

Capítulo I.

Relaciones Entre Derecho Y Economía.

La economía y el dº son ciencias sociales (relaciones de Los hombres con Los demás) Las ciencias sociales son múltiples y cada una de sus ramas pretenden ver la realidad (hecho social) desde distintos puntos de vista.

El hecho social como tal es uno solo, pero puede ser dividido mediante un proceso de abstracción, esto porque una sola ciencia no puede estudiar el hecho social en su totalidad ya que éste presenta diversos aspectos como jurídicos, religiosos, sociológicos, económicos, etc. y en definitiva cada ciencia explica una parte de la realidad o del hecho social.

¿Cuál es el punto de partida en común de la economía y el Dº?

El punto de partida en común para ambas esta representado por **EL PROBLEMA ECONOMICO**. (principio de la escasez)

Elementos del Problema Económico.

- Escasez.
- Fines Múltiples y Alternativos.
- Elección.
- Costo Oportunidad. (renunciar a la utilidad que habrían otorgado las alternativas rechazadas)

Al haber escasez de bienes el Dº tiene que regular u ordenar la aplicación o uso de estos bienes escasos a las necesidades las cuales son múltiples y alternativas y en definitiva el problema económico también pasa a ser un punto de partida para el dº.

Dentro de la actividad económica se generan múltiples fenómenos económicos como la inflación, precio, salario, cambio, etc. Todos estos fenómenos son objeto de estudio para la ciencia económica y todos estos fenómenos forman parte del hecho social.

¿Por qué el jurista no puede prescindir de Los hechos económicos?

Porque Los hechos económicos son hechos sociales, es decir, son parte del hecho social que es único y por consiguiente el jurista no puede dejarlos de lado ya que al ser hechos sociales pertenecen a la esfera del dº y por lo tanto son objeto de las normas jurídicas.

El dº se preocupa de la regulación del uso de Los bienes económicos

que son escasos y evitar Los usos inadecuados de estos bienes escasos.

La economía debe ser regulada para que sea justa y propenda al bien común.

Dentro de la relación entre el dº y la economía se destaca **George Ripert**, quien hace referencia a la legislación francesa del ultimo siglo y dice que ésta legislación no se puede entender sino es a la luz de las formas económicas, señala que el capitalismo financiero e industrial a creado en el fondo su propia legislación y esta legislación le permite afirmar su poder y continuar desarrollándose es decir, un sistema económico no puede mantenerse y desarrollarse sin el concurso de las nº jurídicas que hagan viable ese modelo, y por esto es preciso crear nº jurídicas para seguir la expansión de la industria y el mercado financiero.

Influjo de lo económico en lo jurídico.

¿De que manera las formas económicas influyen en las formas jurídicas?

- Desde el punto de vista marxista. Señala que el D° es una consecuencia de la economía: el D° es una superestructura formal determinada por la estructura económica es decir, la economía determina la organización jurídica de un Estado. A esta concepción se le llama materialista, en que se lleva al máximo la importancia de la economía y su influencia en el D°.

Esta concepción encontró críticas como las de Stammler y Del Vecchio, ellos no niegan la influencia de la economía en el D° pero, niegan que el D° sea una consecuencia de la economía. Del Vecchio dice que no existe un homo economicus puro o sea un sujeto que este preocupado únicamente de la economía, sino que existe el homo jurídico, ético, etc.

- Carnelutti. Él llega a la conclusión de que no existe un d° no económico, y parte de concepto extremos como la **ética** y por otro lado la **economía**. La etica daría origen al hombre ético y la economía da origen al hombre económico ; el hombre económico persigue sus propios intereses o beneficio propio, en cambio el hombre ético le da preferencia al interés de Los demás por sobre Los de él ; entre estos dos hombres aparece el hombre jurídico equidistante de ambos y por consiguiente la función del d° es unir la etica con la economía para que Los intereses individuales se concilien con Los intereses de la sociedad.

Etica d° economía

h° ético h° jurídico h° económico

(interés de Los demás) (interés propio)

Carnelutti agrega que toda la materia del d° es la economía, porque se toma

a la economía desde su significado original que es :

oikos nomos : oikos (casa)

nomos (administración)

y el concepto casa esta referido a su sentido mas amplio es decir, como

polis.

- posición de Lorenzo Mossa : dice que la economía a adquirido tal importancia que ha hecho que ésta influya también en el d°. en consecuencia este nuevo d° es un resultado de la organización económica moderna.

La economía como ciencia y como arte :

- la economía como ciencia :

ciencia : conjunto sistemático de problemas e incertidumbres que

son objeto de examen a través de adecuadas técnicas de

investigación, con el propósito de llegar a conclusiones

de la más amplia y permanente validez posible.

¿es la economía una ciencia ?

toda ciencia se caracteriza por Los elementos :

- toda ciencia formula leyes o principios
- la objetividad de las leyes que formula (una ley es objetiva cuando se cumple generalmente).

La economía también sería una ciencia ya que formula leyes que serían objetivas.

Def. De ciencia económica : la economía es la ciencia que estudia

la forma como Los hombres que viven en

sociedad resuelven sus problemas econo-

micos.

- la economía como arte : toda destreza, técnica, manipulación organizada comunicable y culturalmente transmitida.

La economía sería un arte aplicada y no una bella arte, la diferencia está en que las primeras están dirigidas a una actividad determinada. En cambio las bellas artes tienen por objeto todo el campo de la experiencia humana.

La economía sería arte aplicada ya que hay factores en la economía que apuntan a decir **lo que deberían ser las cosas** más de lo que son. En cambio, cuando la economía dice lo que son las cosas o realidad estaría enfocada en su parte de ciencia.

- para determinar si estamos en presencia de la economía como ciencia o como arte debemos distinguir entre :
 - economía pura : su estudio son las relaciones económicas que se darían en una sociedad ideal. (lo que se debe hacer para saber. **Ciencia**)
 - economía aplicada : se ve como deben ser las cosas, considerando aspectos subjetivos como la ética y la política, esto es un juicio de valor. (lo que se debe saber para hacer. **Arte**).
 - economía como teoría : se estudia las cosas tal cual son , estudiamos la realidad y la tratamos de explicar. Ej. : como se determinan Los precios en una economía perfecta, ya que el mercado perfecto no existe. (ciencia).
 - economía como doctrina : estudiamos el deber ser es decir, como deberían ser las cosas. (arte).

CAPITULO II

LOS PRECURSORES DEL Dº ECONNOMICO

- John Gailbraith : dice que el derecho económico es el derecho del nuevo Estado industrial o de las sociedades que quieren llegar a serlo.. él estaría vinculando el desarrollo de la economía con el dº económico.
- Proudhon : él entiende el dº económico para designar un derecho super estatal, igualitario y regulador de la vida interna de la totalidad de la economía (el dº económico estaría más allá del Estado) es decir, él da cierta preeminencia al dº económico por sobre el dº político.
- Angelo Levi : buscando una mayor justicia social pretende reducir a una sola unidad gran parte del dº publico, del dº privado y la economía política y hacer de estas una sola unidad llamada dº económico.
- Heymann, Lehmann y Hedemann : se refieren a un nuevo dº industrial y agrícola. Según Lehmann el gran auge económico de principios de siglo de Alemania se debería al gran desarrollo industrial y este desarrollo necesita un tratamiento jurídico autónomo (leyes propias).

Derecho económico y derecho de la economía :

- **dº de la economía** : esta conformada por todas las normas jurídicas que tienen un contenido económico, por consiguiente el dº de la economía ha existido siempre (se pretende regular la economía).
- **dº económico** : esta conformado por un dº nuevo, porque es un derecho que pretende organizar la actividad económica.

El derecho económico como derecho de guerra :

Con la I.G.M., se produce una conmoción económica, social y política que producen cambios radicales, en el orden económico se termina con el patrón oro.

Hasta antes de la guerra Los países vivían en un liberalismo clásico pero, se ven obligados a adoptar medidas totalmente contrarias al liberalismo como :

- fijación de precios
- intervención de empresas
- nacionalización de fábricas
- se protege el signo monetario
- aparece el racionamiento

en esta época aparecen dos figuras características del dº de guerra :

- el contingente : se refiere al hoy llamado racionamiento. Def. : es la parte que a cada ciudadano se le da a asigna en un quantum total.
- la inmovilización : es un grado de intervención en Los bienes muebles distintos de la expropiación. El Estado interviene en Los bienes muebles pero, sin llegar a expropiar. (este concepto sería sinónimo de embargo).

Este dº económico de guerra se concibe como un dº de emergencia, transitorio. Pero, con el tiempo la intervención del Estado se hace permanente ya que la figuras creadas por el dº económico de guerra se mantienen una vez terminada la guerra debido a la gran depresión de la década del 30.

Concepción amplia y restringida del dº económico :

- concepción amplia : sería un dº que nace como necesidad de las sociedades en vías de desarrollo, sería un dº que coexiste con el dº tradicional. También hay otra idea más amplia que lo considera como un nuevo enfoque del dº que constituye una nueva forma de analizar el dº y por consiguiente aplicable a todo el ordenamiento jurídico. Otras posiciones sostienen que las normas del dº económico van desde las simples

normas hasta las de intervención autoritaria del Estado, ej. : sería tan dº económico una norma que otorga una franquicia tributaria como una norma en que el Estado fija Los precios.

- concepción restringida : concibe al dº económico exclusivamente como la intervención del Estado en la economía (dº de intervención). Coincidentes con esta concepción algunos dicen que el dº económico sería el dº de la política económica.

El dº económico como ordenamiento jurídico normativo y el dº económico como disciplina :

- dº económico como ordenamiento jurídico : es el conjunto de normas jurídicas que regulando la actividad económica pretenden organizarla.

Def. Champoud : es el dº de la organización y el desarrollo económico ya

sea que estas dependan del Estado, de la iniciativa

privada o del concierto de uno y otro. (esta sería una

concepción amplia, ya que considera tanto al Estado

como a Los particulares).

- esta organización económica puede hacerse por el poder público (orden público económico) o por el poder privado (orden económico privado):

ej. poder público : una economía centralmente planificada

ej. poder privado : Los conglomerados, que también pueden

organizar la economía.

- tanto Los entes públicos como privados utilizan un elemento común para actuar entre ellos que es el **contrato**.
- dº económico como disciplina : las normas jurídicas del dº económico pasan a ser objeto de estudio.

Análisis interdisciplinario del dº y la economía :

- *dº económico como instrumento de la economía o política económica* : cuando consagra y asegura el funcionamiento de un sistema económico y esto porque no puede haber un sistema económico sin un ordenamiento jurídico que le permita desarrollarse
- *dº económico en cuanto impone exigencias a la economía* : más que un instrumento el dº económico pasa a ser creador de normas jurídicas que imponen exigencias y limitaciones a la economía con dos finalidades :

b.1. suplir las deficiencias de la actividad económica. Ej. : aparece en el

mercado el monopolio y el dº económico entra a prohibirlo.

b.2. limitar las consecuencias o efectos de la actividad económica : ej. : el

Estado quiere mantener la fuente de trabajo y es el Estado quien

subsidiar a las empresas marginales para asegurar las fuentes de trabajo.

Características del dº económico :

La más importante es su **carácter instrumental**, es decir, como medio que pretende regular y organizar la actividad económica. Este carácter instrumental se manifiesta en tres niveles :

- nivel de formación de la nº jurídica : en este nivel hay 4 elementos a considerar :
- el dº económico tiene un carácter mutable y variable : las nº del dº económico van variando para adaptarse a las diferentes situaciones y esto provoca el problema de la seguridad jurídica en que existen nº de dº económico que están dispersas en varios cuerpos legales y esta dispersión dificulta su conocimiento y estudio.
- plasticidad de Los conceptos utilizados : sus conceptos son plásticos para adaptarse al cambio de situaciones ej. : conceptos como artículos de primera necesidad, buenas costumbres, condiciones normales de competencia, etc. todos estos conceptos tienen plasticidad debido a que lo que se entiende hoy por artículos de primera necesidad mañana puede ser distinto.
- amplitud del ámbito de aplicación : las nº de dº económico tienen un campo amplio de aplicación que van desde las nº de carácter permisivo hasta las de carácter prohibitivo.
- preeminencia del objeto por sobre el sujeto de dº : esta idea se llama objetivización de la nº. pero, esta preeminencia del objeto es para darle protección al sujeto.
- nivel de interpretación y aplicación de las normas jurídico – económicas : se estudia Los órganos que interpretan y aplican las nº de dº económico. Estos
- *un órgano de la administración* : como el director del S.I.I., se pueden dar las siguientes situaciones :
- conoce un órgano de la administración y luego se puede recurrir al órgano jurisdiccional, ej. : de la sentencia del S.I.I. se puede apelar a la corte de apelaciones.
- el órgano de la administración resuelve previa opinión de un organismo consultivo, ej. : se prohíbe por escasez, la exportación de un producto, en este caso quien prohíbe la exportación es el órgano administrativo pero el que determina si hay escasez o no es el órgano consultivo.
- que la resolución que dicta el órgano administrativo no sea recurrible (no hay posibilidad de otro recurso) sin embargo, en nuestro derecho siempre hay una posibilidad de recurso, como el recurso de protección.
- *un órgano jurisdiccional* : como el poder judicial, este órgano puede decidir por sí solo o recurrir a la opinión de expertos.

¿ cual es la nat. del poder jurisdiccional confiado tanto al órgano adminis-

trativo como jurisdiccional para interpretar y aplicar la ley ? :

- control de legalidad : tienen por objeto determinar si la nº cumple o no con Los requisitos formales.
- plenitud de jurisdicción : acá el órgano no solo se preocupa de las formalidades sino que también tiene atribuciones para poder apreciar ciertos hechos por ejemplo si hay escasez o no.
- nivel de sanciones : una de las característica del dº económico es la gran cantidad de sanciones aplicables que existen como : sanciones civiles (nulidad del acto), sanciones penales (privación de libertad), sanciones administrativas, sanción de publicidad.

El proceso de análisis jurídico – económico :

este proceso consiste en armonizar Los sistemas económicos con las estructuras jurídicas y, esto se lleva a cabo a través de 4 grandes procesos :

- proceso de limitación : consiste en comparar Los distintos sistemas económicos con la estructura jurídica vigente a la luz de las limitaciones que imponen dichas estructuras.
- proceso de acondicionamiento : consiste en crear condiciones aptas para el modelo económico que se pretende establecer.

- proceso de creación : consiste en estudiar como las n° que se pretenden crear, generan consecuencias en el modelo económico vigente. Aquí es la n° la que debe adecuarse al modelo económico.
- proceso de comparación : se comparan Los diferentes sistemas económicos con las diversas estructuras jurídicas posibles.

CAPITULO III

EL ORDEN PUBLICO ECONOMICO

¿Que es el orden ? : colocar las cosas en el lugar que les corresponde.

¿que es el orden publico) : es la situación o estado de legalidad normal en que las autoridades ejercen sus atribuciones propias y Los ciudadanos las respetan y obedecen sin protestar.

es el conjunto de principios y valores sobre Los cuales se funda la organización social.

El concepto de orden publico esta compuesto por :

- la no intervención del Estado
- la autonomía de la voluntad
- la libertad contractual

¿ que es el orden económico ? : es el conjunto de principios fundamentales que determinan las estructuras, precisan las funciones económicas y regulan el curso del proceso económico.

¿ que es el orden publico económico ? : es el conjunto de medidas adoptadas por la autoridad con el fin de proteger a la parte económicamente más débil y de organizar la actividad económica.

El orden publico económico se opone al orden publico clásico, ya que se opone a la no intervención, etc.

Funciones del orden publico económico :

- función de organizar y dirigir : se pretende delimitar el tipo de actividad económica que se pretende configurar, respetando Los principios consagrados en la C°.
- función de protección : esta función parte del supuesto que no existe igualdad en las partes que contratan. Y por consiguiente el O.P.E., pretende proteger a la parte económicamente más débil en la relación contractual. Ej. : la **irrenunciabilidad de Los derechos** establecidos para una de las partes (d° de vacaciones, d° al

descanso, etc.) y, si se llegara a pacta la renuncia de estos derechos, el acto seria nulo ; otro ej. es la **ley de protección al consumidor**, en que tampoco se puede renunciar a ciertos derechos.

- **función de fomento** : se traduce en incentivos para un sector, zona o actividad económica. Art. 19 n° 22,2 de la C° solo en virtud de una ley y siempre que no constituya discriminación, se podrán autorizar determinados beneficios directos o indirectos a favor de algún sector, actividad o zona geográfica o establecer gravámenes especiales que afecten a uno u otros. En el caso de las franquicias o beneficios indirectos la estimación del costo deberá incluirse anualmente en la ley de presupuestos.

Ej. de franquicias a un sector : un subsidio al sector maderero.

Ej. de franquicia a una zona : baja de impuestos en la zona franca de Iquique

Morfología de la actividad económica :

se habla de la **organización** de la actividad económica. Se estudia porque muchas veces la teoría no concuerdan con la realidad. Para estudiar la morfología se recurre a tres conceptos :

- **sistema económico** : conjunto coherente de instituciones jurídicas y sociales en

seno de las cuales son puesta en practica para asegurar la

realización del equilibrio económico, ciertos medios técnicos

organizados en función de ciertos móviles dominantes.

es un conjunto armónico de estructuras, instituciones, prin-

cipios y normas de diverso orden que confluyen en el orde-

namiento y orientación de la actividad que desarrolla el

hombre para satisfacer sus necesidades.

Para llegar a definir el sistema económico de un país se deben plantear tres

preguntas básicas :

- ¿cual es el sujeto que tiene la iniciativa para producir y que al mismo tiempo responde de sus resultados ?.
ej. : en U.S.A. la respuesta seria, la empresa privada.
- ¿con que finalidad se lleva a cabo la producción decidida ?. ej. : en un sistema capitalista la empresa produce con afanes de lucro.
- ¿cuales son las n° jurídicas mediante las cuales se organiza la actividad económica ?.

A estas tres interrogantes se puede dar respuesta desde 2 posiciones distintas :

- dar una respuesta en un plano puramente teórico : si se responde en forma teórica se llega al concepto de sistema económico.
- dar una respuesta sobre la base de la realidad concreta o histórica : en este caso se llega a la respuesta de régimen económico.

Para estudiar Los sistemas económicos en particular se recurre a 3 elementos :

- el espíritu del sistema : representa Los motivos predominantes de la actividad económica. Es decir, ¿que es lo que mueve al sistema ?.
- la forma : esta representado por Los elementos sociales, jurídicos o institucionales que definen el marco y las relaciones de Los sujetos económicos.
- la sustancia : se refiere a la técnica imperante.

Tipos de sistemas económicos :

- sistema económico capitalista :

a.1. espíritu : es la obtención del máximo beneficio (lucro)

a.2. forma : Régimen de propiedad : existe propiedad privada de

Los medios de producción.

Régimen de trabajo : el trabajador dispone libremente de su fuerza de trabajo.

Régimen de empresa : el empresario tiene un rol central y fundamental porque la empresa esta encargada de organizar y combinar Los factores productivos que adquiere en el mercado.

Intervención del Estado : no hay intervención directa del Estado.

a.3. sustancia : la técnica esta representada por el maquinismo y la gran industria.

- sistema socialista :

b.1 espíritu : terminar con las desigualdades económicas y sociales y, además se procura satisfacer las necesidades de todos.

b.2. formas :

régimen de propiedad : existe la propiedad colectiva de Los medios de producción (en manos del

Estado) además coexiste una propiedad privada respecto de Los bienes de consumo.

Régimen de trabajo : esta reglamentado por el Estado interviniendo en la formación del vínculo contractual y en el contenido del contrato (no hay voluntad absoluta para contratar).

Régimen de empresa : la empresa combina y organiza Los factores productivos pero, el funcionamiento de la empresa esta subordinado al plan general de decisiones impuestas por el Estado. (la empresa pasa a denominarse **unidad técnica de producción**).

Intervención del Estado : dirige y distribuye la producción en forma autoritaria, dentro de la planificación.

b.3 Sustancia : la tecnología es igualmente desarrollada como en el sistema capitalista.

