

ANT.: Operación de Concentración entre Alimentos y Frutos S.A., Comercializadora y Exportadora de Frutas y Verduras Punto Azul Limitada e Hidropónicos La Cruz S.A.
Rol FNE F120-2018.

MAT.: Informe de Aprobación.

Santiago, 17 ABR. 2018

A : FISCAL NACIONAL ECONÓMICO

DE : JEFE DIVISIÓN DE FUSIONES

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 (el "DL 211"), presento a usted el siguiente informe relativo a la operación de concentración del Antecedente (la "Operación"), recomendando la aprobación de la misma, de forma pura y simple, por las razones que a continuación se explican:

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 27 de febrero de 2018, Alimentos y Frutos S.A. ("**Alifrut**"), Comercializadora y Exportadora de Frutas y Verduras Punto Azul Limitada ("**Punto Azul**") e Hidropónicos La Cruz S.A. ("**Hidropónicos La Cruz**", junto con Punto Azul, las "**Sociedades Adquiridas**" y conjuntamente con Alifrut, las "**Partes**"), presentaron ante la Fiscalía Nacional Económica ("**Fiscalía**") un documento titulado "Notifica operación de concentración / adquisición de participación por parte de Alimentos y Frutos S.A. en Comercializadora y Exportadora de Frutas y Verduras Punto Azul Limitada e Hidropónicos La Cruz S.A." correlativo de ingreso N° 00836-18 (la "**Notificación**"), mediante el cual notificaron una operación de concentración de aquellas mencionadas en la letra b) del artículo 47 del DL 211, por la cual

Alifrut conseguirá influencia decisiva en las Sociedades Adquiridas a consecuencia de la adquisición de un 60% de participación en la propiedad de éstas.

2. Con fecha 8 de marzo de 2018, esta Fiscalía dictó resolución ordenando instruir investigación, bajo el Rol FNE F-120-2018.
3. Alifrut es una sociedad anónima, cuyo giro consiste en la elaboración y comercialización de frutas y hortalizas congeladas. Su controlador es la Familia Lecaros Menéndez, que controla indirectamente el 100% de su propiedad. En cuanto a las Sociedades Adquiridas, Punto Azul, es una sociedad de responsabilidad limitada, cuyo giro consiste en la comercialización de hortalizas frescas, mientras que Hidropónicos La Cruz es una sociedad anónima cuyo giro consiste en la comercialización de hortalizas frescas, con especial énfasis en la producción y comercialización de lechugas hidropónicas. Ambas compañías tienen como controlador a don Tomás Ruiz-Tagle Valenzuela, quien controla indirectamente el 60% de las acciones o derechos sociales de estas compañías.
4. Las Partes señalan en su Notificación que, no obstante sus productos puedan presentar similitudes, éstas participarían en mercados relevantes de producto distintos, pues Alifrut produciría y comercializaría frutas y hortalizas congeladas¹, mientras las Sociedades Adquiridas producirían y comercializarían hortalizas de hoja frescas, a través de cultivo hidropónico y tradicional². Los canales a través de los cuales se comercializan los productos de las Partes pueden sintetizarse en tres: (i) supermercados; (ii) servicios de alimentación y; (iii) canal tradicional, o masivo (pequeños comercios).
5. Los controladores de las Partes tienen además presencia en otros mercados, tales como la pesca, hotelería o el sector inmobiliario. Sin embargo, esta División considera que no existe traslape que justifique ahondar en la investigación de dichos mercados.

¹ Alifrut cuenta con distintas plantas para la elaboración y congelamiento de sus productos, y para el almacenamiento, empaque y distribución de los mismos. En particular, los productos que comercializa Alifrut corresponden a los siguientes: (a) Hortalizas congeladas: incluyendo choclo, poroto verde, betarraga, arvejas, habas, garbanzos, papa, poroto, zanahoria, pimentón rojo, lentejas, Bruselas, acelga, espinaca, coliflor, brócoli, champiñones, fondos de alcachofa, espárragos, zapallo, zapallo italiano, dientes de ajo, y cebolla; (b) Frutas congeladas: incluyendo melón, durazno, cereza, frambuesa, piña, arándanos, frutillas, mango, mora, pulpa de palta, pulpa de lúcuma; (c) Jugos congelados: que corresponden a pulpa de diferentes frutas, como frambuesa, piña, chirimoya, frutilla, arándanos, mango, maracuyá, melón, naranja, durazno y papaya, y jugo de limón congelado; y (d) Especialidades: que corresponden a papas duquesas, papas pre fritas y papas gajo congeladas.

