

COMISION PREVENTIVA CENTRAL
DECRETO LEY N° 211, DE 1973
LEY ANTIMONOPOLIOS
AGUSTINAS N° 853, PISO 12°

C.P.C. N° 720/821 /

ANT. : Denuncia de don Isaac
Castillo contra CCU.

MAT. : Dictamen de la Comisión.

Santiago, 06 NOV 1989

1.- Don Isaac Castillo Valenzuela, en su calidad de cliente comprador habitual y mayorista de los productos CCU por más de 15 años consecutivos, en diversas presentaciones de 22 de Febrero, 22 de Mayo, 3 de Agosto, 1° de Septiembre y 2 de Octubre del año en curso ha formulado denuncia en contra de la Compañía Cervecerías Unidas S.A., Cervecera Santiago Limitada y Embotelladora Modelo Limitada por infracciones al Decreto Ley N° 211, de 1973 y con los fundamentos que resumidamente se exponen a continuación:

2.- Señala el ocurrente que en 1974 pidió un pronunciamiento sobre el régimen de reparto de los productos CCU, lo que dió origen al Dictamen N° 70, de esta Comisión Preventiva Central con el que se puso término a los contratos de distribución que tenía dicha empresa con una lista de sectoristas, cuya nómina obra en el expediente respectivo, negándose a vender a otros comerciantes.

CCU ha manifestado reiteradamente, que acató ese dictamen y que puso término a los contratos con sus mayoristas ya referidos, en ese entonces.

3.- En Marzo de 1982 interpuso un segundo reclamo porque, a su juicio, CCU lo discriminaba al negarle la venta de cerveza en lata y venderla, en cambio, a los ex-distribuidores.

En Julio de 1982 amplió su denuncia señalando que CCU le vendía cerveza en mal estado.

A pesar del rechazo de tales denuncias por parte de CCU, lo cierto es que se le discriminó y se le perjudicó al no reponersele o restituírsele el dinero que pagó por la cerveza en mal estado que se le entregó, según consta de una resolución del Servicio Agrícola y Ganadero de 15 de Diciembre de 1983.

4.- Ahora se presenta nuevamente para denunciar los siguientes actos concretos, respecto de la misma denunciada:

a) CCU ha pagado indemnizaciones millonarias (más de trescientos millones de pesos) a sus antiguos ex-distribuidores, como lo prueba con la copia de 20 escrituras públicas que agrega a su denuncia.

b) CCU ha contratado transportistas para llevar su cerveza a los locales de ex comerciantes, recargando los precios a ellos con el valor del flete y aumentando el precio de la cerveza. Antes se recibía el 14,6% de los descuentos por comisión de mayorista y ahora se recibe un 3% con igual volumen de compra, que se entrega 45 días después de la compra.

c) CCU niega la venta de productos en su planta imponiéndole, a quien quiera comprar sus productos el pago de un flete que contrata con un tercero.

d) CCU ha pagado una indemnización a los ex-distribuidores de la lista que obra en poder de los organismos antimonopolios, lo que es una demostración de la existencia de los contratos privados que han continuado ligando a los ex-sectoristas con CCU, después de 1974 y hasta la fecha, a pesar de los desmentidos.

CCU recurría a ingeniosos sistemas que disimulaban los beneficios que daba a los ex-sectoristas, mientras convencía a la Comisión y a la Fiscalía de que había acatado el dictamen de 1974.

Así, por ejemplo, establecía escalas de descuentos por volumen pero no indicaba que a los ex-sectoristas les daba un porcentaje de 1,5 al 2% de beneficio al otorgarles 30 días para el pago de sus compras.

Con las copias de las escrituras que acompaña queda en claro que CCU ha pagado indemnizaciones millonarias a sus ex-sectoristas aunque en el texto de las cláusulas se advierte el esfuerzo para justificar los pagos.

Ahora CCU se ve enfrentada al siguiente dilema:

- O reconoce que ha faltado a la verdad al afirmar a los organismos antimonopolios que no existían los mencionados contratos privados, que son además la fuente de las indemnizaciones pagadas.

- O, si persiste en que no existen tales contratos, debe explicar por qué ha discriminado y pagado indemnización por daño emergente extracontractual a sus ex-distribuidores y a él no le ha pagado nada, en circunstancias que ha ejecutado desde 1974 la misma actividad que sus competidores favorecidos.