- sistema corporativista :

c.1. espíritu : pretende evitar la anarquía liberal y el totalitarismo colectivista.

c.2 forma :

régimen de propiedad : hay propiedad privada de Los medios de producción.

Régimen de trabajo : predominan las organizaciones gremiales o corporativas. Se incentiva la agrupación de trabajadores y empresarios.

Régimen de empresa : existe la empresa privada que esta encargada de la organización y combinación de Los factores productivos pero, la organización de la empresa esta en gremios.

Intervención del Estado : el Estado cumple un rol de arbitro resolviendo Los conflictos entre trabajadores y empresarios.

c.3 sustancia : busca el desarrollo tecnológico pero, este desarrollo se ve limitado por ciertas rigideces institucionales del sistema.

Clasificación de Los sistemas económicos :

- revolucionarios : existe un corte absoluto entre el antiguo sistema económico y el nuevo ej. : el colectivismo o socialismo (U.R.S.S.) y el corporativismo (Alemania Nazi).
- evolutivos : no existe una ruptura absoluta entre el antiguo y el nuevo sistema económico ej. : sistema neoliberal (que es una evolución del sistema capitalista. U.S.A.) ; el sistema social de mercado (Alemania de post- guerra) ; la economía concertada (busca encontrar una concertación entre el sector publico y el sector privado. Francia del Gral. De Gaulle).

El concepto de sistema económico es un concepto **útil** pero, a la vez **imperfecto** :

útil : porque impide confusiones cuando se trata de resolver con un mismo esquema, problemas de cualquier sistema económico.

Imperfecto : porque este concepto no suministra las categorías lógicas que pueden afectar el funcionamiento (existen elementos históricos o sociológicos que ocultan la realidad). Ej. : en la Alemania nazi había propiedad privada de Los medios de producción, existía concentración económica y había distribución capitalis-

ta de la renta. Con estos elementos al parecer este sistema seria capitalista pero, a pesar de estos elementos la realidad nos indica que era un Estado que imponía planes para dirigir la economía.

- **tipo de organización** : este concepto permite ver como se desarrolla y resuelven

Los planes dentro de la actividad económica de un país.

Tipos de organización :

- economía centralizada : existe un plan central elaborado por el Estado, no existe una intervención preponderante del mercado, porque la economía se desarrolla sobre la base de la existencia del plan central del Estado.

Características :

- es una economía de prescripción y orden (implica que todas las acciones que se emprenden en la actividad económica van encaminados a obtener las cifras del Estado o plan central). El Estado fija 3 elementos :

Los objetivos del plan : el Estado fija el nivel de

ahorro e inversión del país.

Los medios del plan : señala cuales son Los recursos

económicos con Los cuales se

va a contar.

El plazo del plan : el tiempo en que se van a cumplir

Los objetivos del plan.

- es una economía de unidades técnicas de producción, la empresa es remplazada por unidades técnicas de producción ya que no hay fin de lucro y el empresario es reemplazado por el técnico.
- es una economía de cálculos técnicos y objetivos, Los precios del mercado y Los cálculos en dinero son remplazados por valoraciones administrativas (Los precios del mercado son remplazados por Los precios del plan).

b) economía descentralizada :

características :

- es una economía de mercado : esta formado por distintos centros de producción, de oferta de factores productivos y demanda de estos y, de consumo. Entre estos centros se produce una **solidaridad funcional** (existe una vincula cion entre Los distintos centros influenciándose mutuamente).
- es una economía de empresa : porque la empresa es la única unidad que asegura la unión entre el

mercado de Los bienes y servicios y la demanda de Los factores productivos (naturaleza, trabajo y capital), ya que es ella la que organiza y combina Los factores productivos.

- es una economía de cálculos en términos monetarios : porque el dinero cumple un rol fundamental, al cumplir la función de puente entre el presente, pasado y futuro. Todos Los cálculos se hacen en términos monetarios y por esto se deben tener en cuenta Los precios del pasado o su proyección en el futuro para determinar si se compra más o no. Los precios expresan la escasez del mercado y expresan las tensiones de escasez. Donde hay un precio alto indica que hay alta demanda y baja oferta y vice versa.
- es una economía de acción indirecta y global del Estado : el Estado no es productor y su acción solo se dirige a intervenir en la distribución de la renta, nivel de la demanda y a procurar mantener una competencia practicable.

- **estructura económica** : es el conjunto de proporciones y relaciones que carac-

terizan a la unidad económica en condiciones y

tiempo determinado.

Clasificación :

- estructura económica propiamente dicha : son las que caracterizan a la unidad simple y compleja.

- estructura económica de encuadre : constituyen el marco de la activi-

dad económica ej. : legislación

antimonopolica.

El orden publico económico en Los distintos sistemas :

- el orden publico económico en el sistema capitalista : en este sistema el principio rector es la **autonomía de la voluntad** que se materializa a través de la libertad contractual. Por lo tanto el ordenamiento jurídico se limita a regular la actividad económica de tal manera que las personas busquen su propio interés. En conclusión, el O.P.E. y el dº económico no tienen lugar ya que estos tienen por objeto regular la economía.
- el orden publico económico en el sistema socialista : en este sistema la actividad económica se desarrolla de acuerdo al plan y por esto también se utiliza el **contrato**. Los contratos van a ser la expresión del plan apareciendo el concepto de **contratos planificados** que hay de dos tipos :
- **contratos jurídicamente impuestos** : aquellos en que existe la obligación de contratar es decir, el Estado obliga a contratar para dar cumplimiento al plan. La formación del vínculo contractual y las partes que van a contratar están impuestas por la autoridad. Ej. : la fabrica A produce materias primas y la fabrica B produce bienes elaborados, en este caso el plan obliga a la empresa A y B a contratar entre ambas.
- **contratos económicamente necesarios** : aquellos en que se fija a las partes la llamada obligación de resultados ej. : en un contrato a la fabrica X se le obliga a producir cierta cantidad de bienes que esta estipulada en el plan . en este caso el ámbito de libertad de la empresa es más amplio, ya que la empresa puede decidir con quien contratar.
- ambos tipos de contratos tienen en común que en lo que concierne a la formación del vínculo contractual, en las dos la empresa esta obligada a contratar.

En este sistema socialista el O.P.E. es muy amplio, tienen un campo de aplicación

mucho mayor que en el caso de países occidentales.

- el orden publico económico en el sistema corporativista : en este sistema el dº tienen dos grandes fuentes :
- el Estado a través del ordenamiento jurídico vigente y a través de las políticas económicas.
-
- nuestras economías son del tipo **social de mercado**. Acá hay distintos matices porque va a depender de la mayor o menor injerencia del orden publico económico que estaría determinado por la mayor o menor intervención del Estado y de la actividad de Los macro-sujetos privados. Existe una coexistencia entre el orden publico económico y el orden económico privado, ej. : un Cartel que crea sus propias normas apareciendo el concepto de orden económico privado y el Estado interviene en mayor o menor medida en la economía. En Los sistemas social de mercado se busca mantener un equilibrio entre ambos ordenes pero, respetando siempre que es el mercado el principal asignador de recursos.

Técnicas del orden publico económico :

para cumplir sus objetivos el O.P.E. utiliza ciertas técnicas y estas se reflejan en las distintas legislaciones económicas estas técnicas son :

- técnica de la prohibición : mediante esta técnica se prohíben ciertos actos, contratos o conductas. Se trata de impedir absolutamente la conducta descrita en la nº jurídica ej. : la prohibición de importar autos usados pero, en la practica se demostró que esta técnica es insuficiente para organizar la economía y proteger a la parte económicamente más débil.
- técnica de la reglamentación : consiste en someter determinadas actividades contractuales al cumplimiento de ciertas **formalidades** o bien exigir determinados **requisitos** objetivos y generales para el acceso y o el ejercicio de cierta actividad económica.

Formalidades : están vinculadas al problema de la información, esta

información puede tener 3 sentidos

- información a la autoridad : en el caso de Los precios fijados, el empresario debe informar al ministerio de economía ; la exigencia que tienen las S.A. Abiertas de enviar la memoria y balance a la superintendencia de valores y seguros.
- información a la contraparte : las S.A. Abiertas están obligadas a publicar sus balances y la contraparte debe estar informada de su contenida
- información al publico : eventualmente el publico se puede transformar en contraparte.

Requisitos : objetivos y generales para acceder a una actividad económica

o ejercitarla. Ej. : las farmacias deben tener un farmacéutico.

- técnica del control : la autoridad cuenta con la facultad de apreciación de la realidad, entonces lo permitido o lo prohibido por la norma queda sujeto a la apreciación de la autoridad **juicio de autoridad**.

Este control puede ser :

c.1. ocasional : cuando se exige ratificación previa o alzamiento

de una prohibición. Es ocasional porque se realiza

en determinadas operaciones.

c.2. permanente : la autoridad vigila la actividad de inicio a fin

ej. : la Superintendencia de Bancos e Instituciones

Financieras.

- técnica de la fijación del contenido del contrato : la autoridad fija todo o parte del contrato, esto atenta contra la libertad contractual. Ej. : contratos de adhesión, contratos de trabajo (sueldo mínimo).
- técnica de la formación del vínculo contractual : en esta técnica el Estado asume una función **dirigista**, entra a dirigir la forma en que se van a vincular dos o más partes en su vínculo contractual. En cuanto a esta relación contractual puede tener dos formas distintas :
- *relación contractual provocada* : se produce cuando no existe la obligación de contratar pero, para acceder a determinados beneficios o evitar desventajas Los sujetos se ven obligados a contratar ej. : el estatuto de inversión extranjera, en que el inversionista extranjero si desea acogerse a Los beneficios que este estatuto otorga debe atenerse al mecanismo del mismo que lo obliga a contratar con el Estado.
- *relación contractual de origen legal* : es distinto al anterior en el sentido que el vínculo contractual se origina en la propia ley, es decir, la ley obliga la relación contractual, ej. : cuando se utiliza la locomoción colectiva la persona queda vinculada a una compañía de seguros lo quiera o no.

problemas de las técnicas del O.P.E.:

presenta 2 problemas al estar limitando la libertad contractual :

- ver la incidencia de las normas de O.P.E. en el ámbito contractual. es decir, ver de que manera estas normas influyen en Los contratos.
- determinar si el contenido cumple con las normas del O.P.E.

Principios y normas económico constitucionales :

- principio de la igualdad : distinguimos 2 tipos de igualdades :

a.1. igualdad de oportunidades : el art. 1 de la Cº consagra este principio, en

su inciso final : es deber del Estado.. asegurar

el dº de las personas a participar con igualdad

de oportunidades en la vida nacional. Se dis-

cute si solo seria en el ámbito político pero,

como no se distingue se estaría extendiendo

esta igualdad también al ámbito económico.

De acuerdo a esta idea el hombre necesita para

desarrollarse ciertas condiciones básicas y

mínimas. Pero ¿que se entiende por condicio-

nes básicas y mínimas ? : se conocen como los

dº económicos y sociales es decir, el dº a la

salud, dº a la libertad de trabajo, dº a la segu-

ridad social, etc.

a.2. igualdad ante la ley : se manifiesta en diversas nº de la Cº y fundamen-

talmente en el capítulo III dº y deberes constitucionales

¿que es la igualdad ante la ley ? : es el sometimiento de

todas las personas a un mismo estatuto fundamental para el

ejercicio de sus dº y el cumplimiento de sus obligaciones.

Esto implica que no se puede hacer distinciones entre las

personas por su sexo, condición, nacionalidad, oficio, etc.

esta igualdad supone que las personas están en una misma

condición jurídica y por lo tanto se someten a n mismo

estatuto jurídico fundamental.

- antecedentes históricos de la igualdad ante la ley : se encuentra en el D.L. nº 600 estatuto de la inversión extranjera, este estatuto contiene una serie de dº y beneficios en favor del inversionista extranjero entre estos están : el dº a que se le aplique el mismo régimen jurídico que al inversionista nacional (sin discriminación arbitraria). Este decreto habla de discriminaciones arbitrarias pero, no las define pero, si indica cuando una nº va a ser discriminatoria.

Diversas definiciones :

- en su sentido natural y obvio : hay discriminación cuando se hace distinción entre una cosa y otra y sería arbitraria cuando es contraria a la justicia, razón o a las leyes.
- en un texto legal : como el D.L. 600 que señala que cuando se le impide al inversionista extranjero acceder a un régimen de beneficio o de excepción a pesar de que él cumple con Los mismos requisitos o condiciones que se exigen al inversionista nacional. (en este caso habría discriminación arbitraria).
- de acuerdo a la jurisprudencia : se debería analizar Los distintos fallos judiciales que se han dado sobre la materia.
- de acuerdo a la doctrina : como en el texto de Enrique Evans de la Cuadra Los dº constitucionales que señala : sería discriminación arbitraria toda diferenciación o distinción realizada por el legislador o autoridad publica que aparezca contraria a la etica elemental o a un proceso normal de análisis intelectual.

a.2. bis. Igualdad ante la ley (respecto de las nº constitucionales) :

Art. 1,1 : Los hombres nacen libres e iguales en dignidad y dº.

Este art. beneficia a todos y es el Estado y el legislador

quienes principalmente deberán respetarlos.

Art. 19 n° 2 : la C° asegura a todas las personas la igualdad ante la ley....., ni la ley, ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias.

Art. 19 n° 22 : la no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus órganos en materia económica.

Respecto del inciso 2, establece que solo mediante una ley (simple) y siempre que no signifique una discriminación, se pueden otorgar determinados beneficios directos o indirectos en favor de un sector zona o actividad.

Art. 19 n° 20 : la C° asegura a todas las personas la igual repartición de Los **tributos** en proporción a las rentas o en la progresión o forma que fije la ley, y la igual repartición de las **cargas** publicas.

- igualdad de tributos : cuando exista una misma situación jurídica se debe aplicar la misma tasa.

Los tributos deben estar determinados por la ley y por actos de la administración.

¿que son Los tributos ? : es la cantidad de dinero exigida por el Estado a un particular y que puede o no tener contraprestacion directa.

En la C° se habla de tributos y no de impuestos ya que este es un concepto más restringido. (impuesto : es la cantidad de dinero que exige el Estado a un particular

sin existir contraprestación).

- igualdad en la repartición de las cargas :
 - *cargas personales* : imposición del Estado a un particular a través del legislativo. No tienen carácter de impuesto ej. : servicio militar.
 - *cargas patrimoniales* : multas que deben pagar las personas que han infringido la ley.

Art. 98 inc. Final : el banco central no podrá adoptar ningún acuerdo

que signifique de una manera directo o indirecta,

establecer normas o requisitos diferentes o discrimi-

natorios en relación a personas, instituciones o entida-

des que realicen **operaciones** de una **misma naturaleza**.

¿que es acuerdo ? : esta referida ala facultad del banco central como órgano publico autónomo de crear, aplicar e interpretar normas.

Cuando el banco central dicta una n° es porque a adoptado un **acuerdo** relacionado con las atribuciones o funciones que le encomienda la L.O.C., estas normas que dicta pueden ser de dos tipos :

- de carácter general : estas n° se van compilando en una especie de códigos, llamados **compendios**.
- de carácter particular.

¿que es una operación ? : es un negocio jurídico, en que el banco central tendría facultades normativas y operativas como por ejemplo en la *operación de redescuento*.

¿ que es una operación de la misma naturaleza ? :son aquellas en que el negocio jurídico reúne por lo menos Los mismos requisitos de la esencia, y no se puede hacer discriminaciones arbitrarias respecto de estas operaciones.

- principio de la libertad : ¿que es la libertad ? : es la facultad que tienen las personas para desplazarse de una

parte a otra y obrar de una forma y otra.

Art. 1,1 : Los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos.

Art. 1,3 : el Estado reconoce y ampara Los grupos intermedios a través de

Los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza la

adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos.

(grupos intermedios : aquellos que se sitúan entre el Estado y la

persona). Esta norma esta relacionada con el Art. 19 n° 15, que

señala que Los grupos intermedios existen sin necesidad de for-

malidades o un acto de autoridad es decir, desde que existen el

Estado esta obligado a ampararlos. Pero, para que este grupo inter-

medio pueda gozar de personalidad jurídica debe constituirse en

conformidad a la ley.

Dentro de estos grupos intermedios encontramos a la **Empresa**,

¿que es la autonomía de la empresa ? : es el poder que tiene la

empresa para dictar sus propias normas en la esfera de sus propias

atribuciones y, esta autonomía comprende 2 facultades :

- facultad o poder de constitución : la empresa puede crear, modificar o extinguir relaciones y situaciones jurídicas.
- facultad o poder de regulación : la empresa puede regular o establecer las reglas que fijaran esas relaciones o situaciones jurídicas (además de crearlas las regula).

La autonomía de la empresa no es ilimitada ya que esta limi-

tada por el fin que persigue dicha empresa.

Art. 19 n° 16 : garantiza la libertad de trabajo y su protección, señalando en

inciso 2, que todas las personas tienen d° a la libre contrata-

ción y a la libre elección del trabajo, con una justa retribu-

ción.

En su inciso 3, se destaca la prohibición de toda

discriminación que no se base en la idoneidad o capacidad

del individuo.

Art. 19 n° 21 : garantiza el d° a desarrollar cualquier actividad económica

que no sea contraria a la moral, orden publico o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulan.

¿que entendemos por el d° a desarrollar actividades económicas ? : se refiere a desarrollar actividades empresariales y estas comprenden 3 ideas :

- libertad para emprender
- determinar ¿que producir ?, ¿como producir ? y

¿para quien producir ?.

- el d° a poner fin a la actividad empresarial.

¿cuales son Los limites a este d° ? : que no sean contrarios a moral, orden publico o seguridad nacional. Estos limites son llamados **barreras**.

¿cuales son las exigencias para el ejercicio de este d° ? :

respetar la normas legales que las regulan . el concepto de norma legal tienen 2 interpretaciones :

- este concepto seria preciso y se debe entender por n° legal aquellas que tienen rango de ley.
- este concepto seria tomado como norma jurídica y por lo tanto contemplaría las normas de rango de ley y las normas de carácter administrativo.
- según la cátedra, este concepto debe tomarse en el sentido amplio porque cuando se establecen restricciones a la actividad económica se deben hacer por ley pero, cuando se pretende regular la actividad económica se hace con normas administrativas.

Art. 19 n° 23 : consagra la libertad para adquirir el dominio de toda clase de

bienes, excepto aquellas que la naturaleza a hecho comunes

a todos Los hombres o que deban pertenecer a la nación toda y la ley lo declare así.

Limites a este d° : aquellos que la nat.....

Los que deben pertenecer a la nación

toda y la ley.....

en virtud de una L.Q.C. se puede
limitar este dº porque lo exige el
interés nacional.

Art. 19 n° 24 : consagra el dº de propiedad en sus diversas especies, sobre
toda clase de bienes corporales e incorporales.

Nadie puede ser privado de su propiedad sino en
virtud de una ley general o especial que autorice la expro-
piación por causa de utilidad pública o interés nacional.

Esta n° hace sinónimos Los conceptos de **atributos** y
facultades del dominio, pero serían distintos ya que la
primera se refiere a las características básicas del dº de
propiedad como :

- la perpetuidad
- la exclusividad
- razonable arbitrio (el destino de la cosa debe ser

conforme a derecho).

En cambio, las facultades se refieren al uso, goce y disposi-
ción. Solo la ley puede disponer respecto de estas facultades
y las obligaciones y limitaciones que deriven de su función
social.

PARTE GENERAL

Fuentes del Derecho Económico Chileno :

- La Cº
- La ley
- Los D.F.L.
- Los D.L.
- Los Tratados Internacionales
- Actos Administrativos o Potestad reglamentaria
- Los Contratos
- Los Contratos Leyes
- La Costumbre
- La Jurisprudencia

- La Doctrina
- la Cº política del Estado :

Es la fuente de mayor jerarquía e incorpora diversas normas de carácter económico y social ; normas que apuntan al sistema económico ; normas referidas a Los derechos económicos y sociales.

