

COMISION PREVENTIVA CENTRAL
DECRETO LEY N° 211, 1973
LEY ANTIMONOPOLIOS
Teatinos 120, Piso 14
SANTIAGO

ORD N° 72-24

ANT. Consulta de Industria Nacional
de Neumáticos S. A.

MAT. Dictamen de la II. Comisión Preven-
tiva Central.

Santiago, 17 ENE. 1975

DE: COMISION PREVENTIVA CENTRAL

A: SEÑOR GERENTE GENERAL DE INDUSTRIA NACIONAL
DE NEUMATICOS S.A. DON MIGUEL BUSQUETS TERRASA

1.- Don Miguel Busquets Terrasa, invocando la calidad de Gerente General y representante de INSA, se ha dirigido a esta Comisión Preventiva Central para someter a su conocimiento dos aspectos de la actividad de su representada a fin de que se determine si ellos, en alguna forma, pudieran ser contrarios a las normas sobre libre competencia contenidas en el Decreto Ley N° 211, de 1973. Los aspectos antes aludidos aparecen en la consulta bajo los títulos de: "Actividad productora Conjunta de INSA y MANESA" y "Sistema de distribución de INSA".

ACTIVIDAD PRODUCTORA CONJUNTA DE INSA Y MANESA

2.- Sobre este particular la consultante expresa que, por Decreto Supremo del año 1964, se autorizó a la firma Firestone de Norte América para instalar en Coquimbo, en sociedad con un grupo chileno, una planta industrial para la fabricación de neumáticos. Una vez constituida en Chile la Compañía Manufacturera de Neumáticos S. A., más conocida como MANESA, Firestone se retiró de dicha empresa y fue reemplazada por la Corporación de Fomento de la Producción.

3.- Agrega la consultante que Corfo tomó la administración de MANESA y, ésta contrató, por el plazo de 10 años renovables, la asistencia técnica de General Tire International, empresa que es socia de INSA (37,6%).

4.- Hace presente INSA que, durante la pasada administración, fue in-

//.

tervenida por el Estado, y que la razón que se tuvo para contratar la asistencia de la General Tire International, en adelante GTI, obedeció al doble propósito de poner pronto en marcha la planta de MANESA y consolidar las actividades conjuntas de INSA y aquella, integrándolas para competir, así, en forma óptima, en el mercado internacional. Posteriormente, INSA aclaró que su intervención se inició el 31 de Agosto de 1971, que, luego, Corfo asumió su administración y nombró, como Gerente, a su primitivo interventor; que más adelante, después del 11 de Septiembre, el Gobierno nombró un delegado que permaneció en funciones hasta Enero de 1974, época en que el Directorio de Insa recuperó la administración.

5.- Se explica que, Insa, cumpliendo instrucciones de Gobierno, puso en marcha la planta de Coquimbo y facilitó amplia ayuda a Manesa en colaboración con GTI esto último, según lo expresado por el Abogado de la Empresa norteamericana en Chile, don Ricardo Castillo Bustos. Del modo anterior, se inició la actividad conjunta de INSA y MANESA conforme a la cual, la segunda, procesó y manufacturó para la primera, diversos productos de dominio de INSA, percibiendo el precio correspondiente por los servicios prestados.

6.- Complementando su primera presentación, INSA explica, que, en la actualidad, no tiene relaciones de ninguna especie con MANESA y que la planta de neumáticos de ésta se encuentra paralizada. La paralización anterior fue explicada, posteriormente, en oficio remitido por CORFO a la Fiscalía (Oficio N° 2131 de 19 de Noviembre de 1974) documento en el que se expresa que, en Mayo de 1974, INSA suspendió los pagos que efectuaba a MANESA, por lo que Corfo autorizó al Delegado de Gobierno en la segunda empresa para suspender, a su vez, la correlativa prestación de servicios, situación que permanece vigente y que ha significado la inactividad de MANESA desde el 4 de Julio de 1974.

