

Santiago, veintinueve de julio de dos mil diez.

Vistos:

En estos autos Rol N° 3079-2010 la parte demandante Comercial y Agrícola S.A. - Comasa- ha interpuesto recurso de reclamación contra la sentencia N° 99/2010, de ocho de abril último, del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia que rechaza la demanda deducida en contra de Cooperativa Agrícola Pisquera Elqui Ltda. - denominada también Capel- sin costas.

El recurso hace notar de inmediato que el fallo atacado omite pronunciamiento respecto a la conducta anticompetitiva básica que imputa en la demanda, esto es, la imposición a su parte de precios de compra de las uvas pisqueras inferiores a los de mercado.

En seguida, alega que no es posible bajo el pretexto de la historia institucional de las cooperativas y de sus fundamentos socio económicos -argumento esgrimido por el fallo- que la cooperativa demandada pueda imponer precios abusivos al adquirir la uva a sus socios, ello porque tal conducta constituye un atentado contra la libre competencia y le ocasiona un perjuicio. Destaca en este sentido, que la esencia de una institución cooperativa es la ayuda mutua, y tal propósito no se logra si la organización no es capaz de igualar los precios de la uva al menos al valor de mercado.

Expone que el referido razonamiento del Tribunal infringe los artículos 1° y 14° de la Ley General de Cooperativas y el artículo 3° del D.L. N° 211. Señala que según el primer precepto recién citado, las Cooperativas son asociaciones que de conformidad con el principio de la ayuda mutua tienen por objeto mejorar las condiciones de vida de sus socios.

Advierte que del concepto referido, las instituciones en análisis no son asimilables a una sociedad. Sin embargo, afirma el recurso en estudio, el fallo atacado equipara la cooperativa a una sociedad mercantil y de ese modo concluye que quien ingresa a una cooperativa acepta las limitaciones contractuales contenidas en los estatutos, como las consecuencias de su incumplimiento. Sin embargo, repara el recurrente, de acuerdo al citado artículo 1° de la Ley General de Cooperativas, el objeto del ingreso de un socio a una cooperativa es el de mejorar sus condiciones de vida

mediante la ayuda mutua entre los asociados, finalidad que no se cumple al desplegar la demandada la conducta objeto de la acción.

Bajo el mismo contexto de explicaciones, el recurso expresa que si una cooperativa en su esencia no persigue fines de lucro, el excedente que obtiene es la recuperación de los valores entregados por el socio a la cooperativa, una vez cubiertos los gastos en que la institución incurre para prestar los servicios a sus socios. Anota que si bien el artículo 75° de los Estatutos de la cooperativa demandada califica la operación de entrega de uva de parte de los asociados como un depósito -y que en realidad corresponde a un contrato de suministro- ello no implica que la entrega de la uva se transforme en una pérdida significativa de su valor, atento a la condición de no poder enajenarla a un tercero a un precio justo de mercado y que es superior al valor fijado por la cooperativa.

A continuación, la reclamación cuestiona el raciocinio de la sentencia recurrida que determina que los Estatutos de Capel y los Reglamentos de Vendimia se ajustan a la legislación sobre libre competencia puesto que el socio voluntariamente se somete a sus estatutos. Sin embargo, aduce que la mencionada preceptiva se desarrolla sobre la base de la existencia de actos jurídicos, como contratos de depósito de uva, contratos de suministro, contratos de compraventa y otros que llevan a las partes de buena fe a respetarlos, puesto que son ley para ellas. Apunta que el artículo 3° del D.L. N° 211 establece que cuando dichos actos impiden, restringen o entorpecen la libre competencia o que produzcan dichos efectos, pueden ser declarados incumplibles, esto es, que las cláusulas estatutarias o contractuales pueden y deben ser dejadas sin efecto.