Cabe una transacción como aquélla de que dan cuenta las escrituras que acompaña, cuando la contraparte tiene una posibilidad razonable de vencer en el juicio pero, en este caso, con contratos extinguidos más de 15 años, no había título ni causa, ni razón alguna para transigir.

5.- También reclama el señor Castillo, como ya lo había señalado, porque CCU condiciona la venta de sus productos al pago obligado de un flete de tercero convenido entre CCU y el fletero y sin intervención suya; por negársele la venta en planta para imponerle dicho flete, por el aumento de los precios y por el mero sistema de comercialización que estima contrario a las reglas de la libre competencia y a la no discriminación.

6.- Pide el señor Castillo que se investiguen todas las cantidades de dinero que CCU ha pagado a la lista de los ex-distribuidores exclusivos con los cuales tenía contratos privados. Que se investiguen los contratos de flete, el costo que obliga a pagar, la diferencia de descuento que hace de la venta a mayoristas, lo que significa un alza del 7%.

7.- Los pronunciamientos de las Comisiones Resolutiva y Preventiva, que han señalado que es legítimo el cambio de sistema de comercialización de CCU de sus productos en el sentido de que no venderá más en sus plantas sino que entregará directamente a los minoristas por medio de fleteiros, son erróneos pues hacen prevalecer el interés y la libertad de la compañía por sobre la libertad de los compradores.

El argumento de que cada productor es libre para determinar su sistema de distribución, puede ser válido cuando hay 100 o 1.000 productores pero nó cuando hay uno solo pues la alternativa del monopolio no puede ser: Me satisface todas mis exigencias, en nombre de mi libertad o no compra.

Este monopolio bajo su libertad, está obligando a quien quiera comprar su producto no sólo a que lo pague sino a que pague también el flete de un tercero y esto, que es una imposición "libre" para CCU, coarta la libertad de los compradores. Se trata, pues, de un contrato atado de flete.

8.- En suma, el señor Castillo, reiterando sus denuncias insiste en que CCU debe acompañar todos los convenios anteriores a 1974 con los ex-sectoristas referidos y los convenios de asesoría que ha celebrado con ellos por 3 años, que están relacionados con las transacciones por indemnización.

9.- En su escrito de 1º de Septiembre de 1989, el abogado patrocinante del señor Castillo hace presente que no

duda de que esta Comisión, frente a todos los antecedentes que él ha aportado, hará lugar en su denuncia. Pero, para demostrar que ha seguido paso a paso, toda las posibilidades procesales existentes, pide se fije una audiencia previa de las partes para que se examinen los argumentos en juego y se estudie la posibilidad de dar un término a la acción que satisfaga las legítimas exigencias y peticiones de la litis.

10.- Finalmente, en escrito de 2 de Octubre del presente año, el apoderado del denunciante ha formulado observaciones a la documentación presentada por CCU, en el que, fundamentalmente, se refiere:

a) A la circunstancia de que esta empresa, cuando consultó a los organismos antimonopolios sobre la legalidad de su cambio de sistema de comercialización, omitió informar que pagaría altas indemnizaciones a parte de sus distribuidores mayoristas sobre la base de reconocer contratos vigentes desde antes de 1973 y que negaría dicha indemnización a quienes, al amparo del Decreto Ley N° 211, de 1973, ejercieron esa misma actividad, sin contrato.

b) Al hecho de que CCU, para cambiar su sistema de comercialización no consultó a los organismos antimonopolios, como lo demuestra el hecho de que pagó indemnizaciones antes del dictamen N° 653, de Junio de 1988. Grave es que no haya dicho que desde 1987 hacía gestiones para indemnizar a los ex-sectoristas y que pagaría por tal concepto 500 millones de pesos entre los llamados contratos de transacción y los de asesoría y servicios.

c) CCU no pagó esos beneficios al señor Castillo, en circunstancias que, desde 1974, era un maycrista más comprador de productos CCU a quien no ha podido discriminarse en el trato que se ha dado a los demás, y

d) No es valedero el argumento de la denunciada en el sentido de que sólo transigió con quienes tenían contrato vigente con ella, pues CCU ha pagado indemnización, a lo

menos, a tres personas que no tenían contrato alguno antes de 1973.