7.- La actividad conjunta, a que se viene haciendo referencia, encuentra su estructura jurídica en el contrato denominado de Asociación o cuentas en participación acompañado por la consultante, fechado el 12 de Mayo de 1972 y suscrito sólo por INSA y MANESA, no obstante figurar, también, como parte en él, Corfo.

8.- El objeto del contrato antes mencionado es "Poner en marcha y explotar

la fábrica de neumáticos de MANESA". La gestión de la fábrica y la ejecución de las operaciones relativas a ella se encomiendan a INSA la que debe actuar a su propio nombre y bajo su crédito personal. MANESA da en comodato, el bien raíz en que se encuentra su fábrica con todo su equipo y demás muebles y CORFO aparece comprometiéndose a aportar todo el dinero y garantías que se requieran para el desarrollo de los objetivos de la asociación. Las utilidades deben ser distribuidas a razón de un 34% para Corfo y un 33% para cada uno de los otros dos asociados. En cuanto a las pérdidas, se dispone que éstas deberán ser soportadas, por iguales partes, pero sólo por Corfo y MANESA, disponiéndose que a INSA no le cabrá otra participación en dichas pérdidas, que la correspondiente a los trabajos que haya efectuado. En otra cláusula, se establece que todos los productos elaborados en la planta deberán llevar la marca INSA. El contrato terminará el 31 de Diciembre de 1981, sin perjuicio de su renovación tácita, si no mediare aviso en contrario.

De acuerdo a los antecedentes ya referidos, resulta que a INSA le ha correspondido la gestión de MANESA en todos aquellos aspectos no tecnológicos, toda vez que la responsabilidad de éstos fué encargada a GTI.

9.- Las informaciones recibidas de INSA llegan a su etapa final por medio de la comparecencia de su abogado, Sr. Luis V. Ferrada, a la Fiscalía en la cual éste acompañó una carta procedente de Corfo, fechada el 27 de Noviembre próximo pasado, en la que se comunica a INSA los propósitos del actual Gobierno en el sentido de someter el mercado del caucho al sistema de libre competencia, para lo cual se hace saber a INSA, que se encuentra en estudio la celebración de un contrato a fin de que Firestone adquiriera el activo de MANESA y parte de su pasivo, para formar, a continuación, una nueva sociedad.

Por último, INSA expresa que ha solicitado a CORFO la liquidación de las prestaciones recíprocas a que diera lugar el contrato de Asociación.

10.- La exposición anterior, en lo relativo a la ingerencia que le ha cabido a GTI, fue confirmada, en líneas generales, por el abogado de esta última empresa don Ricardo Bustos C. quién, además, expresó que GTI había sido informada por CORFO de todo lo relacionado con la iniciación de actividades

//.

en Chile por parte de Firestone y que, a su vez, GTI había puesto en conocimiento de Corfo su criterio en cuanto a las situaciones pendientes derivadas de la asesoría técnica prestada a MANESA la que terminaría, como consecuencia natural de los nuevos planteamientos ya señalados.

11.- Corfo, por su parte, al dar respuesta a la petición de informe que le formulara la Fiscalía, sólo difiere, en cuanto a la exposición de los hechos ya efectuada, al aclarar que no fue parte en el contrato de asociación o cuentas en participación, toda vez que ello no pasó de ser una posibilidad que no llegó a concretarse. Aclara también Corfo, que no tiene, ni ha tenido la administración de MANESA y señala, aportando así un nuevo antecedente, que el 18 de Noviembre de 1974, propuso, en junta general extraordinaria de accionistas de MANESA la transferencia, en favor de Firestone, de la planta de Coquimbo, proposición que fue aceptada por dicha junta.

SISTEMAS DE DISTRIBUCION DE INSA

12.- Dando algunas ideas generales sobre sus sistemas de distribución, INSA explica que la alta tecnología de sus productos tiene también una importante significación en la aplicación de los mismos, de modo que es necesario proporcionar al consumidor tanto servicio como asistencia técnica especializados. Las circunstancias anteriores, según la consultante, explican que en la venta de los productos INSA, deban intervenir personas muy calificadas en cuanto a su capacidad, aspecto del cual se preocupa proporcionando a sus distribuidores cursos de adiestramiento y efectuando importantes inversiones en locales, equipos e instalaciones.