Relata que además de la conducta abusiva descrita, esto es, la imposición de un precio predatorio por la uva que el productor entrega, la parte demandada de un modo abusivo retiene indefinidamente los aportes de capital respecto del socio excluido y más aún, la cooperativa implementó un acuerdo por el cual la devolución del capital puede pagarse inmediatamente a los ex asociados a través de una sociedad filial pero previa aceptación de éstos de una pérdida del cincuenta por ciento del mismo a través de una sociedad filial.

Hace presente que las mencionadas conductas ilícitas generan una institucionalidad regresiva en la producción y les resta potencialidad económica a los asociados, por

cuanto la decisión de comercializar las uvas a terceros a un precio de mercado tenía en su caso como propósito protegerse de la ruina económica.

Finalmente, cuestiona que el fallo razone que por tratarse su situación de un solo proveedor de la cooperativa demandada no es suficiente para considerar que exista una infracción al artículo 3º del D.L. N°211, no obstante, prescinde el Tribunal que lo importante es proteger la libertad de concurrir a los mercados por parte de los socios de una cooperativa.

Solicita que la sentencia mencionada se enmiende conforme a derecho y, en consecuencia, se haga lugar a la acción, por haber incurrido la demandada en conductas contrarias a las normas al D.L. N° 211 al abusar de una posición dominante de la manera que se ha descrito. Asimismo, pide que se condene a la demandada a restituirle en un plazo prudente los aportes de capital efectuados por su parte.

Se trajeron los autos en relación.

Considerando:

Primero: Que antes de iniciar el análisis del recurso de reclamación cabe hacer una breve reseña acerca de las conductas que a juicio del actor impiden la libre competencia o producen efectos lesivos a ésta, señaladas en la demanda de autos.

Explica la actora que fue miembro de Cooperativa Capel hasta junio de 2008, fecha en que fue objeto de la sanción de exclusión por infringir la prohibición estatutaria de vender parte de su producción de uva a terceros.

Alega que el precepto del Estatuto de la Cooperativa que le obliga a entregar su producción de uvas pisqueras es ilegal porque tiene un alcance más amplio que el art. 14º de la Ley General de Cooperativas.

Afirma que atenta contra la libre competencia la imposición de precios de compra por debajo de los costos de producción y comercialización. Expresa que el precio que se paga por la uva se paga por medio de anticipos de excedentes; sin embargo, entre los años 2004 y 2006 no se repartieron utilidades. Fue por dicho motivo,

advierde, que vendió su producción de uva a la empresa “Mal Paso” que presentaba mejores condiciones de compra.

A continuación, califica también como atentatorio a la libre competencia el sistema previsto por los Reglamentos de Vendimia que contempla un castigo en el precio a la uva que entrega a la Cooperativa respecto de aquellos asociados que han sido sancionados por incumplir la mencionada obligación de entregar su producción a dicha institución.

Expone que los Estatutos aludidos prevén un plazo de cuarenta y ocho meses para devolver las cuotas de participación al socio excluido o retirado. Empero, anota que lo grave es que tal plazo se encuentra sujeto a la condición que exista disponibilidad de recursos en el fondo de devolución de cuotas de participación y que la falta de recursos en dicho fondo produce de pleno derecho la suspensión del plazo, lo que implica que al ocurrir esta última hipótesis el plazo mencionado es inexistente.

Finalmente, repara que la cooperativa tiene liquidez suficiente para generar remanentes e incrementar los fondos destinados a la devolución de los aportes, pero implementó una política de reembolso por la cual la sociedad filial Viña Francisco de Aguirre S.A. -en la cual la Cooperativa participa con un 99,16% de su capital social- durante el año 2007 adquirió los derechos de las cuotas de participación de los ex socios con una tasa de descuento de un cincuenta por ciento.

Segundo: Que es conveniente dejar asentado que no existe controversia en que Comasa ingresó voluntariamente como asociado a la Cooperativa Capel en el año 1992; que fue sancionada en diversas ocasiones por incumplir la obligación de entregar toda su producción a ésta, hasta ser excluida en el año 2008; y que la actora tiene un crédito contra la demandada por el reembolso de sus cuotas de participación.