² Éstas se abastecen de distintos proveedores para sus hortalizas frescas, y cuentan con una planta para producción propia de hidropónicos. Los productos de las Sociedades Adquiridas corresponden a distintos tipos de lechugas, tales como lechugas frescas, variedades españolas, hoja de roble verde y morada, lollo rossa, lollo bionda, escarola y costina. También comercializan otras hortalizas frescas, ají verde, alcachofa, berenjena, choclo, jengibre y zapallo italiano.

II. ANÁLISIS COMPETITIVO

A. Ausencia de traslape horizontal o vínculo vertical

6. Para realizar un análisis competitivo que permita razonar sobre riesgos unilaterales o coordinados, es necesario determinar primero si existe superposición entre los mercados relevantes en que participan las Partes.
7. Como fue indicado en el párrafo 4 precedente, las Partes señalan que Alifrut sólo participa en el mercado de frutas y verduras congeladas, en tanto que las Sociedades Adquiridas sólo participan en el mercado de hortalizas frescas, resultando ambas actividades parte de mercados relevantes distintos³. Tales consideraciones coinciden con lo señalado por la Fiscalía a propósito de otros mercados donde se comercializan productos en formato fresco y congelado⁴⁻⁵.
8. Asimismo, antecedentes de la investigación reafirman el hecho que las actividades de las Partes conforman mercados relevantes distintos. A saber:
 - a. El precio de las hortalizas congeladas mantiene cierta estabilidad en el tiempo, mientras que el precio de las hortalizas frescas es variable, dependiente de las oscilaciones en la oferta causadas por las producciones de temporada⁶.
 - b. Las lechugas de hoja fresca no pueden ser congeladas, pues aquello perjudica seriamente sus atributos y calidad⁷.
 - c. Que los proveedores en uno y otro caso son distintos, así como las formas de cultivo y las zonas geográficas desde donde cada uno de los productos procede. Además,

³ Notificación, p. 23.

⁴ En efecto, en el requerimiento contra Agrícola Agrosuper S.A. y otros, a propósito de la carne de pollo, esta Fiscalía señaló que el formato congelado y fresco constituían mercados relevantes distintos. Causa seguida ante el Honorable Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, bajo el rol N° 236-2011, caratulada "Requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica contra Agrícola Agrosuper S.A. y otros".

⁵ Lo anterior también coincide con lo señalado por la Comisión Europea en múltiples casos en que han hecho distinciones respecto de la forma de almacenamiento, para determinar distintos mercados relevantes de producto, aunque la determinación específica dependerá del conjunto de antecedentes del caso. Ver, a modo de ejemplo: M.445 BSN / Euralim (1994), M.7669 Lion Capital / Arzyta / Picard Groupe (2015), M.7946 Pai / Nestlé / Froneri (2016).

⁶ Notificación, pp. 24-26.

⁷ En efecto, el proceso físico que implica el congelamiento produce cambios biológicos en las lechugas (también en algunas otras hortalizas de hoja) que afectan su consistencia y calidad, lo que obliga a que éstas únicamente sean consumidas y comercializadas frescas. Declaración de **[CONFIDENCIAL 1]**.

en el caso de los congelados, está disponible la alternativa de la importación, lo que es mucho más oneroso en el caso de los productos frescos, sujetos a corrupción y de rápido deterioro.

9. En cuanto a un posible vínculo vertical, las Partes señalan en la Notificación que ninguna de ellas producen hortalizas directamente en hectáreas propias, por lo que las Sociedades Adquiridas no podrían ser proveedoras de productos frescos de Alifrut, ni viceversa⁸.
10. Habiéndose verificado durante el curso de la investigación que los proveedores en uno y otro caso son distintos, y que los predios, zonas geográficas, método de cultivo y naturaleza del producto varían cuando se trata de hortalizas frescas y hortalizas congeladas⁹, esta División considera que no existiría una relación cliente proveedor posible que justifique afirmar la existencia de algún vínculo vertical.

B. Análisis de riesgos de conglomerado

11. Esta División analizó además la posibilidad de ocurrencia de riesgos de conglomerado, entendidos como aquellos que se dan en operaciones de concentración ocurridas entre agentes económicos que no están en una relación puramente horizontal (como competidores en un mismo mercado relevante), ni vertical (como proveedor y cliente). En la práctica, el foco en las operaciones de conglomerado está dado en agentes económicos que son activos en mercados estrechamente relacionados¹⁰⁻¹¹.
12. En lo que a la Operación respecta, un análisis de riesgos no coordinados requiere precisar los requisitos que deben cumplirse para su ocurrencia¹². En derecho comparado se ha señalado que, para evaluar la probabilidad de ocurrencia de riesgos de conglomerado, se debe examinar (i) la habilidad del agente económico resultante de excluir a sus competidores; (ii) si tiene incentivos económicos para hacerlo; y (iii) si aquello resultaría

⁸ Notificación, p. 31.

