

ANT.: Notificación de Operación de Concentración entre Maersk Line y Hamburg Süd.
Rol FNE F-83-17.

MAT.: Informe de aprobación.

Santiago, 11 OCT. 2017

A : FISCAL NACIONAL ECONÓMICO
DE : JEFE DIVISIÓN DE FUSIONES

Por este medio, y de conformidad a lo establecido en el Título IV del Decreto con Fuerza de Ley N°1, de 2004, del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N°211 de 1973, y sus respectivas modificaciones ("DL 211"), presento a usted el siguiente informe relativo a la operación de concentración del Antecedente ("**Operación**").

Es preciso considerar que una de las Partes ha ofrecido un conjunto de medidas de mitigación orientadas a prevenir la materialización de los riesgos para la competencia, que esta Operación podría tener en Chile. A juicio de esta División de Fusiones ("**División**"), y según se analizará en el presente documento, dichos compromisos serían idóneos, suficientes y efectivos para mitigar los riesgos que la Operación plantea para la competencia en Chile, factibles de implementar, ejecutar y monitorear, y proporcionales a los riesgos detectados. Es por ello que se recomienda la aprobación de la Operación, sujeta a las medidas ofrecidas, en virtud de las razones que a continuación se pasan a exponer:

I. ANTECEDENTES.

I.1. Investigación.

1. Con fecha 8 de junio de 2017 (Correlativo Ingreso N°02275-17) los apoderados de Maersk Line A/S y Dr. August Oetker KG notificaron ("**Notificación**") a la Fiscalía Nacional Económica ("**FNE**" o "**Fiscalía**") la adquisición proyectada de acciones de Hamburg Südamerikanische Dampfschiffahrts-Gesellschaft KG ("**HSUD**" o "**Hamburg Süd**") por Maersk Line A/S ("**Maersk**" en conjunto con HSUD, las "**Partes**"). Es preciso tener en consideración que la investigación Rol FNE F-73-2016, iniciada de oficio con fecha 7 de diciembre de 2016, se refería a idéntica operación de concentración que la presente investigación.
2. Con fecha 3 de agosto de 2017, se ordenó el inicio de la investigación de la Operación,

bajo el Rol FNE F-83-2017 ("Investigación")¹. En dicha Resolución se ordenó, asimismo, traer a la vista la totalidad de los antecedentes que constan en la investigación Rol FNE F-73-2016.

I.2. Partes de la Operación.

3. Maersk es una filial de propiedad total de A.P. Møller - Maersk A/S ("Maersk Group"), una empresa integrada de transporte y logística², activa en otros servicios relacionados con el mercado de navegación aguas arriba y aguas abajo³, con sede en Copenhague, Dinamarca. En Chile, Maersk Group se dedica principalmente a la provisión de transporte marítimo en línea, a través de su filial Maersk Chile S.A.⁴. Asimismo, Maersk Group presta en Chile servicios de *freight forward*⁵, manufactura de contenedores⁶, remolque de gas licuado⁷ y servicios y transporte terrestre⁸.
4. HSUD es una filial de propiedad absoluta de Dr. August Oetker KG, una empresa familiar multinacional con sede en Bielefeld, Alemania, que opera en una amplia gama de industrias⁹, incluyendo el transporte marítimo en línea¹⁰ a través de HSUD, con sede en Hamburgo, Alemania. En Chile, HSUD es activo solamente en el transporte marítimo en línea, a través de su filial Agencia Columbus Chile SpA.

I.3. Descripción de la Operación.

5. Conforme lo expuesto en la Notificación, las Partes acordaron que Maersk adquiriría la

¹ Esta División analizó la Notificación, identificando ciertos errores y omisiones, según consta en resolución de fecha 20 de junio de 2017. Las Partes, mediante presentación de fecha 5 de julio de 2017 (Correlativo Ingreso N°02647-17), subsanaron algunos errores y omisiones de la Notificación. En razón de lo anterior, con fecha 17 de julio de 2017, esta División emitió una segunda resolución de falta de completitud de la Notificación. Las Partes, mediante presentación de fecha 31 de julio de 2017 (Correlativo Ingreso N°02968-17), subsanaron los errores y omisiones de la Notificación, y solicitaron ser eximidos de acompañar determinados antecedentes.

² Maersk Group incluye una división independiente de energía.

³ Incluyendo servicios de terminales de contenedores, a través de su filial APM Terminals. En Chile, Maersk Group no provee servicios de terminales de contenedores, por lo que la Investigación no se enfocó en este servicio.

⁴ Anexo – Antecedentes Confidenciales [1].

⁵ A través de su filial Damco Chile S.A.

⁶ A través de su filial Maersk Container Industry San Antonio SpA.

⁷ A través de su filial Svitzer Chile S.A.

⁸ A través de sus filiales Contopsa Inland Terminals SpA, Container Operators S.A. y Bridge Intermodal Transport S.A. Servicios terrestres incluye la reparación y mantención de contenedores, depósito de contenedores y servicios de consolidación de carga.

⁹ Dr. August Oetker KG se dedica, asimismo, a la producción de bebidas y alimentos y a actividades bancarias.

¹⁰ HSUD se desenvuelve, asimismo, en menor medida, en el transporte a granel, y ejerce una mínima actividad en el transporte terrestre.

totalidad de acciones de HSUD¹¹, y de los activos relativos a HSUD que actualmente son de propiedad de otras entidades del grupo Dr. August Oetker KG, mediante la adquisición de las acciones de las entidades titulares de tales activos por parte de Maersk.

6. El valor total de la Operación ascendería a EUR 3,7 mil millones.

II. MERCADOS RELEVANTES AFECTADOS POR LA OPERACIÓN.

II.1. Relaciones Verticales.

7. La Operación daría lugar a una serie de relaciones verticales entre las Partes, por cuanto Maersk cuenta en Chile con presencia en diversos mercados relacionados al transporte marítimo en línea mediante contenedores¹². Dado que las actividades de *freight forward*, servicios terrestres y carga terrestre de Maersk Group son limitadas en Chile¹³, y que los competidores y clientes de las Partes no manifestaron preocupación por los posibles efectos anticompetitivos en estos mercados¹⁴, la Investigación se enfocó en la relación vertical entre la producción de contenedores de Maersk y el negocio de transporte marítimo en línea mediante contenedores.
8. La manufactura de contenedores es realizada por la subsidiaria de Maersk Group, Maersk Container Industry A/S (“MCI”). MCI, a través de su filial Maersk Container Industry San Antonio SpA, posee una fábrica en San Antonio, la cual opera desde el año 2015 y se dedica a la producción de contenedores refrigerados. A continuación, se analiza la habilidad y los incentivos de que la entidad concentrada incurra en una estrategia de bloqueo de insumos (*input foreclosure*)¹⁵.

¹¹ En los términos del artículo 47, letra b) del DL 211.

¹² Según se expuso en el párrafo 3. Con respecto al servicio proveído por Maersk de remolque en puerto para buques de gas licuado natural, no se trata de un mercado verticalmente relacionado con el transporte marítimo de línea.

¹³ Con respecto a las actividades de *freight forward*, Maersk afirma que posee un [0-5%] **Anexo – Antecedentes Confidenciales [2]** de participaciones de mercado. Con respecto a los servicios terrestres, según la memoria anual de SAAM, uno de los principales actores de mercado, en la actividad *supply chain* -que incluye, entre otras actividades, agenciamiento marítimo, depósito y maestranza de contenedores y operaciones portuarias para las navieras-, sus principales competidores son DHL, Sitrans, Kuehne+Nagel, Loginsa, APL Logistics; Agunsa y Logística S.A. Dicha memoria no menciona a Contopsa, filial de Maersk Group que desarrolla el giro de servicios terrestres. <http://www.saam.com/wp-content/uploads/2017/04/SAAM_memoria2016.pdf> [Última visita: 10-10-2017]. En relación al transporte terrestre, según información proporcionada por las Partes, Maersk presta este servicio a través de terceros y únicamente a sus propios clientes que requieren servicios de puerta-a-puerta o puerto-a-puerta.

¹⁴ Tanto en tomas de declaración como en las respuestas a los cuestionarios enviados a clientes y competidores. Para mayor antecedentes sobre los cuestionarios, ver nota al pie N° 34.

¹⁵ La estrategia de bloqueo de clientes (*customer foreclosure*) no se analiza en profundidad por cuanto Hamburg Süd representa un 2,6% de la capacidad en TEUs a nivel global (Alphaliner, disponible en: <<https://alphaliner.axsmarine.com/PublicTop100/>> [Última visita: 10-10-17]). Por otra parte, el riesgo de traspaso de información competitivamente sensible es poco plausible por cuanto la información referente a los contenedores comprados por la competencia no pareciera ser suficiente para reducir sustancialmente la competencia. Adicionalmente, la cantidad de contenedores vendidos por MCI a los rivales más directos de Maersk en las rutas que involucran la Costa Oeste de Sudamérica es limitada.

9. La participación de mercado¹⁶ de MCI equivale a un [30-40%]¹⁷, porcentaje que no permite, *a priori*, descartar riesgos a la competencia. Sin perjuicio de lo anterior, es preciso considerar ciertos factores. En primer lugar, la presencia de competidores relevantes, en particular CIMC que concentra el [50-60%]¹⁸ del mercado, dificulta la habilidad de la entidad concentrada de incurrir en dicha conducta. En segundo lugar, los principales competidores de la entidad resultante de la Operación aguas abajo compran cantidades limitadas a MCI o no son clientes de la misma¹⁹⁻²⁰, lo que dificulta que dichos rivales sean objeto de una estrategia de bloqueo de insumos. Finalmente, el impacto de esta estrategia en aumentar los costos de los rivales no pareciera ser de una magnitud significativa, por cuanto los contendores no representarían un porcentaje relevante de los costos marginales de las navieras²¹.
10. Por lo anterior, se descarta que la Operación resulte apta para reducir sustancialmente la competencia en los mercados verticalmente relacionados.

II.2. Relaciones Horizontales.

11. La Operación proyectada combinaría las actividades de las Partes a nivel de transporte marítimo de carga en línea mediante contenedores. Esta industria ha sido analizada y

¹⁶ Si bien no es necesario definir de forma precisa el mercado relevante, preliminarmente se considera que los contenedores refrigerados pertenecen a un mercado separado de los contenedores secos. Esto, por cuanto desde una perspectiva de la demanda, los bienes refrigerados no pueden ser transportados en contenedores secos. Adicionalmente, dicha definición de mercado resulta conservadora, por cuanto la participación de mercado de MCI es mayor bajo esa definición. Si bien desde la perspectiva de la oferta podría haber algún grado de sustitución, no se ha analizado mayormente por cuanto no afecta el análisis competitivo.

Con respecto a la dimensión geográfica, antecedentes tenidos a la vista en el marco de la Investigación, dan cuenta de que el mercado sería mundial, debido al flujo de los contenedores producto del transporte de mercaderías. Esto se refleja en que los principales competidores de MCI se encuentran en China, y que los principales actores en Chile de transporte de contenedores en línea, entre ellos HSUD, adquieren sus contenedores refrigerados en Asia.