Tercero: Que asimismo, no es objeto de discusión que el mercado relevante de autos corresponde al de la producción de la uva pisquera en la Tercera y Cuarta Región, su transformación en pisco, su distribución y comercialización.

Cuarto: Que de otra parte, no se cuestiona que Cooperativa Capel posea una posición de dominio en el mercado relevante, pero habrá de precisarse que ello se refiere a que los agricultores en forma individual carecen de poder para

negociar el precio al cual venden su producción de uva, sin perjuicio que no hay demostración que existan barreras importantes de ingreso a la Cooperativa.

Quinto: Que, según se dijo, el recurso en estudio critica que el fallo del Tribunal de la Libre Competencia carece de pronunciamiento acerca de la principal conducta ilícita atribuida a la demandada, esto es, la imposición de precios abusivos, por ser inferiores a los de mercado.

Respecto a tal planteamiento cabe consignar que en las motivaciones undécima y duodécima la sentencia emanada del tribunal mencionado arguye que la real naturaleza de las relaciones comerciales que se producen entre un socio de la cooperativa y ésta se encuentra reglada en los artículos 14° y 75° de los Estatutos. Esto es, el productor entrega en depósito su producción de uva a la cooperativa para que ésta la procese, elabore pisco y lo comercialice. Agrega que existe una expresa prohibición que la cooperativa compre o adquiera a cualquier título productos de sus socios y que los beneficios económicos de la comercialización que realiza la cooperativa luego son distribuidos a sus socios, mediante adelantos, ya sea al momento de la entrega de sus cosechas o en pagos periódicos o, luego de formarse los fondos de reserva, por distribución de excedentes.

Sexto: Que en los términos que se han expuesto, no es efectivo el reparo formulado por el recurso en examen, por cuanto al contrario de lo aseverado, el fallo impugnado por la reclamante sí contiene los racionamientos respecto de la alegación cuyo pronunciamiento echa de menos el recurrente y que desvirtúan la base de la acción interpuesta por Comasa al sostener en definitiva que no hay precio desde que los actos que celebran asociado y Cooperativa no responden a una venta de bienes.

Séptimo: Que en cualquier caso, respecto de la alegación analizada, es manifiesto que los asociados no celebran actos de venta con la Cooperativa a la que pertenecen, tanto es así que ello se prohíbe según se apuntó. Lo cierto es que la relación jurídica y económica que vincula a los asociados y la Cooperativa a la que pertenecen responde a la de un modelo asociativo y, por ende, no es dable comparar figuras contractuales que presentan y generan efectos distintos.

Octavo: Que, en efecto, tratándose de un modelo asociativo como el de las cooperativas, los cooperados son los dueños de la cooperativa, recibiendo sus excedentes a prorrata de sus cuotas y soportando sus pérdidas. No existe una calidad de comprador distinta a la calidad de vendedor. Tal aserto fue reconocido por la Fiscalía Nacional Económica en el caso de fusión Capel y Control al señalar: *“no existe riesgo relevante de monopsonio en la entrega de uva pisquera a la cooperativa, ya que de acuerdo con la mecánica operativa de la misma, el precio final de la uva que recibe el agricultor es el resultado de una suma base a la que se adiciona la distribución de los resultados de la operación de la cooperativa en el periodo, y, en consecuencia, la fijación de un precio de la uva perjudicial para el agricultor cooperado carece de racionalidad, ya que éste se apropiará del diferencial a favor de la cooperativa, al percibir el resultado de la operación del periodo”*.

Noveno: Que la obligación de los miembros de la Cooperativa es la de entregar la totalidad de la producción a dicha entidad y como contrapartida es deber de la Cooperativa recibir la totalidad de la producción del cooperado. Asimismo, ésta se obliga a pagar anticipos a cuenta de los eventuales excedentes.