⁹ Declaraciones de **[CONFIDENCIAL 2]**.

¹⁰ COMISIÓN EUROPEA. Directrices para la evaluación de las concentraciones no horizontales con arreglo al Reglamento del Consejo sobre el control de las concentraciones entre empresas. [[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008XC1018\(03\)&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008XC1018(03)&from=EN)] Consulta 02.04.2018. (la "Guía Comisión Europea")

¹¹ Dice la Comisión Europea: "Las concentraciones conglomeradas son concentraciones entre empresas cuya relación no es ni horizontal (como competidores en el mismo mercado de referencia) ni vertical (como proveedores o clientes). En la práctica, las presentes Directrices se centran en las concentraciones entre empresas que operan en mercados estrechamente relacionados (por ejemplo, las concentraciones que atañen a proveedores de productos complementarios o de productos que pertenecen a la misma gama de productos)".

¹² No se hace referencia a riesgos coordinados de conglomerado, pues no existen antecedentes que justifiquen su análisis.

perjudicial para los consumidores a través de una reducción de la capacidad o del incentivo de los rivales para competir. En la práctica, esos factores a menudo se analizan juntos, pues están altamente relacionados entre sí.

13. Un factor relevante para considerar la existencia de capacidad de exclusión es la posibilidad de atar ventas, fortaleciendo la posición de un mismo actor en un mercado mediante el apalancamiento del poder de mercado existente en otro mercado. En este caso en específico, se analizó la posibilidad de hacer descuentos por el paquete completo de productos como conducta exclusoria. La venta por paquetes mixta suele ser una forma habitual de exclusión, donde la entidad resultante puede utilizar su posición en un mercado para excluir competidores en otro, mediante el condicionamiento de las ventas, de tal manera que los productos de los mercados separados queden unidos a través del ofrecimiento de mejores precios¹³.
14. En opinión de esta División, el agente económico resultante de la Operación no tiene capacidad de exclusión, ni incentivos económicos para hacerlo, por lo que no resulta necesario evaluar una potencial afectación a consumidores. Esta conclusión se obtiene no sólo al realizar un análisis agregado, sino también al distinguir los distintos canales de comercialización en que participan los productos de las Partes:

(i) Supermercados

15. Con objeto de determinar la habilidad de las Partes de incurrir en una conducta exclusoria producto de la Operación, en primer lugar, esta División analizó las participaciones de mercado de Alifrut y las Sociedades Adquiridas en las tres cadenas de supermercados más importantes:

Tabla N° 1
Participaciones de mercado en supermercados (2017)¹⁴

Supermercados	Porcentaje sobre el total de hortalizas congeladas vendidas		Porcentaje sobre el total de hortalizas frescas vendidas
	Marcas de Alifrut	Marcas de Alifrut + Marcas propias de Supermercados proveídas por Alifrut	Sociedades Adquiridas
Promedio 3 principales supermercados	[45%-55%]	[65%-75%]	[25%-35%]

Fuente: Elaboración propia a partir de datos solicitados en la Industria.

¹³ Guía Comisión Europea. Párrafo 96.

¹⁴ Participaciones de mercado en supermercados (2017) [CONFIDENCIAL 3].

16. Respecto a los datos expuestos, resulta necesario tener en consideración lo siguiente:

- a. Que la diferencia que existe entre la columna "*Marcas de Alifrut*" y la columna "*Marcas de Alifrut + Marcas propias de Supermercados proveídas por Alifrut*" viene dada por las decisiones estratégicas y comerciales de los distintos supermercados, pues éstos emplean los productos proveídos por Alifrut tanto para comercializarlos usando las marcas de Alifrut (v.gr. Minuto Verde), como para venderlos bajo las marcas propias de los supermercados (v.gr. Jumbo, Líder, Tottus)¹⁵⁻¹⁶;
- b. Que esta segmentación entre marcas propias y marcas de terceros, en los supermercados, se manifiesta en que internamente se presentan absolutamente diferenciadas una de la otra, existiendo precios, estrategias de marketing, y demás características de la comercialización diferentes entre sí, y siendo cada equipo responsable por adquirir –de la forma más eficiente para el supermercado– el producto que tienen a su cargo¹⁷;
- c. Que, pese a lo elevado de las participaciones de mercado expuestas, los clientes manifestaron contar con alternativas de aprovisionamiento en el mercado local y posibilidad de importar directamente productos para su comercialización, por lo que los productos de Alifrut no son vistos como particularmente importantes ¹⁸.
- d. Asimismo, las barreras a la entrada son bajas, existiendo la posibilidad cierta de entrada de nuevos actores al mercado de hortalizas congeladas, principalmente a través de importación directa y el ingreso mediante la contratación de proveedores locales.
- e. Por último, ninguno de los clientes consultados manifestó mayor preocupación por la Operación.