La Cº en materia económica contempla 2 roles del Estado :

- el rol del Estado empresario : aparece del art. 19 nº 21,2
- el rol del Estado organizador de la actividad económica : art. 60 nº 20.
- la ley :

art. 63 de la Cº, este art. contempla 4 categorías de ley :

- L. Interpretativa de la Cº :3/5
- L.O.C. :4/7
- L.Q.C. :mayoría absoluta
- Ley Simple :simple mayoría

El art. 60 nº 20, establece una **norma de clausura**, que estaría establecida en favor del legislador, ya que este es quien debe determinar que otra norma cumple con esto.

Esta norma es importante porque permite establecer normas relativas a la organización de la actividad económica siempre que sean de carácter general y obligatorias.

- D.F.L. :

La disposición que consagra Los D.F.L., es el art. 61 de la Cº : el presidente de la república podrá solicitar autorización al congreso nacional para dictar disposiciones con fuerza de ley durante un plazo no superior a un año sobre materias que correspondan al dominio de la ley.

Este D.F.L., tiene rango de ley y este rango lo obtiene en virtud de esa delegación de facultades.

La importancia de Los D.F.L., esta en que muchas veces la norma jurídica necesita de ciertos grados de tecnicismo y el presidente puede asesorarse con expertos en diversas materias. Ej. : D.F.L. N° 2, sobre materia habitacional.

- D.L. :

Son conocidos como una legislación irregular porque no cumplen con Los tramites de una ley, pero son normas con rango de ley. ej. :

- D.L. 600 estatuto de inversión extranjera
- D.L. 824 ley de impuestos a la renta

- Los Tratados Internacionales :

se discute si tienen rango de ley o no, o si tienen jerarquía superior a la ley. Hay quienes dicen que la tramitación que siguen Los tratados internacionales es la misma de las leyes y deberían ser consideradas como tales ; otros sostienen que esto seria una **formalidad sustancial habilitante**, y su objetivo seria la de facultar al presidente para que Los ratifique.

Los tratados internacionales han adquirido importancia después de la II G.M., surgiendo el Derecho Económico Internacional.

- tratado de Bretton Woods : año 1944, tienen como objetivo central establecer las bases de la cooperación internacional en materias financieras y monetarias. (se crea el Fondo Monetario Internacional y el banco mundial).
- tratado del G.A.T.T. : acuerdo general de libre comercio del año 1947. Su objetivo es eliminar las trabas del comercio internacional.
- tratado de Montevideo : de 1960 y que en 1980 se transforma en ALADI (asociación latino americana de integración).
- el pacto andino de 1969.

• actos administrativos o potestad reglamentaria :

¿que es un acto administrativo ? : es una declaración de la voluntad que emana de un órgano administrativo en el ejercicio de un poder o potestad publica, llamada potestad reglamentaria.

¿que es la potestad reglamentaria ? : es una atribución especial del presidente de la república para dictar unilateralmente n° jurídicas generales o especiales destinadas al gobierno y administración del Estado, o a dar ejecución a las leyes.

- **potestad reglamentaria autónoma** : tiene por finalidad la dictación de n° jurídicas destinadas a la regulación del gobierno y la administración del Estado.
- **potestad reglamentaria de ejecución** : tiene por objeto dictar n° para la ejecución de leyes.

Tipos de actos administrativos :

- **reglamento** : son actos generales y permanentes que complementan la ley de manera de formar un todo orgánico con ella. Ej. : reglamento de la ley del I.V.A.
- **decreto** : es toda resolución dictada por la autoridad en asuntos de su competencia.

Decreto D. Supremo D. S. Reglamentario

D. S. Simple

Simple Decreto

- Supremo : es dictado por el presidente o bien bajo la formula

por orden del presidente de la república.

- S. Reglamentario : seria el reglamento

D. S. Simple : aquel que no es dictado por el presidente (cuando lo

dicta un jefe de servicio se llama **resolución**.

La potestad reglamentaria y la n° de clausura :

el art. 32 N° 8, señala que el presidente ejerce esta facultad respecto de materias que no son de ley.

La Cº del '25, no establecía en forma taxativa cuales eran las materias de ley

y esto significaba que el legislador podía regular cualquier materia.

En la Cº del '80, se estable que materias son de ley, lo que le daría un carac-

ter taxativo al art. 60 pero, el numerando N° 20 establece una n° de clausura

en el sentido que pone termino a la enumeración de las materias de ley.

- **instrucciones** : son ordenes que imparte una autoridad administrativa o Los funcionarios o agentes públicos relacionados con el correcto cumplimiento de la ley, y o para realizar una labor más coordinada y eficaz.
- **potestad normativa de Los entes autónomos** : estos entes dictan disecciones jurídicas de aplicación general, que regulan las conductas económicas de las personas en distintos ámbitos o sectores. Ej. : la potestad normativa del banco central y la potestad normativa de la superintendencia de bancos e instituciones financieras.

¿donde se ubica jerárquicamente esta potestad ? : esta por debajo de

la ley y debajo de la potestad reglamentaria autónoma, pero sobre la

potestad reglamentaria de ejecución.

¿cual es el origen de la potestad de Los entes autónomos ? :

- para algunos tiene su origen en el L.O.C. y en consecuencia sería una fuente de jerarquía legal.

2. para otros esta potestad sería una expresión de la potestad reglamentaria del Presidente de la República, basándose en el art. 32

N° 8

- para la cátedra, cuando el ente autónomo se estructura por una

L.O.C., será dicha ley y la Cº el origen de esta potestad, en Los

demás casos se discute.

- la adopción de cualquier posición va a depender de la idea de que se tenga sobre la naturaleza de estos entes. Porque para algunos Los entes autónomos son P.J. de Dº Publico y por ende su potestad emana de la L.O.C. ; para otros en cambio, se trata de simples entes de la administración publica y por consiguiente su potestad es una expresión de la potestad del presidente.

- Los contratos :

existen algunas formas de contratación que deben ser consideradas como fuente del dº económico como por ejemplo Los llamados **contratos marcos**, que generan una serie de dº y obligaciones, muchas de Los cuales deben establecerse un otros contratos. Ej. : el Tratado de Roma, que creo la Comunidad Económica Europea.

En Los contratos se debe tener presente que hay limitaciones a la autonomía de la voluntad y estas pueden provenir de la contraparte como en Los contratos de adhesión, en el dº comparado se han tomado medidas para evitar Los efectos negativos de estos contratos. En el caso de Chile la parte afectada en un contrato de adhesión se puede defender a través de la buena fe y con la conmutatividad de las prestaciones.

- contratos leyes :

Pº de juridicidad : este pº significa que el Estado o aquel de sus organismos que

intervienen en la celebración de n contrato, debe estar autorizado

por una nº legal para celebrar la convención y en esta convención

el Estado no puede contraer otras obligaciones que aquellas que

que expresamente indica la ley que lo autoriza a contratar.

Definiciones :

- del Consejo de Defensa del Estado del año 1967 : convención autorizada por ley entre un particular y el Estado para comprometer su soberanía, la que quedaría limitada por ella misma, o su ejercicio por la obligación que asume el Estado de respetar la estabilidad de un régimen especial de franquicias, sean ellas aduaneras, tributarias, cambiarias, etc. generalmente con duración determinada.
- de la Corte Suprema, del año 1966 : son aquellos en Los cuales el Estado con el objeto de procurarse recursos u obtener la celebración de proyectos u acuerdos que lo benefician, otorga franquicias a terceros que pueden consistir en la liberación de contribuciones, regulación de tarifas, concesión de servicios u otras regalías que sirvan de compensación al provecho que el Estado recibe de instituciones nacionales o extranjeras o de particulares.
- del profesor Enrique Evans : son las convenciones que con la autorización del legislador, celebra el Estado con uno o más particulares, otorgándoles o reconociéndoles por tiempo determinado el goce de un tratamiento especial en materias financieras, tributarias, de comercio exterior o de otra naturaleza que tenga significación patrimonial.
- de la reforma constitucional del año 1971 : son contratos o convenciones de cualquier clase que el Estado o sus organismos hayan celebrado o celebran con la debida autorización o aprobación de la ley, en que se comprometen a mantener a favor de particulares determinados regímenes legales de excepción o tratamientos administrativos especiales.

características de Los contratos leyes :

- *las partes* : son el Estado y un particular
- *autorización legal* : el legislador debe autorizar el contrato. Si la legislación es posterior a la celebración del contrato se llama contrato ley ad referendum.
- *régimen de franquicias* : como consecuencia de esta celebración, la persona adquiere una serie de derechos que son esencialmente franquicias.
- *el dº se incorpora al patrimonio de la persona* : estos dº están protegidos por la garantía del dº de propiedad.

Diferencias entre contratos ley y otros contratos que el Estado celebra con

particulares :

- siempre que el Estado contrata debe estar autorizado legalmente y por esto debemos analizar Los contratos simplemente administrativos, ej. : **contratos de empréstito publico**, que es un contrato especial de dº publico, en virtud del cual el Estado obtiene recursos sujetos a reembolso (no son contratos leyes porque les falta el régimen de franquicias). Sin embargo, hay casos en que un contratos de empréstito publico puede llevar a ser un contrato ley cuando el Estado asume dos obligaciones, una que emana del contrato administrativo y otra obligación que emana del contrato ley ej. : la ley que establece un empréstito publico y además establece un régimen de franquicias como la ley nº 14.171, que autorizó al Estado para celebrar contratos con gobiernos, instituciones bancarias y financieras nacionales o extranjeras a emitir bonos a largo o corto plazo con el objeto de procurarse recursos para equilibrar el presupuesto. estos bonos tenían una cláusula bajo la garantía del Estado esto significaba que serian respetados tanto el interés del 7 % anual como el goce de las franquicias señaladas en el art. 10 como las beneficios que generaran estos bonos estarían libres de cualquier gravamen fiscal pero, posteriormente se dicto la ley nº 15.575 y en su art. 131 gravó con un impuesto a esos beneficios que generaban Los bonos. Todo estos afectó a la Ford Motor Company, que interpuso un recurso de inaplicabilidad ante la corte suprema, la corte resolvió en favor de la empresa porque califico el contrato entre Los tomadores de bonos y el Estado como un contrato ley de empréstito publico y una ley posterior no podría modificar con efectos retroactivos Los beneficios establecidos en la primera ley. Salvo a través de la expropiación que establece la Cº.

discusión sobre la aceptación de Los contratos leyes en nuestro sistema jurídico :

- hay quienes no acepta la existencia de estos contratos leyes y para ello se basan en que es una incongruencia que tengan como fuente a la ley y a Los contratos, porque son dos instituciones distintas, la ley es una declaración de la voluntad soberana mediante la cual la nación representada por Los poderes públicos manda, prohíbe o permite. en cambio, el contrato es un acuerdo de voluntades entre partes y necesariamente obliga solo a aquellos ; también porque en nuestro dº la ley y Los contratos se encuentran en un estado de subordinación y tienen regímenes jurídicos diferentes, la ley esta en el ámbito del dº publico y Los contratos en el privado. En conclusión, están en estado de subordinación y teniendo esferas jurídicas distintas, un contrato no puede impedir que una ley posterior lo modifique.
- otros como el senador Ampuero, que también rechazan la existencia de estos contratos se basan en que el Estado se estaría desprendiendo no de un bien patrimonial, no de una cantidad de dinero, sino de una facultad o atribución de innovar en el régimen tributario anterior, estaría el Estado enajenando parte de su soberanía.
- quienes aceptan la existencia de estos contratos leyes dicen que no se estaría entregando parte de la soberanía ya que nunca una ley posterior va poder afectar al régimen de franquicias a menos que sea una ley de carácter expropiatoria.
- otros sostienen la existencias de estos contratos leyes y dicen que si bien no están reconocidos en forma expresa por nuestro ordenamiento jurídico, su base esta en la repetición constante de las autoridades publicas de determinados comportamientos con animo que produzcan efectos jurídicos y tengan poder obligatorio, sosteniendo que la costumbre tendrá fuerza legal en ausencia o silencio de ley.
- esta discusión aumenta respecto de Los contratos ley ad referéndum :

Def. de contrato ley ad referéndum :

es un contrato que ha sido celebrado con anterioridad a la

ley que lo aprueba y cuyos efectos están supeditados a la ley

que lo aprueba.

- quienes niegan la existencia de estos contratos, señalan que serían inconstitucionales y se basan para ello en el art. 60 n° 8 de la C° que dispone solo por ley el Estado puede comprometer directa o indirectamente el crédito o su responsabilidad financiera, el de sus organismos y el de las municipalidades y el Estado estaría actuando como agente oficioso (acto jurídico por el cual una persona actúa en lugar de otra sin tener poder suficiente) y si el Estado no tiene la autorización previa actuaría como agente oficioso de sí mismo.
- quienes aceptan la existencia de estos contratos refutan lo anterior señalando que no hay inconstitucionalidad ya que Los efectos del contrato solo se originarían a partir de la ley que Los apruebe.
- para la cátedra, Los contratos ley ad referendum son válidos porque sus efectos están representados supeditados a la ley que Los aprueba.

Elementos de Los contratos leyes, respecto del D.L. 600 :

- *las partes* : representados por el Estado y un inversionista extranjero
- *la autorización legal* : esta dada por el propio D.L. 600, que autoriza al Estado representado por el comité de inversiones extranjeras para celebrar el contrato
- *régimen de franquicias* : contempla por ej. Los siguientes derechos del inversionista extranjero como : repatriar el capital, remesar las utilidades líquidas, etc.
- *Los beneficios se incorporan al patrimonio de la persona* : en este caso se incorporan al patrimonio del inversionista extranjero.
- la costumbre : reiteración constante y uniforme de determinados conductos durante

un cierto periodo de tiempo, en la convicción que obedece a un imperativo jurídico.

- en materia civil, carece de fuerza obligatoria, salvo que la ley se remita expresamente a ella.
- en materia de derecho comercial, la costumbre tiene cabida como fuente supletoria (la costumbre mercantil suple el silencio de la ley cuando Los hechos que la constituyen son uniformes, públicos, generalmente ejecutados en la república o en una localidad y reiterados por un largo periodo de tiempo que se apreciara prudencialmente por Los juzgados de comercio).
- la jurisprudencia : son fallos de Los tribunales superiores de justicia y de Los jefes superiores de la administración del Estado, en cuyo caso se llaman reglamentos o resoluciones.

La jurisprudencia puede ser judicial o administrativa.

- la doctrina : en general las opiniones de Los tratadistas carecen de fuerza vinculante, pero puede ser invocada en asuntos litigiosos y además puede influir en la modificación a la ley positiva.

PARTE ESPECIAL

LA DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

- Ambito de aplicación :
- ámbito de aplicación personal : las n° contenidas en el D.L. 211, son aplicables a todas las personas, sean naturales o jurídicas, de d° público o privado, naciones o extranjeras.

¿donde esta el fundamento de esta aplicación amplia ? :

esta en el art. 1 de este decreto, el que ejecute o celebre individual o colectivamente cualquier hecho, acto o convención que tienda a impedir la libre competencia.

- **ámbito de aplicación territorial** : el art. 1 dice el que ejecute o celebre individual o colectivamente 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 será penado con presidio menor en cualquiera de sus grados. seria aplicable en toda la república (dentro del país) pero, de acuerdo a la interpretación reiterada de Los organismos antimonopolios no se atiende al lugar de ejecución de la conducta infractora sino, al lugar donde se producen sus efectos. Ej. : el Dumping, (consiste en la venta de un bien en un mercado externo a un precio menor que el de su mercado de origen y tiene por objeto afectar la competencia local y una vez que se consigue esto la empresa sube Los precios)
- **ámbito de aplicación material** : estamos hablando de las conductas prohibidas, en este ámbito en el D.L. 211 se establecen criterios respecto de la prohibición del abuso. Para estudiar este ámbito recurrimos a 3 figuras que aparecen en la ley :
 - **figura genérica** : art. 1,1 del D.L. 211 dice el que ejecute o celebre individual o colectivamente 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 será penado con presidio menor en cualquiera de sus grados. En el inciso 2, se hace una mención especial cuando la conducta incide en ciertos bienes y dice cuando el delito incida en artículos o servicios esenciales, tales como Los correspondientes a alimentación, vestuario, vivienda, medicina o salud, la pena se aumentará en 1 grado. Este seria un ilícito de carácter económico.
 - forma de ejecución de la conducta : el legislador pretende cubrir cualquier conducta que sea tentatorio contra la libre competencia. Se incluyen como conductas prohibidas cualquier acto, hecho o convención que impida la libre competencia que quedarían dentro de la figura genérica.
 - requisitos de ilicitud de la figura genérica : debemos atender a las siguientes expresiones : tender a.... (art. 1) ; tener por finalidad... (art.2 letra f). estas expresiones están consideradas en un sentido objetivo ya que se prescinde de la intención del autor del ilícito y también prescinde del resultado de la conducta es decir, no interesa si se produjo o no el resultado de la conducta querida por el autor (basta con la tentativa de realiza el acto).
 - **figura residual** : esta en el art. 2 letra f del D.L. 211, para Los efectos previstos en el art. anterior, se consideraran entre otros, como hechos, actos o convenciones que tienden a impedir la libre competencia Los siguientes : a)...., b)...., c)....., d)....., e)....., f) en general cualquier otro arbitrio que tenga por finalidad eliminar, restringir o entorpecer la libre competencia. Este art. hace una enumeración casuística y dentro de las conductas señaladas están el Cartel y las concentraciones horizontales o verticales. En materia de distribución de Los productos, la jurisprudencia distingue entre :
 - distribución por mandato, acá se consideran lícitas las conductas tendientes a fijar o sugerir cuotas, condiciones de venta o zonas de mercado.
 - distribución por compraventa, en este caso estas conductas se estiman ilícitas porque la persona se haría dueña y no se le pueden imponer restricciones.
 - **figura de abuso de posición dominante** : esta en el art. 6 y en el art. 8 letra c. en art. 6 señala que para la prevención, investigación, corrección y represión de Los atentados a la libre competencia o de Los abusos en que incurra quien ocupe una situación monopólica aun cuando no fueren constitutivas de delito habrá Los siguientes organismos..... ; el art. 8 letra c, señala respecto de las atribuciones de las comisiones

preventivas velar por que dentro de su respectiva jurisdicción se mantenga el juego de la libre competencia y no se cometan abusos de una situación monopólica, pudiendo conocer de oficio o a petición de cualquier persona, de toda situación que pudiera alterar dicho libre juego o constituir dichos abusos y proponer las medidas para corregirla. Esta figura fue incorporada al D.L. 211 a través de una reforma por el D.L. 2760 de 1979.

¿que ocurría cuando no existía esta figura en el D.L. 211 y se

presentaban abusos de posición dominante ? :

se recurría a un criterio practico, es decir se recurría a la figura residual de este D.L. 211. Sin embargo, con esto se hacia una mala técnica legislativa.

Para que exista un abuso de posición monopólica existen 2 requisitos :

- *que se ocupe una posición monopólica* : se debe determinar si existe una persona natural o jurídica que este en esta posición y además debe darse en un mercado relevante o concreto. Para determinar si hay una situación monopólica se recurre a Los indicadores de competencia. Una persona tiene una situación monopólica cuando tiene un alto grado de autonomía en el mercado respectivo (la empresa puede prescindir de lo hagan Los demás). Cuando la ley se refiere a una situación monopólica lo hace tanto respecto de la oferta como de la demanda.
- *que se abuse de esta posición* : puede haber una situación monopólica legitima como la de un inventor y mientras no hay abuso de esta posición, no hay delito.

¿que es el abuso ? : es el mal uso, el uso indebido o torcido de Los instrumentos jurídicos de que dispone una persona que detenta una posición monopólica.

Este abuso se contrapone a la libertad de mercado y a la libertad de contratación, que se basa en la existencia de un equilibrio entre las partes, es decir la **igualdad jurídica de Los contratantes**. En el abuso de posición dominante este equilibrio se rompe porque uno de Los sujetos que es más fuerte, usa el contrato para influir a través de sus cláusulas e imponer su superioridad.

