

ANT.: Adquisición de activos de Marfrig Global Foods S.A. por parte de Minerva S.A.
Rol FNE F377-2023.

MAT.: Informe de aprobación, sujeta a medidas de mitigación.

Santiago, 5 de abril de 2024.

A : FISCAL NACIONAL ECONÓMICO

DE : JEFA DE DIVISIÓN DE FUSIONES (S)

De conformidad a lo preceptuado 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 (“**DL 211**”), presento a usted el siguiente informe, relativo a la operación de concentración del Antecedente (“**Operación**”), recomendando su aprobación, condicionada al cumplimiento de las medidas de mitigación ofrecidas, según se expone a continuación:

I. ANTECEDENTES

1. Mediante presentación de fecha 29 de diciembre de 2023, correlativo de ingreso N°48.155-2024 (“**Notificación**”), Minerva S.A. (“**Minerva**”) y Marfrig Global Foods S.A. (“**Marfrig**”) y, conjuntamente con Minerva, (“**Partes**”), notificaron a la Fiscalía Nacional Económica (“**Fiscalía**” o “**FNE**”) una operación de concentración, consistente en la eventual adquisición de activos y acciones de Marfrig y su filial Marfrig Chile S.A. (“**Marfrig Chile**”), por parte de Minerva y su filial Athn Foods Holdings S.A. (“**Athn Foods**”) y, a todo, (“**Operación**”).
2. Con fecha 15 de enero de 2024 esta Fiscalía dio lugar a la solicitud de exención contenida en la Notificación e instruyó el inicio de una investigación, bajo el Rol FNE F377-2023 (“**Investigación**”).
3. Con fecha 7 de febrero de 2024, la FNE informó a las Partes los riesgos que la Operación podría producir para la libre competencia en base a los antecedentes de la Investigación. Luego, con fecha 20 de febrero de 2024, la Fiscalía y las Partes acordaron suspender el plazo de la Investigación por un término de diez días hábiles. Finalmente, con fechas 27 de febrero y 18 de marzo de 2024, se ofrecieron las Medidas de Mitigación, según se define más adelante.
4. Minerva es la matriz de un grupo empresarial de origen brasileño, que centra sus actividades en la producción y comercialización de carne de vacuno, cordero y productos derivados. En Chile, dicho grupo se encuentra activo a través de diversas

entidades dedicadas a la comercialización de carne fresca refrigerada, congelada y procesada¹.

5. Por su parte, Marfrig es matriz de un grupo empresarial multinacional dedicado principalmente al procesamiento y comercialización de carne fresca e industrializada de vacuno, cerdo, cordero, aves de corral, entre otros. En Chile, se encuentra activo a través de diversas entidades dedicadas a las actividades antes descritas².
6. Finalmente, los activos que serían adquiridos en virtud de la Operación consisten en ciertos establecimientos industriales y comerciales de Marfrig, ubicados en distintos países de Sudamérica, que corresponden a dieciséis plantas de faenamiento y deshuesado de carne de vacuno y cordero, además de un centro de distribución en Brasil ("**Negocio**"). En particular, se trata de once plantas en Brasil, tres en Uruguay, una en Argentina y una en Chile (solo de cordero, en la Región de Magallanes).
7. La Operación consiste en dos transacciones: (i) entre Minerva, por un lado, y Marfrig y Marfrig Chile, por el otro, para la adquisición de ciertos establecimientos industriales y comerciales de Marfrig y sus filiales en Brasil, Argentina y Chile, lo cual se llevará a cabo mediante la adquisición de activos de Marfrig en Brasil y Argentina, y la adquisición del 100% de las acciones de Frigorífico Patagonia Chilena S.A., filial de propiedad total de Marfrig Chile³ ("**Transacción Sudamérica**")⁴; y (ii) entre Athn Foods, por un lado, y Marfrig, por el otro, para la adquisición de la totalidad de las acciones de propiedad de Marfrig en tres sociedades uruguayas, propietarias de los activos que forman parte del Negocio en Uruguay ("**Transacción Uruguay**")⁵. En consecuencia, la Operación se enmarca en las hipótesis contempladas en las letras b) y d) del artículo 47 del DL 211.

¹ En particular, las entidades del Grupo Minerva domiciliadas y/o con actividades en Chile son las siguientes: (i) Minerva Foods Chile SpA; (ii) Athena Foods S.A.; (iii) Minerva Live Cattle Exports SpA; (iv) Beef Paraguay S.A.; (v) Frigomerc S.A.; (vi) Swift S.A.; (vii) Pulsa S.A.; (viii) Frigorífico Canelones S.A.; (ix) Frigorífico Carrasco S.A.; (x) Minerva Dawn Farms Industrias e Comercio de Proteins S.A.; y (xi) Red Cárnica S.A.S.

² En particular, las entidades del grupo empresarial de Marfrig domiciliadas y/o con actividades en Chile son las siguientes: (i) Marfrig Chile S.A.; (ii) Frigorífico Patagonia S.A.; (iii) Pampeano Alimentos S.A.; (iv) Cledinor S.A.; (v) Establecimiento Colonia S.A.; (vi) Frigorífico Tacuarembó S.A.; (vii) Inaler S.A.; y (viii) Quickfood S.A.