13.- El aspecto tecnológico en referencia, obligaría a la consultante a ejercer un estricto control sobre quienes comercializan sus productos. Este control, como también la adecuada cobertura del mercado, se procuran conseguir ubicando a las agencias distribuidoras en determinadas localidades, pero sin otorgarles exclusividad de venta en zona alguna. Sin embargo, debe tenerse presente que, en todo caso, se impone a los distribuidores la obligación de vender únicamente productos INSA. En otras palabras, se les prohíbe vender iguales productos de otras marcas.

14.- Las principales obligaciones de los distribuidores consisten en responder a la garantía otorgada por INSA a sus productos, proporcionar asesoría pa-

ra su uso y aplicación, mantener stocks mínimos y proporcionar servicios tales como montaje y reparación de neumáticos, recauchaje, revisión de sistema eléctrico, revisión y cambio de correas en "V" etc. etc.

15.- Terminando lo relativo a aspectos generales, INSA explica que sus distribuidores actúan como revendedores de los productos elaborados por ella, esto es, le compran artículos para proceder, posteriormente, a su venta.

16.- Complementando su primera presentación INSA explica que sus productos se distribuyen por medio de tres sistemas, a saber: A) El de venta por intermedio de Concesionarios; B) El de venta por intermedio de Servicentros de ESSO y COPEC y C) El sistema de sociedades.

SISTEMA DE CONCESIONARIOS:

17.- Se caracteriza porque no existen contratos escritos y las relaciones entre los concesionarios con INSA se basan sólo en una larga práctica comercial. Los concesionarios se encuentran agrupados en una asociación que obra en representación de todos ellos en las materias de interés general.

18.- Las principales obligaciones de los concesionarios consisten en realizar su actividad comercial de acuerdo a las normas técnicas y económicas que señale INSA y en locales diseñados y acondicionados de un modo similar para todos; y contar con los equipos básicos que aseguren un buen servicio y asesoría al consumidor.

19.- En el nivel individual, las relaciones entre INSA y sus concesionarios se verifican a través de cuentas corrientes separadas, contra las cuales giran sus pedidos y en las que se les contabilizan sus respectivos ingresos y egresos.

20.- Las obligaciones de INSA son garantizar a los concesionarios, el suministro permanente e igualitario de sus productos, brindarles asesoría técnica en cuanto al uso de ellos y prestarles apoyo comercial y económico para que desarrollen sus funciones de acuerdo al mejor y más amplio sistema de distribución.

21.- SISTEMA DE VENTA POR INTERMEDIO DE LOS SERVICENTROS ESSO Y COPEC

La documentación acompañada sobre el particular, se refiere solamente a las vinculaciones entre INSA y ESSO circunstancia que la consultante explica señalando que iguales son las relaciones que mantiene con COPEC. Así pues, siendo iguales las situaciones, valdrán también para la relación INSA-COPEC las explicaciones que se darán en cuanto a los nexos entre INSA y ESSO.

22.- Mediante la carta convenio N° 718, de 11 de Julio de 1969, INSA designa a ESSO INDUSTRIAL LTDA. distribuidor de los productos automotrices de su producción, vale decir, neumáticos, baterías, parches, cemento, correas de Venti-Cord, etc. La consultante aclara que el convenio en referencia no la vincula con cada uno de los Servicentros ESSO, sino sólo con la compañía ESSO INDUSTRIAL LTDA, en lo sucesivo "ESSO". Por carta de fecha 16 de Julio, también de 1969, ESSO acepta el convenio propuesto por INSA.

23.- Es útil señalar que el convenio celebrado entre INSA y ESSO lleva aparejada la designación como revendedores de las 127 Estaciones de servicio que tiene en Chile la Esso Standard Oil Company (Chile) S. A.