¿cuales son las figuras jurídicas más frecuentes con Los cuales se abusa de la posición dominante ? :

- contrato de adhesión : se caracteriza por carecer absolutamente de libertad de estipulación (se presenta este contrato a la parte más débil y ésta no puede modificar nada, contrata o no contrata ej. : contrato de seguros).no se deben confundir con Los contratos tipos que contienen cláusulas generales del contrato, es como un modelo, para facilitar la redacción y extensión del documento.
- contratos ligados : en estos contratos la empresa que ocupa la posición dominante, le impone al otro contratante la adquisición de un bien o servicio en el cual aquel también tiene una posición dominante.
- discriminaciones subjetivas : nos referimos a una discriminación que no es razonable, representa un atentado contra el principio de la igualdad jurídica. Acá la persona que ocupa la posición dominante, aplica a transacciones equivalentes condiciones distintas ej. : se discrimina con Los descuentos.
- cláusula de prohibición de comercio : en este caso en el contrato se estipula que quien vende un determinado producto no se puede instalar con un negocio del rubro dentro de un determinado periodo de tiempo.

Excepciones a las conductas prohibidas :

Desde el punto de vista jurídico pueden existir actos, convenciones o hechos

que tiendan a impedir la libre competencia y que por diversas consideraciones el

legislador las excepciona del D.L. 211 como :

- excepciones de carácter legal : art. 4,2 ; art. 5,1 y art. 5,3. La única actualmente valida es la del art. 5,1. Las otras 2 contravienen principios constitucionales.

Art. 4,2 : solo por ley podrá reservarse a instituciones fiscales, semifiscales, publicas, de administración autónoma o municipalidades. El monopolio de determinadas actividades como las señaladas en el inciso anterior. (el art. 4,1. Señala que no pueden tener monopolio Los particulares respecto de materias extractivas, industriales, de servicio o de comercio).

¿cual es el contenido de esta facultad ? : el legislador es quien puede reservar por ley, el monopolio de actividades extractivas, industriales, de comercio o de servicio a instituciones fiscales, semifiscales, publicas, de administración o municipalidades.

¿ cual es el significado de esta norma ? : una vez que el legislador reserve el monopolio de una actividad determinada. Ningún particular puede entrar a desarrollar esa actividad.

¿porque es una excepción teórica y no real ? : por que al entenderse reservado el monopolio, ningún particular puede desarrollar esa actividad y, este hecho afecta al principio de la libertad económica consagrada en el art. 19 n° 21 de la C° y además que habría una contradicción ya que la C° exige una L.Q.C. y el D.L. solo exige una Ley simple para asignar el monopolio al Estado.

¿que pasa si el legislador dicta una ley que otorga un monopolio al Estado ? : en este caso la ley seria inconstitucional, por que atenta contra el principio de la libertad económica aunque fuera por una L.Q.C., ya que esta autoriza a realizar una actividad determinada pero, no monopolica. Se puede accionar contra esto a través del recurso de inaplicabilidad por inconstitucional, por vía de amparo económica y a través del recurso de protección.

En conclusión : desde que entro en vigencia la C° de 1980, esta excepción no tiene aplicación practica y de aplicarse seria inconstitucional y susceptible de accionar en contra de ella.

Art. 5,1 : sin perjuicio de lo establecido en la presente ley, continuaran vigentes las disposiciones legales o reglamentarias referidas a la propiedad intelectual o industrial, a la minería, especialmente al petróleo, a la producción, comercio y distribución del salitre, yodo y cobre ; las contenidas en el Código Sanitario ; las contempladas en la ley de alcoholes y bebidas alcohólicas ; las que regulan la creación y funcionamiento de empresas de servicios públicos y municipales ; las relativas a empresas bancarias y bolsas de valores ; como también las que digan relación con Los transportes, fletamentos y cabotajes, ventas al martillo y crédito prendario.

Se reconoce por el legislador que existen ciertas n° legales y reglamentarias que por naturaleza son monopolicas y son excepcionadas de la normativa del D.L.211.

la ley previendo que la situación pudiera cambiar, se puede modificar o cambiar estas n° y la ley en el art. 5 inciso final estableció que la comisión resolutive puede solicitar la modificación o derogación de estos preceptos legales o reglamentarios.

¿cuando lo puede solicitar ? : cuando se estimen perjudiciales para el interés común, por que limitan o eliminan la libre competencia.

¿por que se mantienen vigentes las n° de propiedad industrial ? : cuando se habla sobre propiedad industrial

nos referimos a las marcas comerciales y patentes de invención. En el caso de las marcas comerciales, la persona que la inscribe va a tener un monopolio legal respecto de la marca.

¿que pasa con las empresas bancarias ? : pareciera que la ley se refiere a todas las normas de las empresas bancarias. Sin embargo, solo se refiere al art. 39 de la ley general de bancos, porque esta ley en ese art. hace referencia a una especie de monopolio que tienen las empresas bancarias en relación a la intermediación financiera (son las únicas autorizadas para captar dinero del público).

Art. 5,3 : con todo no podrá establecerse ningún estanco (monopolio de un producto favor del Estado), ni aun en virtud de Los preceptos referidos en Los 2 incisos precedentes, sin previo informe favorable de la comisión resolutive.

Si se concede el estanco se presentan Los siguientes problemas : estaríamos en contra de la libertad económica que consagra la C°.

- excepciones de carácter administrativo :

art. 4,3 : no obstante y siempre que el interés nacional lo exija, se podrá autorizar por D.S. fundado y previo informe favorable de la comisión resolutive que se establece en la presente ley, la celebración o mantenimiento de aquellos actos o contratos que referidos en Los arts. Precedentes sean sin embargo, necesarios para la estabilidad o el desarrollo de las inversiones nacionales o se trate de actos o contratos en que sean parte algunas de las instituciones señaladas en Los incisos primero y segundo del art. 16 de la ley 10.336.

la ley habla de la celebración o mantenimiento de aquellos actos , entonces es factible ejecutar o mantener un acto que atenta contra la libre competencia, cuando lo exige el interés nacional.

El art. 16 de la ley 10.336, se refiere a Los servicios, instituciones fiscales, semifiscales, organismos autónomos, empresas del Estado y en general todos Los servicios públicos creados por ley y también las empresas y sociedades o entidades públicas o privadas en que el Estado, sus sociedades e instituciones centralizadas o descentralizadas tengan aportes de capital mayoritario o en igual proporción o en las mismas condiciones, representación o participación.

Se requiere de D.S. fundado y previo informe favorables de la comisión resolutive.

¿de acuerdo al art. 4,3 es posible aplicar la excepción administrativa al abuso de posición dominante ? : el abuso de posición dominante no estaría incluido ya que se refiere a la figura genérica y a la residual. En cambio, la posición dominante esta en el art. 6,1 y 8.

- organismos, procedimiento y sanciones :

El D.L. 211 en el art. 6, establece la existencia de organismos que tienen por objeto la prevención, investigación, corrección y represión de Los atentados a la libre competencia :

- comisiones preventivas : tienen una función de carácter general y administrativa, que buscan prevenir Los atentados a la libre competencia. La ley le confiere a estas comisiones, la función de velar por la libre competencia y conocer de oficio o a petición de cualquier persona de situaciones que atenten contra la libre competencia.

- **comisiones preventivas regionales** : se componen de el secretario regional ministerial de economía (presidente de la comisión), un miembro nombrado por el intendente regional, un profesional universitario designado por el consejo regional y un representante de las juntas de vecinos elegido por

el presidente de las juntas de vecinos de la ciudad capital de la región.

- **comisión preventiva central** : constituida por un representante del ministerio de economía, fomento y reconstrucción (presidente de la comisión), un representante del ministerio de hacienda, dos profesionales universitarios (un abogado y un ingeniero comercial ambos designados por el consejo de rectores), un representante de las juntas de vecinos elegido por el presidente de las uniones comunales de juntas de vecinos (solo de la región metropolitana).

Funciones de las comisiones preventivas :

- *función consultiva* : (art. 8 letras A y B), la letra A se refiere al hecho que las comisiones preventivas absuelven consultas respecto de Los actos y contratos existentes que puedan contener cláusulas atentatorias a la libre competencia ; la letra B, se refiere a que estas comisiones pueden resolver consultas en relación a actos o contratos que las partes se proponen celebrar y cuyas cláusulas puedan tener un contenido contrario a la libre competencia. Con estas consultas se pretende el principio de seguridad o certeza jurídica, en el sentido que las partes quieren asegurarse de que el acto o contrato que pretenden celebrar o que ya existe no atente a la libre competencia. La comisión ante estas consultas emite un dictamen y hay dos alternativas posibles :

- que el acto existente o pretendido no sea contra la libre competencia, en este caso no acarrearán responsabilidad, salvo que con posterioridad y sobre la base de nuevos antecedentes sean calificados como contrarios a la libre competencia.
- que el acto existente o pretendido sea contrario a la libre competencia, en este caso las partes pueden modificar las cláusulas atentatorias ; que pidan la reconsideración o que en definitiva celebren el acto contraviniendo el dictamen.

¿cabe algún recurso en contra de la decisión de la comisión preventiva ? : NO procede recurso administrativo, ni judicial alguno, salvo se interponga ante la comisión preventiva para que conozca la comisión resolutoria (mientras tanto no se suspenden Los efectos de la resolución reclamada). El plazo es de 5 días hábiles para interponer este recurso. La comisión resolutoria deberá pronunciarse dentro de Los 15 días corridos desde que se recibieron Los antecedentes, si no se pronuncia se entiende acogido el recurso.

- *función investigadora* : la comisión puede requerir de la fiscalía la investigación de Los actos contrarios a la libre competencia o que pudieran constituir abusos de una situación monopolica.

3. *función preventiva* : nos referimos a que puede resolver la comisión ante la solicitud de la fiscalía, son medidas preventivas y son :

- suspender hasta por el plazo de 15 días la aplicación de Los convenios de reparto, de cuotas de producción, de distribución y zonas de mercado. (la medida puede ser revocada por 1 vez más y por el mismo periodo a requerimiento del fiscal).
- fijar dentro de una zona jurisdiccional precios máximos a Los bienes y servicios que son objeto de investigación. Este plazo es de 15 días prorrogables por igual periodo por la propia comisión previa resolución fundada.

4. *funciones auxiliares* : (letra G art. 8), son funciones de carácter administrativo, consisten en que a requerimiento del fiscal, las comisiones pueden solicitar del ministerio de economía o de cualquier organismo o servicio publico, el ejercicio de sus facultades económicas, con el objeto de evitar Los efectos perjudiciales que se están investigando.

- comisión resolutoria : (art. 16), esta integrada por un ministro de la corte suprema (designado por ella y que además es el presidente de la comisión), un jefe de servicio designado por el ministro de economía, un jefe de servicio designado por el ministro de hacienda, un decano de una facultad de ciencias jurídicas y sociales

de una universidad con sede en Stgo., un decano de una facultad de ciencias económicas de una universidad con sede en Stgo.. duran 2 años en sus puestos y Los decanos son sorteados.

Funciones :

- *función jurisdiccional* : (art17 letra A del N° 1 al 5), conoce de oficio o a petición del fiscal de las situaciones monopolicas. Las sentencias que dicta pueden ser de 2 tipos : condenatoria o absolutoria (además puede ordenar al fiscal el ejercicio de las acciones penales).

Sanciones que puede aplicar :

- modificar o poner termino a Los actos, contratos, convenios, sistemas o acuerdos que sean contrarios al D.L. 211(la diferencia con las comisiones preventivas, es que en este caso estas modificaciones son obligatorias).
- puede ordenar la modificación o disolución de sociedades, corporaciones y demás personas jurídicas de d° privado, que hubieren intervenido en Los actos o contratos, etc. contrarios al D.L. 211.
- puede declarar la inhabilidad temporal de Los responsables, para ocupar cargos directivos en colegios profesionales o instituciones gremiales (1 a 5 años).
- multas, estas pueden ser de hasta 10.000 U.T.M., la ley establece que estas multas se gradúan de acuerdo al capital en giro o a la capacidad económica del infractor y la gravedad de la infracción. Esta multa debe pagarse dentro d Los 20 días hábiles siguientes a que quede ejecutoriada la resolución.
- ordenar al fiscal el ejercicio de la acción penal.

Procedimiento de reclamación de las sanciones de la comisión resolutive :

¿cuales son las sanciones reclamables ? : de acuerdo al art. 19 son :

- la modificación o disolución de personas jurídicas.
- la inhabilidad para ocupar determinados cargos en colegios profesionales o instituciones gremiales.
- la aplicación de multas.

¿donde se interpone el reclamo ? : ante la misma comisión resolutive y conoce una sala de la corte suprema, previa vista al fiscal de la corte.

¿cual es el requisito de admisibilidad de este recurso ? : que se intente dentro del plazo legal que es de 10 días hábiles desde la notificación de la respectiva resolución.

El art. 10 señala una variable en el caso de las multas, ya que el afectado junto con interponer el recurso debe consignar el 50 % de la multa. El tribunal falla en conciencia y no puede suspender la vista de la causa

Si la corte suprema emite un fallo desfavorable a la persona, desde el momento en que queda ejecutoriada, la persona pierde el 50 % consignado y no se le devuelve.

Cuando se habla de admisibilidad, se habla de requisitos de forma (plazo y consignación del 50 % de la multa). En cambio, cuando se toca el fondo hablamos de procedencia o de la improcedencia del recurso.

- *función administrativa* : están en el art. 17 letra B y siguientes.
- *instrucciones generales* : (art. 17 letra B), la comisión resolutive tiene facultades para dictar instrucciones de carácter general a las cuales deben sujetarse Los particulares en la celebración de actos o contratos que puedan ser contrarios a la libre competencia.
- *informes* : (art. 4,3), cuando el interés general lo exige y es necesario para la estabilidad y el desarrollo de la economía, en este caso se puede autorizar previo informe favorable de la comisión resolutive, la

celebración de un acto o contrato que afecte la libre competencia, o un acto o contrato en que participen alguna de las instituciones señaladas en el art. 16 n° 1 y 2 de la ley 10.3336.

- *informe* : (art. 5,3), en el caso del informe vinculado con el estanco, no podrá establecerse ningún estanco sin el previo informe de la comisión resolutive.
- *situación del art. 5,1* : se refiere a las excepciones legales, explica que a pesar de ser excepciones de carácter legal el art. 5 en su inciso final contempla la posibilidad de que la comisión resolutive pueda solicitar la modificación o derogación de preceptos legales o reglamentarios que en cuanto limiten o eliminen la libre competencia puedan ser perjudiciales para el interés común.
- también conoce de las reclamaciones en contra de Los dictámenes de la comisiones preventivas. (art.9).

c) fiscalía nacional económica :

La ley no indica que esta fiscalía es un servicio publico descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tiene su sede en Stgo.

Esta fiscalía es independiente de todo organismo y servicio y, esta sometida a la supervigilancia del Presidente de República a través del ministerio de economía. El jefe de ésta es el fiscal nacional que debe ser abogado y tener 10 años de ejercicio profesional o bien 3 años de antigüedad en el servicio.

Funciones de la fiscalía :

- *función de investigación* : es la más importante (art. 8 letra D), se señala que las comisiones preventivas pueden recurrir a la fiscalía nacional, la investigación de Los actos o contratos contrarios a la libre competencia o bien que puedan constituir un abuso de posición monopólica. Esta función también esta en el art. 27 letra A, donde se señala en forma expresa que le corresponde al fiscal nacional instruir las investigaciones que le parezcan procedentes para fiscalizar las infracciones al D.L. 211. En cada región también existe un fiscal regional económico. (cuando una comisión preventiva, recibe la denuncia de un tercero, se remiten Los antecedentes a la fiscalía para que ésta Los investigue).
- *función de ejercicio de la acción penal* : en el art. 17 letra A n° 5, se establece la facultad de la comisión resolutive para requerir al fiscal nacional el ejercicio de la acción penal, respecto de Los delitos contemplados en Los art. 1 y 2 del D.L. 211.
- *función de requerir el conocimiento de la comisión resolutive* : esta contemplada en el art. 17 letra A, donde se señala que comprende a la comisión resolutive conocer de oficio o a solicitud del fiscal nacional, las situaciones que infrinjan al D.L. 211.
- *reclamar contra las resoluciones de la comisión resolutive* : cuando la comisión resolutive dicta una sentencia, aun cuando sea absolutoria, el fiscal puede reclamar (art. 19,2) ej. : las resoluciones que permiten modificar o disolver personas jurídicas, las que establecen la inhabilidad para ocupar cargos gremiales o en colegios profesionales y la aplicación de multas.
- *actuar como parte representando el interés general de la colectividad en el orden económico ante la comisión resolutive y Los tribunales de justicia*.
 - corte suprema : a los demás organismos (comisiones preventivas, resolutivas, fiscalía , etc.). se agrega la corte suprema porque cuando la comisión resolutive aplica una sanción, ésta sanción es susceptible de reclamarse de acuerdo al procedimiento que establece el propio D.L. 211. Hay un recurso que se interpone ante la misma comisión resolutive para ante la corte suprema. Esta corte tiene la supervigilancia respecto de las sanciones que aplica la comisión resolutive. Ej. : en el caso de la aplicación de multas.

El procedimiento penal :

(art. 18 D.L. 211), puede iniciarse por denuncia o querella del fiscal nacional y en todo caso a requerimiento previo por parte de la comisión resolutive.

Su conocimiento corresponde a un ministro de la corte de apelaciones respectiva. El procedimiento penal se sujeta al procedimiento ordinario por crimen o simple delito de acción pública con las modificaciones que establece el D.L. 211.

CAPITULO II

PARTE ESPECIAL

REGIMEN MONETARIO Y FINANCIERO

¿que es la oferta monetaria ? :

Esta constituida por todos Los medios de pago de que dispone un país en un momento determinado. Esta constituida por :

- dinero efectivo
- dinero giral o bancario
- cuasidinerio

(legalmente la oferta monetaria eta constituida por el dinero circulante o efectivo, ya que es el único considerado como medio de pago obligatorio).

LOS BANCOS CENTRALES :

- antecedentes históricos : fueron creados en Inglaterra y Suecia en el siglo XVIII. El de Inglaterra se crea como banco privado en 1864. Otro banco central importante es el de E.E.U.U. (reserva federal) creado en 1914.
- objetivos de Los bancos centrales : varían dependiendo del sistema económico en que operen. Se puede sostener que todos tienden a lograr la estabilidad monetaria, como un medio de fomentar la producción y mejorar el nivel de vida. (**estabilidad monetaria** : capacidad del dinero para transformarse en bienes y servicios).
- objetivos de Los bancos centrales en particular :
 - emitir dinero
 - formular las políticas monetarias crediticias
 - prestar recursos al fisco e instituciones fiscales (en Chile, esta prohibido)
 - prestar recursos a Los demás bancos del sistema
 - otorgar financiamiento al publico
 - administrar Los recursos monetarios internacionales

BANCO CENTRAL DE CHILE :

Los diferentes niveles del régimen financiero en Chile son :

- banco central
- superintendencia de bancos e instituciones financieras (representa la función fiscalizadora y normativa)
- bancos e instituciones financieras (representan el nivel operativo, porque es acá donde se ejecutan las actividades financieras).

Antecedentes históricos del banco central de Chile :

El banco central fue fundado en 1925, dentro del gobierno de Alessandri. Estableciéndose la L.O.C. con la

cual se registraría.

