

ANT.: Denuncia de un particular en contra de Agrosuper Comercializadora de Alimentos Ltda. por eventual abuso de posición dominante. Rol N° 2318-14 FNE.

MAT.: Minuta de Archivo (I).

Santiago, 23 ENE. 2015

A : FISCAL NACIONAL ECONÓMICO
DE : JEFE DIVISIÓN ABUSOS UNILATERALES (S)

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 5 de noviembre de 2014 se recibió denuncia electrónica de un particular [1] en contra de Agrosuper Comercializadora de Alimentos Ltda. (en adelante e indistintamente la “denunciada” o “Agrosuper”), imputándole supuestas conductas anticompetitivas, en particular, abuso de posición dominante.
2. El denunciante señala que desde hace varios años opera como transportista para la denunciada y expone ciertos hechos como constitutivos de abuso por parte de Agrosuper, como por ejemplo: el cambio unilateral de las comisiones pagadas, que se debe asumir el no pago de las mercaderías por parte de los clientes, la modificación unilateral de zonas geográficas atendidas o daños a los vehículos en las instalaciones de Agrosuper que no son asumidas por ésta.
3. De esta manera, señala que estas conductas abusivas de Agrosuper han significado un notorio desmejoramiento de su situación comercial y económica, por lo que solicita el inicio de una investigación por parte de esta Fiscalía.

II. DESCRIPCIÓN DE LA INDUSTRIA

4. La empresa denunciada Agrosuper, es la principal productora de pollo del país, alcanzando un 56% de participación de las ventas en el mercado nacional. Esta empresa se dedica también a la producción de carne de cerdo, pavo y salmón, y participa en el mercado de las cecinas, vinos y aceites¹.
5. El sistema de distribución de los productos terminados de Agrosuper se divide en dos segmentos [2]², participando el denunciante del segundo de ellos, vale decir, hasta clientes finales.
6. A lo largo de Chile, la denunciada cuenta con [3] camiones para llevar a cabo el referido servicio de distribución, los que pertenecerían a [4] empresas³, a quienes se asignan zonas de venta. Dichos camiones tienen capacidades entre los 1.500 a 12.000 kilos.
7. Debido al tipo de productos comercializados por Agrosuper y de acuerdo a la normativa vigente,⁴ estos vehículos también contarían con equipamiento especial para transportar alimentos perecibles, específicamente equipos de frío, que permitan mantener la temperatura para los productos frescos y/o congelados durante el transporte. Así, la inversión necesaria para tener un camión con estas características sería cercana a los 25 millones de pesos y su costo de mantención, incluyendo conductores y ayudantes de carga, bordearía los 2 millones de pesos mensuales.⁵

¹ Requerimiento FNE contra Agrícola Agrosuper S.A y otros, 30 de Noviembre de 2011.

² Respuesta de fecha 16 de enero de 2015, a Of. Ord. FNE N° 2001.

³ *Ibíd.*

⁴ Decreto N° 977/96, Reglamento Sanitario de Alimentos, Ministerio de Salud, artículo 68.

⁵ Declaración del denunciante ante esta Fiscalía, de fecha 24 de noviembre de 2014, minuto 17:30.

III. MERCADO RELEVANTE

8. El mercado relevante en este caso, está dado por las alternativas que enfrentaría el dueño de un camión respecto a los servicios que presta a Agrosuper. Como se mencionó anteriormente, los camiones que operan para Agrosuper tienen una capacidad que variaría entre 1.500 y 12.000 kilos, así como el equipamiento necesario para el transporte de alimentos perecibles, mediante sistemas de refrigeración.
9. De esta manera, el mercado relevante se definirá como el servicio de transporte de alimentos perecibles, para cargas dentro del rango descrito anteriormente. Respecto al mercado geográfico, este se limitará a la Región Metropolitana, en consideración a que la distribución a clientes finales realizada por estos camiones, dada la ubicación y número de sucursales de distribución de Agrosuper, involucra distancias acordes a esta definición.
10. Nótese que esta definición de mercado relevante incorpora la mayoría de los productos comercializados por Agrosuper. De hecho el denunciante comercializaría cuatro de las cinco marcas que posee la denunciada, realizando servicios de transporte para productos como pollo, cerdo, pavo y cecinas⁶.
11. Si bien resulta difícil calcular la participación de la denunciada en el mercado definido, las ventas en el *retail* serían una buena aproximación ya que la demanda por servicios de transporte se deriva de principalmente de éstas. Ocupando datos de uno de los supermercados más importantes a nivel nacional las ventas de Agrosuper representaron un **[5]** del total de las categorías en las que participa. Al incorporar Carnes, Lácteos, Quesos y Frutas y Verduras, la participación anterior cae a un **[6]**⁷.