24.- El contrato en estudio impone a INSA las obligaciones consistentes en vender sus productos automotrices a todas aquellas personas que, siendo comerciantes dedicados al expendio al público de productos automotrices, hayan sido designados por ESSO para efectuar la distribución de los productos INSA. Los servicentros designados por ESSO del modo anterior reciben, dentro del convenio, la denominación de "Revendedores ESSO". Se obliga igualmente INSA a otorgar a los revendedores diversos porcentajes de descuento en el precio de sus productos, porcentajes que fluctúan entre un 14,5 y el 30,25.

25.- Otras obligaciones asumidas por INSA son las de otorgar a los revendedores y asumir respecto de ellos iguales responsabilidades sobre el servi-

//.

cio y la calidad de los productos en relación con las que INSA asume frente a sus propios concesionarios; entregar a los revendedores material de identificación, de exhibición y de promoción de venta de los productos INSA; desarrollar programas de entrenamiento para los revendedores y otro personal que se considere necesario instruir; asesorarlos en la venta y promoción de los productos INSA y pagar a ESSO, por concepto de comisión, diversos porcentajes sobre los valores de facturación de los productos adquiridos por los revendedores.

26.- Por su parte, ESSO se obliga a obtener de la ESSO Standard Oil Company Chile SAC. el permiso para la instalación y mantenimiento en los locales de su propiedad y en los operados por los revendedores ESSO de los elementos mencionados en el N° 25 y que hayan sido aprobados por ESSO INDUSTRIAL LTDA; establecer en colaboración con INSA, las estimaciones de venta anual de los productos automotrices, para que la segunda pueda programar su producción, cobrar a los revendedores ESSO las facturas de neumáticos y cámaras que no hayan cancelado dentro de los plazos estipulados por INSA; obtener de ESSO Standard Oil Company, a petición de INSA, la participación del personal de aquella en los programas de capacitación elaborados por ésta.

27.- Para proceder a la designación de los revendedores, ESSO entrega a INSA una lista de las personas que serán consideradas como tales, indicando, para cada uno, el margen de crédito asignado. Luego INSA recibe los pedidos de neumáticos y cámaras formulados por los revendedores, los envía a su departamento de distribución, previo visto bueno de ESSO y enseguida los factura, directamente, a cada revendedor. INSA debe enviar a ESSO, dentro de los tres días hábiles siguientes a la recepción del pedido, las correspondientes facturas y guías de retiro, documentos que son remitidos por ESSO a los revendedores quienes deben retirar las mercaderías desde las bodegas de INSA.

28.- El convenio en referencia empezó a regir el 1° de Junio de 1969, para durar un año, prorrogable en forma automática e indefinida, salvo aviso en contrario.

SISTEMA DE SOCIEDADES

//.

29.- La consultante explica que ha formado sociedades distribuidoras en Arica, Copiapó, Valparaíso y Santiago, todas las cuales funcionan conforme a un contrato tipo, cuyas cláusulas fundamentales pueden sistematizarse del siguiente modo: Las partes forman una sociedad de responsabilidad limitada que dura 6 años, renovables en forma automática, salvo aviso en contrario. El objeto social es la venta, distribución, comercialización y promoción de neumáticos, cámaras, y otros productos automotrices que fabrique o distribuya INSA.

30.- Es de interés señalar que la administración corresponde a un directorio en el que cada socio designa a dos de sus cuatro miembros, los que deben adoptar acuerdos por mayoría absoluta, debiendo concurrir, necesariamente, en ciertas materias, los votos de aquellos designados por INSA, por ejemplo, para contratar nuevas sociedades y para realizar cualquiera actividad conexas o similares a las que constituyen el objeto social principal. Sin embargo, se autoriza a INSA para constituir otras sociedades con objetos similares y también para desarrollar tales actividades en forma directa.

