

OMISION PREVENTIVA CENTRAL
ECRETO LEY N° 211, 1973
EY ANTIMONOPOLIOS
ANDERA N° 236, PISO 2°

ciento treinta y siete 137

ORD N° 158/316

ANT. Consulta de Director Su-
plente de "Aceites y Alcoholes
Patria S. A."

MAT. Dictamen de la Comisión.

Santiago, 30 SET. 1972

DE: COMISION PREVENTIVA CENTRAL

A: SEÑOR FISCAL DE LA DEFENSA
DE LA LIBRE COMPETENCIA.

1.- Don Alberto Estay Lazcano, en su calidad de Director Suplente de la sociedad anónima "Aceites y Alcoholes Patria S. A." formula una consulta a la H. Comisión Preventiva, en los términos que pasan a expresarse.

Señala que dicha sociedad anónima se constituyó en el año 1923 y fue autorizada por Decreto Supremo del Ministerio de Hacienda N° 2215, de 31 de octubre del mismo año, que aprobó sus Estatutos. Que, al incorporarse él, recientemente, al Directorio, ha podido comprobar que existen antecedentes que lo hacen pensar que se estaría infringiendo el Decreto Ley N° 211, de 1973, que fijó normas para la defensa de la libre competencia.

En efecto -dice-, el grueso de la tenencia de las acciones de la sociedad se concentra en Industrias COIA S.A. (38.26% del capital social) y en la Compañía Industrial (60,61% del capital social), ejerciendo, en consecuencia, ésta última, el control prácticamente absoluto sobre Aceites y Alcoholes Patria S. A., lo que ha culminado cuando el Directorio de ésta, con fecha 27 de Agosto de 1964, acordó conferir poder a la sociedad anónima comercial denominada Compañía Industrial, para que represente a Aceites y Alcoholes Patria S. A., prácticamente, con todas las facultades de administración que los Estatutos de Aceites y Alcoholes Patria S. A. confieren a su Directorio. De esta manera, la Compañía Industrial ha pasado a administrar - y así lo ha hecho- en su totalidad, a la sociedad en cuyo nombre comparece.

2.- Expresa el consultante sus dudas acerca de una posible infracción de las normas del Decreto Ley N° 211, ya que, siendo ambas empresas jurídicamente distintas, desarrollan, en el hecho, un mismo giro. Producen aceite comestible para abastecer el país en una cantidad que representa el 52,55% del mercado, por lo que resulta fundamental la influencia que en éste ejercen ambas sociedades, actuando en conjunto, en circunstancias que, de acuerdo con sus objetivos sociales se trata de empresas competitivas. Por otra parte, señala que "Patria" registra una tendencia a mantener utilidades parejas y constantes, con propensión a disminuir, lo que no ocurre con "Indus" cuyo crecimiento es notorio.

3.- Agrega que "Patria" no ha aumentado su participación en el mercado de aceite comestible en los últimos años; en cambio, Indus lo ha logrado en más de un 20%. Por otra parte, "Patria" no ha hecho ninguna nueva inversión y todos los equipos modernos instalados en sus plantas son de propiedad de la Compañía Industrial. Por último, Compañía Industrial es la única que produce los aceites que dejan mayor margen de comercialización.

Estima el consultante que la forma cómo están trabajando ambas empresas puede no ser la más conveniente para Aceites y Alcoholes Patria S. A., lo cual, aparte de lesionar los intereses de los accionistas minoritarios, debilitaría la capacidad competitiva de ésta, con las probables consecuencias que de ello derivarían para los consumidores nacionales.

4.- Señala, asimismo, que las características del proceso productivo de aceite por parte de ambas sociedades podrían también dar margen a dudas acerca de si existe o no infracción a las normas sobre monopolios actualmente vigentes.