³ Para ello, Marfrig y Marfrig Chile van a aportar la totalidad de los activos y de las participaciones accionarias mencionadas a una nueva sociedad brasileña que constituirán al efecto, y luego Minerva Foods adquirirá la totalidad del capital social de ésta, adquiriendo así control sobre las unidades del Negocio en Brasil, Argentina y Chile.

⁴ La Transacción Sudamérica se rige por el *Contrato de compra e venda de ações e outras avenças*, de fecha 28 de agosto de 2023, acompañado en Anexo 02a de la Notificación ("**SPA Sudamérica**").

⁵ La Transacción Uruguay se rige por el *Contrato de compra e venda de ações e outras avenças*, de fecha 28 de agosto de 2023, acompañado en Anexo 02c de la Notificación ("**SPA Uruguay**").

II. INDUSTRIA Y MERCADO RELEVANTE⁶

8. En términos generales, la industria de la carne de vacuno se compone de las siguientes etapas productivas: (i) la cría de ganado bovino; (ii) el faenamiento, corte y embalaje de la carne de vacuno; y (iii) la comercialización y distribución de la carne a través de distintos canales (*retail*, hoteles, restaurantes, cafetería y procesadores industriales)⁷.
9. La comercialización de carne bovina en Chile, durante el año 2022⁸, ascendió a 409.270 toneladas, de las cuales 166.462 (un 40,7%) fueron producidas dentro del país⁹, mientras que 242.808 (un 59,3%) fueron importadas. Los principales orígenes de la carne importada fueron: Paraguay, con 125.828 toneladas (un 51,8% del total importado); Brasil, con 77.388 toneladas (31,9% del total importado); Argentina, con 23.439 toneladas (9,7% del total importado); Uruguay, con 6.530 toneladas (2,7% del total importado); y Colombia, con 5.674 toneladas (2,3% del total importado).
10. En la Notificación las Partes declaran como mercado relevante la comercialización de carne bovina en Chile, de forma separada a la carne de cordero, distinguiendo segmentaciones plausibles según el país de origen de la carne bovina, en línea con pronunciamientos anteriores de esta Fiscalía¹⁰. En efecto, esta Fiscalía ha considerado la comercialización de carne de vacuno en Chile como un único mercado, que se puede segmentar, según el país de origen de la carne, en dos categorías: (i) aquella proveniente de Paraguay, Brasil y Colombia; y (ii) aquella proveniente de Argentina, Uruguay y Chile. Dichos segmentos diferirían en la calidad percibida del

⁶ El presente Informe se enfocará en la industria de carne bovina –actividad en la que se traslapan las Partes–, ya que el faenamiento y comercialización de la carne de distintos animales presentan diferencias importantes, lo que ha justificado que la actividad respecto a cada tipo de animal haya sido definida como mercados de producto separados, tanto en decisiones anteriores de esta Fiscalía como en jurisprudencia comparada. Al respecto, véase: Informe de aprobación sobre adquisición de JBS por Minerva, Rol FNE F88-2017 (“Informe JBS/Minerva”), párrafo 23; Case Comp. M.3337 - Best Agrifund/ Nordfleisch, párrafo 23, Case Comp. M.3535 - Van Drie/ Schils, párrafos 18 and 19; Case Comp. M.5935 - Vion / Weyl, párrafo 36 y Case Comp. M.7930 - ABP Group / Fane Valley Group / Slaney Foods, párrafo 124; y Case Comp. M.3337 - Best Agrifund/ Nordfleisch, párrafo 23, Case Comp. M.3535 - Van Drie/ Schils, párrafos 18 and 19; Case Comp. M.5935 - Vion / Weyl, párrafo 36 y Case Comp. M.7930 - ABP Group / Fane Valley Group / Slaney Foods, párrafo 124.

Si bien ambas Partes están activas en el faenamiento y comercialización de carne ovina, no habría traslape en Chile en este mercado (Notificación, párrafo 66). En efecto, Minerva no faena ni comercializa carne de cordero en Chile y tampoco podría hacerlo en el futuro próximo debido a que sus plantas, ubicadas en Australia, no cuentan con la debida autorización del Servicio Agrícola y Ganadero. Véase <https://www.sag.gob.cl/ambitos-de-accion/establecimientos-pecuarios-habilitados-para-la-importacion> [última visita: 5 de abril de 2024].

⁷ Véase Case M.7930 - ABP Group / Fane Valley Group / Slaney Foods, párrafos 18 y 19. En el mismo sentido, declaración de Marfrig de fecha 18 de enero de 2024.

⁸ Año más reciente para el cual se cuenta con datos completos. Véase “Boletín de carne bovina” de ODEPA de febrero 2023, acompañado como anexo en la Notificación.

⁹ Correspondientes a la resta entre las 190.745 toneladas producidas en Chile durante el 2022, menos 24.283 toneladas exportadas durante el mismo año. Cabe destacar que las toneladas producidas en el país pueden ser no completamente equivalentes a aquellas importadas, ya que se miden en varas (es decir, incluyendo hueso), a diferencia de la carne importada que viene mayoritariamente deshuesada. Asimismo, incluye categorías de vacuno de mayor edad, que ostentan precios menores a la carne de novillos y vaquillas como la que se importa. Véase, Boletín de la Oficina de Estudios y Políticas Agrarias (“ODEPA”) de febrero 2023, p.7 y p.16.