17. Todas estas circunstancias dificultan la posibilidad de que Alifrut cuente con poder de mercado en el canal de supermercados.

18. Consecuentemente, consideramos que Alifrut no tiene la habilidad para excluir a sus competidores, pues la relevancia relativa del producto (según los argumentos mencionados

¹⁵ En declaración ante esta Fiscalía, se señaló lo siguiente: **[NOTA CONFIDENCIAL 4]**.

¹⁶ Declaraciones de **[NOTA CONFIDENCIAL 5]**.

¹⁷ Declaración de **[NOTA CONFIDENCIAL 6]**.

¹⁸ Declaración de **[NOTA CONFIDENCIAL 7]**.

anteriormente) es menor, y carecería de poder de mercado como para influir en los supermercados y hacerlos preferir sus productos sobre los de su competencia. No teniendo esa capacidad, el análisis de incentivos o consecuencias se vuelve irrelevante, sin perjuicio de que será señalado más adelante a propósito de los otros canales.

(ii) Hoteles, restaurantes y catering

19. En este mercado en específico, las Partes participan casi únicamente en el canal *catering* y restaurantes de comida rápida, también conocido como canal de servicios de alimentación o "*food service*". Aunque en este nicho Alifrut puede ser considerado un proveedor importante, la participación de las Sociedades Adquiridas en este canal es menor, pues los clientes tienden a abastecerse de distintas fuentes, sin exclusividad, e incluso con proveedores locales¹⁹. Consultados distintos actores relevantes de dicho segmento²⁰, ninguno dijo abastecerse con las Sociedades Adquiridas.
20. Esta División considera que la Operación no genera ni aumenta riesgos de conglomerado en los servicios de alimentación, en atención a las siguientes circunstancias copulativas:
- a. La complementariedad de los productos de las distintas Partes, que podría conllevar una posibilidad de atar su venta, es una circunstancia compartida por los otros proveedores de este canal, sin que se hayan presentado efectos exclusorios en el pasado. En el supuesto antedicho, la competencia tendería a ser una competencia por portafolio, la que podría ser contestada por gran parte de los otros incumbentes, pues todos presentan características similares.
 - b. La mayoría de los clientes cuentan con alta capacidad negociadora, lo que se evidencia en el proceso de licitación para adquirir sus productos, el cual se hace segmentando los productos frescos de congelados, de manera que cada uno de ellos se licita separadamente. Asimismo, dicha capacidad se robustece por la práctica que tienen los clientes relevantes de abastecerse con dos o tres competidores por producto²¹.
21. Finalmente, uno de los clientes manifestó en declaración ante esta División²² que el condicionamiento de las ventas de hortalizas congeladas a la venta de hortalizas frescas,

¹⁹ Declaración de [NOTA CONFIDENCIAL 8].

²⁰ Entre los consultados se encuentran [NOTA CONFIDENCIAL 9].

²¹ Declaración de [NOTA CONFIDENCIAL 8].

²² Declaración de [NOTA CONFIDENCIAL 8].

carecería de racionalidad económica, en atención a las diversas tecnologías necesarias en cada caso²³. Lo anterior, sumado al hecho de no constar antecedentes de esta conducta en la industria pese a la existencia de proveedores con amplios portafolios, permite concluir que la probabilidad de ocurrencia de esta práctica luego de la Operación resultaría baja.

(iii) Canal tradicional:

22. En cuando al canal tradicional (formado por almacenes o pequeños comercios), se descarta la posibilidad de riesgos, pues las Sociedades Adquiridas no participan en él²⁴.
23. Huelga añadir que, en ninguno de los canales, los clientes consultados manifestaron riesgos de la Operación, sino que, por el contrario, demostraron la existencia de contrapartes con capacidad negociadora, bajas barreras a la entrada en importaciones y a la expansión de proveedores locales.
24. Consecuentemente, la Operación no cumple con los requisitos para dar lugar a riesgos de conglomerado.

III. CONCLUSIONES:

25. De este modo, conforme al análisis realizado, se recomienda la aprobación de la Operación, de forma pura y simple, salvo el mejor parecer del señor Fiscal.

LLS



FELIPE CERDA BECKER
JEFE DIVISIÓN DE FUSIONES

²³ Lo anterior, respecto a toda la cadena productiva: Producción, almacenamiento, transporte y distribución.

²⁴ Así lo confirmaron las Partes, directamente consultadas sobre el asunto.