En efecto, la producción de aceite, usando como materia prima la maravilla, se concentra desde la provincia de Santiago a Linares y, por lo tanto, es procesada en su totalidad en la Planta de Lontué de Aceites y Alcoholes Patria S. A. El aceite crudo importado llega a Salinas y, por lo tanto, es procesado principalmente en la refinería de Viña del Mar y, en menor proporción, en la planta de Lontué. Finalmente, el grueso de la producción de raps se concentra desde Bío-Bío al Sur y, por tanto, es procesada en la planta de Temuco de Indus.

Con motivo de esta distribución, Patria elabora aceite para Indus por un volumen de 14.000 toneladas de crudo o 13.500 toneladas de refinado, que representan el 64% de las ventas de Indus y tres veces más que la maquila de esta compañía para Patria, todo lo cual hace imposible la competencia entre ellas.

5.- Señala, a continuación, que la fijación del precio de venta al público no implica que no deba haber competencia (cita la disolución de Comarsa), ya que esta política puede variar en el futuro, por lo que es necesario un pronunciamiento de la Comisión sobre esta materia.

6.- Objeta la renuencia de Patria para modernizar sus plantas -atribuyéndola a la situación expuesta-, y le parece extraño que ésta no haya pretendido entrar al mercado con el aceite envasado, no obstante ser el producto más rentable, como ocurre en el caso de la Compañía Industrial, más aún, si se considera que Patria tiene una capacidad instalada para abastecer prácticamente el 20% del consumo nacional.

7.- Termina expresando que-atendida la responsabilidad que pesa sobre los Directores de las sociedades anónimas en la administración de las empresas, frente al Decreto Ley N° 211-, desea clarificar la situación expuesta, a fin de que se mantenga el sistema actual, si él se encuentra ajustado a la ley, o que se corrija en la forma que señale la Comisión, a fin de evitar consecuencias que perjudicarían tanto a las empresas involucradas como a quienes las administran.

8.- Con fecha 9 de Marzo del presente año, don Angel Meschi R., Gerente General de Compañía Industrial y de Aceites y Alcoholes Patria S. A., reitera por escrito las observaciones verbales que formuló ante esta Comisión Preventiva Central, el 6 de Enero pasado.

Señala, en primer lugar, que Compañía Industrial (Indus) es una sociedad anónima constituida el 12 de Diciembre de 1900 cuyo capital está representado por 69.874.052 acciones distribuidas entre 2.830 accionistas. Sus principales accionistas son: Grupo Banco Hipotecario con el 70%; familia Marín-Larraín con el 8% y 3.800 accionistas con el 22%.

Indus posee Plantas Industriales en Temuco e Iquique y vende alrededor del 32% del consumo de aceites comestibles del país utilizando como materia prima semilla nacional y aceite crudo importado en proporción de 40 y 60% respectivamente.

Indus además es una compañía "holding" que posee las siguientes subsidiarias, con la participación en su capital que se indica: Aceites y Alcoholes Patria S. A. con una participación del 60,32%; Indus Lever con un 50%; Hucke Industrias Alimenticias S. A. C. con un 72,90%; Industrias Metalúrgicas Inco-pa Ltda. con un 90%; Comarsa (en liquidación) con un 31,87% e Industrias Forestales con un 56,51%.

9.- En cuanto a Aceites y Alcoholes Patria S. A., expresa que es una sociedad anónima fundada en el año 1923, con el nombre de Industrias Vínicas Lontué S. A. En Abril de 1944, pasó a llamarse Industrias Vínicas Patria S. A. y desde Febrero de 1960 se denomina "Aceites y Alcoholes Patria S. A." Su capital está constituido por 1.600.000 acciones distribuidas entre 122 accionistas en las siguientes proporciones: Indus, con el 60,5%; Industrias Coia S. A. con el 38,3%; y varios con el 2,2%.

Patria tiene plantas industriales en Lontué y Viña del Mar (actualmente en desarme) y vende aproximadamente el 19% del consumo nacional de aceite comestible, utilizando como materia prima semilla nacional y aceite crudo importado en la misma proporción de 40 y 60%, respectivamente. Es dueña del 19,55% de Comarsa, actualmente en liquidación.