¹⁰ Notificación, pp. 36-39.

producto por parte de los consumidores, principalmente debido a la raza del animal – el primero de las razas *Brahman* y *Cebú*, y el segundo mayoritariamente *Angus*¹¹.

11. En la presente Investigación, esta División ha podido confirmar lo señalado anteriormente respecto a la separación entre la carne de cordero y la de vacuno, y la distinción que se observa dentro de esta última según el origen geográfico¹². Sin perjuicio de ello, no resulta necesario una definición de mercado relevante de producto adecuada para este caso, por cuanto ello no hace variar las conclusiones de la Investigación.
12. Por último, en cuanto a la dimensión geográfica del mercado relevante, ésta es de alcance nacional, ya que la oferta de carne de vacuno en Chile tiene características locales específicas, principalmente debido a que, para poder importar a Chile, se requiere que el establecimiento de faena cuente con autorización sanitaria del Servicio Agrícola y Ganadero (“SAG”)¹³. Lo anterior es coincidente con lo señalado por las Partes¹⁴.

III. ANÁLISIS DE COMPETENCIA

13. En la presente sección se analizan los posibles efectos que el perfeccionamiento de la Operación puede producir en la competencia. En primer lugar, según establece la Guía para el Análisis de Operaciones de Concentración Horizontales de la FNE (“Guía”), se efectuó un análisis estructural de los mercados plausibles, que considera las participaciones de mercado de las Partes y la variación en la concentración que generaría la Operación. Para estos efectos, y considerando que se trata de una venta de activos, y que Marfrig se mantendrá activo en el mercado, corresponde analizar el cambio en el índice de *Herfindahl – Hirschman* modificado (“IHHm”)¹⁵.
14. Por ello, se exponen las participaciones de mercado y los respectivos IHHm, considerando el volumen de carne de vacuno comercializada y el monto de las ventas para los años 2022 y 2023.

¹¹ Informe JBS/Minerva, párrafo 24. En el caso citado, dentro de la categoría de Paraguay, Brasil, Colombia sólo se consideró la carne procedente de los dos primeros, ya que, en aquel momento, no existía autorización del SAG para importar carne desde Colombia, a causa de un brote de fiebre aftosa en ese país. Sin embargo, a partir del año 2018 el SAG autoriza la importación de carne bovina desde este último país. Los antecedentes de la investigación indican que la carne colombiana es un sustituto cercano a aquella proveniente de Paraguay y Brasil, ya que se trata de las mismas razas y características similares, por lo que resulta razonable incluir a este país en la misma categoría. Véanse (i) declaración de Walmart Chile S.A. de fecha 22 de enero de 2024; y (ii) declaración de Agrícola Industrial Lo Valledor de fecha 22 de enero de 2024.

¹² Véanse: (i) declaración de Walmart Chile S.A. de fecha 22 de enero de 2024; y (ii) declaración de Agrícola Industrial Lo Valledor de fecha 22 de enero de 2024.

¹³ Informe JBS/Minerva, párrafo 30.

¹⁴ Notificación, pp.37 y ss.

¹⁵ Guía, párrafo 33 y nota al pie N°53: “El IHH tradicional está diseñado para el caso de fusiones o adquisiciones completas. Para los casos de adquisiciones parciales y/o joint venture, esta Fiscalía suele utilizar IHH modificados”.

Tabla N°1: Participaciones de mercado (cualquier origen, incluido Chile).

	2022		2023	
	Volumen (Kg)	Monto (USD)	Volumen (Kg)	Monto (USD)
Minerva	[20%-30%]	[20%-30%]	[20%-30%]	[20%-30%]
Negocio	[0%-10%]	[0%-10%]	[0%-10%]	[0%-10%]
Combinado	[20%-30%]	[20%-30%]	[20%-30%]	[20%-30%]
Marfrig (sin Negocio) ¹⁶	<1%	<1%	<1%	<1%
Δ IHHm	75	73	95	91

Fuente: Elaboración propia en base a información de ODEPA acompañada por las Partes¹⁷.

15. Según se indica en la Tabla N°1, la participación de mercado conjunta de Minerva y el Negocio, al considerar el mercado de carne de bovino de cualquier origen, es [20%-30%] medido por volumen y por valor, para los años 2022 y 2023. Bajo esta definición plausible de mercado, el delta del IHHm no supera los umbrales establecidos en la Guía y, por tanto, puede descartarse en base a ello que la Operación resulte apta para reducir sustancialmente la competencia en este supuesto.
16. Al segmentar el mercado según el país de procedencia de la carne comercializada, y refiriéndose a la carne proveniente de Chile, Argentina y Uruguay, la Tabla N°2 muestra que la participación conjunta de Minerva y el Negocio asciende a [0%-10%] del mercado, y el cambio en el IHHm tampoco supera los umbrales establecidos en la Guía.

Tabla N°2: Carne bovina proveniente de Chile, Argentina y Uruguay.