- D.L. 466 de 1925 : este D.L. daba al banco central una función esencialmente de tipo monetaria, porque su principal misión era procurar la estabilidad de la moneda a través de la regulación del circulante. Se consideraba al banco central como una persona jurídica de dº publico, era autónomo y el directorio estaba integrado por 10 miembros y de ellos solo 3 representaban al ejecutivo. En 1946 se incorporaron al directorio 2 representantes de la cámara de diputados y 2 del senado. Lo que hace que el banco central tenga un cariz político y no técnico.
- D.L. 106 de 1953 : se sigue considerando como una institución autónoma y su función es propender al desarrollo ordenado de la economía, a través de la política monetaria y crediticia, la función es lograr el pleno empleo y evitar las tendencias inflacionarias.
- D.L. 247 de 1960 : no hay variación de la finalidad. Sin embargo, hace un cambio en la estructura del B.C. ya que a parte del directorio crea un comité ejecutivo, integrado por el presidente del banco, vicepresidente del banco y el gerente general. El comité tenía por función hacer cumplir Los acuerdos y normas aprobados por el directorio del banco.
- D.L. 1078 de 1975 : se crea el consejo monetario que pasa a ocupar el primer nivel del sistema financiero de Chile. Se encarga de elaborar las políticas monetarias y crediticias, de aranceles, de comercio exterior, de ahorros y cambiaria.
- L.O.C. 18840 de 1989 : (art. 97 de la Cº) una L.O.C. lo organizará, organismo técnico y autónomo.

Características del banco central de Chile :

- es autónomo
- organismo de rango constitucional
- organismo técnico
- tiene personalidad jurídica
- patrimonio propio
- organismo de duración indefinida

autonomía del banco central :

- autonomía patrimonial : es autónomo por que la ley le da un patrimonio propio, lo administra con independencia del ejecutivo.
- autonomía técnica : capacidad del B.C. para adoptar por si mismo las decisiones que correspondan en el ejercicio de sus atribuciones y con independencia del poder central.

El B.C. no esta sujeto a la superintendencia de bancos e instituciones financieras, ni tampoco esta sujeto a la normativa de la ley general de bancos.

Con la L.O.C. 18840, el legislador pretende asegurar la autonomía del B.C. e incluso se consagra en la Cº pero, es autonomía no es absoluta ya que el art. 6 de la L.O.C. señala *el consejo al adoptar sus acuerdos deberá tener presente la orientación general de la política económica del gobierno*. La L.O.C. establece normas que limitan la autonomía y otras que aseguran una adecuada coordinación con el poder ejecutivo :

- normas que limitan la autonomía :
 - art. 5,3 : el B.C. por acuerdo fundado, de la mayoría del total de los miembros del consejo solicitar al ministro de hacienda, con cargo a Los fondos de la ley de presupuestos de la nación. El aumento de su capital o entrega de aportes específicos a su patrimonio.
 - art. 7 : el consejo estará constituido por 5 consejeros designados por el presidente de la república, por D.S. expedido a través del ministerio de hacienda previo acuerdo del senado.
 - art. 8,2 : el presidente del consejo que lo será también del Banco Central, será designado por el

presidente de la república de entre Los miembros del consejo y durará 5 años o tiempo menor que le reste como consejero, pudiendo ser designado nuevamente.

- art. 10,1 : señala que las remuneraciones del presidente del banco, vicepresidente y demás consejeros serán fijados por plazos no superiores a 2 años por el presidente de la república.
- art. 15 : señala la posibilidad que Los miembros del consejo sean acusados a la corte de apelaciones de Stgo. Esta acusación debe ser fundada y se interpone por el presidente de la república o bien por el presidente del banco o bien por a lo menos 2 consejeros.

¿cuando se acusa a Los consejeros ? : cuando se infringe el art. 13 de la L.O.C. del banco central. Este art. señala que ningún consejero puede intervenir, ni tomar acuerdos que digan relación con operaciones de crédito, inversiones u otros negocios en que él , su cónyuge o sus parientes hasta el tercer grado de consanguinidad o segundo grado de afinidad, puedan tener un interés de carácter patrimonial.

- art. 17 : señala que el presidente de la república puede por causa justificada y previo consentimiento del senado, remover a alguno o a la totalidad de Los miembros del consejo.

¿ cuales son Los motivos por Los cuales se pueden remover ? : solo en el hecho que el consejero haya votado favorablemente acuerdos del consejo que impliquen un grave y manifiesto incumplimiento de su objeto y siempre que dicho acuerdo haya sido la causa principal y directa de un daño significativo a la economía del país.

- art. 38 n° 2 : señala que al banco central le corresponde aplicar las disposiciones de Los convenios en que sea parte el banco central como también las disposiciones contenidas en Los tratados celebrados por el gobierno de Chile y que correspondan a las finalidades del banco central
- art. 75 : señala que corresponde al consejo del banco central, previo informe favorable de la superintendencia de bancos e instituciones financieras, dictar las normas relativas a Los requisitos y condiciones generales que deben cumplir Los estados financieros del banco central.
- art. 80 : se consagra la obligación del consejo del banco central, de presentarle al ministro de hacienda y al senado antes del 30 de Septiembre de cada año, una evaluación del avance de las políticas del año en curso, como también las pertinentes al próximo año.

II) normas de la L.O.C. del banco central que coordinan al B.C. y al poder

ejecutivo :

- art. 4 : señala que el banco central deberá informar al presidente de la república y al senado, respecto de las políticas y normas generales que dicte en el ejercicio de sus atribuciones y además deberá asesorar al presidente de la república cuando éste lo solicite en aquellas materias que digan relación con el banco central.
- art. 19, 1, 2 y 3 : en el inciso 1, se contempla el derecho del ministro de hacienda a asistir a las sesiones del consejo con derecho a voz ; en el inciso 2, se señala la facultad que tiene el ministro de hacienda para proponer al consejo determinados acuerdos y el consejo tiene que tratar esas proposiciones en la sesión siguiente ; en el inciso 3, se señala que el ministro de hacienda tiene derecho a suspender en la misma sesión que asiste, la aplicación de cualquier acuerdo o resolución que en ella adopte el consejo, por un plazo no superior a 15 días salvo, que la totalidad del consejo insista en su aplicación.
- art. 37 : se refiere a que el banco central puede actuar como agente fiscal en la contratación de créditos internos y externos. (esto lo hace a solicitud del ministro de hacienda).
- art. 8,2 : se refiere a que la designación del presidente del consejo, corresponde al presidente de la república.

en conclusión : pese a que el banco central es autónomo de acuerdo a la C° y a la L.O.C. del banco central y

pese a que no esta sujeto a la vigilancia de la superintendencia de bancos e instituciones financieras, ni le es aplicable la ley general de bancos. La autonomía del banco central no es absoluta, esto porque el art. 6,2 señala que el banco central debe tener presente la política general del gobierno para tomar sus acuerdos.

Normas aplicables al banco central :

- art. 2 de la ley 18.840 : este art. establece que el banco central en el ejercicio de sus atribuciones y obligaciones, se regirá exclusivamente por las normas de su L.O.C., además se agrega en forma explícita que al banco central no le serán aplicables para ningún efecto legal las disposiciones generales o especiales que se dicten para el sector publico. En lo no previsto por su L.O.C. el banco central se regirá por las normas del sector privado.
- art. 81 de la ley 18.840 : se refiere al personal de banco central, que no serian empleados públicos y por lo tanto solo se les aplicaran las normas contenidas en la L.O.C. del banco central y en forma subsidiaria las normas del código del trabajo y demás normas aplicables al sector privado.

Objetivos del banco central :

art. 3 : el banco central tendrá por objeto velar por la estabilidad de la moneda y el

pago normal de Los créditos internos y externos.

- *velar por la estabilidad monetaria* : se vincula con el valor del dinero o poder adquisitivo (es la capacidad de cada unidad monetaria para ser cambiada por bienes o servicio). El sistema monetario en Chile es el **papel moneda** y la unidad monetaria es el **peso**. La atribuciones del banco central le permiten regular la cantidad de dinero en circulación y de créditos.
- *velar por el normal funcionamiento de Los pagos internos y externos* : es importante ya que un correcto funcionamiento de estos pagos permite un desarrollo económico más sano, porque las crisis financieras generalizadas dañan la confianza en el Peso como medio de pago y como instrumento conservador del valor.

Funciones o atribuciones especiales del banco central de Chile :

Para cumplir con sus objetivo antes señalados el banco central lo hace a través de las siguientes atribuciones especiales :

- función de emisión : esta contemplada en el art. 28 de la L.O.C. del banco central, consagra que es una potestad exclusiva del B.C. la de emitir billetes y acuñar monedas.
- regular la cantidad de dinero en circulación y crédito : se refiere a problemas de política monetaria y estos problemas se resuelven a través de Los instrumentos de política monetaria, con estas se trata de controlar la cantidad de dinero en circulación y créditos. Estas políticas monetarias pueden ser de 2 tipos :
 - política monetaria restrictiva : comprende una serie de medidas que tienden a reducir el crecimiento de la cantidad de dinero en circulación. Esto provoca una disminución de la colocación de dinero por parte del publico en Los bancos, esto a su vez hace aumentar la tasa de interés y se encarecen Los prestamos.
 - política monetaria expansiva : se adoptan una serie de medidas destinadas a aumentar la cantidad de dinero en circulación y por consiguiente aumenta la tasa de colocación, edemas de bajar la tasa de interés. Se produce un efecto sobre la demanda agregada porque un aumento sobre la oferta monetaria hace descender la tasa de interés y esto produce un incremento de los gastos de consumo, también aumenta el gasto de inversión porque alas empresas les resulta más barato pagar sus inversiones. El problema de todo esto es que puede producir inflación–

¿cuales son las medidas a través de las cuales el B.C. puede regular el dinero en circulación y Los créditos ? :

- **el redescuento** : ¿que es el descuento de documento ? : consiste en anticipar dinero por un documento a plazo descontando la tasa de interés por el plazo que falta para su vencimiento ej. : letras de cambio.

En el redescuento lo que hace el B.C. es descontar documentos ya

descontados por Los bancos comerciales, también descontando un interés

que se llama tasa de redescuento.

En la medida que la tasa de redescuento sea más alta, menor será la

masa monetaria del país. Porque el B.C. cuando hace la operación de

redescuento lo que hace es emitir dinero e inyectar dinero a la economía.

- **tasa de encaje** : es un porcentaje de Los depósitos y obligaciones que las empresas bancarias, las sociedades financieras y las cooperativas de crédito deben mantener en la caja del banco o bien en un deposito en el B.C.

¿como esta constituido el encaje ? : por billetes y monedas de curso legal en el país que se mantienen en caja o están depositados a la vista en el banco central ; también por divisas de general aceptación en el mercado internacional de cambio.

¿cual es el efecto de la tasa de encaje ? : el dinero que esta en caja no se puede prestar al publico. Es decir, mientras mayor sea la tasa de encaje, menor será la cantidad de circulante.

Las tasas de encaje deben ser generales para Los distintos tipos de obligaciones. Sin embargo, la L.O.C. del B.C. permite establecer tasas diferenciadas ya sea atendiendo a la naturaleza de Los depósitos u obligaciones ; a partes del monto o total de cada clase de depósitos u obligaciones ; a las diversas monedas en que están expresadas, etc.

La tasa de encaje tiene ciertas limitaciones establecidas en la L.O.C. del B.C. y esto atiende a si son depósitos a la vista (aquellos que pueden ser requeridos en un plazo no superior a 30 días) o depósitos a plazo (solo pueden ser requeridos legalmente en un plazo igual o superior a 30 días).

La ley determina estas tasas y señala que en el caso de Los depósitos u obligaciones a la vista no podrá exceder en promedio al 40% y en el caso de Los depósitos u obligaciones a plazo no puede exceder en promedio al 20%.

¿que sucede si el B.C. establece tasas más altas que las establecidas por la L.O.C. del B.C. ? : seria ilegal y este acuerdo seria reclamable.

- **operaciones de mercado abierto** : el banco central este facultado para comprar y vender efectos de comercio. El B.C. al comprar valores mobiliarios, el circulante aumenta ; el B.C. al vender valores mobiliarios, el circulante disminuye. (para comprar estos valores mobiliarios el B.C. debe emitir).
- atribuciones del B.C. dentro del sistema financiero y del mercado de capitales : el B.C., regula el sistema financiero y el mercado de capitales y para ello la L.O.C. le asigna las siguientes atribuciones :
 - dictar las n° y condiciones a las que deben sujetarse las entidades bancarias, sociedades financieras y

cooperativas de ahorro y crédito. En cuanto a la captación de fondos del público.

- autoriza a las empresas bancarias para no pagar intereses en las cuentas corrientes.
 - autoriza a las empresas bancarias para otorgar créditos en relación con las cuentas corrientes bancarias y para consentir sobre giros en las mismas.
 - fijar las n° respecto de Los intereses máximos que pueden pagar las empresas bancarias, sociedades financieras y cooperativas sobre depósitos a la vista.
 - dictar las n° a que deben sujetarse las empresas cuyo giro consiste en la emisión u operación de tarjetas de crédito o cualquier otro sistema similar y sujetos a la fiscalización de la superintendencia de bancos e instituciones financieras.
 - autorizar la creación y reglamentar el funcionamiento de las cámaras compensadoras de cheques y otros valores a Los cuales concurren las entidades bancarias e instituciones financieras.
- la L.O.C. del B.C., señala la misión al banco central de actuar como agente fiscal en la contratación de créditos internos y externos. además puede actuar como agente fiscal en aquellas operaciones compatibles con las finalidades del banco central pero, para esto requiere de un D.S.
- atribuciones del B.C. en materia internacional :
- participar en representación del gobierno de Chile o por sí en organismos financieros extranjeros o internacionales, pudiendo operar con ellos.
 - aplicar las disposiciones de Los convenios en que sea parte el B.C. así, como Los contenidos en Los contratos o convenciones celebrados por Chile pero, que correspondan a las finalidades del B.C.
 - contratar en el exterior toda clase de créditos
 - emitir títulos, para ser colocados en el extranjero.
- atribuciones del B.C. en materias de cambios internacionales : el principio general es que toda persona podrá efectuar libremente operaciones de cambio internacionales (art. 39).

¿que son las operaciones cambio internacional ? : son las compras y ventas de moneda extranjera y en general Los actos y convenciones que crean, modifican o extinguen una obligación pagadera en esa moneda, aunque no importen traslados de fondos o giros de Chile al exterior o vise versa.

¿que es una divisa o moneda extranjera ? : son billetes monedas extranjeras, cualquiera sea su denominación, característica y, las letras de cambio, cheques, cartas de crédito, ordenes de pago, pagarés y cualquier otro documento en que conste una obligación pagadera en dicha moneda.

La L.O.C., también considera como cambio internacional a Los títulos representativos de oro, transferencias de oro, siempre que recaigan en especies que sirvan como medios de pago y considerando que no importen que sean un traslado de Chile al exterior o vise versa. (se estaría considerando al oro como dinero).

Los acuerdos del B.C. :

El B.C. actúa a través de acuerdos y estos se adoptan en el ejercicio de las atribuciones que le confiere la L.O.C. del B.C. estos acuerdos pueden ser de 2 tipos :

- acuerdos de carácter general : producen efectos generales, porque versan sobre materias también de carácter general ej. : cuando el B.C. adopta un acuerdo en materia de cambio internacional. Estos acuerdos deben publicarse en el diario oficial.
- acuerdo de carácter especial : producen efectos de carácter particular. Se adoptan normalmente cuando un particular le efectúa una consulta al B.C. respecto a una operación que pretende llevar a cabo. Estos acuerdos son notificados al público mediante la inclusión de un extracto del acuerdo en una lista que se mantiene durante 3 días hábiles bancarios dentro de la oficina principal del B.C. en Stgo. Y en sus sucursales, además se envía una carta certificada al interesado notificándolo del acuerdo. (la omisión de

esta carta, no invalida el acuerdo).

¿ que sucede si el B.C. dicta un acuerdo que es ilegal ? ejemplo : el B.C. fija una tasa del 50 % a Los depósitos u obligaciones a la vista. en este caso se estaría infringiendo el margen que establece la ley y este acuerdo seria ilegal y por lo tanto reclamable.

¿ ante quien se interpone este reclamo ? : ante la corte de apelaciones de Stgo., que conoce en sala (no solo se puede reclamar respecto de Los acuerdos sino que también respecto de Los reglamentos, resoluciones, ordenes o instrucciones ilegales del B.C.).

¿ cual es el plazo para interpone la reclamación ? : es de 15 días hábiles desde la notificación del acuerdo.

Para que el reclamo proceda es necesario que se cumplan Los siguientes requisitos de admisibilidad :

- interponerse dentro del plazo
- se debe efectuar una consignación correspondiente al 1% del perjuicio que se reclama o respecto del total de la operación pero, tiene un limite de 600 U.T.M. la ley exige esta consignación para que el reclamo sea fundado, ya que si el reclamo es rechazado se pierde la consignación salvo, que la corte estime que el afectado tenia fundamentos plausibles para reclamar.
- que el cuerpo del reclamo contenga las siguientes menciones :
 - la ley que se supone se esta infringiendo
 - la forma en que se ha producido la infracción
 - las razones por las cuales el acuerdo perjudica al reclamante
 - mencionar el monto estimado del perjuicio

ej. : se fija una tasa del 50 % a Los depósitos u obligaciones a la vista, en este caso seria :

- se esta infringiendo el art. 34 n° 2 de la L.O.C. del B. C.
- a través del acuerdo del B.C. que fija la tasa del 50 %
- en este caso el banco afectado va a poder prestar menos dinero y por esto recibirá menos intereses
- se estima cuando dinero se a dejado de prestar y Los intereses que se han dejado de recibir.

Si el reclamo se a interpuesto dentro del plazo, se efectúo la consignación y se a cumplido con todos Los demás requisitos. La corte lo declara admisible a tramitación. Luego, la corte confiere traslado al B.C, con plazo de 10 días hábiles, haya o no evacuado el traslado el B.C., la corte si lo estima necesario abrirá un termino probatorio, que no puede exceder de 15 días hábiles.

Luego, la corte debe dictar sentencia en un plazo de 30 días hábiles, la corte puede dictar sentencia en cuenta (sin alegatos) o previa vista de la causa (con alegatos). La corte puede aceptar o rechazar el reclamo.

¿ esta sentencia es apelable ? : SI, ante la corte suprema, con un plazo de 5 días hábiles para presentar la apelación. La corte resuelve el recurso sin esperar la comparecencia de las partes y puede resolver en cuenta o previa vista de la causa.

¿ que ocurre si la sentencia declara al reclamo procedente ? : se producen 2 efectos :

- se devuelve la consignación al reclamante
- la corte (de apelaciones o suprema), ordena al B.C. que se modifique o anule el acuerdo con el fin de poner pronto y eficaz termino al perjuicio.

La ley no le da facultades a la corte para ordenar la indemnización de perjuicios pero, en este caso cuando la

sentencia se encuentra firme y ejecutoriada, el reclamante debe concurrir ante un tribunal ordinario para exigir la indemnización correspondiente.

¿ que sucede si la sentencia declara al reclamo improcedente ? : NO se devuelve la consignación salvo, la corte estime que el reclamante tenia fundamentos plausibles para reclamar.

CAPITULO III

PARTE ESPECIAL

EL NEGOCIO BANCARIO

¿ cual es la normativa aplicable a Los bancos comerciales ? :

Se rigen por la ley general de bancos y solo en subsidio por las disposiciones aplicables a las sociedades comerciales abiertas, en cuanto a que estas disposiciones puedan conciliarse o no se opondan a la ley general de bancos. (la ley general de bancos esta contenida en el D.F.L. n° 3 del 26 de Noviembre de 1997).

Def. de Banco : es toda sociedad anónima especial, que autorizada en la forma prescrita

por esta ley y con sujeción a la misma se dedique a captar y recibir en

forma habitual dineros o fondos del publico, con el objeto de darlos en

préstamo, descontar documentos, realizar inversiones, proceder a la

intermediación financiera, hacer rentar estos dineros y en general

realizar toda otra operación que la ley le permita.

(**nota** : la intermediación financiera es la función básica y fundamental

que realizan Los bancos comerciales).

Normas de las S.A. que no son aplicables a Los bancos comerciales :

- la exigencia de acuerdos de la junta de accionistas, para prestar avales o constituir una fianza ya sean simples o solidarias. A Los bancos no se les exige este acuerdo porque estas son operaciones de giro muy corriente para Los bancos comerciales.
- el derecho a retiro anticipado de Los accionistas.
- la consolidación de balances. Esta norma no es aplicable a Los bancos comerciales porque la contabilidad de ellos se lleva de acuerdo a las instrucciones de la superintendencia de bancos y valores.