10.- La relación de administración entre ambas empresas tuvo su comienzo en el año 1947. En aquel año Indus fue invitada por la Corporación de Fomento de la Producción a participar como accionista en Aceites y Alcoholes Patria S. A. La Corfo era accionista desde 1939 y el interés que tuvo para incorporar a Indus como accionista fue asegurar una eficiente administración, ya que Patria atravesaba por una aflictiva situación económica. Se llegó a un acuerdo en virtud del cual Indus suscribió 1.200.000 acciones correspondientes a un aumento de capital que elevó el número de las acciones a 2.500.000, pasando Indus a controlar el 52% del capital y tomando la administración de ambas y quedando como una sola compañía, a pesar de que ambas continuaran funcionando con sus respectivos Directores. La operación conjunta permitió racionalizar la producción aceitera con las ventajas de tener plantas ubicadas en las zonas geográficas de atracción para la semilla nacional (Temuco y Lontué) y en el puerto de desembarque del aceite crudo importado (Viña del Mar).

11.- Concluye afirmando que los balances de ambas Compañías no pueden compararse como resultado de la operación aceitera, ya que el de Indus corresponde al de una Compañía "holding" con ingresos y egresos que incluyen los de sus inversiones en compañías subsidiarias. Por lo tanto, cuando la operación aceitera arroja pérdidas ellas se reflejan especialmente en el Balance de Patria y no necesariamente en el balance consolidado de Indus. De lo anterior se deduce que los resultados económicos de cada compañía no constituyen un índice de la equidad con que se administra la operación aceitera conjunta. Lo importante es que como resultado de esta administración, los costos son iguales para ambas compañías y la distribución de sus ventas se ha mantenido en la misma proporción desde que Indus administra Patria.

Con respecto a la adquisición de semilla nacional, la política aplicada fue anunciada públicamente por la prensa con fecha 30 de Diciembre de 1976, en aviso que aparece agregado al expediente. De su texto se concluye que los agricultores tienen absoluta libertad para vender o nó a la Compañía, aún después de haber enviado su producción a las bodegas de Indus, especialmente ahora que la Empresa de Comercio Agrícola ha abierto poder comprador en los mismos recintos, ya que utiliza en arrendamiento las propias bodegas de Indus, sin perjuicio de la existencia de otros fabricantes de aceite operando en el país, con su propio poder comprador.

12.- Con fecha 4 de Julio pasado, el Gerente General de Indus y de Patria, don Angel Meschi R., complementa el informe evacuado con anterioridad.

Puntualiza que las relaciones entre Indus y Patria prácticamente se han mantenido sin variación desde el año 1947, o sea, 26 años antes de la existencia del Decreto Ley N° 211 y 12 antes de la dictación de la Ley N° 13.305; que los convenios de complementación industrial celebrados en 1950 fueron aprobados por la Corfo y por la Superintendencia de Sociedades Anónimas; que entre ambas sociedades existe una manifiesta complementación industrial, que ha sido favorecida por el legislador y reconocida por el Supremo Gobierno, según Decretos de Hacienda N° s 1919 y 1979 de 1967 y 1970, respectivamente, que liberaron de impuestos a "los honorarios percibidos por Compañía Industrial de cargo de Aceites y Alcoholes Patria S. A., por el convenio de administración"; que la complementación industrial se encuentra beneficiada por la Ley 13.305 y es incompatible con una presunta sanción por tal circunstancia; que los problemas que puedan tener los accionistas de estas empresas, son asuntos de su propia incumbencia y el hecho que no haya habido jamás un reclamo demuestra que entre ambas sociedades existe una sana competencia; que no puede considerarse un arbitrio monopólico la mantención, por parte de Indus, de la mayoría de las acciones de Patria, sociedad a la que ingresó a pedido de la Corporación de Fomento de la Producción, como tampoco el hecho de haber otorgado Patria un mandato de administración a Indus, destinado a disminuir los costos administrativos de ambas sociedades; que el Decreto Ley N° 211 está destinado fundamentalmente a favorecer a los consumidores y sanciona los arbitrios destinados a impedir o eliminar la libre competencia, pero no