	2022		2023	
	Volumen (Kg)	Monto (USD)	Volumen (Kg)	Monto (USD)
Minerva	[0%-10%]	[0%-10%]	[0%-10%]	[0%-10%]
Negocio	<1%	<1%	<1%	<1%
Combinado	[0%-10%]	[0%-10%]	[0%-10%]	[0%-10%]
Marfrig (sin Negocio) ¹⁸	<1%	<1%	<1%	<1%
Δ IHHm	3,16	6,17	3,19	6,90

Fuente: Elaboración propia en base a información de ODEPA acompañada por las Partes¹⁹.

17. Por otro lado, y respecto a Brasil, Paraguay y Colombia, las participaciones combinadas de Minerva y el Negocio son más elevadas, y el cambio que se genera en el IHHm sí supera los umbrales establecidos en la Guía, según se muestra en la Tabla N°3.

¹⁶ Carne de vacuno comercializada en Chile por Marfrig, proveniente de plantas diferentes a aquellas que forman parte del Negocio.

¹⁷ Véase: (i) ventas de las Partes acompañados en la Notificación; (ii) respuesta de Marfrig a Oficio Ord. N°89-24 de fecha 25 de enero de 2024; (iii) respuesta de Minerva a Oficio Ord. N°88-24 de fecha 25 de enero de 2024.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ Véase: (i) ventas de las Partes acompañados en la Notificación; (ii) respuesta de Marfrig a Oficio Ord. N°89-24 de fecha 25 de enero de 2024; (iii) respuesta de Minerva a Oficio Ord. N°88-24 de fecha 25 de enero de 2024.

Tabla N°3: Carne bovina importada de Brasil, Paraguay y Colombia.

	2022		2023	
	Volumen (Kg)	Monto (USD)	Volumen (Kg)	Monto (USD)
Minerva	[30%-40%]	[30%-40%]	[30%-40%]	[30%-40%]
Negocio	[0%-10%]	[0%-10%]	[0%-10%]	[0%-10%]
Combinado	[30%-40%]	[30%-40%]	[40%-50%]	[40%-50%]
Marfrig (sin Negocio)	<1%	<1%	[0%-10%]	[0%-10%]
Δ IHH modificado	233	214	278	252

Fuente: Elaboración propia en base a información de ODEPA acompañada por las Partes²⁰.

18. Sin embargo, aunque se superen los umbrales de IHHm de la Guía bajo esta alternativa de mercado relevante plausible, es posible descartar que esto lleve a que la Operación sea apta para reducir sustancialmente la competencia. En efecto, el cambio en el IHHm en este supuesto se genera por la desinversión de las plantas de Marfrig en Brasil, país donde no se superarían los umbrales de concentración, debido a que las Partes alcanzan una participación conjunta del [10%-20%] de la carne bovina comercializada a Chile. Este resultado dice relación además con la posición previa de Minerva en el mercado, ya que este actor es quien más carne trae a Chile desde Paraguay²¹, país que además es el principal exportador de la carne importada al territorio chileno, y donde Marfrig no mantiene operaciones.
19. Adicionalmente, desde una perspectiva dinámica, de perfeccionarse la Operación, Marfrig seguiría compitiendo con Minerva en la comercialización de carne bovina en Chile, proveyendo carne desde las plantas que quedarían en su control²² y/o desde plantas de terceros. Lo anterior considerando también que Marfrig mantendría todos sus centros de distribución y capacidad de almacenamiento en el país, por lo que dicha posibilidad no se vería afectada por la Operación²³.
20. De hecho, durante el año 2023 un [20%-30%] de la carne de vacuno comprada por Marfrig para sus centros de distribución en Chile provino de plantas de terceros. Entre sus principales proveedores figuran Frigorífico Concepción de Paraguay, Arrebeef de Argentina y BMG Foods de Brasil²⁴.
21. Además, los clientes de las Partes destacan la presencia de varios proveedores alternativos que ejercerían presión competitiva a Minerva en Chile, situación que no variaría por el hecho de adquirir esta los activos objeto del Negocio. Entre ellos destacan actores extranjeros –por ejemplo, JBS, Frigorífico Neuland, Frigorífico

²⁰ Véase: (i) ventas de las Partes acompañados en la Notificación; (ii) respuesta de Marfrig a Oficio Ord. N°89-24 de fecha 25 de enero de 2024; (iii) respuesta de Minerva a Oficio Ord. N°88-24 de fecha 25 de enero de 2024.

²¹ En 2022, Minerva alcanzó una participación de [50%-60%] medido en cantidad y un [50%-60%] medido en valor de carne de vacuno provenientes de Paraguay, de acuerdo con los cálculos llevados a cabo en la Investigación a partir de datos de ODEPA y datos de ventas de las Partes acompañados en la Notificación.

²² De perfeccionarse la Operación, Marfrig mantendría dos plantas de faenamiento y deshuesado en Brasil, una en Uruguay y una en Argentina. Además, conservaría dos plantas de productos procesados en Brasil, dos en Uruguay y dos en Argentina. Véase Respuesta N°5 de Marfrig a Oficio Ord. N°89-24 de fecha 25 de enero 2024.

²³ Por lo demás, las instalaciones productivas que mantiene en Brasil, Uruguay y Argentina tienen capacidad suficiente para satisfacer la demanda histórica de importaciones de Marfrig Chile Véase (i) Notificación, párrafo 67; y (ii) declaración de Marfrig de fecha 18 de enero de 2024.