En la óptica económica, los modelos de funcionamiento de una cooperativa y el de una relación comprador-vendedor corresponden a esquemas distintos. El precio que recibe un asociado que vende los bienes a un tercero, queda sujeto en su determinación a las reglas de su libre formación mediante el juego de la oferta y la demanda. En cambio, el pago de anticipos a los asociados por la Cooperativa, depende del resultado del ejercicio que se define una vez cumplidos el proceso de producción, procesamiento y venta de los bienes.

Décimo: Que en virtud de las motivaciones anteriores, se sigue que la aplicación de una noción de precio de mercado invocado por el actor no resulta predicable en las operaciones jurídicas que vinculan a los cooperados y Cooperativa y, por tal motivo, no es atendible el análisis pretendido por el actor acerca de la compra de la uva a los asociados por parte de la institución a la que pertenecen bajo el precio de mercado.

Undécimo: Que cabe ahora analizar si la prohibición estatutaria que afecta a los asociados de entregar, ceder o transferir a terceros, a cualquier título, la producción de uva proveniente de los predios o superficies registrados en la

Cooperativa -salvo autorización expresa del Consejo de Administración- vulnera la libre competencia.

Duodécimo: Que en lo concerniente a este aspecto, la sentencia del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia reflexiona que existen, en general, razones suficientes, tanto en la historia institucional de las cooperativas agrícolas como en los fundamentos socio-económicos de este tipo de organizaciones, para justificar la naturaleza de las obligaciones que asumen quienes se asocian a una cooperativa, así como la responsabilidad que genera su incumplimiento.

Décimo tercero: Que el actor propugna que en la situación prevista por los estatutos de la Cooperativa su autonomía privada es inexistente, de lo que sigue, a su juicio, que la libertad de competir es afectada.

Décimo cuarto: Que es conveniente dejar asentado que una materia semejante a la propuesta fue conocida por la Comisión Preventiva Central, la que por medio del Ordinario N° 215/191 de 12 de junio de 1979 indicó que la cláusula estatutaria que establece la obligación de los socios de la Cooperativa "Calo" Ltda. de entregarle la totalidad de su producción lechera, y la sanción que se prescribe para el caso de incumplimiento de dicha obligación no configuran una contravención a las normas del Decreto Ley N° 211, de 1973, sobre defensa de la libre competencia. Se tuvo presente que, de acuerdo con la legislación que rige a las Cooperativas, estas entidades, por su naturaleza y los fines que persiguen, constituyen agrupaciones de personas unidas bajo propósitos comunes de ayuda y cooperación recíproca, que se reúnen para tratar de obtener determinados fines que, normalmente, no están en condiciones de afrontar sus socios individualmente.

Décimo quinto: Que ello es concordante con lo estatuido por el ordenamiento legal de la Cooperativas, que determina que la actividad económica de quienes forman parte de ellas debe realizarse en conformidad y armonía con el estatuto constitutivo, creado y prefijado para la satisfacción de una necesidad colectiva, que es definida por la propia legislación como ayuda mutua. Tal finalidad sustrae a este tipo de instituciones del ámbito de la autonomía privada y de la transgresión de la libre competencia. En la misma Resolución de la Comisión Preventiva Central se señaló: *"Es obvio, entonces, que los socios no pueden restar su cooperación y aporte al esfuerzo común de la cooperativa, vendiendo esta materia prima a terceros competidores de la entidad, a la que se han comprometido*

a beneficiar. Lo contrario conduciría a desvirtuar los fines cooperativos, perdiendo toda razón de ser la existencia misma de la cooperativa”.

Décimo sexto: Que de otra parte, el propio legislador y su estatuto orgánico, asegura la libertad de ingreso y salida de los asociados a una Cooperativa en el momento que lo estimen, por lo que no hay obstáculo que impida a un socio excluirse de la limitación a la libertad contractual autoimpuesta. De esta manera, el agricultor tiene la libertad de pertenecer a la Cooperativa aceptando sus precios o no hacerlo. Incluso tiene los derechos de transferir sus cuotas de participación y de solicitar al Consejo de Administración la no entrega de parte o toda la producción de su uva.