¹⁷ Anexo – Antecedentes Confidenciales [3]. Información aportada por las Partes.

¹⁸ Anexo – Antecedentes Confidenciales [4]. Información aportada por las Partes.

¹⁹ MCI está enfocado principalmente en abastecer a Maersk. De hecho, en el año 2016 cerca del Anexo – Antecedentes Confidenciales [5] de sus ventas fueron al propio Maersk.

²⁰ De los principales competidores de Maersk y HSUD, solo MSC representa más de un Anexo – Antecedentes Confidenciales [6] de las ventas de contenedores refrigerados de MCI del año 2016. Sin embargo, dichas ventas solo ascienden a un Anexo – Antecedentes Confidenciales [7] mientras que las ventas de MCI a Maersk ascienden al Anexo – Antecedentes Confidenciales [8]. Al ser ambas navieras de un tamaño semejante, esto implicaría que MSC se abastece de contenedores refrigerados mayoritariamente mediante otros proveedores.

²¹ Los contenedores refrigerados tienen una duración aproximada de 10 años, lo que implica que el posible impacto sobre el costo marginal es limitado.

descrita por la FNE en distintas presentaciones²² e investigaciones²³, así como por el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia²⁴.

12. En cuanto a la definición de mercado relevante, la Investigación confirmó los elementos considerados en las investigaciones Rol FNE F-27-2014, Rol FNE F-35-2014 y Rol FNE F-82-2017. En este sentido, el mercado del producto está determinado por el transporte marítimo de carga en línea mediante contenedores. Por su parte, el mercado relevante geográfico está definido como cada ruta comercial, determinado por el rango de puertos servidos en los dos extremos de un servicio, distinguiendo además por la direccionalidad dentro de cada ruta²⁵.
13. El transporte marítimo de carga a través de contenedores se diferencia de otros medios de transporte marítimo por su aptitud para transportar carga de manera fragmentada. En tal sentido, no es necesario que un cliente ocupe la totalidad de la nave; por el contrario, puede utilizar sólo algunos contenedores, e incluso transportar volúmenes menores a un contenedor²⁶. Asimismo, este medio de transporte se caracteriza por su frecuencia y regularidad, teniendo un programa preestablecido, incluyendo fecha de salida, puertos de recalada, duración del viaje y tiempos de tránsito.
14. Una definición de mercado relevante de producto plausible más estrecha, es diferenciar entre carga seca y carga refrigerada en aquellos mercados en los que la carga refrigerada supera el 10% del total en alguna de las direcciones²⁷⁻²⁸. Sin embargo, es posible dejar

²² Consulta ante el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, mediante la cual se solicita al H. Tribunal hacer uso de la facultad que le otorga el artículo 18 N°4 del DL 211, en orden a recomendar al Presidente de la República la modificación de la exención para participar en acuerdo navieros de flete contenida en el artículo 5° de la Ley de Marina Mercante. ERN 14-2012. Disponible en: <http://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2012/05/cons_002_2012.pdf> [Última visita: 10-10-17].

²³ Informe de archivo Rol FNE F-27-2014, Operación de concentración entre Cia. Sud Americana de Vapores S.A. y Hapag-Lloyd A.G, disponible en: <http://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2014/10/inpu_F27_2014.pdf> [Última visita: 10-10-17]; Informe de archivo, Rol FNE F-35-2014, Adquisición del negocio de transporte de contenedores y otros activos de Compañía Chilena de Navegación Interoceánica S.A. por parte de Hamburg Südamerikanische Dampfschiffahrts –Gesellschaft KG, disponible en: <http://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2015/03/inpu_F35_2014.pdf> [Última visita: 10-10-17]; Informe de aprobación, Rol FNE F-82-2017, Notificación de Operación de Concentración entre NYK, MOL y KL, disponible en: <http://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2017/07/inpu_F82_2017.pdf> [Última visita: 10-10-17].

²⁴ Resolución 109/2013, de fecha 10-04-2013, relativa al ERN 14-12 Expediente de Recomendación Normativa Artículo 18 N°4 D.L. N°211 sobre Conferencias Navieras, disponible en: <http://www.tdlc.cl/tdlc/wp-content/uploads/otras_resoluciones/Resolucion_Termino_109_2013.pdf> [Última visita: 10-10-17].

²⁵ Esta definición de mercado relevante es consistente con la definición adoptada por la Comisión Europea: Maersk / PONL (Case No. COMP / M.3829); P&O / Royal Nedlloyd (Case No. IV/M.831); Maersk / Safmarine (Case No. IV/1474); Wallenius Lines AB / Wilhelmsen ASA / Hyundai (Case No. COMP/M.2879); NYK / Lauritzen Cool / Laucool JV (Case No. COMP/M.3798); CMA CGM / Delmas (Case No. COMP/M.3973); Kühne / HGV / TUI / Hapag Lloyd (Case No. COMP/M.5450); CSAV/ HGV/ Kühne Maritime/ Hapag-Lloyd AG (Case No COMP/M.7268); Hapag-Lloyd / United Arab Shipping Company (Case No. COMP/M.8120).

²⁶ En la industria se diferencia entre *Full Container Load* (FCL) y *Less than Container Load* (LCL), lo que entrega a exportadores de menor tamaño la posibilidad de transportar carga mediante la consolidación de la misma, generalmente a través de *freight forwarders*.

²⁷ De dicha forma fue analizado en las investigaciones Rol FNE F-27-2014 y Rol FNE F-35-2014.

²⁸ Al respecto, las Partes argumentaron que el transporte de bienes refrigerados no debería ser analizado como un mercado independiente, debido a la posibilidad de agregar reefer plugs, incorporando simples cables alargadores o contenedores con generadores, por un costo adicional bajo o moderado, respectivamente. Asimismo, las Partes

abierta la definición precisa del mercado relevante en este caso específico, ya que, sea cual fuere la definición por la que se opte, las conclusiones y análisis de riesgos no varían.

15. Por otra parte, el mercado geográfico se define por ruta comercial, constituidas por un rango de puertos servidos en los dos extremos de un servicio (v.gr. Costa Oeste de Sudamérica ("WCSA", por su sigla en inglés) – Lejano Oriente ("FEA", por su sigla en inglés), y distinguiendo según dirección. Lo anterior, considerando que la adición de un puerto de recalada en un servicio existente no implica mayores costos, y que la distribución de capacidad entre puertos de recalada en una misma costa cambia constantemente, y depende principalmente de los precios cobrados a los clientes finales en cada uno de ellos. Adicionalmente, la existencia de un importante desbalance entre direcciones en algunas rutas comerciales, así como la diferencia en la composición de carga seca y refrigerada, lleva a considerar que se trata de mercados relevantes separados por dirección.
16. En virtud del artículo 2 N°5 del Decreto N° 33, del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, de fecha 1 de marzo de 2017, que Aprueba Reglamento sobre la Notificación de una Operación de Concentración, respecto de relaciones horizontales, los mercados relevantes afectados son aquellos mercados relevantes en los que la Operación da lugar a una cuota de mercado combinada de a lo menos el 20%. Los mercados relevantes afectados serán analizados en profundidad en la Sección IV.3.

III. BARRERAS A LA ENTRADA.

III.1. Consideraciones Generales.

17. Conforme a lo expuesto en la Notificación, las Partes señalan que no hay grandes barreras a la entrada en el mercado de transporte marítimo de carga en línea mediante contenedores, particularmente considerando que la entrada se puede efectuar utilizando diferentes alternativas que revisten distintos costos y tiempos de entrada. Entre estas alternativas las Partes plantean la utilización de un servicio individual, la entrada a través de un consorcio o *vessel sharing agreement* ("VSA")²⁹, y el arriendo de espacio en un servicio existente o *slot charter agreement* ("SCA").
18. En primer lugar, esta División descarta que la entrada a través de un SCA sea una

plantearon que, en caso que se analizara el transporte de bienes en contenedores frigoríficos como un mercado de producto independiente, debería incluir buques frigoríficos graneleros en el mismo mercado de producto. A raíz de la Investigación, esta División no pudo llegar a la conclusión de que dichas modalidades para aumentar la capacidad refrigerada fueran generalmente utilizadas en la industria, ni que los buques frigoríficos graneleros fueran sustitutos del transporte mediante contenedores, para la generalidad de los productos y destinos. Sin embargo, dado que las conclusiones y análisis de riesgos no varían en razón de la definición que se adopte, es posible dejar abierta la definición precisa de mercado relevante en este caso específico.

²⁹ Según se define en la Sección IV.1.

alternativa eficiente y efectiva para ejercer presión competitiva a los incumbentes. Esto, debido a que los acuerdos de esta naturaleza que tuvo a la vista esta División se refieren al arriendo de espacios limitados que tienen como objetivo cubrir necesidades puntuales, tales como ofrecer una alternativa de servicio directo en una ruta comercial o tener disponibilidad para los clientes que contratan varias rutas comerciales con una misma naviera. Además, la entidad arrendadora de un SCA controla variables de competencia especialmente sensibles (precio, capacidad, itinerario), sin que pueda la arrendataria contrapesar dicho control para competir en términos equivalentes.

19. En relación a los consorcios, la entrada a un acuerdo existente requiere del acuerdo unánime de sus socios, lo que en sí mismo podría utilizarse como barrera estratégica para impedir la entrada de un nuevo competidor. Asimismo, la creación de un nuevo consorcio presenta las mismas dificultades que la entrada con un servicio propio en lo relacionado al diseño propiamente tal de éste (por ejemplo, la asignación de naves, el diseño del servicio, la contratación con los puertos, los servicios adicionales en los puertos y las demás consideraciones logísticas), a lo que se suma la necesidad de coordinación y acuerdo entre los socios. Bajo este punto de vista, esta División es de la opinión que la entrada a través de un nuevo consorcio podría no ser oportuna para contrapesar potenciales riesgos a la competencia generados por la Operación.
20. Asimismo, las Partes señalan que los operadores navieros pueden ofrecer servicios en todas las rutas comerciales a través de transbordo y utilizando su red de servicio. Si bien, efectivamente, ésta es una alternativa que se utiliza, asume altas economías de red que solo tienen algunas navieras. Dichas navieras, por lo general, ya tienen presencia en todas las rutas comerciales que involucran a la Costa Oeste de Sudamérica. Adicionalmente, y según actores de este mercado, el transbordo requiere un buen manejo de logística y combinación de servicios en el que solo pocos operadores destacan, entre ellos Maersk³⁰.
21. En esta misma línea, argumentando que en este mercado no existen barreras a la entrada, la Partes señalan que los buques, el principal activo para operar en este mercado, son móviles, y que el costo de reubicarlos de una ruta a otra es limitado; que si bien existen economías de escala, no se consideran una barrera de entrada; que no existen barreras legales/regulatorias o tecnológicas; que la reputación no tiene impacto significativo; que no existen costos de cambio; y que los clientes tienen poder de compra.
22. Respecto a los argumentos esgrimidos por las Partes, esta División concluyó que, si bien los buques son activos móviles, su desplazamiento se limita por las características de cada ruta y el tamaño de los mercados que sirve. En este sentido, las naves de 20.000

³⁰ En este sentido, Anexo – Antecedentes Confidenciales [9].

