

Santiago, 06 de diciembre de 2022

VISTOS:

- 1) La denuncia de fecha 19 de diciembre de 2018, presentada por diversos representantes de organizaciones gremiales de viñateros de las regiones del Biobío, Ñuble, Maule y O'Higgins, en contra de las principales empresas productoras de vinos (agriondustriales).
- 2) La resolución de inicio de la investigación Rol N° 2525-19 FNE, de fecha 31 de enero de 2019.
- 3) El Informe de la División Antimonopolios, de fecha 06 de diciembre de 2022 ("Informe").
- 4) Las consideraciones de la jurisprudencia nacional sobre las condiciones copulativas para determinar el poder de compra de un agente económico, en específico, la Resolución N° 71/2022, de fecha 30 de junio de 2022, párrafo N° 34, del H. Tribunal de Defensa de Libre Competencia ("H. TDLC").
- 5) Lo resuelto y analizado por esta Fiscalía en denuncias similares sobre la misma industria, en específico (i) el informe de archivo de la investigación Rol N° 1428-09 FNE, de fecha 20 de diciembre de 2012 y su resolución de archivo, de fecha 26 de diciembre de 2012; (ii) la minuta de archivo del expediente Rol N° 2213-13 FNE, de fecha 02 de julio de 2013 y su resolución de archivo, de fecha 22 de julio de 2013; y, (iii) el informe de archivo de la investigación Rol N° 2369-15 FNE, de fecha 18 de mayo de 2017 y su resolución de archivo, de fecha 30 de mayo de 2017.
- 6) Lo dispuesto en los artículos 1°, 2°, 3°, 39, 39 letra q) y 41 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 211, de 1973 y sus posteriores modificaciones ("Decreto Ley N° 211").

CONSIDERANDO:

- 1) Que las denuncias guardan relación con eventuales conductas anticompetitivas por parte de los principales agroindustriales, cuestión que habría repercutido en una disminución del precio de compra de la uva vinífera.

- 2) Que el Informe de la División Antimonopolios efectúa una amplia descripción respecto a la uva vinífera, sus clasificaciones, de la industria y sus principales agentes, así como su regulación aplicable.
- 3) Que, respecto al mercado relevante, el informe indica que en su dimensión del producto corresponde al de compra y venta de cepas de uva vinífera, en donde cada cepa es un mercado en sí mismo. A nivel geográfico, el mercado corresponde al territorio comprendido por las regiones vitícolas de Aconcagua, del Valle Central y Sur de conformidad a lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 464/2014, y se realizó un análisis más específico sobre las áreas de influencia (catchment area) desde los puntos de compra aportados por las investigadas. A nivel temporal, se utilizó información que comprende los años 2016 a 2021.
- 4) Que una de las principales reflexiones en dicho informe es que la industria vinífera se caracteriza por una gran atomización de los productores de uva y de pocos agroindustriales, lo que estructuralmente corresponde a un mercado oligopsónico con asimetrías de información -en particular respecto de la valoración de atributos de calidad del producto- y que, en ese contexto, el poder de negociación de las partes no resulta equitativo. Asimismo, la interdependencia entre agroindustriales, si bien no es una conducta anticompetitiva por sí misma, facilitaría un comportamiento imitativo que reduce la intensidad competitiva en su dimensión de precios de compra de uva vinífera.
- 5) Que, del análisis de participaciones de mercado de los agroindustriales a nivel nacional y general, Concha y Toro es el mayor comprador de uva de la muestra con una participación sobre el 20% y los 4 agroindustriales más grandes en conjunto suman más del 40% de la demanda total de uva vinífera. Del análisis de cada cepa, se advierte que Concha y Toro es el productor de vinos con mayor porcentaje de participación en 10 de las 11 cepas revisadas, siendo superado en participación de mercado únicamente por Corretajes Torres en la cepa País. También se destacan las participaciones mayores a 25% que posee Corretajes Torres en las cepas Moscatel de Alejandría y Pedro Jiménez.
- 6) Que, respecto al nivel de concentración de mercado por cepas, el informe indica que en su mayoría pueden categorizarse como mercados “desconcentrados”, salvo en los casos de las cepas Pedro Jiménez, País y Moscatel de Alejandría, en los cuales se advierte un “mercado moderadamente concentrado”, siendo las dos últimas cepas de aquellas comercializadas tanto por denunciante y productores similares. En atención a que una eventual conducta unilateral anticompetitiva podría tener lugar en dichos mercados, el análisis efectuado por la División Antimonopolios se enfocó en las últimas cepas.

