que “(...) a raíz de la modificación introducida en el artículo 30 del decreto ley N° 211, toda acción indemnizatoria emanada de infracciones a éste sería de competencia del TDLC”¹⁰.

Si para ejercer una acción indemnizatoria por ilícitos anticompetitivos ante otro tribunal distinto del TDLC bastara con dejar de invocar en la demanda la sentencia previa de este tribunal especial, toda la discusión legislativa sobre concentrar la competencia de estos asuntos en un solo tribunal habría sido totalmente inútil.

Por otro lado, cabe tener presente que permitir a un tribunal civil juzgar sobre la configuración de un ilícito anticompetitivo por sí mismo –aunque sea para la determinación de la responsabilidad civil– resulta, por lo demás, inconsistente con los requisitos de procesabilidad que impiden el juzgamiento de una indemnización de perjuicios por ilícitos anticompetitivos sin una sentencia previa del TDLC, según se destaca en la siguiente sección.

Por lo mismo, lo relevante para determinar la competencia del TDLC o de un tribunal distinto para conocer de una acción indemnizatoria debiera ser más bien si ella está basada en la configuración de un ilícito anticompetitivo o no.

Esta distinción resulta importante porque, como destaca Gabriel Budnik, existen diversos cuerpos normativos que protegen bienes jurídicos diferentes que se pueden vincular y superponer respecto de unos mismos hechos, como sucede típicamente con las infracciones al DL 211, las infracciones a la LPDC y los ilícitos de competencia desleal establecidos en la Ley N° 20.169 que regula la competencia desleal¹¹. Como destaca el autor referido, la sustancia de estos ilícitos es distinta y, por tanto, la infracción de uno de

10 Historia de la Ley N° 20.945, 118.

11 Véase Gabriel Budnik, “Indemnización de perjuicios por infracciones a la libre competencia”, *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política* 10, N° 1 (junio 2017), 112-3.

estos cuerpos normativos no supone necesariamente la vulneración del otro, ni viceversa¹². Por ello, por ejemplo, perfectamente podría existir un ilícito de competencia desleal aunque no se verifique un ilícito anticompetitivo y viceversa.

De lo anterior se deduce que nada obsta a que las personas afectadas puedan deducir acciones indemnizatorias prescindiendo del ilícito anticompetitivo e invocar otros cuerpos normativos que tienen una regulación distinta a la del DL 211 y cuyas infracciones se someten a la competencia de otros tribunales.

No obstante, si las acciones indemnizatorias se fundan en un ilícito anticompetitivo cuya determinación resulta necesaria para la declaración de la vulneración invocada, así como para la procedencia de la pretensión indemnizatoria (y en especial cuando se invoca para ello a las normas del DL 211), todo indica que sería necesario que dicha acción se interpusiera ante el TDLC, en razón de la materia como elemento de competencia absoluta y del principio de especialidad.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe señalar que, además, sería necesario que existiera una sentencia previa del TDLC que hubiera declarado la existencia del ilícito anticompetitivo, puesto que ello constituye un requisito de procesabilidad de las acciones indemnizatorias por ilícitos anticompetitivos.

III. LA SENTENCIA PREVIA DEL TDLC EN MATERIA INFRACCIONAL COMO REQUISITO DE PROCESABILIDAD DE LAS ACCIONES INDEMNIZATORIAS POR ILÍCITOS ANTICOMPETITIVOS

Conforme ha destacado Cristián Banfi, Andrés Fuchs y Álvaro Vives¹³, el derecho comparado permite apreciar que existen dos sistemas distintos para el ejercicio de las acciones indemnizatorias por ilícitos anticompetitivos: el sistema de *stand alone actions* y el sistema de *follow on actions*.

El sistema de *stand alone actions* permite a las personas afectadas interponer directamente sus acciones indemnizatorias por un ilícito anticompetitivo, sin que sea necesaria una decisión previa de una autoridad administrativa o jurisdiccional declarando la existencia de la práctica anticompetitiva. Por ello, en estos casos, los demandantes tienen la carga de acreditar todos los elementos de la responsabilidad civil, incluyendo el ilícito anticompetitivo que funda su acción indemnizatoria¹⁴.