TEUs³¹ que sirven las rutas más transitadas y de mayor tamaño, de dirección Este – Oeste, no son económicamente eficientes para las rutas que involucran la Costa Oeste de Sudamérica. Asimismo, aquellos actores con un enfoque comercial en carga refrigerada han declarado utilizar buques especialmente contruidos para esta costa, que disponen de capacidad aumentada para el transporte de carga refrigerada³².

23. Por otra parte, esta División considera que las economías de escala podrían operar como una barrera a la entrada, toda vez que un entrante debe estar en condiciones de competir en costos. De hecho, según un actor en el mercado, los consorcios se han utilizado en parte como defensa a la potencial entrada de competidores pequeños³³. En esta línea, según las respuestas del cuestionario enviado a los competidores³⁴, la entrada se dificulta en aquellas rutas en las que las Partes disponen de gran capacidad.

24. En lo que considera la importancia y el historial del operador naviero, el cuestionario reflejó que un 49% de los clientes estaría dispuesto a probar un operador del que no tengan antecedentes previos, asumiendo precios muy competitivos y condiciones de servicio similares a los incumbentes.

25. Asimismo, el 44% de los clientes que respondieron el cuestionario estima que es fácil o muy fácil cambiarse de un proveedor y que en su gran mayoría tienen espacio de mejorar la oferta a través de negociación. Las condiciones que generalmente señalan que pueden mejorar son el precio y, en segundo lugar, las condiciones de *demurrage*³⁵ y *stacking*³⁶. Si bien lo anterior da cuenta de cierto poder de compra por parte de los clientes, esto se debe principalmente a las condiciones actuales del mercado y a la sobrecapacidad existente. Adicionalmente, tal como fue advertido, la tasa de respuestas está sesgada hacia clientes más grandes que posiblemente tengan ciertos beneficios que no son

³¹ TEU es una unidad de medida de capacidad utilizada en la industria de transporte marítimo de carga contenerizada. Corresponde a la capacidad nominal de un contenedor de 20 pies y deriva de la abreviatura *Twenty-foot equivalent unit*. Conforme con lo anterior, un contenedor de 40 pies (el más utilizado en la industria) tiene una capacidad de 2 TEUs.

³² En este sentido, **Anexo – Antecedentes Confidenciales [10]**.

³³ En este sentido, **Anexo – Antecedentes Confidenciales [11]**.

³⁴ Con la finalidad de realizar un análisis de competencia más detallado, esta División envió un cuestionario a 225 clientes de las Partes, que incluyeron los 10 principales clientes en cada ruta comercial indicados por ellas, así como una muestra aleatoria de grandes, medianos y pequeños clientes, tratando de mantener la distribución de cada segmento en las ventas de las Partes. El cuestionario incluyó preguntas relacionadas al mercado relevante, la cercanía competitiva, las variables de competencia y los potenciales riesgos generados por la Operación. Si bien se hizo un intento de mantener una muestra representativa, la magnitud de la muestra, así como la tasa de respuesta sesgada hacia las empresas más grandes, no permiten una interpretación estadísticamente significativa del comportamiento de la población. En total se recibieron 110 respuestas (49%) incluyendo importadores, exportadores y empresas logísticas (*freight forwarders*). Adicionalmente, la FNE envió cuestionarios a los 12 operadores navieros que comercializan servicios en línea mediante contenedores desde y hacia Chile, con preguntas relacionadas al mercado relevante, facilidad de entrada, cercanía competitiva y riesgos para la competencia. Se recibieron 11 respuestas.

³⁵ *Demurrage* se refiere a los días que tiene disponible el cliente para descargar la carga y devolver el contenedor, y los pagos a la naviera que implica la demora de la devolución del contenedor.

³⁶ *Stacking* consiste en la entrega de los contenedores llenos y el procedimiento llevado a cabo, hasta su carga en la nave.

generalizados en la industria.

III.2. Entradas recientes y potenciales.

26. Las Partes plantearon en la Notificación que los entrantes más recientes al mercado de transporte marítimo en línea mediante contenedores en la Costa Oeste de Sudamérica son Yang Ming (2015), Wan Hai (2012), PIL (2012), HMM (2010) y Hanjin, que ingresó al mercado chileno en 2010 y se declaró en quiebra en 2016. Esta División constató que las navieras referidas han podido entrar con servicios directos solo en la ruta comercial entre la Costa Oeste de Sudamérica y el Lejano Oriente, y que cada una de ellas se ha mantenido con una participación de mercado inferior al 3%. Estos antecedentes se consideran indicios de que, si bien puede haber entrada, ésta no se considera suficiente para actuar como contrapeso a los potenciales riesgos que la Operación pudiese generar.
27. En esta misma línea, cabe señalar que la única compañía naviera de una magnitud relevante³⁷ que, según el análisis de esta División y los antecedentes aportados por distintos actores de este mercado, pudiese haber entrado en la Costa Oeste de Sudamérica, es OOCL. Sin embargo, dicha compañía naviera sería adquirida por Cosco³⁸.
28. La dificultad de la entrada queda en evidencia por las respuestas a los cuestionarios de los competidores, en las que los operadores más pequeños señalan altos grados de dificultad para entrar en nuevas rutas comerciales, a diferencia de los operadores más grandes que señalan un bajo grado de dificultad.
29. Las Partes en la Notificación, refiriéndose a ejemplos de entrantes recientes, citan el caso de TCC, que ingresó al mercado de transporte en línea mediante contenedores en la ruta Norteamérica-Lejano Oriente en 2009/2010. Sin embargo, dicha compañía naviera salió del mercado en abril de 2011, habiendo reportado pérdidas antes de impuestos de USD 7.4 millones. Asimismo, las Partes mencionan la entrada de SM Line, que según el artículo citado en la Notificación³⁹ adquirió las operaciones de Hanjin en Asia y en el Pacífico. Sin embargo, de acuerdo al mismo artículo, SM Group quiso concretar la Operación a través de su subsidiaria en el mercado de carga a granel, Korea Line. El Directorio y los accionistas de esta última votaron en contra, manifestando preocupación por la falta de experiencia y las complejas condiciones de mercado.
30. Finalmente, las Partes mencionan a Amazon como potencial entrante, que a través de su

³⁷ OOCL es el séptimo actor más grande a nivel internacional. Fuente: Alphaliner, <<https://alphaliner.axsmarine.com/PublicTop100/>> [Última visita: 10-10-2017].

³⁸ <<http://www.oocl.com/eng/pressandmedia/pressreleases/2017/Pages/09jul17.aspx>> [Última visita: 10-10-2017].

³⁹ <<http://maritime-executive.com/article/sm-group-launches-worlds-newest-container-line>> [Última visita: 10-10-2017].

filial Colis Privé está inscrita para proporcionar servicios de transporte en la ruta del Pacífico. Sin perjuicio de lo anterior, y considerando que no existe ninguna indicación concreta que Amazon desea ingresar en el negocio de servicios de transporte marítimo en línea mediante contenedores⁴⁰, y particularmente en lo que afecta la Costa Oeste de Sudamérica, se descarta que la amenaza de entrada de Amazon pudiese ejercer presión competitiva a los incumbentes en el mercado.

III.3. Conclusión: barreras a la entrada.

31. Considerando los antecedentes expuestos en las Secciones III.1 y III.2, esta División considera que es poco probable la entrada de un nuevo actor en el mercado de transporte marítimo en línea en las rutas comerciales que involucren la Costa Oeste de Sudamérica, que pueda ejercer presión competitiva sobre las Partes de la Operación.

IV. CONCENTRACIÓN Y RIESGOS PARA LA COMPETENCIA.

IV.1. Metodología de análisis y consideraciones preliminares.

32. El análisis de los efectos en la competencia generados por la Operación contempla dos distintos ejercicios, siguiendo el criterio adoptado por esta División en investigaciones anteriores del mercado en estudio.
33. En primer lugar, se considera el poder de mercado que las Partes adquirirían en virtud de la Operación y la posibilidad de utilizar este poder, de forma individual o coordinada, para disminuir sustancialmente la competencia en alguno de los mercados relevantes afectados. Este ejercicio no se aparta de la regla general del análisis de operaciones de concentración.
34. En segundo lugar, el análisis contempla la participación de las Partes en acuerdos de cooperación, particularmente en consorcios y conferencias, y la posibilidad que las Partes de forma individual o coordinada pudiesen reducir sustancialmente la competencia en estos mercados. Para estos efectos, se considera la participación de mercado de las Partes y de sus socios en los consorcios y en las conferencias en cada mercado relevante afectado.
35. Los acuerdos de cooperación entre operadores navieros han sido analizados en la Resolución 109/2013 del H. TDLC⁴¹ así como en los Informes de Archivo de la FNE Rol

⁴⁰ En virtud de lo informado por las Partes en la Notificación, Colis Privé firmó contratos de arriendo de 40 aviones de carga para operaciones de transporte aéreo, en mayo de 2016.

⁴¹ Resolución 109/2013, de fecha 10-04-2013, relativa al ERN 14-12 Expediente de Recomendación Normativa Artículo 18 N°4 D.L. N°211 sobre Conferencias Navieras, disponible en: <http://www.tdlc.cl/tdlc/wp-content/uploads/otras_resoluciones/Resolucion_Termino_109_2013.pdf> [Última visita: 10-10-17].

FNE F27-2014⁴² y Rol FNE F35-2015⁴³. Según estos informes y en relación a lo relevante para la Operación, los consorcios o VSA, son acuerdos entre dos o más transportistas, cuyo *“objeto es establecer una cooperación para la explotación conjunta de un servicio de transporte marítimo, que permita mejorar el servicio que ofrecería individualmente cada uno de los miembros del Consorcio a falta de éste, a fin de racionalizar sus operaciones, y ello mediante disposiciones técnicas, operativas y/o comerciales, exceptuándose la fijación de precios”*⁴⁴.

36. Consistente con el análisis que ha efectuado la FNE para este mercado en el examen de otras operaciones de concentración, los consorcios reducen la capacidad de sus miembros de controlar, de forma individual, variables importantes de competencia⁴⁵, como capacidad, frecuencia, itinerario y puertos de recalada. Esto significa que, en el corto plazo, cada naviera tiene cierto grado de influencia no solamente sobre las variables de competencia propias en una ruta comercial, sino que también sobre aquellas de los demás miembros del consorcio en el que participa.
37. La administración de los consorcios varía caso a caso. Sin embargo, y de forma general, cada contrato incluye cláusulas específicas y requiere acuerdo previo y unanimidad para la modificación de capacidad, frecuencia y puertos de recalada⁴⁶. De esta forma, y por lo menos en un corto plazo, los socios en el consorcio no pueden tomar decisiones de forma independiente respecto de dichas variables competitivas, y, por lo tanto, no podrían actuar como contrapeso frente a un aumento de precio por parte de la entidad concentrada.
38. Por otro lado, las conferencias⁴⁷ son acuerdos en los cuales un grupo de dos o más transportistas o armadores *“operan conforme a fletes uniformes o comunes y a todas las demás condiciones de transporte establecidas para la prestación de los servicios*

⁴² Informe de archivo Rol FNE F-27-2014, Operación de concentración entre Cia. Sud Americana de Vapores S.A. y Hapag-Lloyd A.G, disponible en: <http://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2014/10/inpu_F27_2014.pdf> [Última visita: 10-10-17].