31.- Finalizando sus explicaciones, vuelve a insistir INSA sobre el alto nivel tecnológico del servicio que debe prestar el concesionario a los usuarios de productos INSA y advierte que lo tecnológico debe entenderse, no en relación a situaciones tan simples como la venta de neumáticos, sino en lo relativo a casos como el de las correas transmisoras que se venden al mineral de Chuquicamata para todo su sistema de transporte interno.

CONCLUSIONES:

32.- En cuanto a las actividades conjuntas de INSA y MANESA, la Comisión estima que no es del caso emitir un pronunciamiento, por tratarse de una situación que ya no tiene vigencia, apreciación o criterio al que debe llegarse frente al tenor del oficio N° 20131, de 29 de Noviembre de 1974, del Señor Vice-Presidente Ejecutivo de la Corporación de Fomento de la Producción, en el que se expresa que la actividad conjunta de INSA y MANESA corresponde a una solución anterior de hecho, que el actual Gobierno no acepta y a la cual desea poner término, por estimarla contraria a la libre competencia. Más adelante, el oficio señala que MANESA ha suspendido las faenas de sus plantas debido a la suspensión de sus pagos por parte de INSA, de modo que la planta se encuentra sin producir desde el 4 de Julio de 1974, y advierte que CORFO ha llegado a un acuerdo con The Firestone International Company para fabricar en el país neumáticos de esa marca, habiendo obtenido la aprobación de la junta general extraordinaria de accionistas de MANESA, celebrada el 18 de Noviembre

//.

último, para transferir a Firestone la planta industrial de Coquimbo.

33.- En cuanto al sistema de distribución de INSA esta Comisión, como ya lo ha hecho en otras ocasiones, estima que, si la distribución de algunos productos se efectúa por medio de su venta por el productor a un comerciante mayorista o a uno minorista, o la hace el mayorista al minorista, no es lícito que, quienquiera que sea el vendedor imponga al adquirente, sea éste al por mayor o al por menor, limitaciones a la libre disponibilidad que le corresponde como dueño de los productos adquiridos o al libre ejercicio de su actividad comercial. En efecto, siendo el comprador un comerciante independiente que actúa por su propia cuenta y riesgo, se hace dueño de los productos que compra para su posterior reventa y no existe razón por la cual el vendedor pueda mantener una tutela sobre lo vendido o sobre la actividad comercial del comprador, salvo y en cuanto tal tutela sea impuesta o esté permitida por las leyes, como la de propiedad industrial en cuanto a derecho de marcas y de patentes, y las sanitarias, entre otras.

Por las razones anteriores, esta Comisión estima limitativa de la libre competencia la prohibición impuesta al concesionario o revendedor para comerciar con artículos similares de otras marcas distintas de la de INSA .

34.- Si bien la autorización que se otorga al concesionario o revendedor para usar la marca y diseños de INSA y la asistencia técnica que ésta se obliga a prestarle, pueden legitimar las obligaciones que contrae en cuanto a mantener locales y stocks aprobados por INSA y a desarrollar volúmenes mínimos de negocios, la prohibición aludida en el párrafo anterior sólo se justificaría si el comercio con productos de otras marcas pudiera inducir a error al público, al efectuarse, sin distinguirlo adecuadamente, al amparo de los distintivos y de la publicidad de INSA.

En consecuencia, la Comisión considera que la prohibición a que se viene haciendo referencia, deberá ser reemplazada por una estipulación que establezca que el comercio de artículos similares de otras marcas, que pudiere efectuar el concesionario, deberá hacerse diferenciándolos adecuada y suficientemente, de modo que el público comprador no pueda incurrir en errores en cuanto a su origen o procedencia, atribuyéndolos a INSA, atendidos la calidad de concesionario INSA del vendedor, sus distintivos y su propaganda.

//.

35.- Las demás normas contractuales que gobiernan la distribución de los productos INSA, en los términos expuestos por la consultante, no han merecido objeciones a esta Comisión.

Saluda atentamente a Ud.,

Santiago Larraguibel

SANTIAGO LARRAGUIBEL ZAVALA
Presidente


GABRIEL OCAÑA MARQUICE
Secretario General Abogado
Subrogante