En cambio, en el sistema *follow on actions* las personas afectadas sólo pueden interponer sus acciones indemnizatorias por ilícitos anticompetitivos una vez que se encuentra ejecutoriada la decisión de una autoridad administrativa o jurisdiccional que declara la existencia de aquellos. En este caso, los ordenamientos jurídicos que establecen estos sistemas suelen dar a la decisión previa del órgano anticompetitivo un

12 Budnik, "Indemnización de perjuicios por infracciones a la libre competencia" 112-3.

13 Véase Cristián Banfi, "La responsabilidad civil como forma de aplicación privada del Derecho de la Competencia", *Revista Chilena de Derecho Privado*, N° 21 (diciembre 2013), 232 y ss; y Andrés Fuchs y Álvaro Vives, "Dos problemas en torno a la responsabilidad civil derivada de ilícitos anticompetitivos", en *Estudios de Derecho Civil X*, eds. Álvaro Vidal, Gonzalo Severin y Claudia Mejías (Santiago de Chile: Thomson Reuters, 2015), 964-5.

14 "Las desventajas del modelo de las *stand alone actions* son que un órgano no especializado en libre competencia dictamina acerca de la materialización de un ilícito *antitrust*, los posibles pronunciamientos contradictorios, la aplicación del *forum shopping* y la necesidad de que los perjudicados acrediten en el proceso indemnizatorio *todos* los elementos de la responsabilidad civil, incluido el ilícito contra el mercado". Gabriel Hernández, "Colusión y responsabilidad civil por daño colectivo a los consumidores", *Revista Chilena de Derecho Privado*, N° 30 (julio 2018), 106. Véase Fuchs y Vives, "Dos problemas en torno a la responsabilidad civil derivada de ilícitos anticompetitivos", 970-3.

efecto positivo de cosa juzgada o un valor de prueba irrefutable respecto del atentado en contra de la libre competencia, por lo que el juicio indemnizatorio termina reduciéndose a la determinación del daño y la relación de causalidad entre el perjuicio y el ilícito anticompetitivo.

Del inciso segundo del artículo 30 del DL 211 se desprende que en Chile se ha consagrado este sistema de *follow on actions*, ya que se ha ordenado imperativamente al TDLC que resuelva la acción de indemnización de perjuicios sobre la base de los hechos que hubiere establecido en la sentencia infraccional previa que sirve de antecedente a la demanda.

En otras palabras, la norma aludida no sólo está suponiendo, sino que está exigiendo que exista un pronunciamiento previo del TDLC sobre la existencia del ilícito anticompetitivo para que pueda ser resuelta la acción indemnizatoria por los perjuicios derivados de aquél. Por tanto, de no existir este pronunciamiento previo del TDLC sobre el ilícito anticompetitivo, la acción de indemnización de perjuicios adolecería de un requisito de procesabilidad que la haría improcedente.

Lo anterior incluso había sido entendido bajo la antigua redacción del artículo 30 del DL 211 –vigente desde su implementación a través de la Ley N° 19.911 que creó el TDLC–, la cual simplemente ordenaba que el tribunal competente resolviera la indemnización de perjuicios fundando “su fallo en las conductas, hechos y calificación jurídica de los mismos, establecidos en la sentencia del TDLC, dictada con motivo de la aplicación de la presente ley”.

Como se puede apreciar, la redacción actual del artículo 30 DL 211 es más clara aún respecto a este tema, por cuanto no sólo se señala que la resolución de la indemnización de perjuicios se debe fundar en los hechos establecidos por la sentencia previa del TDLC, sino que la misma debe constituir el “antecedente a la demanda”; lo que precisamente da a entender que no resulta procedente la acción indemnizatoria sin una sentencia previa del TDLC que le preceda.

Por lo demás, dicho entendimiento es sistemáticamente consistente con la norma sobre la prescripción extintiva de las acciones civiles por ilícitos anticompetitivos establecida en el inciso final del artículo 20 del DL 211, el cual establece que las acciones civiles derivadas de un atentado a la libre competencia prescriben en el plazo de cuatro años “contados desde que se encuentre ejecutoriada la sentencia definitiva del TDLC” (y no desde la ocurrencia del hecho, la manifestación del daño o desde el cese de los efectos de la conducta anticompetitiva).

Sólo el hecho de que se exija una sentencia previa del TDLC para poder interponer la acción indemnizatoria por ilícitos anticompetitivos puede explicar que la prescripción extintiva comience a correr desde la ejecutoriedad de la sentencia definitiva del TDLC y no desde otro momento, atendido a que la prescripción supone precisamente la posibilidad de que la acción pueda ser ejercida para que comience a correr el lapso de tiempo necesario para su verificación.

Finalmente, cabe destacar que la interpretación señalada ha sido corroborada por diversos autores y sentencias dictadas en los últimos dieciséis años.