⁴³ Informe de archivo, Rol FNE F-35-2014, Adquisición del negocio de transporte de contenedores y otros activos de Compañía Chilena de Navegación Interoceánica S.A. por parte de Hamburg Südamerikanische Dampfschiffahrts – Gesellschaft KG, disponible en: <http://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2015/03/inpu_F35_2014.pdf> [Última visita: 10-10-17].

⁴⁴ Resolución 109/2013, de fecha 10-04-2013, relativa al ERN 14-12 Expediente de Recomendación Normativa Artículo 18 N°4 D.L. N°211 sobre Conferencias Navieras, disponible en: <http://www.tdlc.cl/tdlc/wp-content/uploads/otras_resoluciones/Resolucion_Termino_109_2013.pdf> [Última visita: 10-10-17].

⁴⁵ Los miembros de los consorcios mantienen su independencia para fijar precios.

⁴⁶ **Anexo – Antecedentes Confidenciales [12].**

⁴⁷ Para los efectos de esta Investigación, se consideraron los acuerdos de discusión de tarifa, o *rate discussion agreements*, como conferencias. En el derecho comparado se han diferenciado estos dos tipos de acuerdo, caracterizando a los acuerdos de discusión de tarifa como una forma de cooperación más flexible y no obligatoria (UNCTAD Report N° 224, March 2016: Liner Shipping: Is There a Way for More Competition?, pg. 5, disponible en: <http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/osgdp2016d1_en.pdf> [Última visita: 10-10-17]). A pesar de que, en virtud de los acuerdos de discusión de tarifa, sus miembros fijan directrices de tarifas voluntarias y no obligatorias, se mantiene el efecto de influencia en los precios de sus miembros, por lo que sigue siendo procedente incluir las participaciones de mercado de los miembros de los acuerdos de discusión de tarifa en el análisis de las participaciones de mercado, tal como si fuera una conferencia.

regulares"⁴⁸. La inclusión de las participaciones de mercado de los miembros de las conferencias muestra la proporción del mercado sobre la que la entidad concentrada puede influenciar precios.

39. La inclusión de las distintas instancias de cooperación, en su conjunto, en los cálculos de participación de mercado tiene como objetivo calcular qué proporción del mercado está, de cierta forma, influenciada por la entidad concentrada, y qué proporción de mercado representan los actores de mercado que operan de manera completamente libre e independiente de las Partes en su decisión sobre las variables relevantes de competencia. En aquellos casos en los que a lo menos un actor independiente mantiene una participación importante en el mercado relevante afectado, se analiza, si éste puede ejercer presión competitiva y por ende aminorar los riesgos para la competencia.
40. Cabe señalar que, en este análisis, se asigna mayor peso a aquellos actores independientes en cada mercado relevante afectado que se consideran competidores más cercanos a las Partes. A través del cuestionario enviado a competidores y clientes, la FNE definió que los competidores más cercanos a las Partes son Mediterranean Shipping Company ("MSC") y Hapag Lloyd ("HLAG"). Si bien los resultados de estos cuestionarios no tienen valor estadístico, éstos son consistentes con el resto del análisis realizado que muestra que estos cuatro actores comparten una propuesta de servicio similar, y son las únicas navieras con asignación de naves⁴⁹ que están presentes en todas las rutas comerciales de la Costa Oeste de Sudamérica. Lo anterior se refleja en las altas participaciones de mercado que presentan en comparación con el resto de los actores. Asimismo, cabe señalar que MSC es el segundo actor más grande a nivel internacional, superado solo por Maersk. Por su parte, HLAG es el quinto actor más grande a nivel global⁵⁰ y mantiene un nicho de negocio en la Costa Oeste de Sudamérica debido a la fusión con la chilena Cía. Sudamericana de Vapores (CSAV) en 2014.

IV.2. Datos utilizados y limitaciones de las bases de datos.

41. Para el análisis de las participaciones de mercado se utilizaron dos bases de datos. La primera es la base *Container Trade Statistics* ("CTS") que recopila datos a partir de la información entregada directamente por las principales compañías navieras, y está desagregada por puerto de recalada. Para aquellos operadores navieros que no aportan

⁴⁸ Consulta ante el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, mediante la cual se solicita al H. Tribunal hacer uso de la facultad que le otorga el artículo 18 N°4 del DL 211, en orden a recomendar al Presidente de la República la modificación de la exención para participar en acuerdo navieros de flete contenida en el artículo 5° de la Ley de Marina Mercante. ERN 14-2012. Disponible en: <http://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2012/05/cons_002_2012.pdf> [Última visita: 10-10-17].

⁴⁹ En muchos casos las navieras contratan SCA respecto de aquellas rutas comerciales en las que no tienen presencia, para ofrecer servicios en dichas rutas de forma limitada y como solución de negocio integral.

⁵⁰ Fuente: Alphaliner, <<https://alphaliner.axsmarine.com/PublicTop100/>> [Última visita: 10-10-2017].

datos ("NCL", por su sigla en inglés), CTS hace una estimación de sus volúmenes de carga a partir de distintas fuentes. El hecho que solo algunas compañías navieras aparecen de forma desagregada puede generar limitaciones importantes, especialmente en aquellos casos en los que los operadores que no aportan datos representan una fracción importante del mercado. En estos casos tampoco se puede descartar una sobre o subestimación del peso de las navieras aportantes en la estimación de su participación de mercado.

42. En el contexto de la Investigación, las Partes entregaron una segunda fuente de información, la base de datos Brains ("Brains"), que se genera a partir de la depuración, codificación y estandarización de bases de datos de los manifiestos marítimos de Chile, Perú y Ecuador. Esta base, al menos en el formato que fue entregado por las Partes, no contiene las delimitaciones geográficas necesarias para generar los mercados relevantes geográficos. De este modo, por ejemplo, la Costa Oeste de Sudamérica incluye datos de Chile, Perú y Ecuador, pero no así de los puertos del Pacífico de Colombia. Asimismo, la costa de Lejano Oriente está segmentada en distintas agrupaciones, y Norteamérica incluye solo Canadá y Estados Unidos, dejando a México como parte de Centroamérica. En esta línea, si bien Brains contribuye en la identificación de las compañías navieras que operan en cada ruta comercial y del tamaño de cada una de ellas, sus datos no representan con precisión los mercados relevantes definidos y no son comparables con los datos de la CTS. Por lo anterior, y dado que ninguna de las dos bases de datos se ajusta con precisión a las necesidades del análisis, se tomó la decisión utilizar ambas bases de datos de forma complementaria, para aquellas rutas comerciales en que fuera necesario.

IV.3. Rutas comerciales⁵¹ en las que se superponen las actividades de las Partes, cuya participación de mercado supera el 20%.

a) Costa Oeste de Sudamérica – Lejano Oriente (WCSA-FEA).

⁵¹ Otros tráficos afectados por la Operación son aquellos entre distintos puertos de la Costa Oeste de Sudamérica (intra Costa Oeste de Sudamérica). Los posibles mercados que pueden definirse a partir de estos tráficos, no corresponden con la definición de mercado relevante expuesta en la Sección II, ya que no son rutas comerciales constituidas por un rango de puertos servidos en los dos extremos de un servicio, sino que son tráficos entre distintos puertos de la WCSA, constituyendo servicios de transporte marítimo costero o de corta distancia. En base a lo anterior, se analizaron dos opciones plausibles de definición de mercado relevante: a) considerando importaciones y exportaciones entre Chile y otros puertos de la WCSA, o b) todo el tráfico intra WCSA. Sea cual fuere la definición por la que se opte, esta División descartó que la Operación conlleve riesgos para la competencia en este servicio.

Este tráfico, que cuenta con participaciones de mercado de las Partes dentro de un rango de entre un 20% y 35% en importaciones y exportaciones, para carga refrigerada y total, y para ambas definiciones plausibles, es servido principalmente por medio de servicios cuyos orígenes o destinos son otras regiones (Asia, Norteamérica, Norte de Europa y Mediterráneo). Dado lo anterior, en este tráfico tienen o podrían tener presencia todas las navieras presentes en dichas rutas. A pesar de que los umbrales establecidos en la Guía para el Análisis de Operaciones de Concentración de la FNE, de octubre de 2012, son superados, esta División descarta que la Operación en cuestión pueda resultar apta para reducir sustancialmente la competencia en este tráfico. Lo anterior, debido a la presencia de actores relevantes cuyos servicios son similares a los ofrecidos por las Partes, que pueden actuar como contrapeso ante un eventual aumento de precio. Tales actores son HLAG, MSC, CMA CGM y Evergreen. Adicionalmente, otros actores más pequeños, pero con presencia algo mayor en otras rutas comerciales, como COSCO, NYK y K-Line, pueden incrementar su presencia en esta costa frente a cambios en las condiciones comerciales, sin incurrir en costos significativos. Lo anterior debido a que, según antecedentes tenidos a la vista en el marco de la Investigación, no existirían restricciones de capacidad.

43. En esta ruta comercial se presentan 5 servicios, todos directos: AC1 y AC3, ASPA, WSA, ASA y ALEX/CWL. Maersk es la única naviera que opera individualmente en esta ruta, mediante el servicio AC1 y AC3, y da en arriendo slots en este servicio a HLAG, MOL, NYK, MSC, CMA CGM y Hamburg Süd. Los otros cuatro servicios se prestan en el contexto de consorcios. Los socios de ASPA son HSUD, HLAG, MSC, CMA CGM, Cosco, HMM y APL; los de WSA, Evergreen, Cosco, Wan Hai, PIL y Yang Ming. Los socios del consorcio ASA son APL, MOL y NYK, y del consorcio ALEX/CWL, son NYK, MOL y K-Line.
44. Tal como se aprecia en la Tabla N°1, las participaciones de mercado de las Partes ascienden al [20-30%]⁵² de las exportaciones carga refrigerada, [30-40%]⁵³ de las exportaciones carga total, y al [30-40%]⁵⁴ de las importaciones.