En suma, el apoderado del denunciante estima que deben desestimarse las explicaciones de CCU por las siguientes consideraciones:

a) CCU ha pagado indemnización a otros comerciantes que tampoco tienen dicho contrato.

b) Los contratos de reventa de 1962 y anexos no pueden invocarse como fundamento del pago de indemnizaciones por que ellos terminaron en 1974, por una sentencia de un tribunal, la Comisión de la Ley Antimonopolios, que los declaró que constituían convenios que impedían y coartaban la libre competencia, y por lo tanto, en sí constituían delito penal, y porque, como tales, además, civilmente adolecen de objeto ilícito.

Los contratos de reventa de 1962 y sus obligaciones se extinguieron en 1974, lo que entonces fue aceptado por los ex-sectoristas, quienes además aceptaron regir sus relaciones jurídicas con CCU al tenor de las nuevas normas de libre competencia y mediante un nuevo sistema de "compras de mayoristas" con escalas de descuentos, sucesivamente aprobados por la Comisión Antimonopolios.

c) Si CCU paga por terminar el sistema de venta a mayoristas que tiene en vigencia durante 15 años, no puede discriminar en contra de uno de sus esforzados colaboradores, que hizo lo mismo que los demás, a los que en cambio sí les paga.

d) CCU no consultó previamente a la Comisión Antimonopolios sobre la terminación de su sistema de ventas a mayoristas, que contaba con la aprobación de la Comisión y cuando lo hizo, fue luego de un requerimiento, y silenció el pago de los 500 millones de indemnizaciones, la discriminación en contra del señor Castillo y el hecho que en alguna medida entendía subsistentes los señalados contra-

127 227 305 427 500 1229 1220

tos de reventa de 1962, con toda la contravención legal que ello importa.

11.- CCU, por su parte, a quien se ha dado traslado de todas las presentaciones del señor Castillo y envió antecedentes que le solicitó el señor Fiscal Nacional Económico, ha señalado, en síntesis, lo siguiente:

a) Efectivamente las sociedades denunciadas, esto es CCU, Embotelladora Modelo y Cervecera Santiago han celebrado diversos contratos de transacción con distintos comerciantes con los cuales tenían celebrados contratos de distribución. Esas transacciones tuvieron por objeto precaver un eventual litigio entre las partes con motivo de diferencias de opinión y de puntos de vista legales acerca de la vigencia y validez de dichos contratos.

En efecto, mientras las denunciadas sostuvieron que no las ligaba contrato ni obligación alguna con dichos comerciantes, éstos sostuvieron su validez y vigencia de los contratos reclamando el pago de importantes indemnizaciones.

Se acompaña copia de los estudios en derecho emitidos por los abogados Andrés Cuneo Machiavello y Edmundo Eluchans Malherbe.

b) Las sociedades denunciadas decidieron que era conveniente a los intereses de la empresa llegar a estos acuerdos, porque las indemnizaciones efectivamente pagadas, de que dan cuenta los contratos que en copia acompañó el señor Castillo y los que enviaron ellas mismas, alcanzan sólo a aproximadamente un 20% de las que habría correspondido pagar a dichos comerciantes, en el evento de que la tesis sostenida por ellos hubiere sido judicialmente aceptada. De esta manera, las sociedades denunciadas decidieron en un acto soberano, adoptado por sus respectivos órganos de administración, que la transacción era conveniente a los intereses de la sociedad.

13291220
026
127 227
825
X74
825
02
127

c) No se divisa cómo podría esta conducta afectar a los intereses del denunciante señor Castillo. El acuerdo de transacción podrá ser beneficioso o perjudicial a los intereses de las sociedades y a los intereses de los comerciantes con los cuales se llegó a los acuerdos de transacción, pero de ninguna manera se afectan los intereses del denunciante señor Castillo, más todavía si se considera que nunca ha ligado contrato alguno al señor Castillo con las sociedades denunciadas.

Sobre los contratos de transacción cuestionados, las denunciadas han enviado numerosos antecedentes y dado explicaciones adicionales, conocidos por el denunciante.

d) Las denunciadas no estarían negando la venta de sus productos en su planta ni tampoco están imponiendo el pago de un flete que se contrata con un tercero.