⁶ Declaración del denunciante ante esta Fiscalía, de fecha 24 de noviembre de 2014, minuto 10:20.

⁷ Es importante mencionar que esta participación se calculó a nivel nacional, dadas las restricciones de datos. Sin embargo, no existen antecedentes para inferir que las conclusiones serían diferentes al considerar sólo la Región Metropolitana. Información recabada durante la fiscalización Rol N° 2212-13 FNE.

12. Así, considerando que la participación de Agrosuper dentro de las categorías en las que participa, y en general, dentro de los alimentos perecibles no es significativa, los transportistas enfrentarían distintas alternativas para prestar servicios de transporte.
13. Lo anterior se ve respaldado por señalado por el denunciante, quien mencionó a esta Fiscalía que el servicio de transporte de alimentos frescos se realizaba “(...) básicamente [para] todas las empresas que atienden al sector supermercadista”⁸.
14. El mercado relevante podría ser incluso más amplio, tomando en cuenta que el dueño de un camión podría prestar servicios de transporte más allá de los alimentos perecibles. Lo anterior sería factible siempre y cuando las características de los camiones específicas a este mercado, como los equipos de frío, no impidan el transporte de otros elementos o removerlos no implique un costo elevado.

IV. CONTRATO DEL DENUNCIANTE CON AGROSUPER

15. El denunciante presta a Agrosuper servicios “a comisión como vendedor transportista independiente”. Lo anterior, según las estipulaciones del contrato, significa que la actividad principal estipulada en el contrato [7] es la de operar como “vendedor – transportista”, por la cual recibe una comisión calculada sobre la base de los kilogramos vendidos⁹.
16. Según el contrato tenido a la vista, es importante señalar que en esta calidad el denunciante está obligado a analizar la situación económica de los clientes, sin tener injerencia en ellos el mandante. Además, tampoco está obligado a acatar órdenes de Agrosuper para estos efectos.

⁸ Declaración del denunciante ante esta Fiscalía, de fecha 24 de noviembre de 2014, minuto 19:20.

⁹ Opera como mandatario para la venta de Agrosuper.

17. Por otra parte, también es importante hacer presente que el mismo contrato estipula que en caso de no pago por parte de los clientes, es el denunciante (“vendedor - transportista”) quien se debe hacer cargo de este no pago y de esta forma pagar las mercaderías a Agrosuper. Además, el contrato señala que por sobre un determinado monto en las mermas, el denunciante también debe hacerse cargo de las mismas.
18. Adicionalmente, cabe señalar que el contrato también estipula que el denunciante opera complementariamente como transportista propiamente tal, trasladando productos a los clientes que determine Agrosuper, sin asumir las responsabilidades a las que está obligado en su calidad principal -como vendedor comisionista- (por ejemplo, de revisar la situación económica de los clientes o hacerse cargo en caso de no pago de las mercaderías por parte de éstos).
19. También es importante tener en cuenta que si bien el contrato es de duración indefinida, cualquiera de las partes puede ponerle término con un aviso por escrito de 24 horas de anticipación.

V. ANÁLISIS DE LOS HECHOS DENUNCIADOS

20. Dado que desde una perspectiva económica los agentes involucrados son independientes, la denuncia puede evaluarse bajo una lógica vertical. Así el análisis dará cuenta de los posibles abusos que la empresa aguas arriba, Agrosuper, realiza respecto de la empresa transportista, aguas abajo.
21. Para realizar el análisis es necesario establecer el eventual poder de mercado de la empresa denunciada, ya que esto determina el potencial anticompetitivo que su actuar podría tener.
22. Como se mencionó anteriormente, la participación de mercado de Agrosuper, tomando en cuenta todas las categorías en las que participa junto con otros alimentos perecibles, es inferior a un 30%.

23. Lo anterior sugiere que el potencial anticompetitivo que ostenta Agrosuper de cara a los vendedores-transportistas, se ve limitado por las alternativas que el mercado ofrece.
24. Por tanto, tomando en cuenta las ventas en el *retail*, es dificultoso sostener que Agrosuper goce de una posición dominante en este mercado.

VI. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN

25. No se observa en este caso que Agrosuper goce de una posición dominante de la que pueda abusar en el mercado relevante definido en esta Minuta. Por lo tanto, los hechos denunciados no podrían constituir una infracción al D.L. N° 211, ni más específicamente, abuso de posición dominante por parte de dicha empresa.
26. De esta forma, los hechos denunciados no presentan la entidad que justifique el inicio de una investigación por parte de esta Fiscalía, por lo que se sugiere el archivo de los antecedentes.

Saluda atentamente a usted,



GASTÓN PALMUCCI

JEFE DIVISIÓN ABUSOS UNILATERALES (S)



BAY