Tabla N°1
Participaciones de Mercado. WCSA-FEA (2016)⁵⁵

	Exportaciones		Importaciones
	Carga refrigerada	Carga total	Carga total
Maersk	[10-20%]	[10-20%]	[20-30%]
HSUD	[10-20%]	[10-20%]	[10-20%]
Partes	[20-30%]	[30-40%]	[30-40%]
CMA CGM	[5-10%]	[0-5%]	[0-5%]
HLAG	[10-20%]	[10-20%]	[10-20%]
MSC	[10-20%]	[10-20%]	[10-20%]
NCL	[30-40%]	[30-40%]	[30-40%]

Fuente: CTS

45. Tras materializarse la Operación, la entidad concentrada tendría influencia sobre variables de competencia del consorcio ASPA, debido a la participación de Hamburg Süd en este VSA. Lo anterior implica que las Partes tendrían una influencia sobre las variables de competencia de un [70-80%]⁵⁶ del mercado de exportaciones, y de un [70-80%]⁵⁷ en el mercado de importaciones, tal como se aprecia en la Tabla N°2.
46. En esta ruta comercial existe también el acuerdo AWCSA (*Asia – West Coast of South America Agreement*), en la que participa Hamburg Süd junto con APL, CMA CGM, CCNI, COSCO, HMM, MSC, PIL y Wan Hai. Las participaciones de mercado de los miembros

⁵² Anexo – Antecedentes Confidenciales [13].

⁵³ Anexo – Antecedentes Confidenciales [14].

⁵⁴ Anexo – Antecedentes Confidenciales [15].

⁵⁵ Anexo – Antecedentes Confidenciales [16].

⁵⁶ Anexo – Antecedentes Confidenciales [17].

⁵⁷ Anexo – Antecedentes Confidenciales [18].

de este acuerdo ascienden al [20-30%]⁵⁸ de las exportaciones y al [20-30%]⁵⁹ de las importaciones. En definitiva, y si bien la mayoría de los socios del acuerdo AWCSA coinciden con los miembros del consorcio ASPA, a través de ella, se crearían vínculos de discusión y potencialmente coordinación de precios entre Maersk y los otros dos de los tres servicios que existen en esta ruta: WSA y ASA.

Tabla N°2
Participaciones de Mercado. Partes y sus Socios Comerciales. WCSA-FEA (2016)⁶⁰

	Exportaciones	Importaciones
Maersk	[20-30%]	[20-30%]
HSUD	[10-20%]	[10-20%]
Partes	[30-40%]	[30-40%]
ASPA	[50-60%]	[40-50%]
ASPA+Maersk	[70-80%]	[70-80%]
AWCSA	[20-30%]	[20-30%]
AWCSA+Maersk	[40-50%]	[50-60%]
ASPA+AWCSA+Maersk	[70-80%]	[70-80%]

Fuente: Brains

47. La participación de mercado de las Partes y de todos los actores con los que están asociados asciende, en esta ruta, al [70-80%]⁶¹ de las exportaciones e importaciones.
48. Durante la Investigación, esta División pudo constatar que la mayoría de los clientes y los competidores⁶² de las Partes estima que la Operación disminuiría sustancialmente la competencia en esta ruta comercial.
49. Adicionalmente, en esta ruta comercial ninguno de los competidores más cercanos a las Partes quedaría independiente de la entidad concentrada. El único actor que quedaría independiente de las Partes sería el consorcio ALEX/CWL, que concentra el [10-20%]⁶³ de las exportaciones y el [10-20%]⁶⁴ de las importaciones. Los socios de este VSA son NYK, MOL y K-Line, las cuales están en proceso de constituir un *joint venture*⁶⁵.

⁵⁸ Anexo – Antecedentes Confidenciales [19].

⁵⁹ Anexo – Antecedentes Confidenciales [20].

⁶⁰ Anexo – Antecedentes Confidenciales [21].

⁶¹ Anexo – Antecedentes Confidenciales [22].

⁶² A la pregunta: "En su opinión, ¿la operación de concentración entre Maersk y Hamburg Süd reduce la competencia en el mercado?", 97 clientes respondieron, de los cuales, 62 respondieron "sí". De los competidores, 6 respondieron "sí", 2 respondieron "no", y 3 respondieron "no lo sé".

⁶³ Anexo – Antecedentes Confidenciales [23].

⁶⁴ Anexo – Antecedentes Confidenciales [24].

⁶⁵ Dicho *joint venture* fue autorizado por esta Fiscalía con fecha 29 de junio de 2017, y analizado en la investigación Rol FNE F-82-2017.

50. En relación al consorcio ASPA, éste terminaría su vigencia durante el primer cuatrimestre del año 2018. Sin embargo, a la fecha de hoy, la Operación podría reducir sustancialmente la competencia en este mercado, debido a que Maersk actualmente actúa como contrapeso a este VSA, que concentra a los principales actores del mercado. Adicionalmente,⁶⁶ no existe claridad de la conformación de los servicios después de la terminación del consorcio ASPA. En esta línea, y considerando la Operación, una asociación de HSUD con sus principales competidores en términos similares al ASPA podría igualmente reducir sustancialmente la competencia en el mercado.

51. En atención a las consideraciones anteriores, esta División ha llegado a la conclusión que la Operación podría reducir sustancialmente la competencia en la ruta WCSA-FEA. Sin embargo, las Partes han ofrecido remedios para mitigar los riesgos identificados. Estos remedios serán analizados en la Sección V.

b) Costa Oeste de Sudamérica – Norteamérica (WCSA-NAM).

52. En esta ruta comercial, Hamburg Süd ofrece un servicio en conjunto con HLAG a través del consorcio AGAS. Maersk, MSC⁶⁷, NYK y MOL prestan servicios con transbordo en Centroamérica. Asimismo, Seaboard Marine, una empresa de nicho, que opera solo en el continente americano, ofrece un servicio directo y bisemanal.

53. Tal como se aprecia en la Tabla N°3, las Partes concentrarían el [20-30%]⁶⁸ de las exportaciones y el [30-40%]⁶⁹ de las importaciones.

Tabla N°3
Participaciones de Mercado. WCSA-NAM (2016)⁷⁰

	Exportaciones	Importaciones
Maersk	[5-10%]	[10-20%]
HSUD	[10-20%]	[20-30%]
Partes	[20-30%]	[30-40%]
CMA CGM	[0-5%]	[0-5%]
HLAG	[10-20%]	[10-20%]
MSC	[20-30%]	[20-30%]
NCL	[30-40%]	[10-20%]

Fuente: CTS

54. Tras materializarse la Operación, la entidad concentrada tendría cierto grado de influencia

⁶⁶ Anexo – Antecedentes Confidenciales [25].

⁶⁷ Cabe señalar que MSC prestaba servicios directos a esta ruta comercial hasta mayo de 2017.

⁶⁸ Anexo – Antecedentes Confidenciales [26].

⁶⁹ Anexo – Antecedentes Confidenciales [27].

⁷⁰ Anexo – Antecedentes Confidenciales [28].

sobre variables de competencia del servicio ofrecido por HLAG, debido a su participación, en conjunto con HSUD, en el consorcio AGAS. Lo anterior implica que las Partes tendrían una influencia sobre las variables de competencia de un [50-60%]⁷¹ del mercado de importaciones.

Tabla N°4
Participaciones de Mercado. Partes y sus Socios Comerciales.
WCSA-NAM (2016)⁷²

	Exportaciones	Importaciones
Maersk	[5-10%]	[5-10%]
HSUD	[10-20%]	[20-30%]
Partes	[20-30%]	[30-40%]
AGAS	[20-30%]	[40-50%]
AGAS+Maersk	[30-40%]	[50-60%]
WCSADA	[20-30%]	[30-40%]
WCSADA+Maersk	[30-40%]	[40-50%]
AGAS+WCSADA+Maersk	[40-50%]	[60-70%]

Fuente: Brains

55. En esta ruta comercial existe también el acuerdo WCSADA (*West Coast South America Discussion Agreement*), en la que participa HSUD junto con Seaboard Marine, CMA CGM y Ocean Services Ltd. Tal como se aprecia en la Tabla N°4, las participaciones de mercado de los miembros de dicho acuerdo ascienden al [20-30%]⁷³ de las exportaciones y al [30-40%]⁷⁴ de las importaciones desde el *US Cluster* a la Costa Oeste de Sudamérica.
56. Las participaciones de mercado de las Partes y de todos los actores con los que están asociados ascienden al [40-50%]⁷⁵ de las exportaciones y al [60-70%]⁷⁶ de las importaciones de la Costa Oeste de Sudamérica hacia/desde el *US Cluster*.
57. Durante la Investigación, esta División pudo constatar que la mayoría de los clientes de las Partes estima que la Operación disminuiría sustancialmente la competencia en esta ruta comercial⁷⁷. Asimismo, gran parte de aquellos señalaron que, tras la Operación, Maersk podría controlar importantes variables de competencia en el servicio AGAS, y de

⁷¹ Anexo – Antecedentes Confidenciales [29].

⁷² Anexo – Antecedentes Confidenciales [30].

⁷³ Anexo – Antecedentes Confidenciales [31].

⁷⁴ Anexo – Antecedentes Confidenciales [32].

⁷⁵ Anexo – Antecedentes Confidenciales [33].

⁷⁶ Anexo – Antecedentes Confidenciales [34].

⁷⁷ A la pregunta: "En su opinión, ¿la operación de concentración entre Maersk y Hamburg Süd reduce la competencia en el mercado?", 85 clientes respondieron, de los cuales, 52 respondieron "sí".

esta forma reducir sustancialmente la competencia en este mercado⁷⁸. Las principales preocupaciones se centraban en el hecho que dicho servicio es el único servicio directo de mayor capacidad que queda en el mercado y que, en un escenario de recuperación de la demanda, Maersk podría limitar la capacidad y por esta vía ejercer presión para el aumento de los precios. Sin perjuicio a lo anterior,⁷⁹. En este contexto, esta División consideró que la salida de HSUD del consorcio AGAS podría eventualmente deteriorar las condiciones de competencia en el mercado.

58. Por otra parte, si bien el acuerdo WCSDA ha perdido gran parte de su participación e influencia en el mercado, debido al retiro de los actores más relevantes tales como Maersk, MSC y HLAG, sigue vinculando a HSUD y CMA CGM. Esta última, debido a su escala a nivel mundial⁸⁰ podría eventualmente ejercer algún grado de presión competitiva a la entidad concentrada. Asimismo, este acuerdo vincularía la entidad concentrada con Seaboard Marine, quien ha logrado ser el quinto actor más importante en las importaciones desde Estados Unidos, detrás de MSC, Hamburg Süd, HLAG y Maersk, con una participación de mercado de [0-5%]⁸¹ en exportaciones y [0-5%]⁸² en importaciones. Por lo tanto, esta División estima que la permanencia de HSUD en el acuerdo WCSDA post Operación, podría generar riesgos para la competencia en este mercado.

59. Adicionalmente, en esta ruta comercial el único actor relevante, independiente de las Partes, es MSC, que concentra el [20-30%]⁸³ de las exportaciones y el [20-30%]⁸⁴ de las importaciones⁸⁵. Como ya se ha señalado, los clientes y competidores consideran a MSC como un competidor cercano a las Partes. Asimismo, su posición a nivel mundial y la extensión de su red de servicios desde la Costa Oeste de Sudamérica y a nivel global, significa que puede dar múltiples soluciones a sus clientes y ejercer presión competitiva a las Partes. Sin embargo, es importante señalar que las participaciones de mercado de MSC están asociadas a un servicio directo que actualmente no está disponible, lo que eventualmente podría afectar su participación en el mercado.