²⁴ Véase Respuesta de Marfrig a Oficio Ord. N°89-24 de fecha 25 de enero de 2024.

Concepción, Frigorífico Guaraní, entre otros²⁵–, y locales, –tales como Carnes de Ñuble, Frigorífico Osorno y Corrales del Sur–.

22. A mayor abundamiento, si consideramos los frigoríficos con autorización del SAG para importar carne de vacuno a Chile, de perfeccionarse la Operación Minerva quedaría con seis de treinta y cinco establecimientos autorizados con origen en Argentina; con seis de veinticuatro en Uruguay; mientras que en Brasil controlaría once de los noventa y siete establecimientos autorizados para importar carne de vacuno a Chile²⁶.
23. Consecuentemente, dado que la presión competitiva ejercida por Marfrig no desaparecería completamente, y frente a la existencia de múltiples competidores y establecimientos autorizados para importar carne de vacuno a Chile, esta División considera que la competencia existente, incluso en las definiciones de mercado más conservadoras, sería suficiente para prevenir que la Operación resulte apta para reducir sustancialmente la competencia.

IV. RESTRICCIONES ACCESORIAS Y MEDIDAS DE MITIGACIÓN

24. Adicionalmente, y sin perjuicio de las conclusiones anteriormente expuestas, esta División analizó la existencia de restricciones accesorias a la Operación, las cuales han de ser evaluadas en conjunto con esta. En general, este tipo de cláusulas restringen la competencia, pero excepcionalmente son aceptadas en el marco del control de operaciones de concentración, cumpliéndose determinados requisitos.
25. Para ello debe poder afirmarse que estas estipulaciones resultan accesorias a la operación principal, para lo cual se debe evaluar: (i) si están directamente relacionadas con aquella; y (ii) si son necesarias para su implementación²⁷⁻²⁸. El

²⁵ Véase (i) declaración de Walmart S.A de fecha 22 de enero de 2024; (ii) declaración de Agrícola Industrial Lo Valledor de fecha 22 de enero de 2024; y (iii) Respuesta de Minerva a Oficio Ord. N°88-24 de fecha 25 de enero de 2024.

²⁶ Servicio Agrícola Ganadero de Chile (2024) Establecimientos pecuarios habilitados para la importación. Disponible en: <https://www.sag.gob.cl/ambitos-de-accion/establecimientos-pecuarios-habilitados-para-la-importacion> [última visita: 5 de abril de 2024].

²⁷ Al respecto, véase Informe de archivo, investigación de oficio por eventuales restricciones a la competencia establecidas en el marco de la operación de concentración de Maicao S.A. y Socofar S.A. Rol N°2043-12 (“Informe Maicao/Socofar”), párrafo 21: “[...] se ha considerado que una cláusula de no competir sólo podrá estimarse ajustada a la normativa sobre defensa de la libre competencia, en la medida que sea directamente necesaria para la realización de una operación principal y proporcional para tal efecto, en términos de su duración, contenido y ámbito geográfico de aplicación”.

En el mismo sentido, véanse informe de aprobación sobre adquisición de control en Grupo Uno Salud S.A. por parte de Inversiones Dental Salud SpA, Rol FNE F251-2020 (“Informe Dental Salud/Uno Salud”), párrafo 20; e informe de aprobación, sujeta a medidas de mitigación sobre adquisición de control en Servicios de Respaldo de Energía Técnica Limitada y Enersafe S.A. por Legrand Chile Bctino Limitada, Rol FNE F348-2023 (“Informe Legrand/Técnica”), párrafos 54-66. En el mismo sentido, Comisión Europea, Comunicación de la Comisión sobre restricciones directamente vinculadas a la realización de una concentración y necesarias para tal fin, de 2005, párrafo 7.

²⁸ De acuerdo a lineamientos comparados, para que las restricciones se consideren directamente relacionadas con la implementación de la operación: (i) deben vincularse a la operación en sí, no siendo suficiente que un acuerdo haya sido celebrado en el contexto o coetáneamente a la operación; (ii) deben vincularse económicamente a la operación, correspondiendo su objeto a facilitar la transición al cambio de estructura post operación; y (iii) deben ser necesarias para la implementación de la operación, es decir, que en su ausencia la operación no podría implementarse o sólo podría implementarse bajo condiciones más inciertas, a un costo considerablemente más alto, durante un periodo considerablemente más largo de tiempo o con considerable mayor dificultad. Al respecto véase, Comisión Europea, Comunicación de la Comisión sobre las

primer requisito se refiere a la existencia de una vinculación económica entre el acuerdo y la operación principal, en el sentido de que la estipulación en análisis permita una adecuada transición hacia la nueva estructura, luego de la operación principal. Por su parte, el segundo requisito evalúa si en ausencia de dicho acuerdo la operación no se podría implementar, o lo haría en condiciones distintas²⁹.

26. En segundo lugar, corresponde evaluar si la estipulación se ajusta o no a los criterios de proporcionalidad. A este respecto, las restricciones accesorias deben estar limitadas en su: (i) ámbito material, no debiendo extenderse más allá del giro estrictamente necesario para garantizar los fines de la operación principal; (ii) ámbito espacial, no debiendo exceder la zona geográfica en que produce efectos la operación principal; y (iii) ámbito temporal, no debiendo extender su plazo más allá de lo estrictamente necesario para garantizar los fines de la operación principal y sus efectos³⁰.