prohíbe las prácticas comerciales o industriales establecidas en beneficio de las empresas y de sus clientes, más aún cuando existe una necesidad geográfica; que tampoco puede sostenerse que en la producción, distribución y comercialización del aceite comestible no exista libre competencia: son numerosas las empresas que, desde 1976, se encuentran en franca competencia.

13.- Con fecha 2 de Junio del presente año, evacuó un informe la Superintendencia de Compañías de Seguros, Sociedades Anónimas y Bolsas de Comercio.

Con respecto a la consulta acerca de si "Compañía Industrial" ha dado cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 121 del D.F.L. N° 251, de 1931 y 3° Transitorio de la Ley N° 17.308, puntualiza la Superintendencia, que tales normas disponen que sólo podrán constituirse sociedades filiales cuando ellas sean necesarias o conducentes al cumplimiento de algunos de los objetivos específicos de la sociedad matriz y si bien Indus acordó adecuar sus estatutos a la Ley N° 17.308 y a la especificación del objeto social, en Junta General Extraordinaria de 2 de Junio de 1971, tal reforma no ha sido, aún, sometida a la aprobación de la Superintendencia, como tampoco ninguna otra posterior.

En cuanto a lo exigido por el inciso 3° del artículo citado, en orden a que las sociedades que tengan negocios múltiples deben liquidar o transferir lo extraño a su objeto específico, ha sido inaplicable respecto de Compañía Industrial, por la razón ya señalada.

14.- Con lo relacionado precedentemente se han establecido los siguientes hechos:

a) Que "Compañía Industrial" es dueña del 60,61% del capital social de Aceites y Alcoholes Patria S.A. y que se encuentra vigente un mandato otorgado con fecha 27 de Agosto de 1964 por ésta en favor de la primera, para que la represente, prácticamente, con todas las facultades de administración que los Estatutos de Aceites y Alcoholes Patria S.A. confieren a su directorio, pasando, de esta manera, Indus a administrar en su totalidad a la sociedad mandante;

b) Que, de acuerdo con el objeto social de ambas, se trata de dos empresas competitivas. Es así como el artículo 4° de los Estatutos de Patria señala que "La Sociedad tiene por objeto la elaboración y comercialización de subproductos alcohólicos, vínicos y oleaginosos derivados

de materias primas agrícolas". Por su parte, el artículo 2° de los Estatutos de Indus dice que "el objeto de la sociedad es la fabricación y elaboración de toda clase de productos, como ser: aceites industriales y comestibles, manteca de toda clase, margarina, abonos artificiales, cola, glicerina, jabones de tocador y de lavar y útiles de tocador en general; la explotación de las industrias respectivas, incluso la caza y beneficio de ballenas y demás cetáceos; y, en general, la realización de todas las operaciones industriales y comerciales que convengan o interesen a los fines de la Sociedad".

c) Que si bien Indus acordó, en Junta Extraordinaria de Accionistas, de 2 de Junio de 1971, reformar sus Estatutos para adecuarlos a la Ley N° 17.308, y a la especificación del objeto social, tal reforma, hasta ahora, no ha sido sometida a la aprobación de la Superintendencia de Compañías de Seguros, Sociedades Anónimas y Bolsas de Comercio.