⁷⁸ A la siguiente pregunta: "En la ruta comercial entre la Costa Oeste de Sudamérica y Norteamérica, la Operación crearía vínculos entre Maersk y el Consorcio en el que participa HSUD. a. ¿Cree que la Operación incrementaría la habilidad de la entidad resultante de controlar importantes parámetros de competencia, y como resultado, reduciría la competencia en el mercado?", 50 clientes respondieron "sí", 16 respondieron "no", y 14 respondieron "no conozco".

⁷⁹ Anexo – Antecedentes Confidenciales [35].

⁸⁰ Siendo el tercer actor más relevante a nivel global. Fuente: Alphaliner, <<https://alphaliner.axsmarine.com/PublicTop100/>> [Última visita: 10-10-2017].

⁸¹ Anexo – Antecedentes Confidenciales [36].

⁸² Anexo – Antecedentes Confidenciales [37].

⁸³ Anexo – Antecedentes Confidenciales [38].

⁸⁴ Anexo – Antecedentes Confidenciales [39].

⁸⁵ Brains.

60. Adicionalmente, respecto a MSC cabe señalar que participa en la Alianza 2M junto con Maersk⁸⁶. Si bien dicha Alianza tiene como foco de actividades las rutas comerciales de Este – Oeste (Europa - Norteamérica – Lejano Oriente), su expansión en las rutas comerciales de la Costa Oeste de Sudamérica, y en particular en la ruta a Norteamérica, eliminaría la independencia del único competidor cercano que participa en la ruta.

61. En atención a las consideraciones anteriores, es posible para esta División sostener que la Operación podría reducir sustancialmente la competencia en el mercado WCSA-NAM. Sin embargo, las Partes han ofrecido remedios para mitigar los riesgos identificados. Estos remedios serán analizados en la Sección V.

c) Costa Oeste de Sudamérica – Norte de Europa (WCSA-NE).

62. En esta ruta comercial están presentes Maersk y MSC, que prestan servicios individualmente, y Hamburg Süd, HLAG, y CMA CGM, que conforman el consorcio Eurosal.

63. Tal como se aprecia en la Tabla N°5, las participaciones de mercado de las Partes ascienden al [40-50%]⁸⁷ de las exportaciones carga refrigerada, [30-40%]⁸⁸ de las exportaciones carga total, y al [30-40%]⁸⁹ de las importaciones.

**Tabla N°5
Participaciones de Mercado. WCSA-NE (2016)⁹⁰**

	Exportaciones		Importaciones
	Carga refrigerada	Carga total	Carga total
Maersk	[20-30%]	[20-30%]	[10-20%]
HSUD	[10-20%]	[10-20%]	[10-20%]
Partes	[40-50%]	[30-40%]	[30-40%]
CMA CGM	[5-10%]	[5-10%]	[10-20%]
HLAG	[10-20%]	[20-30%]	[20-30%]
MSC	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]
NCL	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]
Competidores asociados	[30-40%]	[40-50%]	[50-60%]
Competidores asociados + Maersk	[60-70%]	[60-70%]	[60-70%]

Fuente: CTS

64. Tras materializarse la Operación, la entidad concentrada tendría influencia sobre variables de competencia del consorcio Eurosal, debido a la participación de Hamburg Süd en este

⁸⁶ Una alianza consiste en un acuerdo de cooperación equivalente a un consorcio, respecto de varias rutas comerciales.

⁸⁷ Anexo – Antecedentes Confidenciales [40].

⁸⁸ Anexo – Antecedentes Confidenciales [41].

⁸⁹ Anexo – Antecedentes Confidenciales [42].

⁹⁰ Anexo – Antecedentes Confidenciales [43].

VSA. Lo anterior implica que las Partes tendrían una influencia sobre las variables de competencia de un [60-70%]⁹¹ del mercado de exportaciones carga refrigerada, de un [60-70%]⁹² del mercado de exportaciones carga total, y de un [60-70%]⁹³ del mercado de importaciones carga total. Asimismo, luego de la Operación, las alternativas de servicios independientes para los consumidores se reducirían de tres (Maersk, MSC y Consorcio Eurosal) a dos (MSC y Maersk – Hamburg Süd, en conjunto con el consorcio Eurosal).

65. En consecuencia, la Operación resultaría apta para reducir sustancialmente la competencia en la ruta WCSA-NE. Sin embargo, las Partes han hecho presente el hecho que determinadas medidas fueron ofrecidas y aceptadas por la Comisión Europea, en forma previa a la presente Investigación, y que las mismas inciden en los riesgos identificados por esta División, mitigándolos, según se expondrá en la Sección V.

d) Costa Oeste de Sudamérica – Mediterráneo (WCSA-MED).

66. En esta ruta comercial están presentes Maersk, MSC, y CMA CGM, que prestan servicios individualmente, y Hamburg Süd con HLAG, que conforman el consorcio MedAndes.

67. Tal como se aprecia en la Tabla N°6, las participaciones de mercado de las Partes ascienden al [30-40%]⁹⁴ de las exportaciones carga refrigerada, [30-40%]⁹⁵ de las exportaciones carga total, y al [30-40%]⁹⁶ de las importaciones.

**Tabla N°6
Participaciones de Mercado. WCSA-MED (2016)⁹⁷**

	Exportaciones		Importaciones
	Carga refrigerada	Carga total	Carga total
Maersk	[20-30%]	[20-30%]	[20-30%]
HSUD	[0-5%]	[5-10%]	[10-20%]
Partes	[30-40%]	[30-40%]	[30-40%]
CMA CGM	[20-30%]	[10-20%]	[5-10%]
HLAG	[0-5%]	[5-10%]	[20-30%]
MSC	[30-40%]	[30-40%]	[20-30%]
NCL	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]
Competidores asociados	[5-10%]	[10-20%]	[40-50%]
Competidores asociados + Maersk	[30-40%]	[30-40%]	[60-70%]

Fuente: CTS

⁹¹ Anexo – Antecedentes Confidenciales [44].

⁹² Anexo – Antecedentes Confidenciales [45].

⁹³ Anexo – Antecedentes Confidenciales [46].

⁹⁴ Anexo – Antecedentes Confidenciales [47].

⁹⁵ Anexo – Antecedentes Confidenciales [48].

⁹⁶ Anexo – Antecedentes Confidenciales [49].

⁹⁷ Anexo – Antecedentes Confidenciales [50].

68. Tras materializarse la Operación, la entidad concentrada tendría influencia sobre variables de competencia del consorcio MedAndes, debido a la participación de HSUD en este VSA. Lo anterior implica que las Partes tendrían una influencia sobre las variables de competencia de un [30-40%]⁹⁸ del mercado de exportaciones carga refrigerada, de un [30-40%]⁹⁹ del mercado de exportaciones carga total, y de un [60-70%]¹⁰⁰ del mercado de importaciones.

69. En consecuencia, la Operación resultaría apta para reducir sustancialmente la competencia en la ruta WCSA-MED. Sin embargo, las Partes han hecho presente el hecho que determinadas medidas fueron ofrecidas y aceptadas por la Comisión Europea, en forma previa a la presente Investigación, y que las mismas inciden en los riesgos identificados por esta División, mitigándolos, según se expondrá en la Sección V.

e) Costa Oeste de Sudamérica – Centroamérica y el Caribe (WCSA-CAM CAR).

70. Esta ruta comercial es servida principalmente a través de servicios con conexión en Panamá, tal como lo realiza Maersk, o por medio de servicios que pasan por Centroamérica y el Caribe, que tienen otros orígenes iniciales o destinos finales, como son el servicio de MSC hacia el Norte de Europa, y el servicio conjunto de Hamburg Süd, HLAG y CMA CGM, mediante el consorcio Eurosal, hacia el Norte de Europa.

Tabla N°7
Participaciones de Mercado. WCSA-CAM CAR (2016)¹⁰¹

	Exportaciones		Importaciones
	Carga refrigerada	Carga total	Carga total
Maersk	[50-60%]	[40-50%]	[30-40%]
HSUD	[5-10%]	[10-20%]	[20-30%]
Partes	[60-70%]	[50-60%]	[60-70%]
CMA CGM	[5-10%]	[5-10%]	[0-5%]
HLAG	[10-20%]	[10-20%]	[10-20%]
MSC	[10-20%]	[10-20%]	[5-10%]
NCL	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]

Fuente: CTS

71. Si bien en la Tabla N°7 se observan participaciones de mercado de las Partes elevadas, en esta ruta comercial existen actores relevantes, principalmente MSC, HLAG y CMA CGM, que pueden actuar como contrapeso ante un eventual aumento de precios. Esto

⁹⁸ Anexo – Antecedentes Confidenciales [51].

⁹⁹ Anexo – Antecedentes Confidenciales [52].

¹⁰⁰ Anexo – Antecedentes Confidenciales [53].

¹⁰¹ Anexo – Antecedentes Confidenciales [54].

debido a que ciertos puertos en esta ruta (Balboa, Cartagena, Caucedo y Freeport) son servidos por servicios con orígenes o destinos en otras regiones, lo que implica que es posible para los competidores aumentar su presencia sin incurrir en costos significativos¹⁰². Para los demás puertos no existen actores en el mercado que ofrezcan servicios sin transbordo, lo que genera que no exista una diferenciación importante entre los servicios ofrecidos por las Partes y sus competidores. Por lo tanto, esta División descarta que la Operación pueda resultar apta para reducir sustancialmente la competencia en la ruta comercial WCSA-CAM CAR.

f) Costa Oeste de Sudamérica – Oceanía (WCSA-OCE).

72. Esta ruta comercial es bastante reducida en volumen, representando el 0,3% de las importaciones y el 1,2% de las exportaciones de la Costa Oeste de Sudamérica. Lo anterior se traduce en un volumen promedio semanal de 150 TEUs en importaciones¹⁰³, y de 530 TEUs en exportaciones¹⁰⁴, por lo que no es rentable tener servicios exclusivos para esta ruta comercial. En consecuencia, la carga cuyo origen o destino sea Oceanía debe ser trasladada por medio de transbordos, los que generalmente son en Panamá. Adicionalmente, la carga con origen o destino Tauranga (Nueva Zelanda) puede ser transportada por medio de servicios hacia Asia que poseen paradas en dicho puerto.