Constitución de Los bancos comerciales :

De acuerdo a la ley general de bancos, deben constituirse como S.A. y se pueden presentar 3 situaciones :

- **que un grupo de nacionales desee constituir un banco** : este grupo debe seguir Los siguientes pasos.
 - *el prospecto* : es la presentación que hacen Los accionistas fundadores. Debe contener las líneas generales del banco que se desea constituir y debe ser presentada a la superintendencia de bancos e instituciones financieras, se debe presentar en 2 situaciones : cuando se desea crear un banco y cuando

se desea transformar una institución financiera en banco. Este prospecto debe ir acompañado de un plan de desarrollo de Los negocios y debe abarcar un periodo de Los 3 primeros años del banco.

Requisitos de Los accionistas fundadores :

- solvencia : consiste en que Los accionistas deben tener en conjunto un patrimonio neto, consolidado equivalente a la inversión proyectada (descontadas las deudas).
- integridad : consiste en que Los accionistas no deben presentar conductas dolosas o culposas, graves o reiteradas, que puedan poner en riesgo la estabilidad del banco o la seguridad de sus depositantes.

¿quienes son Los accionistas fundadores ? : son Los que firman el prospecto y tienen participación significativa en la entidad que se pretende crear. La participación significativa consiste en tener acciones que representen más del 10 % del capital ; ninguna persona puede adquirir por si misma o a través de terceros más de este 10% del capital del banco salvo, previa autorización de la superintendencia de bancos e instituciones financieras.

¿que sanción tiene el hecho que una persona compre más acciones del 10% sin autorización ? : la sanción es que las acciones pierden el derecho a voto.

Una vez presentado el prospecto, este puede ser aceptado o rechazado. La superintendencia tiene un plazo de 180 días para rechazar el prospecto este plazo se puede prorrogar a otros 180 días más en Los casos graves contemplados en la ley. (el rechazo debe ser fundado) ; si el prospecto es aceptado se pasa a la 2da. Etapa.

- *certificado provisional de autorización* : este certificado tiene importancia por 2 aspectos :
 - habilita a Los fundadores a realizar Los tramites destinados a obtener la autorización de existencia y Los autoriza para realizar Los actos administrativos que tengan por objeto preparar su constitución y funcionamiento.
 - hace que la sociedad goce de personalidad jurídica para todos Los efectos antes señalados (esto seria una ficción legal ya que se le otorga personalidad jurídica, pero el banco aun no existe).

No puede solicitarse la autorización de existencia después de 10 meses de otorgada la autorización provisional. Dentro de este plazo los accionista fundadores tienen que constituir una garantía que es igual al 10% del capital proyectado y se constituye mediante un deposito a la orden de la superintendencia en alguna institución fiscalizada por ella.

En esta etapa Los organizadores comienzan a reunir Los fondos necesarios para conformar el capital social (comienzan a colocar acciones). Estos fondos que reciben también deben ser depositados en una institución fiscalizada por la superintendencia.

¿en que momento pueden girar estos fondos Los accionistas ? : cuando haya sido dada la autorización de existencia del banco y se haya nombrado el directorio.

Los organizadores son responsables solidaria y personalmente de la devolución de estos fondos y la responsabilidad se hace efectiva sobre la garantía.

Los accionistas fundadores no pueden recibir remuneraciones por Los trabajos que realizan como tales.

- *certificado de autorización de existencia* : para poder pedir este certificado se debe cumplir con Los siguientes requisitos :

- acompañar copia autorizada de la escritura publica que contiene Los estatutos. En esta escritura debe insertarse el certificado provisional de autorización.
- que el superintendente verifique la efectividad del capital de la empresa.

Si se ha cumplido con estos requisitos, la superintendencia dicta la resolución de autorización de existencia y aprueba Los estatutos. El certificado de autorización de existencia debe contener un extracto de Los estatutos y se **inscribe** en el registro de comercio del domicilio social y además se **publica** en el diario oficial con un plazo de 60 días desde la aprobación del superintendente.

Cumplidos Los tramites anteriores, la superintendencia debe comprobar (en un plazo de 90 días) si la empresa cuenta con las condiciones para entrar en funcionamiento.

¿que se entiende por estar preparado para iniciar las actividades ? : contar con Los recursos profesionales, tecnológicos y Los procedimientos y controles necesarios para emprender adecuadamente sus funciones. Es en este momento cuando la superintendencia analiza el plan de desarrollo de comercio para Los 3 años siguientes.

- *certificado de autorización de funcionamiento* : la superintendencia lo otorga dentro de un plazo de 30 días desde que se comprueba que la empresa esta en condiciones para funcionar. (se le fija al banco un plazo de 1 año para iniciar actividades).
- **que un banco extranjero desee constituir una sucursal en el país** : para esto deben obtener el certificado de autorización provisional de la misma forma que Los nacionales. Para obtener la autorización de existencia, el banco extranjero debe acompañar toda la documentación que las leyes y reglamentos exigen para constituir una agencia de S.A. extranjera (esta materia esta contemplada en la ley 18.046 sobre S.A.), luego el superintendente examina Los estatutos para determinar que no exista nada en ellos contrario a la legislación Chilena. Si se cumple con todo esto la superintendencia dicta la resolución de autoriza el establecimiento de la sucursal. Para obtener el certificado de funcionamiento se deben cumplir 2 requisitos :
- debe verificarse la radicación del capital en Chile
- que se compruebe que se encuentra preparada para iniciar sus actividades.
- **instalación por parte de un banco financiero, de una oficina de representación** : esta oficina es de menor jerarquía que una sucursal. Son oficinas de representación de las casas matrices y, para que entren en funcionamiento también requieren de la intervención de la superintendencia. Estas oficinas se diferencian de las sucursales en que estas oficinas de representación nunca podrán realizar actos propios del giro bancario ej. : contratos de cuentas corrientes. ; la autorización de funcionamiento de estas oficinas puede ser revocada en cualquier momento, como en el caso que realizaran operaciones de giro bancario o si su subsistencia fuera inconveniente.

Principio de la no discriminación de la actividad bancaria extranjera :

Los bancos extranjeros gozan de Los mismos derechos que Los bancos nacionales de igual jerarquía. Además se rigen por las mismas leyes y reglamentos salvo, disposición legal en contrario.

Prohibición de dedicarse el giro de las empresas bancarias :

El art. 39, consigna que ninguna persona natural o jurídica que no hubiere sido autorizada por ley para ello, podrá dedicarse al giro que comprende a las entidades bancarias y especialmente a dedicarse a recibir o captar dinero del publico en forma habitual. También señala que ninguna persona natural o jurídica no autorizada por ley, podrá dedicarse a la correduría de dinero o créditos.

Menciones especiales de Los estatutos de Los bancos :

Además de las menciones que se les exigen a las S.A. , la ley general de bancos a establecido otras especiales :

- respecto del nombre del banco, pueden omitir que se trata de una S.A. (esto porque es la única forma en que se pueden constituir)
- la ciudad en que estará la casa matriz o donde estará la oficina principal (esta ciudad será su domicilio social y hay deberá celebrar las sesiones ordinarias del directorio)
- debe señalar el numero de directores y el nombre de Los integrantes del directorio provisional.
- el nombre y domicilio del gerente provisional y del subgerente que lo reemplace en caso de ausencia o incapacidad

LAS OPERACIONES BANCARIAS :

Clasificación :

- operaciones activas: aquellas en que el banco se constituye como acreedor. Ej. :
 - dar dinero en préstamo, este dinero puede ser con o sin garantía.
 - operaciones de descuento, Los bancos descuentan letras de cambio, pagares u otros que importen una obligación.
- operaciones pasivas: aquellas a través de las cuales el banco asume el carácter de deudor. Ej. :
 - recibir depósitos a la vista, en este caso el depositante entrega una cantidad de dinero al banco y recibe un certificado de deposito a la vista (vale vista), estos tipos de depósitos no generan intereses porque se pueden retirar en cualquier momento.
 - depósitos en cuenta corriente, estos depósitos tienen su origen en Los contratos de cuentas corrientes (def. de contrato de cuenta corriente : es un contrato en virtud del cual un banco se obliga a cumplir las ordenes de pago de otra persona hasta concurrencia de las cantidades de pesos que hubiere depositado en ellos o del crédito que se haya estipulado).
 - depósitos a plazo, se entrega al banco una cantidad de dinero y el banco se obliga a su vez a devolverlo en un cierto plazo, pagando un interés. Este deposito tiene un plazo mínimo de 30 días. Sin embargo el plazo puede adoptar 2 formas : plazo definido y plazo indefinido (ambos plazos pueden tener cláusulas de renovación inmediata).
 - depósitos de ahorro, estas cuentas se pueden pactar con o sin reajustes y pueden ser pactadas con retiros periódicos o programados. (la diferencia entre el deposito a plazo y Los depósitos de ahorros es que Los primeros pueden ser endosados. En cambio, Los depósitos de ahorro nunca)

• operaciones neutras : aquellas en que el banco no es deudor ni acreedor. Ej. :

- el arrendamiento de cajas de seguridad
- cambios internacionales
- otras operaciones contempladas en la ley :
- otorgar créditos amparados con garantía hipotecaria
- efectuar cobranzas, pagos y transferencias de fondos
- emitir y otorgar tarjetas de créditos

El capital de Los bancos :

La ley establece un mínimo de capital pagado y reservas de un banco, no podrá ser inferior a 800.000 U.F. ; si el capital de un banco se reduce, tienen un plazo de 1 año para aumentar el capital y el superintendente puede extender este plazo a 1 año mas ; si no logran el mínimo , se les revoca la autorización para funcionar.

¿cual es el momento en que el capital debe estar integrado ? : en el momento de otorgarse la escritura social.

CAPITULO IV

LA SUPERINTENDENCIA DE BANCOS E INSTITUCIONES FINANCIERAS

Características :

- es una institución autónoma
- tiene personalidad jurídica
- tiene duración indefinida
- se rige por la ley general de bancos

¿como se relaciona con el gobierno ? :

esta relacionada a través del ministerio de hacienda

¿ cual es su domicilio ? :

es la ciudad de Stgo. No obstante su carácter de institución de orden publico, no se considera a la superintendencia como integrante de la administración orgánica del Estado y por esto no le son aplicables las normas que se dictan para el sector publico. Por lo tanto se rige por las normas del sector privado y solo en forma supletoria su personal se rige por el estatuto administrativo.

¿quien es el jefe superior del servicio ? : el superintendente de bancos e instituciones financieras, que es nombrado por el presidente de la república.

¿ cual son las entidades fiscalizadas por la superintendencia ? :

- el Banco del Estado de Chile
- las empresas bancarias
- las entidades financieras
- las empresas cuyo giro consiste en la emisión u operaciones de tarjetas de crédito o cualquier otro sistema similar, siempre que ese sistema importe que el emisor u operador contraiga habitualmente obligaciones de dinero para con el publico.

Función de fiscalización :

le corresponde velar que las instituciones fiscalizadas cumplan con las leyes, Los reglamentos y otras disposiciones que Los rigen. Para esto el superintendente tiene la facultad para examinar sin restricción alguna y por Los medios que estime del caso, todos Los negocios, bienes, libros, cuentas, archivos, documentos y la correspondencia.

Potestad normativa de la superintendencia :

Dicta normas, aplica e interpreta las normas que rigen a las empresas que fiscaliza

Sanciones de la superintendencia :

(de menor a mayor gravedad)

- **amonestación** : siempre es verbal y no reviste mayor formalidad
- **censura** : debe ser siempre por escrito
- **multa** : es la más aplicada y puede llegar hasta 5000 U.F., si se trata de infracciones reiteradas de la misma naturaleza, se puede aplicar hasta 5 veces esa cantidad.
- **prohibiciones** : solo proceden aquellas que están en el art. 20 de la ley general de bancos, son impuestas por el superintendente y debe hacerlo por resolución fundada y por un plazo máximo de 6 meses y que puede ser renovada 1 sola vez por el mismo periodo ; estas prohibiciones proceden cuando una entidad fiscalizada presenta inestabilidad financiera o una administración deficiente ej. :
 - cuando ocurren hechos que afecten la situación financiera de la institución y el directorio no hubiere reglamentado o normalizado la situación en el plazo de 30 días
 - cuando el directorio de un banco revele problemas de solvencia y haya presentado un convenio a sus acreedores (el banco negocia con sus acreedores y pide nuevos plazos para el pago de deudas o la condonación de parte de ellas).

Tipos de prohibiciones :

- se prohíbe alzar o limitar las garantías de Los créditos vigentes
- se prohíbe otorgar créditos sin garantías
- prohíbe otorgar créditos a una persona jurídica o natural vinculada directamente o bien a terceros, a la propiedad o gestión de la institución bancaria.
- se le prohíbe el otorgamiento de nuevos préstamos. (es muy drástica porque el banco pierde la intermediación financiera).
- **designación de inspector delegado** : (dura 1 año y puede ser renovado por 1 año más por resolución fundada) este inspector es designado por el superintendente y se designa cuando una institución fiscalizada ha incurrido en infracciones o multas reiteradas o cuando se muestre rebelde al cumplimiento de las ordenes legales impartida por el superintendente o un hecho grave que haga temer por su estabilidad económica.

Atribuciones del inspector : especialmente la de suspender cualquier

acuerdo tomado por el directorio del banco

- **designación de administrador provisional** : es designado en Los mismos casos en que se designa al inspector delegado, pero cuando la situación es más grave y además que requiere para su nombramiento un acuerdo del Banco Central ; dura en su cargo 1 año y es renovable cuantas veces lo estime necesario el superintendente, pero con acuerdo del Banco Central y por resolución fundada.

Atribuciones : todas las atribuciones del giro bancario que la ley y Los

estatutos otorgan al directorio y al gerente.

Deberes y responsabilidades : Los mismos que Los directores de S.A.

- **liquidación forzosa** : la ley general de bancos autoriza al superintendente para revocar la autorización de existencia y declarar la liquidación forzosa del banco. Esta liquidación procede cuando se determina que el banco carece de la solvencia necesaria para seguir operando o que la seguridad de sus depositantes y acreedores exigen su liquidación o bien si las proposiciones de convenios fueron rechazadas ; el liquidador del banco es nombrado por el superintendente, salvo que sea el mismo quien haga la liquidación.

Procedimiento de reclamo ante las sanciones impuestas por la superintendencia :

- *procedimiento de reclamo por las multas* : la ley establece un plazo de 10 días para pagar las multas ; este reclamo se plantea ante la corte de apelaciones que corresponda al domicilio de la empresa, el plazo para entablar el reclamo es de 10 días contados desde que se paga la multa. La corte cuando recibe el reclamo, da traslado por 6 días al superintendente para que responda, luego la corte debe dictar sentencia dentro de 30 días y no existe otro recurso.
- *procedimiento de reclamo por prohibiciones, inspector delegado, administrador provisional y por liquidación forzosa* : el plazo para reclamar es de 10 días. El reclamo debe ser suscrito por la mayoría de Los directores de la empresa afectada aunque estén suspendidos en sus funciones ; el reclamo no suspende Los efectos de la resolución, ni tampoco la corte puede hacerlo.

Las operaciones de crédito bancario :

Instrumentos financieros : son aquellas que otorgan o confieren a su poseedor

titular, Los derechos de propiedad, participación o

crédito especialmente consignados en ellos.

Categorías de instrumentos financieros :

- *instrumentos que pueden conferir derecho personal o de crédito* : este derecho solo es para exigir o reclamar el pago de una suma de dinero después de cumplido un plazo ej. : letra de cambio, pagaré.
- *instrumentos que pueden conferir un derecho de propiedad* : aquellos que confieren el dominio de bienes corporales o incorporeales ej. : certificados de Warrant (certificados de depósitos de bienes en un almacén determinado).
- *instrumentos que otorgan un derecho de participación* : cuando el documento acredita el dominio sobre una cuota o parte en una sociedad o en un fondo común (cuotas de fondos mutuos).

En general todo contrato de la legislación financiera común o de las operaciones financieras, conllevan un instrumento financiero. Este instrumento es relevante para **fines probatorios** y para **fines de cesión de derechos**.

La ley 18.010, establece las normas relativas a las operaciones de crédito y otras operaciones de dinero. Fue publicada en 1981 y modificada en 1997.

En su art. 1 define que se entiende por operaciones de crédito de dinero :

son operaciones de crédito de dinero aquellas por las cuales una de las partes entrega o se obliga a entregar una cantidad de dinero y la otra a pagarla en un momento distinto de aquel en que se celebra la convención

En art. 1,2 agrega que también constituyen operaciones de crédito de dinero, el descuento de documentos representativos de dinero, sea que lleve o no la responsabilidad del cedente.

Existen ciertas operaciones de crédito de dinero a las cuales no se les aplican las normas antes señaladas como :

- a las operaciones de crédito de dinero correspondientes a contratos aleatorios.
- al préstamo marítimo
- a Los saldos de precios de compraventa de bienes muebles o inmuebles, salvo a lo concerniente a Los intereses o límites de Los mismos.
- al avío minero

características de Los instrumentos financieros :

1) **rentabilidad** : es un interés (acciones) o una eventual ganancia (cuotas de fondos mutuos).

Def. interés : es el precio que se paga por el uso del dinero.

El interés depende de la oferta y de la demanda que se paga por el uso del dinero.

Para Los efectos del interés la ley distingue 2 tipos de operaciones :

- *operaciones de crédito de dinero no reajustables* : el art. 2,1 de la ley 18.010, establece que en estas operaciones constituye el interés toda suma que recibe o que tiene derecho a recibir el acreedora cualquier título por sobre el capital nominal.

¿que es el capital nominal ? : es la suma numéricamente pactada.

- *operaciones de crédito de dinero reajustables* : el art. 2,1, señala que en estas operaciones constituyen enteres toda suma de dinero que recibe o tiene derecho a recibir el acreedor por sobre el capital reajustado.

Tipos de interés :

- *interés corriente* : es el interés promedio cobrado por los bancos e instituciones financieras, establecidas en Chile, en las operaciones que realicen en el país con exclusión de las comprendidas en el art.5.

operaciones de crédito de dinero en que no existen límites para los intereses, están en el art. 5 y son :

- las que se pactan con instituciones bancarias o financieras extranjeras.
- las que se pactan o expresan en moneda extranjera para operaciones de comercio exterior.

- las operaciones en que el Banco Central de Chile efectúe con las instituciones financieras.
- las operaciones en que el deudor sea un banco o una institución o sociedad financiera.

¿quien precisa el interés corriente ? : la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras es quien lo determina, pero ocurre que determinar es una expresión mal empleada ya que la ley debió utilizar la palabra constatar porque este interés corriente ya fue cobrado por Los bancos y por esto la Superintendencia constatar el interés cobrado.

La Superintendencia puede distinguir entre las siguientes operaciones :

- operaciones en moneda nacional, que pueden ser reajustables o no.
- obligaciones en una o más monedas extranjeras o expresadas en dichas monedas reajustables según el valor de ellas. (son solucionadas por el equivalente en moneda nacional según el tipo de cambio vendedor al día del pago)

Las tasas que entra a determinar la Superintendencia, se publican en el diario oficial durante la primera quincena al mes siguiente y rigen hasta 1 día antes de la publicación siguiente.

- *interés máximo convencional* : no puede exceder más allá del 50% que el interés corriente del momento de la convención.
- **el anatocismo** : es el cobro de intereses sobre intereses. La ley 18.010 permite el anatocismo, pero señala limitaciones y formas : la ley señala que Los intereses deben capitalizarse en cada vencimiento o renovación y nunca por periodos inferiores a 30 días.
- **reajustabilidad** : solo de algunos instrumentos financieros, porque no todos son reajustables.

¿de donde nace la necesidad de la reajustabilidad ? : como consecuencia de la Inflación ya que el dinero va perdiendo valor adquisitivo. Lo normal es que la reajustabilidad se haga sobre la base de la U.F. que es una unidad de cuenta que varia según el I.P.C.