15.- La argumentación de Indus para justificar la situación de dependencia absoluta en que se encuentra Patria con respecto a ella, se basa, además de razones de hecho, forzadas, en cierto modo, por situaciones pretéritas, en una complementación industrial aceptada por el legislador y que nació junto con la dictación de la Ley N° 13.305. El artículo 103 de esta Ley señaló: "Se autoriza al Presidente de la República para eximir, previo informe de la Corporación de Fomento de la Producción y de la Dirección General de Impuestos Internos, del pago del impuesto de Segunda Categoría sobre los dividendos, la distribución que haga una sociedad entre sus accionistas o socios, de las utilidades percibidas en una sociedad anónima de que sea accionista, cuando ésta última se forme para obtener la complementación industrial o el aprovechamiento de capitales, patentes o asesorías técnicas destinadas a mejorar la eficiencia en los procesos de la producción.

"Asimismo, el Presidente de la República podrá, para las sociedades acogidas a esta disposición, eximir del impuesto de cifra de negocios y de transferencia a las compraventas y prestaciones de servicios que se realicen entre estas sociedades".

Esta norma fue sustituida por el artículo 18 de la Ley N° 16.773, por la siguiente: "Se autoriza al Presidente de la República para eximir, previo informe favorable de la Corporación de Fomento de la Producción y del Servicio de Impuestos Internos del pago de los impuestos a las compraventas de bienes muebles y a los servicios contenidos en la ley N° 12.120, a las

transferencias y prestaciones que se efectúen entre empresas cuando concurren las siguientes condiciones:

"Que una de las empresas sea dueña de a lo menos un diez por ciento del capital de la otra, y

"Que una de las empresas tenga por objeto la complementación industrial de la otra, o el aprovechamiento de capitales, patentes o asesorías técnicas destinadas a mejorar la eficiencia en los procesos de la producción".

El Reglamento de esta ley fue aprobado por el Decreto de Hacienda N° 5539, de 1960, modificado por el Decreto N° 585, también de Hacienda, de 1966 y reemplazado por el Decreto de Hacienda N° 1612, de 1968.

Sin embargo, a juicio de esta Comisión, las normas de complementación industrial tienen como objetivo básico otorgar ciertos beneficios a dos o más empresas que se encuentren en la situación prevista por la Ley, con el fin de promover el aprovechamiento de recursos industriales existentes en el país. De esta manera, no es posible aceptar que, por el hecho de haberse otorgado algún beneficio tributario a Indus, deba necesariamente concluirse que está justificada, bajo todo aspecto, la posición que ésta ha adoptado en relación con Aceites y Alcoholes Patria S.A.

En efecto, la propia Compañía Industrial ha citado el Decreto de Hacienda N° 1919, de 4 de Septiembre de 1969, el que eximió a Compañía Industrial S.A. y a "Aceites y Alcoholes Patria S.A. del pago del impuesto a los servicios establecidos en el título II de la Ley N° 12.120, por los servicios de elaboración de aceite crudo de semillas oleaginosas de raps y de maravilla y de aceite refinado, que cada una de las empresas mencionadas proporcionaba la una a la otra.

Este beneficio no tiene, como puede apreciarse, otro alcance que el referente a una exención impositiva, y no justifica la administración conjunta ni la eliminación de la competencia, que se vienen examinando.

16.- A mayor abundamiento, tal como lo ha informado el señor Superintendente de Compañías de Seguros, Sociedades Anónimas y Bolsas de Comercio, la reforma estatutaria de Compañía Industrial para adecuar sus disposiciones a la Ley N° 17.308 y a la especificación del objeto social, acordada el 2 de Junio de 1971, no ha sido sometida a la aprobación de la Superintendencia. En consecuencia existe una infracción del actual artículo 121 del

D.F.L. N° 251, de 1931, que sólo autoriza sociedades filiales cuando ellas sean necesarias o conducentes al cumplimiento de algunos de los objetivos específicos de la sociedad matriz. No cabe alegar la legitimidad de una complementación motivada por la existencia de una sociedad filial, cuando la pretendida sociedad matriz ni siquiera ha cumplido las exigencias legales para constituirse como tal, y exhibe un título o calidad de sociedad " Holding", que la ley no le consiente.