En este sentido, cabe destacar lo señalado por el profesor Enrique Barros, quien indica que “Atendida la especialidad del Tribunal de defensa de la libre competencia, la ley establece una secuencia para hacer valer la responsabilidad civil en la materia. Ante todo, ese tribunal especializado debe dar por establecidos los supuestos técnicos de la construcción de los ilícitos contra el orden competitivo del mercado. Luego, se puede demandar, en juicio sumario, la indemnización (...) la existencia de una jurisdicción especializada

para juzgar los ilícitos contra la competencia, atendida su particular complejidad, debe ser tomada como una limitación para que el ilícito sea construido en el propio juicio de responsabilidad civil, sin que exista una sentencia ejecutoriada del Tribunal de defensa de la libre competencia que declare ilícita la conducta del demandado”¹⁵.

Por ello, Andrés Fuchs y Álvaro Vives destacan que “(...) en Chile únicamente son admisibles las demandas derivadas de sentencias dictadas por el TDLC y, en consecuencia, el pronunciamiento del TDLC es un requisito habilitante para poder solicitar la indemnización de perjuicios derivada de ilícitos anticompetitivos”¹⁶.

Como corolario de lo anterior, Renée Rivero ha señalado que “(...) las acciones civiles indemnizatorias de perjuicios que sean procedentes por este tipo de conductas, nunca podrán ser iniciadas o entabladas en forma simultánea o paralela a la substanciación de un procedimiento ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, sino una vez que éste haya decidido el asunto por sentencia ejecutoriada”¹⁷⁻¹⁸.

Por otro lado, diversos fallos han sostenido la misma interpretación, al señalar que “(...) de conformidad al artículo 30 del DL 211, la sentencia del Tribunal de Libre Competencia es un presupuesto formal para efectos de iniciar el juicio indemnizatorio”¹⁹, razón por la que no puede prosperar una pretensión indemnizatoria por ilícitos anticompetitivos sin que ellos hubieran sido previamente establecidos por el TDLC²⁰.

Particularmente conclusivo resulta ser el fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago en el caso “*Netline Mobile S.A. con Telefónica Móviles Chile S.A. y otros*”, en que el tribunal de alzada resolvió sobre este punto que:

“La jurisprudencia y la doctrina nacional se encuentran contestes en establecer que no es posible demandar directamente la indemnización de perjuicios [por] ilícitos anticompetitivos que no han sido declarados como tal por los únicos órganos jurisdiccionales (sic) llamadas a pronunciarse sobre esta materia, esto es, el Tribunal de la Libre Competencia y la Corte Suprema. Por lo que, en el caso, no es posible constituir como un hecho que causa perjuicios, si no es con esta declaración”²¹.

Ahondando en lo anterior, cabe tener presente que la sentencia previa del TDLC no sólo fija la puerta de entrada como requisito de procesabilidad para el ejercicio de las acciones indemnizatorias por atentados en contra de la libre competencia, sino que también delimita el ámbito de los ilícitos anticompetitivos que

15 Enrique Barros, *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*, (Santiago de Chile: Ed. Jurídica de Chile, 2006), 1047. En el mismo sentido, Cristián Banfi, “Acerca de la imputación de responsabilidad civil por ilícitos anticompetitivos entre rivales en Chile”, *Revista Chilena de Derecho* 41, N° 1 (2014), 45 y 52; Fernando Araya, “Daño anticompetitivo y daño indemnizable: un ensayo de confrontación”, *Revista Chilena de Derecho Privado*, N° 4 (julio 2005), 14-5 y 32; y Budnik, “Indemnización de perjuicios por infracciones a la libre competencia”, 102.

16 Fuchs y Vives “Dos problemas en torno a la responsabilidad civil derivada de ilícitos anticompetitivos”, 970.

17 Renée Rivero, *La prejudicialidad en el proceso civil chileno*, (Santiago de Chile: Thomson Reuters, 2016), 477.

18 Para una visión distinta, véase Hernández, “Colusión y responsabilidad civil por daño colectivo a los consumidores”, 105-6.

19 *Philip Morris Chile Comercializadora Limitada con Compañía Chilena de Tabacos S.A.*, Rol N° 1.520-2010, Sentencia Corte de Apelaciones de Santiago (2011), c. 14; *Voissnet S.A. con Telefónica Chile S.A.*, Rol N° C-26.086-2014, Sentencia 4° Juzgado Civil de Santiago (2016), c. 24. En un sentido equivalente, véase *SERNAC con Farmacias Cruz Verde S.A. y otros*, Rol N° C-1.940-2013 (Fondo), Sentencia 10° Juzgado Civil de Santiago (2019), c. 48.