IV.1 Cláusulas de no solicitud³¹

27. La primera restricción consiste en el compromiso de Minerva (en el caso de la Transacción Sudamérica) y de ambas Partes (en el caso de la Transacción Uruguay), de abstenerse de solicitar o inducir a cualquier director, ejecutivo, o gerente de su contraparte por un periodo de dos años desde la fecha de cierre de la Operación.
28. Las Partes señalan, en cuanto al alcance material de la cláusula, que la misma busca proteger la competitividad de la respectiva Parte, ayudándola a retener sus empleados claves y, por tanto, tendría una naturaleza pro competitiva. Luego, en cuanto al alcance temporal de la cláusula, destacan que tiene una limitada duración [REDACTED]².
29. Habiendo analizado el contenido y alcance de la cláusula, y sus fundamentos, se estima que esta cumple con los requisitos establecidos en la jurisprudencia para ser aceptada como una restricción accesoria a la Operación. Asimismo, esta División considera que la cláusula referida se ajusta a los criterios de proporcionalidad que han sido aprobados en Chile para este tipo de restricciones, en sus ámbitos material, geográfico y temporal³³.

restricciones directamente vinculadas a la realización de una concentración y necesarias a tal fin, 2005/C 56/03, párrafos 11 y siguientes.

²⁹ Véase: (i) Acuerdo Extrajudicial entre Fiscalía Nacional Económica y SMU S.A. de fecha 6 de julio de 2010 (“**Acuerdo Extrajudicial FNE/SMU**”), p. 2; (ii) Informe Maicao/Socofar, párrafo 21; (iii) Informe de aprobación, sujeta a medidas de mitigación “Adquisición de control sobre activos de Entel S.A. por parte de OnNet Fbra”, Rol FNE F340-2023, párrafo 57; (iv) Informe de aprobación, sujeta a medidas de mitigación, Adquisición de control en Power Train Technologies Chile S.A. por Marubeni Corporation. Rol FNE F360-2023 (“**Informe Marubeni/Power Train**”), párrafo 22; (v) Informe de aprobación, sujeta a medidas de mitigación “Adquisición de control en Fairfield Chemical Carriers Pte. Ltd. por parte de MOL Chemical Tankers Pte. Ltd.” Rol FNE F367-2023 (“**Informe MOL/Fairfield**”), párrafo 28. En el mismo sentido, Comunicación CE sobre restricciones accesorias, párrafo 13.

³⁰ Véase Informe Legrand/Teknica, párrafo 58.

³¹ Sección 13.1 del SPA Sudamérica, pp. 69-70; y sección 12.1 del SPA Uruguay, pp. 54-55.

³² Véanse respuestas de Minerva y Marfrig a Oficio Ord. N°88-24 y N°89-24, respectivamente, ambas de fecha 25 de enero de 2024.

³³ Véase: (i) TDLC, Resolución N°20/2007, p. 43; (ii) TDLC, Resolución N°23/2008, p. 36; (iii) TDLC, Resolución AE N°2/2010, pp. 1-2; y (iv) TDLC, Resolución N°43/2012, p. 115-116. En dichas decisiones se ajusta extensión temporal de cláusulas de no competencia a dos años.

IV.2 Cláusulas de restricciones a la expansión³⁴

30. La segunda restricción consiste en el compromiso de Marfrig y sus filiales, de abstenerse de aumentar o expandir su capacidad máxima instalada de faenamiento y deshuesado de carne de vacuno o cordero y proteínas *in natura*³⁵ [REDACTED]. Dicho compromiso tendría una vigencia de [REDACTED] años desde la fecha de cierre de la Operación, o hasta el [REDACTED] lo que ocurra primero (“Cláusula”).
31. Las Partes señalan que la restricción tendría como objetivo proteger el valor de los activos objeto de la Operación, y garantizar el mantenimiento de la viabilidad económica de los activos adquiridos y, en consecuencia, mantener su competitividad en el mercado de la carne fresca³⁶.
32. Habiendo analizado el contenido y alcance de la Cláusula, y sus fundamentos, se estima, en primer término, que esta cumple con los requisitos de necesidad y directa vinculación establecidos en la jurisprudencia para ser considerada como una restricción accesoria a la Operación. No obstante, la restricción no se ajusta al criterio de proporcionalidad, toda vez que excede el ámbito geográfico, material y temporal considerado como adecuado por las autoridades de competencia chilenas.
33. Por un lado, respecto al ámbito geográfico, la restricción se extiende [REDACTED] incluyendo áreas geográficas sin presencia actual de las Partes. Por otro lado, respecto a la dimensión material de la Cláusula, no se distingue entre la producción de carne bovina y ovina que, de acuerdo con lo señalado *supra*, constituyen mercados relevantes de producto separados (véase nota al pie N°6).
34. Finalmente, respecto al ámbito temporal, la restricción excede el plazo máximo aceptado por la jurisprudencia chilena. Tanto el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia como esta Fiscalía han estimado que es posible aceptar este tipo de