- 7) Que, en el caso en concreto, para determinar si un agente tiene poder de compra se ha de ocupar el estandar establecido en la jurisprudencia nacional. Al respecto, el H. TDLC ha indicado que se deben cumplir tres condiciones copulativas: (i) una participación de mercado significativa de la parte compradora o licitante; barreras al ingreso de otros compradores o a la expansión de los ya existentes; y, (iii) un bajo nivel de la elasticidad precio de la oferta, para los proveedores u oferentes del mercado relevante (es decir, bajas posibilidades para los proveedores de sustituir producción ante un cambio en los precios relativos).
- 8) Que, del análisis efectuado por la División Antimonopolios en las cepas País y Moscatel de Alejandría no fue posible acreditar una posición dominante a nivel individual, no cumpliéndose el primer requisito copulativo establecido por el H. TDLC, por lo que formalmente no se requeriría un análisis ulterior para descartar posibles conductas anticompetitivas.
- 9) Que, adicionalmente, el Informe indica que las principales empresas investigadas detentan de manera conjunta una importante participación de mercado, lo que puede dar lugar a una “interdependencia oligopsonica”, en donde las empresas pueden estratégicamente considerar las acciones y conductas de los competidores, reduciendo así la tensión competitiva entre éstos. En ese sentido, al no existir en la investigación antecedentes de un acuerdo colusorio o una práctica concertada, la investigación se enfocó en detectar si existen o no otros factores que puedan dar una explicación a la baja intensidad competitiva en ciertas zonas y cepas, que fundamente los reclamos planteados por los Denunciantes.
- 10) Al respecto, la investigación concluye lo siguiente:
 - a. En general, las cepas comercializadas por productores del perfil de los denunciantes han tenido un menor valor en comparación a otras cepas y respecto de ellas el premio por calidad también es mucho más reducido.
 - b. Los intermediarios tienen una mayor relevancia en la comercialización de uvas viníferas de menor calidad, lo que puede dar lugar a una marginalización sobre el precio que reciben los productores de tales tipos de uva.
 - c. La zona geográfica de Ñuble presenta una menor cantidad de lugares de recepción de uvas viníferas, lo que se traduce en una menor presión competitiva entre los agroindustriales de la zona, especialmente Concha y Toro y Corretajes Torres.
 - d. Del análisis de contratos de compraventa de uva de cepas País y Moscatel de Alejandría en la Región de Ñuble, se aprecian elementos que dan cuenta de un poder de negociación dispar entre las partes. Por ejemplo, se advierten (i) contratos tipos; (ii) la utilización de un precio mínimo garantizado, cuya base en

2019 fue entre 70 y 80 pesos; (iii) la celebración de contratos en fechas muy próximas a la vendimia; (iv) la falta de consideración de criterios de bonificación claros ni referencias transparentes y objetivas a la forma de valoración *ex post* de la calidad de las uvas entregadas; (v) la aplicación de cláusulas de arbitraje sujetas a un árbitro arbitrador sin posibilidad de ulterior recurso; entre otros.

- 11) Que, asimismo, también se indica que no existe una regulación respecto del valor de la calidad de la uva, con asimetrías de información entre las partes respecto de su determinación e incorporación en el precio a pagar, lo que da lugar a que, en la práctica, sean los propios compradores -esto es, los agroindustriales o intermediarios- quienes fijen estándares propios, que no son necesariamente homologables a otros competidores, posibilitando incluso que no se incorpore como variable dentro del precio a pagar al productor.
- 12) Que la División Antimonopolios detectó que el instrumento de precios de referencia establecidos en la regulación sobre transacciones de uva vinífera no está siendo aplicado en la práctica, lo que deviene en una falta de transparencia para los productores de uva, limitando su posibilidad de decidir a quien vender y reduciendo la competencia de los agroindustriales por dichas uvas.
- 13) En virtud de todo lo anteriormente expuesto, el Informe recomienda el ejercicio de la facultad establecida en el artículo 39, letra q) del Decreto Ley N° 211 y proponer a S.E, el Presidente de la República, mediante el Ministerio de Agricultura:

RESUELVO:

1º RECOMIÉNDESE a S.E. el Presidente de la República a través del Ministro de Agricultura, en conformidad a lo establecido en la letra q) del artículo 39 del Decreto Ley N° 211, la dictación, modificación y derogación de preceptos legales y/o reglamentarios, según se indica a continuación, destinados a establecer regular adecuadamente la transferencia de uvas viníferas para promover y resguardar la libre competencia en los mercados concernidos:

Respecto a la calidad de la uva vinífera:

- 1) Establecer una normativa respecto a la forma de determinación de la calidad de las uvas viníferas, basada parámetros claros y objetivos, que su determinación quede en manos de un tercero independiente, como el SAG o de un agente económico no relacionado directa ni indirectamente a las partes de una transacción.

Respecto a los precios de referencia:

- 1) Revisión de la regulación vigente sobre la transferencia de uvas viníferas, derogando toda normativa administrativa contraria a dicha regulación y a sus objetivos, como, por ejemplo, la Resolución Exenta N°852/2020 del SAG.
- 2) Modificación del Decreto Supremo N°212, con el objeto de establecer un mecanismo (i) que permita una efectiva supervisión por parte del SAG de los precios reales utilizados en la comercialización de uva vinífera; (ii) que facilite a los agroindustriales e intermediarios cumplir con su obligación de publicar sus precios de referencia; (iii) que permita fiscalizar la fecha de celebración de los contratos en relación al periodo de vendimia; y (iv) que contemple un sistema que permita la publicación efectiva de dichos precios de referencia y su acceso expedito a los productores de uva vinífera.

2º ARCHÍVESE la Investigación Rol N° 2525-19 FNE, sin perjuicio de las facultades de esta Fiscalía de seguir velando por la libre competencia en estos mercados y de la posibilidad de analizar la apertura de una investigación, en caso de contar con nuevos antecedentes que así lo ameriten.

3º REMÍTASE copia de la presente resolución y del informe de la División Antimonopolios al Ministerio de Agricultura, al Servicio Agrícola y Ganadero (SAG) y a la Oficina de Estudios y Políticas Agropecuarias (ODEPA), toda vez que las propuestas se refieren a materias vinculadas al ejercicio de sus atribuciones.

4º ANÓTESE Y COMUNÍQUESE.

Rol N° 2525-19 FNE.

RICARDO RIESCO EYZAGUIRRE
FISCAL NACIONAL ECONÓMICO

ADS