20 Véase *Sound Color S.A. con United International Pictures Chile Ltda.*, Rol N° C-782-2004, Sentencia 10° Juzgado Civil de Santiago (2005), c. 20.

21 *Netline Mobile S.A. con Telefónica Móviles Chile S.A. y otros*, Rol N° 13.563-2016, Sentencia Corte de Apelaciones de Santiago (2017), c. 4-6. Véase también *Telecomunicaciones Net Uno Limitada con Telefónica Móviles Chile S.A. y otros*, Rol N° C-18.285-2014, Sentencia 10° Juzgado Civil de Santiago (2018), c. 39-40.

podrán ser tomados como base a partir de los cuáles determinar si existe una relación de causalidad con los perjuicios cuya reparación se demanda.

Por lo mismo, resultan improcedentes las acciones de indemnización de perjuicios causados por ilícitos anticompetitivos distintos a los declarados por la sentencia previa del TDLC, sea que tales sean anteriores o posteriores al hecho particular que fundó la condena ante dicho tribunal especial.

Lo anterior no resulta contradicho por el nuevo inciso tercero del artículo 30 del DL 211, el cual establece que “La indemnización de perjuicios comprenderá todos los daños causados durante el período en que se haya extendido la infracción”, ya que el hecho de que la reparación deba comprender todos los daños causados por un ilícito anticompetitivo en particular no significa que sea admisible reclamar por daños derivados de un hecho anticompetitivo distinto, el cual no ha sido abarcado por la sentencia condenatoria previa del TDLC.

Así, por lo demás, lo estableció expresamente la Corte Suprema en el caso “*Netline Mobile S.A. con Telefónica Móviles Chile S.A. y otros*”, al señalar que la demanda interpuesta no se rechazó por estimarse que los perjuicios que se reclamaron deberían haberse producido necesariamente en el período que fue materia de la sentencia del TDLC, sino que debido a que ella se basó en hechos posteriores, que no fueron objeto de esa sentencia, razón por la que se rechazó correctamente la pretensión al fundarse en hechos que no fueron materia del fallo previo del TDLC²².

IV. EL EFECTO POSITIVO DE COSA JUZGADA DE LAS SENTENCIAS DEL TDLC EN MATERIA INFRAACCIONAL RESPECTO DE LAS ACCIONES INDEMNIZATORIAS POR ILÍCITOS ANTICOMPETITIVOS

Finalmente, como correlato básico del sistema de *follow on actions*, cabe destacar que el inciso segundo del artículo 30 del DL 211 establece un efecto positivo de cosa juzgada de la sentencia definitiva ejecutoriada previa dictada por el TDLC en el procedimiento infraccional, el cual impide tomar en cuenta alegaciones o pruebas incompatibles con los hechos constitutivos de los ilícitos anticompetitivos que fundan las acciones de indemnización de perjuicios derivados de los mismos.

Por ello, diversos fallos han señalado que dicha norma “(...) verifica la denominada ‘función positiva o prejudicial de la cosa juzgada’, esto es, cuando por expresa disposición del legislador una resolución firme o ejecutoriada debe servir de base a lo que corresponde decidir a otros tribunales en procesos posteriores”²³. Por lo demás, así lo destacan también Renée Rivero y Alejandro Romero en estas materias²⁴.

Como destacan diversos autores y sentencias, lo anterior significa que en el juicio indemnizatorio sólo será necesario acreditar la existencia y la cuantía de los perjuicios, así como la relación de causalidad entre

22 *Netline Mobile S.A. con Telefónica Móviles Chile S.A. y otros*, Rol N° 7.368-2018, Sentencia Corte Suprema (2020), c. 14.

23 *Philip Morris Chile Comercializadora Limitada con Compañía Chilena de Tabacos S.A.*, Rol N° 1.520-2010, Sentencia Corte de Apelaciones de Santiago (2011), c. 14. Véase en sentido equivalente, *Voissnet S.A. con Telefónica Chile S.A.*, Rol N° C-26.086-2014, Sentencia 4° Juzgado Civil de Santiago (2016), c. 24; y *Ecom Chile S.A. con Telefónica Móviles de Chile S.A.*, Rol N° 9.666-2015, Sentencia Corte de Apelaciones de Santiago (2016), c. 8.

24 Véase también Rivero, *La prejudicialidad en el proceso civil chileno*, 478; y Alejandro Romero, “La sentencia judicial como medio de prueba”, en *Revista Chilena de Derecho* 39, N° 2 (2012), 265-6.

estos daños y el ilícito anticompetitivo, puesto que los hechos constitutivos de este último estarán fijados vinculantemente por la sentencia definitiva ejecutoriada del TDLC²⁵.