- **plazo** : no todos Los instrumentos financieros son a plazo, aunque esto es excepcional (a la vista).
- largo plazo : el vencimiento es de más de 1 año.
- corto plazo : hasta 1 año
- indefinido : no tiene fecha de vencimiento.
- **liquidez** : es la facultad que tiene el titular o portador del instrumento para transformarlo en dinero a su vencimiento o anticipadamente.
- **riesgo** : característica inherente a toda inversión de ganancia o perdida. Hay que considerar que el riesgo es proporcional a la ganancia.
- **tributación** : Los instrumentos de crédito están sujetos a tributos originados en la ley de timbres. Ej. : Los impuestos que pagan las letras de cambio, pagares.
- **movilidad** : aptitud de ciertos instrumentos para cambiar adaptándose a las condiciones del medio.

Clasificación de Los instrumentos financieros :

- según la rentabilidad :
 - *renta fija* : tienen un plazo estipulado y la época de pago del capital y/o de Los intereses. Ej. : letras, pagares, bonos.
 - *renta variable* : generalmente no tienen fecha de vencimiento y su rentabilidad es incierta ej. : acciones de una S.A., cuotas de un fondo mutuo.

- según el plazo : largo plazo

corto plazo

indefinido

- según el órgano emisor :
 - *públicos* : Los emite el Estado o el Fisco ej. : Los pagares de la Tesorería
 - *privados* : emitidos por Los particulares ej. : Los bonos.

CAPITULO IV

REGIMEN JURIDICO DE LA INVERSION EXTRANJERA

El D.F.L 523 publicado el 16/11/93, fija el texto refundido del D.L. 600 Estatuto de la Inversión Extranjera.

Filosofía del nuevo estatuto :

Hay que remontarse a la parte considerativa del primitivo D.L. 600, en que aparecen las directrices de la ley.

Se considera indispensable la concurrencia del capital extranjero, la tecnología, asistencia técnica y Los mercados externos para lograr un desarrollo en la economía. Paralelamente esta la idea de procurar una real y efectiva competencia entre la actividades productivas garantizando para este efecto la igualdad de posibilidades para la inversión extranjera.

sujetos de la inversión extranjera :

De acuerdo al art. 1 del D.L. 600, Los sujetos pueden ser las personas

naturales, como también las personas jurídicas extranjeras, como también

Los chilenos con residencia y domicilio en el exterior.

¿una persona natural o jurídica chilena con domicilio o residencia en el país

puede o no tener participación en la inversión extranjera ? : Si, pero no se le

considera como un inversionista extranjero. En este caso la empresa inver-

sionista extranjera se encuentra en el exterior y desea transferir capital a

Chile, este capital puede ser recepcionado por una **empresa receptora** y

esta empresa puede estar ya constituida en el país o bien puede constituirse

para ese efecto. Esta empresa receptora puede ser una sociedad donde el

capital en su totalidad es extranjero o puede considerar parte de capital

nacional.

¿que es necesario para que estas inversiones extranjeras puedan quedar

adscritas al D.L. 600 ? : deben cumplir 2 requisitos :

- que se transfieran capitales extranjeros
- que celebren un contrato de inversión extranjera

formas que puede tener la inversión : la ley señala que Los capitales extran-

jeros pueden internarse de las formas

siguientes :

- *pueden consistir en moneda extranjera* : moneda extranjera de libre convertibilidad. Esta moneda se cotiza al tipo de cambio más alto que el inversionista extranjero pueda obtener en el mercado cambiario formal (la venta debe realizarse por una entidad autorizada para operar en el mercado cambiario formal).
- *puede consistir en bienes físicos en todas sus formas y estados* : se internan conforme a las normas generales que regulan las importaciones sin cobertura de cambio (no se requiere pagar con anterioridad). Estos bienes físicos se valorizan de acuerdo a Los procedimientos generales fijados para las importaciones.
- *pueden consistir en tecnología* : el D.L. 600, permite la transferencia de tecnología en cualquiera de sus formas que sea susceptible de ser capitalizada. Esta tecnología se valoriza atendiendo a su precio real en el mercado internacional, esta valoración la hace el comité de inversiones extranjeras en el plazo de 120 días. (si no hace esta valoración el comité dentro de ese plazo, se estará a la valoración jurada que haga el inversionista). Los aportes de tecnología están limitados por el art. 2 que señala : no podrá cederse a ningún título el dominio, uso y goce de la tecnología que forma parte de una inversión extranjera en forma separada a la empresa a la cual se haya aportado, ni tampoco será susceptible de amortizar y depreciar.
- *puede consistir en créditos asociados a una inversión extranjera* : Los créditos obtenidos en el extranjero puede constituir una parte de la inversión extranjera, pero debe ser autorizado por el Banco Central.
- *puede consistir en la capitalización de créditos y deuda externa en moneda de libre convertibilidad* : el inversionista extranjero hace su aporte de inversión a través de una deuda que tiene a su favor.
- *puede consistir en la capitalización de utilidades con derecho de ser transferidas al exterior* : el inversionista lo que hace es sumar las utilidades obtenidas al capital y estas utilidades pasan a formar parte del aporte. Al capitalizarse estas utilidades, el capital varía y por consiguiente hay que modificar el contrato de inversión.

El contrato de inversión extranjera :

La importancia jurídica que tiene este contrato es que **materializa la transferencia del capital extranjero y su acogimiento al estatuto de inversión extranjera**. Una vez autorizado el contrato, se suscribe el contrato.

¿como se hace este contrato ? : debe ser por escritura pública

¿quienes lo firman ? : la persona que efectúa el aporte de capital y el Estado.

¿quienes representan al Estado ? : es representado por el comité de inversiones

extranjeras o por el vicepresidente ejecutivo.

El inversionista extranjero busca tener seguridad jurídica, que se respete el contrato que esta celebrando, y por esto es que este contrato es un contrato ley. La ley no dice que se trate de un contrato ley, pero si se analizan Los elementos del contrato de inversión extranjera concuerdan con Los de Los contratos ley.

Menciones que contiene un contrato de inversión extranjera :

- *la individualización de las partes*
- *la autorización de la inversión* : a través del presidente o vicepresidente
- *el objeto o destino de la inversión*
- *el plazo de internación del capital* (el **plazo general** es de 3 años contados desde que se dio la autorización de inversión extranjera. Este plazo puede extenderse a 8 años cuando se trata de proyectos industriales o extractivos, pero no mineros y siempre que se trate de montos no inferiores a US\$ 50.000.000 o su equivalencia en otra moneda extranjera. También hay un **plazo especial**, respecto de las inversiones mineras, en estos casos el plazo es de 8 años y puede ampliarse hasta 12 años en el caso que se requieran exploraciones previas).
- *la aplicación de la legislación interna*
- *la forma de internación del capital*
- *el cambio de sujeto u objeto* (es posible precia autorización del comité, transferir o ceder parte o toda la inversión, esta cesión se traduce en que aparece un nuevo titular del derecho. También es factible cambiar el destino de Los aportes).
- *el reconocimiento de Los aportes anteriores* (en este caso puede ocurrir que hay un acuerdo del comité en orden de agilizar el negocio y se permite a contar de la fecha de presentación de la solicitud, internar capital extranjero en dinero al país y quedar amparado por el D.L. 600).

• *Los derechos y obligaciones del inversionista extranjero :*

- derechos del inversionista a transferir al exterior sus capitales y utilidades liquidas que ellas generen : puede ocurrir que el inversionista no desee seguir desarrollando sus actividades en Chile. El inversionista puede vender las acciones representativas de su inversión o vender la empresa.

¿como repatriar el capital ? : las remesas para repatriar el capital, solo podrán hacerse una vez transcurrido el plazo de 1 año contado desde su ingreso al país.

¿que son las utilidades liquidas ? : son las utilidades que generó el negocio, descontados Los impuestos. En el caso de la transferencia o remesas de utilidades liquidas NO hay un plazo para transferirlas.

¿cual es el tipo de cambio que se utiliza para hacer las remesas de las utilidades ? : se utiliza el tipo de cambio más favorable que Los inversionistas extranjeros puedan obtener en cualquier entidad autorizada para operar en el mercado cambiario formal.

Los derechos de transferir el capital y las utilidades dan derecho a acceder al mercado cambiario formal y además dan derecho a poder obtener el tipo de cambio más favorable que pueda obtener. Estos derechos están garantizados en el D.L. 600 y también en la L.O.C. del Banco Central.

En el caso de las remesas del capital o parte de él, las divisas solo pueden adquirirse por el producto de la venta de las acciones o con el producto de la enajenación o liquidación de las empresas que se hayan formado o adquirido con el capital internado.

- Los ingresos netos logrados con la enajenación o liquidación referida anteriormente, están exentos de todo gravamen, contribución o impuesto, pero el monto limite esta representado por el total de la inversión materializada. Los montos que excedan de dicha cantidad quedan sujetos al sistema tributario general.
- Los titulares de la inversión extranjera pueden solicitar en sus contratos que se les mantenga una tasa invariable como carga impositiva a la renta a que estarán afectos. Esta tasa invariable a que puede acceder el inversionista extranjero se le mantiene por un plazo de 10 años desde que se puso en marcha la empresa, el monto de la tasa es de un 42%. Si el inversionista opta por no aceptar la tasa, esta opción no es irreversible y se puede renunciar, quedando sometidos al régimen general (esta renuncia solo puede hacerse

1 vez). Este derecho a sido criticado, porque seria discriminatorio para el inversionista nacional y desearían que fuera neutro.

- la inversión extranjera y las empresas en que ella tenga participación quedaran afectos al régimen tributario indirecto y al régimen de aranceles común de la inversión nacional. También aparece otra franquicia porque Los titulares de la inversión extranjera pueden solicitar a través de Los contratos que se les mantenga por todo el lapso que demora la realización de la inversión pactada, invariables Los regímenes tributarios sobre el I.V.A. y el impuesto de importación de ciertas maquinas que no se hagan en Chile
- el derecho a la no discriminación, consagrado en el art. 9 de la ley. *así mismo la inversión extranjera y las empresas en que esta participe, se sujetaran también al régimen jurídico común aplicable a la inversión nacional. No pudiendo discriminarse respecto de ellos ni directa o indirectamente, con la sola excepción de lo dispuesto en el art. 11* (el art. 11 se refiere a que se les puede establecer a las inversiones extranjeras, normas que limiten su acceso al crédito interno). El D.L. 600 no establece que seria la discriminación, pero establece 2 supuestos en Los cuales se estima que una norma legal seria discriminatoria :

- dice relación con las disposiciones legales y reglamentarias vinculadas con determinada actividad productiva y dice que se entenderán discriminatorias si llegan a ser aplicables a la mayor parte de la actividad en cuestión en el país, con excepción de la inversión extranjera.
- del mismo modo se consideraran las normas que establezcan condiciones excepcionales de carácter sectorial o zonal, si la inversión extranjera no tiene acceso a ellas, a pesar de cumplir las condiciones y requisitos exigidos para la inversión nacional.

¿que caminos tiene el extranjero para reclamar sobre la dictacion de normas discriminatorias ? :

- *vía administrativa* : es el reclamo directo del inversionista extranjero ante el comité de inversiones extranjeras.
- *justicia ordinaria* : si el inversionista solicita ante el comité de inversiones extranjeras que se elimine la discriminación (la solicitud debe ser presentada dentro del plazo de 1 año desde que se dicto la norma discriminatoria), el comité debe pronunciarse en el plazo no superior de 60 días contados desde la presentación del reclamo ; cuando el comité **rechaza** el reclamo, la ley faculta al inversionista extranjero de reclamar ante Los tribunales de justicia cuando el comité no se pronuncia del reclamo, cuando el comité deniega el reclamo y cuando el comité no puede eliminar la discriminación administrativamente.

La sentencia del juez en el evento que acoja el reclamo del inversionista extranjero, dispondrá que se le aplique al inversionista extranjero la misma legislación que se le aplica al inversionista nacional.

Si el comité acoge la reclamación (acepta que hay discriminación arbitraria), puede hacer una (1) de las siguientes cosas :

- adoptar todas las medidas administrativas que le permitan eliminar la discriminación. Si fue un órgano del Estado el que incurrió en una norma discriminatoria, el comité le puede decir que no aplique la norma.
- que no pueda adoptar ninguna medida administrativa, porque escapa a la esfera de sus atribuciones. El comité puede requerir a la autoridad competente para que adopte las medidas que eviten la discriminación.

¿que pasa si la discriminación la establece la ley ? : recurre a Los tribunales ordinarios y si existe discriminación pide

que se le aplique la legislación general.

¿en que casos se recurre a la justicia ordinaria ? :

- falta de pronunciamiento del comité
- resolución denegatoria del comité
- que no se pueda eliminar la discriminación administrativa

El Comité de Inversiones Extranjeras :

Es una persona jurídica de derecho publico, funcionalmente descentralizado, con patrimonio propio y domicilio en Santiago.

¿como se relaciona el C.I.E. con el Presidente de la República ? : a través del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción

¿cual es su importancia ? : es el único ente autorizado para establecer las condiciones y términos del contrato de inversión extranjera.

El C.I.E. esta integrado por ministros del sector económico y financiero, como :

- ministro de economía
- ministro de hacienda
- ministro de relaciones exteriores
- ministro del ramo respectivo, cuando se trata de materias especiales
- ministro de planificación
- presidente del banco central

El presidente del C.I.E. es el ministro de economía. Para Los efectos de Los contratos, el C.I.E. actúa representado por su presidente y en Los demás casos actúa representado por el vicepresidente ejecutivo.

Inversiones extranjeras que requieren acuerdo del C.I.E. :

- inversiones cuyo valor exceda de US \$ 5.000.000 o su equivalente
- inversiones que se refieran a servicios o actividades normalmente ejecutadas por el Estado
- inversiones que realice un servicio o sector publico
- aquellas que se realicen en medios de comunicación social
- inversiones que se hagan por un estado extranjero o una persona jurídica extranjera de derecho publico

LEY DE PROTECCION AL CONSUMIDOR

- ámbito de aplicación personal :

art. 1 : su objeto es regular las relaciones entre proveedores y consumidores

consumidor : persona natural o jurídica que en virtud de un acto jurídico

oneroso adquieren, utilizan o disfrutan como destinatario

final bienes y servicios.

- ámbito de aplicación material :

esta ley rige para Los actos jurídicos que en conformidad al Código de Comercio y otras disposiciones legales, tengan el carácter de ser mercantiles para el proveedor y civiles para el consumidor (es mercantil para proveedor porque produce bienes para su venta y es civil para el consumidor porque el bien permanece en su

patrimonio)

La ley se aplica también a actos de comercialización de sepulcros y arriendo de casas de un mínimo de 3 meses.

- ámbito de aplicación territorial :

rige en todo el territorio de la nación.

Estatuto de Los derechos y deberes del consumidor :

a) derechos de Los consumidores :

- derecho a libre elección del bien o servicio
- derecho a la información veraz y oportuna sobre Los bienes y servicios ofrecidos, su precio, etc.

art. 18 : constituyen infracción, el cobro de un precio superior al exhibido, informado o publicado.

Art. 29 : dice que él que estando obligado a rotular bienes o servicios que produzca y no lo hiciere o faltare a la verdad en la rotulación, también comete infracción.

- derecho a no ser discriminado arbitrariamente
- derecho a la seguridad en el consumo de bienes y servicios y a la protección de la salud y del medio ambiente y el deber de evitar Los riesgos que puedan afectarles : este derecho esta explicitado en Los informes del Sernac. Su objetivo es garantizar que todos Los bienes y servicios ofrecidos en el mercado para su uso o consumo, estén exentos de riesgos para la salud y vida del consumidor con efectos inmediatos o a largo plazo y no signifiquen un daño al medio ambiente.
- derecho a la reparación e indemnización adecuada y oportuna de todos Los daños materiales y morales en caso de incumplimiento a las normas y a la ley. El art. 4 además señala que Los derechos de Los consumidores son irrenunciables.
- el derecho a la reparación e indemnización adecuada y oportuna de todos Los daños materiales o morales en caso de incumplimiento a las normas de la ley.

Nota : la ley señala que estos derechos y deberes son irrenunciables anticipadamente por Los consumidores.

Deberes del consumidor :

- deber de informarse responsablemente de Los bienes y servicios, se busca que el consumidor se informe de las características más relevantes de Los bienes y servicios, sus precios y las condiciones de contratación.
- deber de accionar de acuerdo a Los medios que franquea la ley, se refiere a que si la persona es engañada reaccione ante esto.
- deber de celebrar operaciones de consumo con el comercio establecido.

Obligaciones de Los proveedores :

- *obligaciones que son correlativas a Los derechos de Los consumidores :art. 13,* señala que no puede **negarse injustificadamente la venta o prestación de servicios comprendidos en sus respectivos giros**

(negativa injustificada de venta). Esta negativa esta vinculada a la no discriminación que es un derecho correlativa del consumidor. Ej. : la acaparacion de productos esperando que suba el precio. art. 15 , señala que Los sistemas de seguridad y vigilancia que mantengan Los establecimientos comerciales están especialmente obligados a respetar la dignidad y derechos de las personas, en caso que se sorprenda a una persona cometiendo un delito flagrante, Los gerentes, funcionarios o empleados del establecimiento, se limitaran bajo su responsabilidad a poner sin demora al presunto infractor a disposición de la autoridad competente.

- *obligaciones relativas a la rectitud en el obrar* : art. 12, señala que todo proveedor de bienes o servicios esta obligado a respetar Los términos, condiciones y modalidades en que se hubiere ofrecido el bien o servicio. Art. 14, se refiere a que cuando el proveedor expende productos con alguna deficiencia o cuando ofrezca productos usados o con piezas usadas, se deberá indicar esta situación en Los propios artículos, en sus envoltorios, boletas o facturas, debiendo contener las expresiones segunda selección, hecho con materiales usados, o cualquier otra expresión similar.

Deber de garantía :

En virtud del art. 19, el consumidor cuando la cantidad o el contenido neto sea

inferior al indicado en el envase, tiene Los siguientes derechos :

- a la reparación del producto
- a la bonificación del valor en la compra de otro
- a la devolución del precio que haya pagado en exceso

En virtud del art. 20, el consumidor tiene derecho a :

- reparación gratuita del bien
- reposición del bien
- devolución de la cantidad pagada

Estos 3 derechos Los tiene cuando se dan las siguientes situaciones :

- cuando Los productos sujetos a normas de seguridad o de calidad de cumplimiento obligado, no cumplan con las especificaciones correspondientes.
- cuando Los materiales, partes, piezas, sustancias o ingredientes, que constituyan o integren Los productos no corresponden a Los ofrecidos.
- cuando cualquier producto por diferencias de fabricación, elaboración, partes, piezas, sustancias, ingredientes, estructura, calidad o condiciones sanitarias, no sean enteramente aptas para el uso o consumo al que esta destinado o que el vendedor hubiere publicitado.
- cuando el proveedor del bien y el consumidor hubieren convenido que el producto reúna determinadas especificaciones o características y esto no ocurre.
- cuando después de haberse hecho la garantía por primera vez y prestado el servicio técnico correspondiente, subsistieren las deficiencias del bien, que lo haga no apto para su uso o consumo.
- cuando la cosa objeto del contrato tenga defectos o vicios ocultos que imposibiliten su uso.
- cuando la ley de Los metales en Los artículos de orfebrería, joyería u otros, sea inferior al que en ellos se indica.

¿ que bienes están sujetos a esta garantía ? : Los bienes muebles sin limite de valor y también Los bienes perecibles o destinados a un primer uso.

¿cuanto tiempo duran estas garantías ? : respecto de Los bienes muebles, la garantía dura 3 meses y en Los bienes perecibles la garantía es de 7 días o que lo que exprese el producto.

Condiciones para hacer efectiva la garantía :

si el producto otorga una garantía contractual, deberá hacerse efectiva ante quien corresponda y agotando las posibilidades que ello ofrece.

Tratándose de la póliza de garantía, ésta produce plena prueba si a sido fechada o timbrada al momento de entregar el bien, también es plena prueba si no a sido fechada o timbrada, pero se presenta la boleta correspondiente.