Lo que ocurre es que, para abastecer convenientemente el mercado, las denunciadas cambiaron su sistema de comercialización y, efectivamente, han dejado de vender en planta y están entregando sus productos puestos en el local del comerciante minorista, cuyos requerimientos se conocen por un trabajo de preventa que efectúan directamente las denunciadas.

Este sistema ha sido aprobado por las Comisiones Resolutiva y Preventiva Central, es decir, ambas Comisiones han tomado conocimiento de él y estiman que no infringe las normas del Decreto Ley N° 211, de 1973, porque el productor es libre de determinar la forma en que distribuirá sus productos, siempre que no discrimine arbitrariamente entre sus compradores.

12.- A petición de la Fiscalía Nacional, las denunciadas han puesto a disposición de esta Comisión, los estudios y trabajos previos que llevaron al cambio de sistema, todos los cuales dicen relación con el resguardo de sus intereses.

13291228
122 721
722 721
525 724
525 725
525 725

13.- En suma, a juicio de esta Comisión, la denuncia del señor Castillo se refiere, fundamentalmente, a dos aspectos:

a) CCU y sus empresas filiales han cambiado el sistema de comercialización de sus productos, contraviniendo las normas del Decreto Ley N° 211, de 1973 porque, además de haber engañado antes y ahora a los organismos antimonopolios, han suprimido un eslabón importante en dicha comercialización, constituido por los distribuidores mayoristas, lo que puede hacer cualquier productor que no sea monoprodutor como lo son las denunciadas en el rubro de cervezas.

b) Para indemnizar a los distribuidores mayoristas, entre los cuales y desde 1974 se cuenta el denunciante, se les ha pagado a algunos de ellos una indemnización, como consecuencia de haber celebrado con ellos un contrato de transacción, del que se ha excluido al denunciante. Es decir, CCU lo ha discriminado porque no le ha dado el mismo tratamiento que a los demás ex-distribuidores mayoristas.

14.- En relación con el primer aspecto de la denuncia, cabe señalar que las Comisiones Antimonopolios han conocido, en varias oportunidades las reclamaciones de algunos ex-distribuidores mayoristas que se han sentido afectados con el cambio de sistema de comercialización de CCU y sus empresas filiales y las han desestimado por cuanto, a su juicio, la decisión sobre la forma en que un productor o importador comercializa los bienes que desea distribuir corresponde, precisamente, a ese productor o importador, quien no podrá discriminar ni incurrir en otros entorpecimientos de la libre competencia, los que pueden ser denunciados por quienes se sientan afectados. Pero el solo hecho de suprimir un eslabón en la comercialización de sus productos no puede constituir, por sí sólo, una infracción de las normas del Decreto Ley N° 211, de 1973.

No cambia esta apreciación, la circunstancia de que CCU pueda ser, actualmente, la única o más importante pro-

ductora de cervezas, tanto porque no existen barreras a la entrada para que cualquier productor o comerciante venda cervezas de otra procedencia como porque este tipo de bebida tiene numerosos sustitutos.

Luego, en esta parte de la denuncia, esta Comisión se remite a los dictámenes que ya ha emitido sobre la materia y a las resoluciones que ha dictado la H. Comisión Resolutiva.

15.- En lo concerniente a la discriminación de que se siente objeto el señor Castillo, por la circunstancia de que a él no se le haya incluido entre las personas a quienes se les pagó una indemnización por parte de CCU y de sus empresas filiales, esta Comisión Preventiva estima, después de haber analizado todos los antecedentes allegados por las partes y por la Fiscalía Nacional Económica, que no existe una discriminación de las que corresponda conocer a los organismos antimonopolios ni una conducta que pueda estimarse contraria a las normas del Decreto Ley N° 211, de 1973, sin perjuicio de que el interesado ocurra a otras instancias en defensa de sus intereses.

Notifíquese al señor Fiscal Nacional Económico, a la denunciante y a las denunciadas.

El presente dictamen fue acordado en sesión de esta Comisión de 19 de Octubre pasado, por la unanimidad de sus miembros señores Gustavo Mallat Garcés, Presidente Subrogante, Gonzalo Sepúlveda Campos, Avelino León Steffens, Emanuel Friedmann Corvalán y Mario Guzmán Ossa.

Gustavo Mallat
Avelino León Steffens
[Signature]

122 721
503
522
523