Sin perjuicio de ello, – en forma consistente con lo sostenido en la sección anterior – cabe tener presente que la sentencia previa del TDLC sólo podrá producir efecto de cosa juzgada sobre los hechos efectivamente enjuiciados por este tribunal especial, ya que, como ha destacado la Corte de Apelaciones de Santiago, la sentencia emanada del procedimiento infraccional:

“(…) no produce ni puede producir efectos de cosa juzgada, en relación a los hechos y conductas diversas al ilícito anticompetitivo. (...) Entender esto de una manera diversa, atentaría contra el derecho de defensa del demandado en juicio indemnizatorio, ya que se le podría imponer la obligación de indemnizar perjuicios por hechos posteriores a la sentencia condenatoria, sin que éste pueda alegar que estos hechos no se mantuvieron en el tiempo”²⁶.

25 Véase en este sentido, Barros, *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*, 1047; Banfi, “Acerca de la imputación de responsabilidad civil por ilícitos anticompetitivos entre rivales en Chile”, 41 y 50; Hernández, “Colusión y responsabilidad civil por daño colectivo a los consumidores”, 119; Budnik, “Indemnización de perjuicios por infracciones a la libre competencia”, 106; *Philip Morris Chile Comercializadora Limitada con Compañía Chilena de Tabacos S.A.*, Rol N° 1.520-2010, Sentencia Corte de Apelaciones de Santiago (2011), c. 14; *Rivas Morel, María Luz con Sociedad Educacional American British School*, Rol N° 978-2015, Sentencia Corte Suprema (2016), c. 4; *Voissnet S.A. con Telefónica Chile S.A.*, Rol N° C-26.086-2014, Sentencia 4° Juzgado Civil de Santiago (2016), c. 25; *Telecomunicaciones Sistek Ltda. con Telefónica Móviles Chile S.A.*, Rol N° 10.634-2015, Sentencia Corte Suprema (2016), c. 3; *Ecom Chile S.A. con Telefónica Móviles de Chile S.A.*, Rol N° 34.045-2016, Sentencia Corte Suprema (2017), c. 10 y 13; *Interlink Global Chile con Telefónica Móviles de Chile S.A.*, Rol N° 23.739-2016, Sentencia Corte Suprema (2017), c. 5; y *SERNAC con Farmacias Cruz Verde S.A. y otros*, Rol N° C-1.940-2013 (Fondo), Sentencia 10° Juzgado Civil de Santiago (2019), c. 48-9.

26 *Netline Mobile S.A. con Telefónica Móviles Chile S.A. y otros*, Rol N° 13.563-2016, Sentencia Corte de Apelaciones de Santiago (2017), c. 6. Véase también *Netline Mobile S.A. con Telefónica Móviles Chile S.A. y otros*, Rol N° 7.368-2018, Sentencia Corte Suprema (2020), c. 7.

V. CONCLUSIONES

A partir de lo expuesto en el presente artículo, se espera que resulte claro que el futuro de las acciones indemnizatorias por ilícitos anticompetitivos debe estar necesariamente centrado en el TDLC, tanto por el hecho de que tales constituyen una materia de competencia privativa o exclusiva suya, como por el hecho de que ninguna acción indemnizatoria fundada en un atentado en contra de la libre competencia debiera ser susceptible de ser procedente sin que el TDLC hubiera declarado previamente su existencia mediante sentencia ejecutoriada en un procedimiento infraccional.

Sólo queda la esperanza de que este cambio legal pueda traer efectivamente consigo un mejor juzgamiento de las acciones indemnizatorias por ilícitos anticompetitivos, permitiendo una adecuada determinación de los daños sufridos por las víctimas – cuando su indemnización sea procedente – y una uniformidad que pueda aportar a la disuasión de los atentados en contra de la libre competencia, como precisamente fue querido por el legislador con esta reforma.



Este documento se encuentra sujeto a los términos y condiciones de uso disponibles en nuestro sitio web:
<http://www.centrocompetencia.com/terminos-y-condiciones/>

Cómo citar este artículo:

Javier Maturana Baeza, "La acción de indemnización de perjuicios por ilícitos anticompetitivos desde la perspectiva procesal" (julio, 2020), <http://www.centrocompetencia.com/category/investigaciones>

Envíanos tus comentarios y sugerencias a info@centrocompetencia.com
CentroCompetencia UAI – Av. Presidente Errázuriz 3485, Las Condes, Santiago de Chile