Tabla N°8
Participaciones de Mercado. WCSA-OCE (2016)¹⁰⁵

	Exportaciones		Importaciones	
	Carga refrigerada	Carga total	Carga refrigerada	Carga total
Maersk	[50-60%]	[40-50%]	[60-70%]	[30-40%]
HSUD	[10-20%]	[5-10%]	[10-20%]	[20-30%]
Partes	[60-70%]	[50-60%]	[70-80%]	[60-70%]
CMA CGM	[0-5%]	[0-5%]	[0-5%]	[10-20%]
HLAG	[0-5%]	[5-10%]	[0-5%]	[5-10%]
MSC	[20-30%]	[10-20%]	[10-20%]	[10-20%]
NCL	[0-5%]	[10-20%]	[0-5%]	[0-5%]

Fuente: CTS

73. La Tabla N°8 refleja que la entidad resultante de la Operación contaría con una alta

¹⁰² Si bien algunos de estos puertos son servidos a través de los consorcios ASPA, AGAS, Eurosal y MedAndes, dada las medidas de mitigación detalladas en la Sección V, el único consorcio al que pertenecería HSUD post Operación sería el consorcio AGAS. Con respecto al análisis de competencia sobre este consorcio, véase la Sección V. Adicionalmente, dado que los servicios de dicho consorcio solamente pasan por Cartagena, y que, según las respuestas de competidores al cuestionario, dicho puerto no es un punto de conexión relevante, no se considera que los vínculos generados por ese consorcio puedan influir significativamente en las condiciones competitivas en dicha ruta comercial.

¹⁰³ Equivalente al 6% de una nave de menor tamaño de 3600 TEUs.

¹⁰⁴ Equivalente al 15% de una nave de menor tamaño de 3600 TEUs.

¹⁰⁵ Anexo – Antecedentes Confidenciales [55].

participación de mercado. Sin embargo, el tamaño de dichas rutas podría hacer que las participaciones de mercado no sean un indicador que refleje la verdadera capacidad competitiva de cada actor, ya que un solo cliente podría representar una parte importante de la participación de mercado de una naviera¹⁰⁶. Considerando que estos mercados se sirven principalmente mediante conexiones, que no existe una diferenciación importante entre los servicios de las Partes y el resto de los competidores, que no existen otras razones particulares en esta ruta comercial que dificultan el cambio de proveedor a los clientes, y que, por lo tanto, existe una presión competitiva relevante ejercida por el resto de los competidores, es posible descartar que el aumento de las participaciones de mercado de Maersk producto de la Operación refleje un aumento sustancial de poder de mercado de la misma. Por lo tanto, esta División descarta que la Operación conlleve riesgos para la competencia en esta ruta comercial.

g) Costa Oeste de Sudamérica – Costa Este de Sudamérica (WCSA-ECSA).

74. Este mercado se caracteriza por la restricción de bandera vigente entre Chile y Brasil, en virtud de la cual, el transporte de mercaderías objeto de intercambio comercial entre ambos países debe efectuarse obligatoriamente en buques de bandera chilena o bandera brasileña¹⁰⁷. Esto es particularmente relevante ya que Brasil representa un alto porcentaje del mercado de la Costa Este, con un 82% de las exportaciones y un 87% de las importaciones.
75. Ofrecen servicios en esta ruta HSUD, HLAG, MSC, Maersk y CMA CGM. HSUD y HLAG operan en conjunto mediante el Consorcio ABAC/Conosur. En razón de la referida restricción de bandera, los actores que concentran la mayor parte del mercado son HLAG (que opera a través de su persona relacionada CSAV), que representa el [40-50%]¹⁰⁸ de las exportaciones y el [40-50%]¹⁰⁹ de las importaciones, y HSUD (que opera mediante sus filiales Alianza y CCNI), con una participación de [30-40%]¹¹⁰ de las exportaciones y [20-

¹⁰⁶ Este razonamiento es análogo al caso de participaciones de mercados en mercados con licitaciones infrecuentes en el tiempo y de un volumen considerable. “[...] las participaciones de mercado pierdan importancia relativa en el análisis de operaciones que tengan lugar en mercados de licitaciones.” Guía para el Análisis de Operaciones de Concentración de la FNE, de octubre de 2012.

¹⁰⁷ La restricción de bandera data de 1974, año en que Chile y Brasil celebraron un acuerdo bilateral (Convenio sobre Transporte Marítimo, entre la República de Chile y la República Federativa de Brasil. Celebrado el 25 de abril de 1974, promulgado el 10 de octubre y publicado el 18 de diciembre del mismo año), en virtud del cual, en su artículo I establecen que “[e]l transporte marítimo de mercaderías objeto de intercambio comercial entre ambos países se efectuará obligatoriamente en buques de bandera chilena y brasileña”. De acuerdo al análisis de esta Fiscalía, ello es sumamente difícil, en tanto, en virtud del DL 2222 de 1978, para el caso de la bandera chilena se exige a la naviera tener su domicilio principal, sede real y efectiva en Chile, así como que su Presidente, Gerente y mayoría de directores sean chilenos; y que la mayoría del capital social pertenezca a personas naturales o jurídicas chilenas. A lo anterior se suma que la matrícula de una nave como chilena implica que forme parte de “la Reserva Naval de la República, y se incorporará al servicio activo en caso de guerra”, de acuerdo al artículo 98 de la referida ley.

¹⁰⁸ Anexo – Antecedentes Confidenciales [56].

¹⁰⁹ Anexo – Antecedentes Confidenciales [57].

¹¹⁰ Anexo – Antecedentes Confidenciales [58].

30%]¹¹¹ de las importaciones. Los demás actores del mercado mantienen participaciones de mercado considerablemente menores. Las participaciones de mercado de las Partes y de los actores con los que están asociados a través de consorcios ascienden al [80-90%]¹¹² de las exportaciones y al [70-80%]¹¹³ de las importaciones.

Tabla N°9
Participaciones de Mercado. WCSA-ECSA (2016)¹¹⁴

	Exportaciones	Importaciones
Maersk	[0-5%]	[0-5%]
HSUD	[30-40%]	[20-30%]
Partes	[40-50%]	[30-40%]
CMA CGM	[0-5%]	[0-5%]
HLAG	[40-50%]	[40-50%]
MSC	[5-10%]	[10-20%]
Competidores asociados	[80-90%]	[70-80%]
Competidores asociados + Maersk	[80-90%]	[70-80%]

Fuente: CTS

76. Según se constata en la Tabla N°9, Maersk mantiene bajas participaciones de mercado, y, por tanto, es claro que no es un actor importante en esta ruta comercial. Asimismo, las bajas participaciones de mercado de las compañías navieras que no tienen buques de bandera chilena o brasilera dan cuenta de una competencia débil, consecuencia de la baja contestabilidad del mercado a causa de la restricción de bandera. Luego, si bien existe una falta de competencia en este mercado, la misma no se debe a la Operación sino más bien a las restricciones regulatorias existentes. Por lo tanto, esta División descarta que la Operación pueda reducir sustancialmente la competencia en la ruta WCSA-ECSA, sin perjuicio de las atribuciones de la FNE para poder analizar en detalle lo que ocurre en esta ruta.

h) Costa Oeste de Sudamérica-Subcontinente Indio (WCSA-ISC), Costa Oeste de Sudamérica-Medio Oriente (WCSA-MEA), Costa Oeste de Sudamérica-Sudáfrica (WCSA-SAF)¹¹⁵.

77. Las rutas objeto de análisis se caracterizan por el transporte de un volumen reducido, representando en cada uno de los casos menos del 3% de la carga total transportada

¹¹¹ Anexo – Antecedentes Confidenciales [59].

¹¹² Anexo – Antecedentes Confidenciales [60].

¹¹³ Anexo – Antecedentes Confidenciales [61].

¹¹⁴ Anexo – Antecedentes Confidenciales [62].

¹¹⁵ Estas rutas se analizan en conjunto debido a que tienen características similares. Si bien la ruta comercial WCSA-OCE también reúne estas características, se analizó por separado debido a las altas participaciones de mercado de las Partes.

desde y hacia la Costa Oeste de Sudamérica. En razón de lo anterior, los servicios se prestan a través de transbordos, en tanto no sería económicamente viable, dado el reducido nivel de carga, ofrecer servicios directos. Dada la escasa significancia del volumen de la carga de estas rutas comerciales, las participaciones por sí solas no son un criterio idóneo para analizar los riesgos a la competencia que la Operación podría llevar aparejada, toda vez que es natural que sobrestimen dichos riesgos, pudiendo ellos ser el reflejo de la carga de un único cliente cuyo poder de compra pudiere ser garantía suficiente de las condiciones de competencia en el mercado.

78. Así, el volumen de carga transportada en la ruta WCSA-ISC es relativamente pequeño, equivalente a un 3% de las importaciones, con un volumen promedio semanal de 1240 TEUs. Las participaciones de mercado de las Partes asciende a un [30-40%]¹¹⁶ de las importaciones, a la que sigue MSC con un [20-30%]¹¹⁷, existiendo por tanto un competidor lo suficientemente fuerte para contrarrestar la participación de las partes en términos competitivos¹¹⁸.
79. La ruta WCSA-MEA presenta un volumen de carga menor, correspondiente al 2% de las exportaciones y 1% de las importaciones. En dicha ruta, si bien la participación de las Partes asciende a un [50-60%]¹¹⁹ de las exportaciones carga refrigerada, [50-60%]¹²⁰ de las exportaciones carga total, y a un [40-50%]¹²¹ de las importaciones, estas altas participaciones de mercado no son consecuencia de la Operación, toda vez que Maersk por sí sola ya concentra gran parte del mercado en cuestión. La posición de Maersk no se ve especialmente robustecida por el [0-5%]¹²² en exportaciones carga refrigerada, [0-5%]¹²³ en exportaciones carga total y [0-5%]¹²⁴ en importaciones que aporta Hamburg Süd. Por lo tanto, la estructura y condiciones competitivas del mercado no se ven significativamente alteradas por la Operación.
80. El volumen de carga transportada en la ruta WCSA-SAF es ínfimo en comparación al total. La carga anual asciende a 2.370 TEUs en importaciones y 4.492 TEUs en exportaciones. Por lo tanto, la carga anual correspondiente a esta ruta comercial no alcanza a completar la capacidad de un buque mediano, por lo que la concentración en dicha ruta es más bien

¹¹⁶ Anexo – Antecedentes Confidenciales [63].

¹¹⁷ Anexo – Antecedentes Confidenciales [64].

¹¹⁸ Ello considerando limitaciones del análisis de las participaciones por sí solas en esta ruta y por ende entendiendo considerar las participaciones sobrestima los riesgos para la ruta.

¹¹⁹ Anexo – Antecedentes Confidenciales [65].

¹²⁰ Anexo – Antecedentes Confidenciales [66].

¹²¹ Anexo – Antecedentes Confidenciales [67].

¹²² Anexo – Antecedentes Confidenciales [68].

¹²³ Anexo – Antecedentes Confidenciales [69].

¹²⁴ Anexo – Antecedentes Confidenciales [70].

una cualidad inherente al nivel de volumen transportado.

81. En conclusión, esta División descarta que la Operación pueda resultar apta para reducir sustancialmente la competencia en las rutas comerciales WCSA-ISC, WCSA-MEA y WCSA-SAF.

IV.4. Eficiencias.

82. Las Partes plantearon que la Operación generaría sinergias y eficiencias de costos significativas, permitiendo a la entidad concentrada proveer mejores servicios a menor costo, beneficiando a los clientes, y que al combinar dos redes con énfasis geográficos complementarios, permitirá las Partes operar de forma más eficiente¹²⁵. Sin perjuicio de lo anterior, las Partes no entregaron antecedentes que sirvieran para acreditar tales eficiencias ni su cuantificación, por lo que no es posible para esta División considerarlas como contrapeso a los riesgos de competencia detectados.