17.- Debe considerarse, por último, que el artículo 86 del D.F.L. N° 825, de 1974, derogó todas las exenciones, totales o parciales, contenidas en leyes generales, especiales, contratos leyes, decretos y todo otro texto legal o reglamentario que diga relación con los tributos establecidos en dicho Decreto Ley. De esta manera, no existen las exenciones otorgadas en leyes anteriores basadas en una complementación industrial, por lo que ni siquiera se puede esgrimir razones indirectas para justificar una posible aprobación por parte de la autoridad, para la situación descrita;

18.- Como conclusión de todo lo anterior, esta Comisión estima que la situación de absoluta dependencia de Patria en relación con Indus, por tratarse de dos sociedades que naturalmente deben competir, es contraria a las normas contenidas en el Decreto Ley N° 211, de 1973, por cuyo motivo debe requerirse de la H. Comisión Resolutiva que ponga término a la acción conjunta de ambas sociedades.

Concurren a este acuerdo los siguientes miembros de la Comisión: don Vladimir García Huidobro Amunátegui, Presidente; don Luis Montt Dubournais, don Eduardo Carrillo Tomic y don Mario Guzmán Ossa.

Don Eduardo Dagnino concurre con su voto a la resolución de elevar los autos a la Comisión Resolutiva para que adopte las medidas tendientes a poner término a la administración de Alcoholes Patria por Indus, por lo que los considerandos siguientes se encaminan a explicitar que, de parte de ambas empresas, hubo justa causa de error al mantener, hasta hoy, dicha situación, por las razones siguientes:

a) que al dictarse la ley 13.305 que castiga los monopolios, tanto Indus como Alcoholes Patria debieron consultar a la Comisión Antimonopolios creada por dicha ley la situación legal en que actuaban, pero, en ese momento Indus era dueña del 60% de las acciones de Alcoholes Patria y existía un pacto lícito de administración, todo lo cual hacía que operaran, en el hecho, la una como filial de la otra, por lo que es explicable que no formularan tal consulta.

b) que por decreto 1796 de Hacienda de 6 de Agosto de 1970, se reconoció como complementación industrial los servicios de administración a honorarios prestados, por Cía. Industrial a Alcoholes Patria y se le otorgaron beneficios tributarios que, más tarde, a causa de otras normas, fueron eliminados;

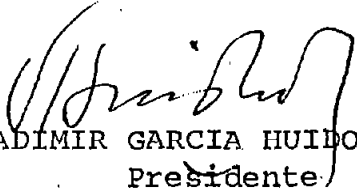
c) que, sin embargo, el reconocimiento legal de que las dos empresas operan en complementación industrial subsiste, aunque haya desaparecido el beneficio tributario;

d) que, a pesar de que los decretos que autorizan la complementación industrial son de 1969 y 1970, o sea, posteriores en 10 años a la ley 13.305, sería contradictorio e incongruente que, en cualquiera época anterior o posterior, hubieran podido entrar en competencia ambas empresas, estando de por medio su pacto consistente en que una administraba a la otra y además la circunstancia de ser dueña del 60% de sus acciones, lo que convierte a una en el hecho en filial de la otra, situación que también deben regularizar legalmente conforme a la ley 17.308;

e) que la complementación industrial reconocida por los decretos supremos aludidos parte de un error, cual es considerar bajo tal sistema una fórmula que permita a dos firmas del mismo ramo, llamadas por lo tanto a competir, a que, por el contrario, se vean llevadas a actuar bajo una misma dirección lo que hace imposible tal competencia;

f) que debe ponerse término a este error, y por ende, a la administración de la una por la otra, ya que la situación producida es contraria al Decreto Ley N° 211, sobre Libre Competencia, y, por ello, deben elevarse los autos a la Comisión Resolutiva.

Lo que comunico a Ud. para su conocimiento y fines que procedan.


VLADIMIR GARCIA HUIDOBRO A.
Presidente