En el mismo sentido: (i) Acuerdo Extrajudicial FNE/SMU, p. 4, en que se limitan cláusulas de no competencia a dos años; (ii) Informe Maicao/Socofar, párrafo 32, en que se reduce cláusula de no competencia a dos años; (iii) Informe de archivo, Investigación sobre la toma de control de “Empresas Tecsa” y del 80% de ICEM por parte de SalfaCorp. Rol N°1810-11, párrafo 92, que da cuenta de una reducción de cláusula de no competencia a tres años; (iv) Informe Dental Salud/Uno Salud, párrafos 30-31, en que se limitan cláusulas de no competencia y no solicitud a tres años por el traspaso de *know-how*; (v) Informe Legrand/Teknica, párrafo 65, en que se reduce cláusula de no competencia a tres años; (vi) Informe Marubeni/Power Train, párrafo 29, en que se reducen cláusulas de no competencia y no solicitud a dos años; y (vii) Informe MOL/Fairfield, párrafo 37, en que se limitan cláusulas de no competencia y no solicitud a dos años.

Al respecto, la Comisión Europea indica que “*las cláusulas de no captación y de confidencialidad tienen un efecto comparable al de las cláusulas inhibitorias a la competencia, por lo que se evalúan de forma similar*”, Comisión Europea, Comunicación de la Comisión sobre restricciones directamente vinculadas a la realización de una concentración y necesarias para tal fin, de 2005 (“**Comunicación CE sobre restricciones accesorias**”), párrafo 26. La CMA replica el mismo tenor, señalando que “*Non-Solicitation and confidentiality clauses have a comparable effect and are therefore evaluated in a similar way to non-competition clauses*”, Competition and Markets Authority, Merger: Guidance on CMA’s jurisdiction and procedure, párrafo C.19.

³⁴ Sección 13.2 SPA Transacción Sudamérica, pp. 69-70; y sección 12.2 SPA Transacción Uruguay, pp. 54-55.

³⁵ En este caso, dicen relación con proteínas de origen animal.

³⁶ Véanse respuestas de Minerva y Marfrig a Oficio Ord. N°88-24 y N°89-24, respectivamente, ambas de fecha 25 de enero de 2024.

restricciones por un plazo de dos años y, excepcionalmente, por tres años, cuando la operación implica el traspaso de *know-how*, no siendo posible aceptar un plazo superior sin estimar la estipulación como anticompetitiva.

IV.3 Medidas de mitigación

35. Con fecha 7 de febrero de 2024, profesionales de la División de Fusiones sostuvieron una reunión con apoderados de las Partes, comunicándoles los riesgos que la Operación podría producir en la libre competencia, en base a los antecedentes de la Investigación, y conforme establece el artículo 53 del DL 211. En particular, se comunicaron a las Partes los reparos sobre la proporcionalidad de la Cláusula que han sido expuestos *supra*.
36. Por ello, con fecha 27 de febrero de 2024 las Partes presentaron una propuesta de medidas de mitigación, comprometiéndose a restringir el alcance geográfico de la Cláusula a aquellos países en que se encuentran ubicados los activos objeto de la Operación. Posteriormente, con fecha 8 de marzo de 2024, la División comunicó a las Partes algunos reparos respecto de dicha propuesta, recomendando distinguir según tipo de carne (bovina y ovina) y ajustar la temporalidad de la Cláusula a los estándares aceptados por la jurisprudencia chilena.
37. Frente a aquello, las Partes presentaron una nueva propuesta de medidas de mitigación con fecha 18 de marzo de 2024, ingreso correlativo N°50.706-2024, ("**Medidas de Mitigación**"), comprometiéndose a: (i) limitar el alcance geográfico de la Cláusula, en el sentido de que Marfrig tendría permitido ampliar, sin limitaciones, su capacidad instalada de faenamiento y deshuesado en cualquier país de Sudamérica distinto de Brasil, Argentina y Uruguay, con el propósito de producir y exportar carne de vacuno, de cordero y/o proteínas *in natura* a Chile; (ii) limitar el alcance material de la Cláusula en Chile, incluyendo únicamente la carne de cordero; y (iii) limitar el alcance temporal de la Cláusula a tres años respecto de la carne de cordero en Chile³⁷.

³⁷ En particular, es posible destacar los siguientes compromisos del texto de las medidas de mitigación: "*Minerva Foods propone **limitar el alcance geográfico** de la Cláusula de Restricciones a la Expansión, específicamente para el mercado chileno, **únicamente a los países en los que se encuentran los activos objetivo**. Esto significa que Marfrig tendría permitido ampliar, sin limitaciones, su capacidad instalada de faenamiento y deshuesado en cualquier país de Sudamérica distinto de Brasil, Argentina, Uruguay y Chile, con el propósito de producir y exportar carne de vacuno, de cordero y/o proteínas *in natura* a Chile". *Minerva Foods propone limitar el alcance de la Cláusula de Restricciones a la Expansión en cuanto a las Actividades Restringidas en Chile, **incluyendo únicamente carne de cordero**. Esto significa que Marfrig tendría permitido ampliar, sin limitaciones, su capacidad instalada de faenamiento y deshuesado de vacuno dentro del territorio de la República de Chile". *Minerva Foods propone limitar el alcance de la Cláusula de Restricciones a la Expansión a 3 años respecto de Chile. Ello significa que Marfrig tendría permitido ampliar su capacidad instalada de faenamiento y deshuesado de cordero en Chile, una vez cumplido el plazo de 3 años contado desde el cierre de la Operación de Concentración*". Segunda Propuesta, pp.3-4. Énfasis añadido.**