V. REMEDIOS.

83. Con fecha 3 de octubre de 2017, Correlativo Ingreso N° 04071-17, Maersk presentó un escrito ofreciendo medidas de mitigación, en conformidad con el artículo 53 del DL 211, con el objeto de obtener la aprobación de la Operación, sujeta a las medidas ofrecidas, si es que la Fiscalía llegare a la convicción que, de esa forma, la Operación no resultaría apta para reducir sustancialmente la competencia.
84. De acuerdo a la opinión de esta División, los compromisos ofrecidos por Maersk solucionan de forma efectiva y suficiente los riesgos identificados, de modo que la Operación, sujetándose a tales compromisos, no supondría una reducción sustancial de la competencia en ninguno de los mercados afectados. Por lo tanto, dichos compromisos serían idóneos, suficientes y efectivos para mitigar los riesgos que la Operación plantea para la competencia en Chile, factibles de implementar, ejecutar y monitorear¹²⁶, y proporcionales a los riesgos detectados.
85. En primer lugar, y en relación con los riesgos identificados respecto de la ruta WCSA-FEA, Maersk se comprometió a no extender ni a permitir que se extienda la participación de HSUD en el consorcio ASPA más allá de su actual vencimiento durante el primer cuatrimestre del año 2018. Asimismo, Maersk se comprometió a que HSUD se retire del acuerdo AWCSA. Con el objeto de evitar la elusión de los compromisos anteriores, Maersk

¹²⁵ Las Partes señalaron que la Operación permitiría a Maersk integrar y rediseñar la red actual de cada Parte y hacer un uso más eficiente de sus activos combinados, lo que, sumado a la acumulación de volumen en una sola red integrada, permitiría reducir efectivamente los costos.

¹²⁶ Lo anterior, en razón del Supervisor de Cumplimiento designado, según se indica más adelante.

se comprometió a que las Partes, dentro de un período determinado, no se convertirían en miembros de: (i) ningún consorcio en el que HLAG, MSC y/o CMA CMG sean miembros, en la ruta WCSA-FEA; (ii) el acuerdo AWCSA. Asimismo, Maersk asumió un compromiso destinado a evitar el traspaso de información entre el consorcio ASPA y Maersk, por el periodo en que HSUD siga siendo miembro de dicho VSA¹²⁷. Finalmente, Maersk nombraría a un Supervisor de Cumplimiento, cuyo cometido sería monitorear el cumplimiento de los compromisos descritos y presentar informes periódicos a la FNE.

86. Con la salida de HSUD del consorcio ASPA y del acuerdo AWCSA, en la ruta WCSA-FEA continuarían operando cinco servicios independientes¹²⁸, dos de los cuales estarían conformados por actores cercanos competitivamente¹²⁹. Las participaciones de mercado de las Partes ascenderían al [20-30%]¹³⁰ de las exportaciones carga refrigerada, [30-40%]¹³¹ de las exportaciones carga total, y al [30-40%]¹³² de las importaciones. Asimismo, la implementación de la figura de un Supervisor de Cumplimiento y el compromiso del no intercambio de información con Maersk en esta ruta comercial mientras ASPA sigue vigente, resguarda las condiciones de competencia en esta ruta comercial en el corto plazo. Por lo anterior, esta División considera que las medidas ofrecidas son aptas para mitigar los riesgos de la Operación identificados respecto de la ruta comercial WCSA-FEA¹³³.

87. En segundo lugar, respecto de los riesgos identificados en la ruta WCSA-NAM, Maersk se comprometió a que HSUD se retire del acuerdo WCSADA. Con el objeto de evitar la elusión de este compromiso, Maersk se comprometió a que las Partes, dentro de un período determinado, no se convertirían en miembros del acuerdo WCSADA. Asimismo, Maersk nombrará a un Supervisor de Cumplimiento, cuyo cometido será monitorear el cumplimiento de este compromiso y presentar informes periódicos a la FNE. Finalmente, Maersk se comprometió a informar a la FNE sobre los consorcios que celebre con MSC respecto de la ruta WCSA-NAM, durante los próximos cinco años, que sean informados a

¹²⁷ Maersk se comprometió a que, entre la fecha del cierre de la Operación y la terminación del consorcio ASPA, procurará que, en la medida que HSUD reciba información considerada comercialmente sensible, dicha información no será revelada a Maersk.

¹²⁸ AC1 y AC3, ASPA, WSA, ASA y ALEX/CWL.

¹²⁹ Los servicios AC1 y AC3 serían prestados por la entidad resultante de la Operación. Dentro de los miembros del consorcio ASPA estarían HLAG y MSC.

¹³⁰ Anexo – Antecedentes Confidenciales [71].

¹³¹ Anexo – Antecedentes Confidenciales [72].

¹³² Anexo – Antecedentes Confidenciales [73].

¹³³ Anexo – Antecedentes Confidenciales [74].

la *Federal Maritime Commission* ("FMC") de Estados Unidos¹³⁴.

88. Con la salida de Hamburg Süd del acuerdo WCSADA, CMA CGM y Seaboard Marine podrían ejercer cierta presión competitiva a la entidad resultante de la Operación. Si bien las participaciones de mercado de las Partes y de su socio HLAG ascenderían a un [50-60%]¹³⁵ de las importaciones en la ruta WCSA-NAM, no se vislumbra como alternativa para mitigar los riesgos a la competencia la salida de HSUD del consorcio AGAS, ya que, como se analizó en el párrafo 57, esto podría eventualmente deteriorar las condiciones de competencia en el mercado. Además, si MSC se mantiene como un actor independiente de las Partes en esta ruta, podrá ejercer presión competitiva a la entidad resultante de la Operación. De esta forma, el compromiso de informar si Maersk celebra un consorcio con MSC respecto de la ruta analizada, permitirá a la FNE, en una manera efectiva, tomar conocimiento y determinar si se requiere un análisis más detallado de las condiciones competitivas de este mercado. Por lo anterior, esta División considera que las medidas ofrecidas son aptas para mitigar los riesgos de la Operación identificados, respecto de la ruta comercial WCSA-NAM.
89. Finalmente, y en relación a los riesgos identificados respecto de las rutas WCSA-NE y WCSA-MED, las Partes informaron a esta División que, ante los riesgos detectados por la Comisión Europea ("CE") en relación a estas rutas, Maersk ofreció remedios para mitigar los riesgos anticompetitivos ante dicha autoridad. Al respecto, Maersk se comprometió a que Hamburg Süd terminaría su participación en los consorcios Eurosal y MedAndes, y además, con el objeto de prevenir posibles formas de evasión de la medida principal, se comprometió a que no participaría en otro consorcio con los mismos miembros, respecto de dichas rutas, durante un período determinado. Asimismo, Maersk asumió un compromiso destinado a evitar el traspaso de información entre Maersk, y los consorcios Eurosal y MedAndes por el período en que HSUD siga siendo miembro de estos. Finalmente, Maersk nombrará a un Supervisor de Cumplimiento, cuyo cometido será monitorear el cumplimiento de las obligaciones suscritas y emitir un reporte a la CE. La Comisión Europea consideró que estos remedios mitigan adecuadamente los riesgos a la competencia detectados, los cuales son consistentes con aquellos detectados por esta División en las mismas rutas.
90. En relación a lo anterior, Maersk se comprometió ante esta Fiscalía a que el Supervisor de Cumplimiento envíe a la FNE los informes periódicos que presente ante la CE respecto de la Operación.

¹³⁴ Por exigencias legales de Estados Unidos, las compañías navieras deben informar a la FMC de los acuerdos navieros que celebren. Se encuentran obligadas además a esperar la aprobación de la autoridad, dentro de un plazo de, por regla general, 45 días, cuando superan determinados niveles de participación de mercado. Por lo tanto, esta Fiscalía estima suficiente dicha exigencia –con su consiguiente comunicación– para realizar un análisis de competencia de los eventuales VSAs que comiencen a operar a la ruta.

¹³⁵ Anexo – Antecedentes Confidenciales [75].

91. En relación a la ruta WCSA-NE, con la salida de HSUD del consorcio Eurosal, las participaciones de mercado de las Partes ascenderían al [40-50%]¹³⁶ de las exportaciones carga refrigerada, [30-40%]¹³⁷ de las exportaciones carga total, y al [30-40%]¹³⁸ de las importaciones carga total. Asimismo, con la salida de HSUD del consorcio Eurosal, se mantienen tres actores independientes, quienes podrán ejercer presión competitiva entre ellos: la entidad resultante de la Operación, el consorcio Eurosal y MSC.
92. Con respecto a la ruta WCSA-MED, con la salida de HSUD del consorcio MedAndes, HLAG pasaría a ser un competidor independiente de las Partes. Las participaciones de mercado de las Partes ascenderían al [30-40%]¹³⁹ de las exportaciones carga refrigerada, [30-40%]¹⁴⁰ de las exportaciones carga total, y al [30-40%]¹⁴¹ de las importaciones carga total. En esta línea, se mantienen cuatro actores independientes, quienes podrán ejercer presión competitiva entre ellos: la entidad resultante de la Operación, HLAG, MSC y CMA CGM.
93. A mayor abundamiento, y en relación con la consideración por parte de esta División de compromisos presentados ante otras jurisdicciones, esto es concordante con el criterio previamente adoptado por la FNE. En efecto, la definición de mercados relevantes geográficos determina que las medidas ofrecidas ante la CE tengan efectos en Chile.
94. Además, el compromiso adoptado directamente ante esta Fiscalía, permitirá resguardar las condiciones competitivas de este mercado en una manera más efectiva.
95. Por lo tanto, esta División considera que las medidas ofrecidas por Maersk a la CE, en conjunto con el informe del Supervisor de Cumplimiento que sería enviado a la FNE, son aptos para mitigar los riesgos identificados en la Sección IV.

VI. CONCLUSIÓN.

96. Dadas las medidas de mitigación ofrecidas por las Partes, relativas a los riesgos identificados, esta División ha llegado a la convicción de que la Operación no resulta apta para reducir sustancialmente la competencia en los mercados involucrados, a condición de que se dé cumplimiento a los compromisos presentados.

¹³⁶ Anexo – Antecedentes Confidenciales [76].

¹³⁷ Anexo – Antecedentes Confidenciales [77].

¹³⁸ Anexo – Antecedentes Confidenciales [78].

¹³⁹ Anexo – Antecedentes Confidenciales [79].

¹⁴⁰ Anexo – Antecedentes Confidenciales [80].

¹⁴¹ Anexo – Antecedentes Confidenciales [81].

97. Por tanto, en atención a los antecedentes y al análisis realizado por esta División, se recomienda la aprobación de la Operación, sujetándose la misma a las medidas de mitigación ofrecidas por las Partes, salvo el mejor parecer del señor Fiscal.

MPD
MPD


**FELIPE CERDA BECKER
JEFE DIVISIÓN DE FUSIONES**