Tratándose del derecho a pedir la devolución del dinero, la acción se contara desde la correspondiente boleta o factura y no se suspende el plazo de garantía (salvo cuando se esta reparando).

Garantía en la prestación de servicios :

la ley señala que el prestador de un servicio, incluido el servicio de reparación debe indicar en la boleta, recibo u otro documento, el plazo por el cual se otorga la garantía. si no se indica, la ley señala que a todo evento el consumidor podrá reclamar el desperfecto o daño ocasionado por el servicio defectuoso dentro de un plazo de 10 días hábiles contados desde que termina la prestación de servicio o de la fecha en que se entrego el bien reparado. si se reclama de un servicio mal ejecutado, el tribunal si lo estima pertinente podrá ordenar que nuevamente se preste el servicio al consumidor sin costo o bien puede disponer la devolución de lo pagado (en ambos casos el consumidor puede reclamar indemnización por perjuicios)

nota : todo lo anterior es respecto de la garantía legal y la convencional que no sea superior a la legal.

¿que sucede si la garantía convencional es superior al plazo de la garantía legal ? : en este caso rige la garantía dada por el proveedor.

La ley también señala en el art. 21, que no puede establecerse condiciones que hagan difícil el ejercicio de la garantía.

La información y la publicidad en la ley de protección al consumidor :

¿como se debe realizar la información ? : la información básica comercial tanto de Los productos como de Los servicios, ya sean nacionales o extranjeros y la difusión de Los mismos debe cumplir 3 requisitos :

- debe hacerse en idioma castellano
- debe hacerse en términos comprensibles y legibles
- debe ser conforme al sistema de pesos y medidas aplicables en el país.

La información que se consigna en Los productos, publicidad y difusión de ellos, debe ser susceptible de :

- susceptible de comprobación
- no debe contener expresiones que incurran en error o engaño en el consumidor.

La expresión garantía o garantizado por, solo podrá ser consignada en que consisten y las formas en que el consumidor las puede hacer efectivas.

La ley en el art. 28, señala que cuando se cometan infracciones como por ejemplo : el que a sabiendas o debiendo saber induce a error o engaño a través de cualquier tipo de mensaje publicitario, respecto de cualquiera de las siguientes puntos :

- Los componentes del producto y Los porcentajes en que concurren
- la idoneidad del bien o servicio para Los fines que se pretenden satisfacer.
- las características relevantes del bien o servicio destacados por el comerciante
- el precio del bien o la tarifa del servicio, su forma de pago y el costo del crédito en su caso.
- las condiciones en que opera la garantía
- la condición de no producir daño al medio ambiente, a la calidad de vida y de ser reciclable o reutilizable.

Las promociones y ofertas :

Promociones : son las practicas comerciales cualquiera sea la forma que se

utilice en su difusión, consistentes en el ofrecimiento al

publico en general, de bienes y servicios en condiciones más

favorables que las habituales, con excepción de aquellos que

consistan en una simple rebaja de precios.

Oferta : es la practica comercial consistente en el ofrecimiento al publico

de bienes y servicios a precios rebajados en forma transitoria en

relación con Los habituales del mismo establecimiento.

Tanto las promociones como las ofertas deben ser informadas al publico sobre sus bases y duración.

Tratándose de promociones en que el incentivo sea la participación en un concurso o sorteo, el anunciante deberá anunciar a cerca del monto o numero de Los premios, el plazo en que se podrán reclamar e informar adecuadamente Los resultados.

¿que sucede si un proveedor se rehusa a respetar una promoción u oferta ? : el consumidor puede recurrir ante el juez competente para que ordene el cumplimiento forzado. En el caso que no sea posible el cumplimiento de la promoción u oferta original, el juez puede disponer la realización de una prestación equivalente.

Normas de equidad en el cumplimiento de Los contratos de adhesión :

contrato de adhesión : aquel cuyas cláusulas han sido propuestas unilateralmente

por el proveedor sin que el consumidor, para celebrarlo

pueda alterar su contenido.

Art. 17, señala requisitos de estos contratos :

- deben estar escritos de modo legible y en castellano, salvo aquellas palabras de otro idioma que su uso se haya incorporado al léxico. Si no cumple con esto, la cláusula no produce efecto alguno para el consumidor, salvo que haya sido aceptado expresamente por el consumidor.
- Los contratos que consten en formularios impresos, prevalecerán las cláusulas que se agreguen por sobre el formulario cuando sean compatibles entre si.

La ley señala que no producirán efecto alguno las cláusulas o estipulaciones que en Los contratos de adhesión :

- otorguen a una de las partes la facultad de dejarlo sin efecto, modificarlo o suspenderlo unilateralmente. Con la sola excepción de cuando se concede al comprador en las modalidades de venta por correo, a domicilio, por mostrario, medios audiovisuales u otros análogos.
- incrementos de precios por servicios accesorios, financiamientos o recargos a menos que dichos incrementos correspondan a prestaciones adicionales que sean susceptibles de ser aceptados o rechazados por el consumidor.
- las que pongan de cargo del consumidor la responsabilidad por Los defectos de deficiencias, omisiones o errores administrativos.
- las estipulaciones que inviertan la carga de la prueba en perjuicio del consumidor
- las que contengan limitaciones absolutas de responsabilidad frente al consumidor y puedan traer como consecuencia que se prive al consumidor de resalserce al consumidor de Los perjuicios por defectos que se relacionen con la utilidad del servicio o producto.
- las cláusulas que incluyan espacios en blanco que no hayan sido llenados antes de que se suscriba el contrato.
- si en el contrato se hubieren designado árbitros, el consumidor podrá recusarlos sin expresión de la causa y solicitar que se nombre otro por el juez competente.

Procedimiento que da lugar la ley de protección al consumidor :

el juez competente para conocer de las acciones que da lugar esta ley, es el juez de policía local de la comuna donde se celebrou el contrato o en su caso se hubiere cometido la infracción o dado inicio a su ejecución.

Excepcionalmente la ley faculta al consumidor afectado para que recurra al SERNAC, este servicio le da a conocer el reclamo al proveedor e insta a las partes a un acuerdo voluntario.

La demanda debe presentarse por escrito y no requiere patrocinio del abogado. Una vez presentada la demanda el juez decreta audiencia oral de avenimiento, contestación y prueba, la que debe tener lugar 5 días después de la notificación de la demanda.

Se presume que representa al proveedor y que obliga a éste, la persona que habitualmente ejerce funciones de dirección o administración por cuenta o representación del proveedor.

Cuando las partes quieran rendir prueba podrán presentar en la audiencia o en el día hábil que proceda a la correspondiente vista. rendida la prueba o las medidas para mejor resolver, el juez deberá fallar la causa dentro de Los 5 días siguientes a aquel que haya notificado la resolución que cita a las partes a oír sentencia.

En el art. 55, se pone en la situación que la denuncia haya sido injustificada y declarada judicialmente, Los responsables serán sancionados con multas hasta de 50 U.T.M. y en caso de reincidencia la multa es doble.

SERNAC :

es un servicio funcionalmente descentralizado y desconcentrado en todas las regiones, tiene personalidad jurídica y patrimonio propio. Esta sujeto a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio de Economía.

Su patrimonio se constituye por Los bienes de la Ex Dirección de Industria y Comercio (Dirinco).

Funciones :

- velar por el funcionamiento de las disposiciones a la ley de protección al consumidor y demás normas que digan relación con el consumidor.
- difundir Los derechos y deberes del consumidor

- realizar informaciones y educación al consumidor

REGIMEN DE COMERCIO EXTERIOR

Comercio Exterior : comprende las importaciones y exportaciones y por ende el régimen de aduanero y las operaciones de cambio monetario.

Exportaciones e importaciones :

Los instrumentos técnicos de que dispone el Estado para regular las exportaciones e importaciones son de 3 tipos :

- prohibiciones : técnica de orden publico económico que consiste en vedar absolutamente una conducta u operación.

Con esta se busca impedir la exportación de determinados bienes o mercaderías por problemas de abastecimiento o para impedir que ingresa un producto determinado.

- restricciones : técnica en virtud de la cual el Estado autoriza la operación en la medida de su conveniencia.

Su fin es desalentar las exportaciones también para el abastecimiento interno

o dificultar las importaciones y gravarlas. Pueden ser :

- **Rest. Directa** : consisten en la fijación de cupos o cuotas, o bien en la exigencia de depósitos previos.
- **Rest. Indirecta** :

Arancel aduanero : consiste en gravámenes que se aplican sobre las mercaderías.

Tipo de cambio : a través de un tipo de cambio alto

- regulación : permite la operación, pero sujeta al cumplimiento de determinados requisitos.

Consisten en una autorización para importar, esto es lo que se llama *informe de importación* ; también están las regulaciones para ingresar mercaderías a las aduanas, esto se llama *aforo de la mercadería* y consiste en una comparación entre lo que se expresa en el informe y la mercadería que se esta ingresando ; también hay regulaciones que pueden ser controles técnicos, así ocurre por ejemplo, con Los controles fitosanitarios (importaciones de carnes o alimentos).

Régimen legal Chileno del comercio exterior fuentes normativas) :

- la L.O.C. del Banco Central nº 18.840
- el Compendio de normas de cambios internacionales de 1990
- la Ordenanza General de Aduanas, contenida en el D.F.L. nº 30 de 1983

El régimen de las exportaciones :

El régimen general de las exportaciones, esta basado en un principio general imperante y que esta consagrado en el art. 88 de la L.O.C. del Banco Central : *cualquier mercadería podrá ser libremente exportada a*

condición de que se cumplan las normas legales y reglamentarias en vigencia a la fecha de la respectiva operación.

En ese mismo art. 88, la ley consigna que no podrá exigirse depósitos previos para la realización de operaciones de exportación, ni fijarse cantidades, cupos o cuotas para ellas. Sin embargo, la ley contempla una excepción, que se basa en el *principio de reciprocidad* y señala por decreto supremo expedido por el ministerio de Hacienda, se podrá prohibir de un modo general o particular, la exportación o importación de mercaderías destinadas o provenientes u originarias de aquellos países que hubieren establecido restricciones para mercaderías destinadas o procedentes de Chile.

¿que es un exportación ? :

es el envío legal de mercancías nacionales o nacionalizadas para su uso o consumo en el exterior y la prestación de servicios al exterior efectuada en determinadas condiciones.

Mercancía : son todos Los productos, manufacturas, semovientes y demás bienes corporales muebles, sin excepción que se transan en el mercado.

Mercancías Nacionales : son aquellas producidas o manufacturadas en el país con materias primas nacionales o nacionalizadas.

Mercancías Nacionalizadas : son aquellas mercancías extranjeras cuya importación se a consumado legalmente.

¿quien puede ser exportador ? : cualquier persona natural o jurídica puede ser exportador, debiéndose inscribir en el registro que lleva el banco Central.

El informe de exportación :

es el documento a través del cual el exportador proporciona al Banco Central de Chile, Los antecedentes relativos a una determinada operación de exportación

El Compendio de normas de cambios internacionales señala, que para Los efectos del art. 45 de su L.O.C., el Banco Central exigirá al exportador antes de realizar el embarque, que le presente el informe de exportación.

El art. 45, faculta al banco Central para fiscalizar que el valor de Los bienes y servicios corresponda a aquel que tengan corrientemente Los mismos en el mercado internacional.

El Banco Central deberá permitir que se le presente por parte del exportador, un documento en el que se consigne el valor que se le asigna al bien o servicio y el banco Central coteja esta asignación con Los valores del mercado internacional.

Solo en casos calificados el Banco Central podrá autorizar cambios en Los informes de exportación, pero hay algunos cambios que no requieren la presentación de un nuevo informe y estos son.

- el aumento del volumen en no más de un 20 %, siempre que no se altere el precio unitario.
- la disminución del volumen , siempre que no signifique una disminución del precio unitario
- mayores precios hasta de un 10 %

una vez presentado el informe, éste tiene un plazo de caducidad de 90 días desde la fecha en que se curso. El informe se presenta directamente al Banco Central o a través de un banco comercial al banco central.

Modalidades de venta al exterior :

- *a firme* : es aquella modalidad en que el precio de la mercadería no admite modificaciones.
- *bajo condición* : es aquella en que el precio definitivo de la mercadería queda sujeto al cumplimiento de ciertas condiciones convenidas entre el exportador y el comprador del exterior
- *en consignación libre* : es aquella en que el precio de la mercadería dependerá de Los precios corrientes en el mercado internacional al momento de su comercialización en el exterior.
- *en consignación con mínimo a firme* : es aquella en que se tiene convenido un precio mínimo garantizado por el comprador.

El retorno y la liquidación de divisas :

- el retorno : es el acto en virtud del cual el exportador sujeto a la pertinente reglamentación, hace llegar al país las divisas que corresponda obtener por la respectiva operación de exportación.
- la liquidación de retornos : es la venta de las divisas por parte del exportador a fin de obtener el precio de Los mismos en moneda nacional o bien es el pago de Los financiamientos que éste haya obtenido en conformidad a las normas establecidas en el capítulo VI del título II del Compendio , cuando las divisas se destinan a este fin.

El principio general es que Los exportadores podrán retornar o no libremente las divisas correspondientes a una operación de exportación. Sin embargo, Los exportadores deben informar al Banco Central el resultado de la exportación y también deben informar cual es el destino de estas divisas. Hay una excepción a este principio general y es que el Banco Central, por acuerdo fundado de la mayoría de Los miembros del consejo, puede disponer el retorno y liquidación de las divisas dentro de Los plazos que determine en el mercado cambiario formal.

Cláusulas de venta :

La exportación es básicamente la venta de bienes o servicios chilenos al exterior. Estas cláusulas de venta son usuales y se refieren a Los **gastos y riesgos** de cada una de las partes, en relación con la mercadería. A este respecto se usan Los INCOTERMS (son un conjunto de términos utilizados en el comercio internacional y que las partes hacen aplicables a sus contratos internacionales), su objetivo es establecer una serie de reglas internacionales (facultativas) para la interpretación de Los términos utilizados en Los contratos de venta.

Ejemplos de Incoterms :

- *venta ex fabrica* : significa que las mercaderías vendidas, son puestas en Los locales del vendedor o exportador.
- *venta F.A.S.* : la venta y entrega de la mercadería es la lado del barco.
- *venta F.O.B.* : la venta y entrega es a bordo de la nave.
- *venta C.I.F.* : incluye el seguro y Los gastos de transporte.

Partes del proceso de exportación :

- **importador** : se conoce como el tomador u ordenador de la carta de crédito. Es quien ordena a un banco abrir una carta de crédito en favor del exportador chileno.
- **exportador** : contraparte del importador a cuyo favor se habre la carta de crédito.
- **banco emisor** : banco extranjero que recibe la orden del importador, emite, confirma y notifica la apertura de la carta de crédito a un banco corresponsal en Chile.
- **banco receptor** : banco que recibe en Chile el aviso de la apertura de la carta de crédito, cumple con la

notificación y recibe Los documentos de embarque.

Régimen de las importaciones :

El principio general esta consagrado en el art. 88 de la L.O.C. n° 18840, que señala cualquier mercadería puede ser libremente importada a condición de que se cumplan las normas legales y reglamentarias a la fecha de la importación.

Para asegurar el cumplimiento de este principio el art. 88 señala que no podrá exigirse depósitos, cantidades, cupos o cuotas de ellas.

Rige también al igual que en las exportaciones el principio de la reciprocidad.

Importación : es la introducción legal de mercaderías extranjeras

para su uso o consumo en el país.

¿quien puede importar ? : cualquier persona natural o jurídica sin

necesidad de ninguna inscripción previa

en registro alguno.

Informe de exportación : documento a través del cual el importador

proporciona al banco central, Los antecedentes

de la importación.

Este informe caduca en 120 días desde que

fue cursado.

Con el objeto de cumplir con la función fiscalizadora del art. 45, el banco central exigirá que el importador antes del embarque le presente el informe. Este informe debe ser mantenido en las condiciones generales y solo se permiten las siguientes variaciones :

- aumento del volumen de las mercaderías, solo en un 10 %
- aumento del valor total que no exceda del 10%

Cobertura de las importaciones :

cobertura : es el derecho que tienen Los importadores para comprar en el

mercado de divisas (empresas bancarias), las monedas extranjeras

necesarias para efectuar el pago del valor de las mercaderías que

se importen al país y Los demás gastos de la importación.

El Compendio de cambios internacionales señala, que el Banco central de Chile fiscalizara que el valor de Los bienes y servicios importados, corresponda a aquel que corrientemente tengan en el mercado internacional.

¿donde se realizan estos pagos ? : exclusivamente en el mercado cambiario formal.

¿cual es el plazo para adquirir las divisas ? : es de 90 días hábiles bancarios, que se cuentan desde el vencimiento de la obligación de que se trate.

(normalmente esta fecha se cuenta desde le fecha del embarque).

Las operaciones de cambios internacionales :

Hay estrecha relación entre las exportaciones, importaciones y las operaciones de cambios internacionales. Toda operación de exportación o importación lleva aparejada una traslación de divisas por las mercaderías, por consiguiente toda de exportación o importación implica una operación de cambio internacional, pero no toda operación de cambio internacional implica una exportación o importación.

¿que son las operaciones de cambios internacionales ? :

son las compras y ventas de monedas extranjeras y en general de actos y convenciones que creen, modifiquen o extingan una obligación pagadera en esa moneda, aunque no importen un traslado de fondos o giros de Chile al exterior o vise versa.

¿que es una divisa ? :

son billetes o monedas de países extranjeros, cualquiera sea su denominación o características y las letras de cambio, cheques, cartas de crédito, ordenes de pago, giros y cualquier otro documento en que conste una obligación pagadera en dicha moneda.

La ley señala que también se consideraran como operaciones de cambios internacionales, la transferencia o transacciones de oro o de títulos representativos del mismo, pero siempre que ellos recaigan sobre especies de oro que por su naturaleza se presten para servir como medio de pago (monedas de oro), aun cuando no importen traslado de fondos u oro de Chile al exterior o vise versa y cualquiera que sea el acto o contrato que origine la transferencia o transacción.

¿cual es el principio general en materias de cambios internacionales ? : toda persona podrá realizar libremente operaciones de cambios internacionales.

¿que es el mercado cambiario formal ? : esta constituido por las empresas bancarias, pero el Banco Central puede autorizar a otras entidades o personas para formar parte del mercado cambiario formal, pero solo podrán realizar las operaciones que el banco central determine.

En el art. 43 de la L.O.C. del banco Central se señala que éste deberá adoptar todas las medidas a fin de que el mercado cambiario formal este constituido por un numero suficiente de entidades o personas que permitan su adecuado funcionamiento (que ninguno pueda influir demasiado en el mercado).

¿debe informarse o no al Banco Central las operaciones de cambios internacionales ? : el banco central puede exigir que la realización de determinadas operaciones de cambios internacionales, le sean informadas por escrito a través del documento que él señale. Sin embargo, esta facultad no e tan amplia porque el banco central deberá individualizar las operaciones de cambios internacionales afectada a esta obligación.

La injerencia del servicio nacional de aduanas en el régimen de comercio exterior :

Le corresponden 2 funciones :

- verificar que la mercadería que se exporta o importa corresponda a la declarada en Los informes respectivos
- a través del procedimiento de la ordenanza de aduanas, recaudar Los derechos aduaneros que gravan únicamente a las importaciones.

Clasificación de Los derechos aduaneros :

- **ad valorem** : son la regla general y son calculados como un porcentaje del valor aduanero de las mercaderías que ingresan al país (actualmente 11%). Excepciones a este % general son las importaciones que proceden de Los países de la aladi, que son menores y en algunos casos cero. Otra excepción es la de Los vehículos que pagan el arancel aduanero y además pagan una tasa progresiva según la cilindrada del vehículo.
- **específicos** : son excepcionales, son calculados sobre la denominada unidad arancelaria sobre la cantidad de mercadería que se importa. El importador debe pagar el I.V.A. cuando se acredita que el bien se puede importar a un valor inferior que en el extranjero la ley contempla las sobretasas y derechos complementarios para equiparar el precio del bien en el exterior y evitar practicas desleales en el mercado interno.

85

65

•