Las Medidas de Mitigación ofrecidas se deben cumplir a través de la suscripción de una declaración unilateral de voluntad por parte de Minerva (para la Transacción Sudamérica), como acreedor de las obligaciones de no hacer contempladas en la Cláusula

(traducción libre:

38. Esta División evaluó las Medidas de Mitigación de acuerdo con lo establecido en la Guía de Remedios de 2017 de esta FNE³⁸, a fin de determinar si las mismas resultan suficientes para mitigar los efectos anticompetitivos de las cláusulas de restricciones a la expansión.
39. Respecto de la producción de cordero, que recae sobre los únicos activos objeto de la Operación situados en Chile, las Partes han adecuado su vigencia a los parámetros fijados por la Fiscalía para aquellos casos en que existe transferencia de *know-how*. En el presente caso, la transferencia se justifica en el hecho de que Minerva no desarrolla dicha actividad en Chile, lo que permite afirmar que la transacción implica necesariamente la transferencia de clientela fidelizada y conocimientos técnicos suficientes, en el sentido señalado por la Comisión Europea para aceptar esta extensión³⁹. Con ello, las Medidas de Mitigación remedian efectivamente los reparos presentados por la FNE para este mercado.
40. En relación a la carne de vacuno, si bien las Medidas de Mitigación mantienen la restricción para la carne producida en Brasil, Argentina y Uruguay, respecto de Chile “*Marfrig tendría permitido ampliar, sin limitaciones, su capacidad instalada de faenamiento y deshuesado de vacuno dentro del territorio de la República de Chile*”⁴⁰. Además, Marfrig podría ampliar su capacidad de producción en países distintos a los indicados, para destinar dicha producción al mercado chileno. Lo anterior es particularmente relevante en países como Paraguay, que abastece parte importante de la demanda local⁴¹.
41. Así, se observa que, si bien persiste la vigencia de la Cláusula respecto de Brasil, Uruguay y Argentina, las Partes han aminorado de manera suficiente los efectos anticompetitivos que pueden derivar de la restricción, lo que lleva a esta División a recomendar la aprobación de la Operación, sujeta a dichas medidas.
42. En suma, lo anterior se justifica por: (i) la reducción del plazo de duración de la Cláusula para la carne de cordero; (ii) la eliminación de la restricción para Marfrig de instalar plantas de faenamiento y deshuesado de vacuno en Chile, para el abastecimiento del mercado nacional; y (iii) la posibilidad de que Marfrig amplíe su capacidad de producción en países que resultan proveedores relevantes de la demanda local, para atender a ésta. En opinión de esta División, lo anterior evita que los riesgos excluidos que pudieran derivar de una cláusula inhibitoria como la descrita den lugar a efectos anticompetitivos significativos. Por el contrario, la Cláusula modificada por las Medidas de Mitigación permite que Marfrig mantenga cierta presión competitiva sobre la entidad resultante –además de aquella que corresponde a los activos que permanecen en su haber–, en lo que a la

 Anexo, p. 1. Medidas de Mitigación.

³⁸ Guía de Remedios, párrafos 8-13.

³⁹ Comunicación CE sobre restricciones accesorias, párrafo 20.

⁴⁰ Medidas de Mitigación, p.3

⁴¹ En efecto, como se indicó *supra*, el año 2022 el 51,8% de las importaciones de carne bovina en Chile provinieron de Paraguay. Asimismo, Chile constituye el principal destino de la carne paraguaya, importando durante el año 2023 el 50% de la carne bovina producida en dicho país. Véase <https://portalportuario.cl/chile-se-consagra-como-principal-importador-de-carne-paraguaya-en-2023/> [última visita: 5 de abril de 2024].

comercialización de carne de vacuno en el mercado chileno se refiere. Esto además va en línea con decisiones recientes de la Fiscalía⁴².

43. En definitiva, esta División considera que la Operación modificada por las Medidas de Mitigación no da lugar a efectos exclusorios tales que vuelvan a la Operación apta para reducir sustancialmente la competencia.

V. CONCLUSIÓN

44. En atención a los antecedentes antes señalados, y al análisis realizado en este Informe, se recomienda aprobar la presente operación de concentración a condición de que se dé cumplimiento a las Medidas de Mitigación ofrecidas por las Partes. Lo anterior salvo el mejor parecer del señor Fiscal, y sin perjuicio de la facultad de la Fiscalía para velar permanentemente por la libre competencia en los mercados analizados.

Magdalena Sofía
Pérez Dibarrart

Firmado digitalmente por
Magdalena Sofía Pérez
Dibarrart
Fecha: 2024.04.05 15:30:32
-03'00'

MAGDALENA PÉREZ DIBARRART
JEFA DE DIVISIÓN DE FUSIONES (S)

AA/LLS/PMZ/MLA/MDE/FGV

⁴² Véanse: (i) Informe de aprobación, sujeta a medidas de mitigación. Adquisición de control sobre activos de Entel S.A. por parte de OnNet F bra. Rol FNE F340-2023, párrafos 475 y siguientes; y (ii) Informe MOL/Fairfield, párrafos 37 y 39.