Décimo séptimo: Que, no obstante y según consta en los antecedentes, Comasa no ejerció los derechos recién aludidos, por lo que en tales circunstancias no es posible concluir que hubo abuso de posición dominante de parte de la demandada.

Décimo octavo: Que finalmente, un último acápite de la reclamación, apunta a establecer que la negativa de la demandada a restituir las cuotas de participación a un socio excluido constituye una agravante de las conductas que atentan contra la libre competencia.

Décimo noveno: Que conviene dejar asentado que el actor en su calidad de asociado no fue competidor de la Cooperativa, ello por cuanto el giro de las actividades económicas realizadas por la demandada es la adquisición de la producción de uva a sus asociados, su depósito, procesamiento y elaboración como pisco, su distribución y finalmente su comercialización, mientras que el de la sociedad demandante como asociado consistía en la producción de uva y su entrega a la Cooperativa.

Vigésimo: Que tampoco existen elementos probatorios que conduzcan a predicar que el actor corresponda a un competidor potencial de la demandada.

Vigésimo primero: Que en ese contexto, no es posible vislumbrar cómo la conducta de retardo en la devolución de las cuotas de participación pueda configurar un ataque por parte de la cooperativa demandada de modo de ver afectada la

libertad de competir del actor, desde que por una parte no son competidores y por otra, el asociado accionante siempre ha podido vender la uva que produce a terceros, de modo que el no contar con la mencionada devolución no es condición para el ejercicio del derecho a competir en el mercado relevante de autos.

Vigésimo segundo: Que, por consiguiente, ni la expulsión de Comasa por parte de Capel, ni el retardo en la devolución de las cuotas de participación, han tenido un efecto negativo o exclusorio frente a la libre competencia, por cuanto, como se dijo, existen otras empresas que compran uva pisquera a los agricultores en el mercado, como sucedió con Comasa.

Vigésimo tercero: Que en todo caso, y aun cuando el presente juicio es seguido únicamente por un ofendido a través de una demanda, es necesario tener en consideración que no hay antecedentes para colegir que las conductas anticompetitivas que se atribuyen en dicho libelo, produzcan o puedan producir distorsiones respecto de otros competidores en el mercado relevante de autos.

Vigésimo cuarto: Que sin perjuicio de lo reflexionado, la pretensión de reintegro de las cuotas de la cooperativa tras la expulsión del actor, no corresponde a una materia vinculada a la libre competencia, sino que es más bien objeto de un juicio de responsabilidad contractual.

Vigésimo quinto: Que, como corolario de los razonamientos expuestos y aun cuando la demandada se encuentre dotada de poder de mercado, no se ha establecido que haya perpetrado una conducta de abuso de dicha posición y, por tanto, ante la ausencia de un injusto monopólico, sólo cabe rechazar el presente recurso de reclamación.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en los artículos 18°, 20° y 27° del D.F.L. N° 1 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N°211, se declara:

Que **se rechaza el recurso de reclamación** deducido por Comercial y Agrícola S.A. -denominada también Comasa- a fojas 816, contra la sentencia dictada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia N° 99/2010, de ocho de abril último, escrita a fojas 794.

Regístrese y devuélvase con sus tomos y agregados.

Redacción a cargo de la Ministra Sra. Araneda.

Rol N° 3079-2010. Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema, integrada por los Ministros Sr. Héctor Carreño, Sr. Pedro Pierry, Sra. Sonia Araneda, Sr. Haroldo Brito y el Abogado Integrante Sr. Benito Mauriz. No firma, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo el Ministro señor Brito por estar con permiso. Santiago, 29 de julio de 2010.

Autorizada por la Secretaria Subrogante de esta Corte Srta. Francisca Arteaga Smith.

En Santiago, a veintinueve de julio de dos mil diez, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.