

Santiago, 11 DIC 2012

VISTOS:

- 1) La denuncia interpuesta en contra de D&S S.A. ("**D&S**"), hoy Walmart Chile S.A. ("**Walmart**"), por atentar contra la libre competencia al implementar un sistema de incentivos con sus proveedores denominado *Consumer Saving Initiative* o CSI;
- 2) El avenimiento suscrito entre esta Fiscalía y la indicada cadena, con fecha 16 de diciembre de 2006, en el contexto del proceso Rol C 101-06 caratulado "Requerimiento de la FNE contra D&S y Cencosud S.A." seguido ante el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia;
- 3) El informe de la División de Investigaciones de fecha 30 de noviembre de 2012;
- 4) Lo dispuesto en los artículos 1, 2, 3 y 39 del Decreto Ley 211 ("**DL 211**"); y,

CONSIDERANDO:

- 1) Que, con fecha 19 de agosto de 2009 se presentó una denuncia en contra de D&S por atentar contra la libre competencia, al implementar un sistema de incentivos con sus proveedores denominado CSI. La denunciante indica que dichos acuerdos habrían sido el resultado de una imposición y que tendrían por objeto que los proveedores asegurasen una determinada utilidad total a la cadena sin contraprestación específica, sino tan sólo el compromiso de acciones destinadas a provocar el aumento de sus respectivas ventas;
- 2) Que, durante el transcurso de la investigación se pudo verificar que el sistema CSI constituyó un programa de negociación directa con proveedores relevantes que tuvo por objeto estimular su crecimiento en las ventas totales de la cadena o potenciar la exhibición de sus productos. Ello habría tenido por fin, en términos de Walmart, efectuar rebajas de precios para los consumidores, lo que no fue acreditado por la empresa, y aumentar su participación en el mercado. De esta forma, el proveedor se comprometía a efectuar un determinado pago, una vez constatado el cumplimiento de ciertas metas de crecimiento en las ventas o de exhibición de sus productos, entre otras contraprestaciones;
- 3) Que, en cuanto al primer aspecto investigado, esto es, el eventual incumplimiento del avenimiento suscrito entre esta Fiscalía y D&S, es

posible identificar que de modo general los cobros efectuados por la indicada cadena a los proveedores sujetos a CSI se encuentran contenidos en los Términos y Condiciones Generales de Abastecimiento ("TCGA"), instrumento originado a raíz del avenimiento y que regula las relaciones entre ambos, por lo que esta Fiscalía estima que no existiría, en principio, un incumplimiento a sus cláusulas. En efecto, son los mismos TCGA los que consagran el *logro manual* y *premios por resultados*, sin perjuicio del contenido de estos y su eventual disconformidad con el DL 211;

- 4) Que, adicionalmente, no parece posible identificar que la generalidad de los acuerdos CSI sean producto del ejercicio de un poder de mercado por parte de Walmart, toda vez que ellos han sido celebrados, en general, con importantes proveedores de la industria, dotados en su mayoría de los contrapesos suficientes para enfrentar negociaciones de cara a los supermercados, y con marcas reconocidas por los consumidores;
- 5) Que, respecto al contenido mismo de estos cobros, es posible indicar que este tipo de incentivos, que en general han tomado la forma de *premios por resultado*, se refieren básicamente a montos entregados por el proveedor una vez constatado determinado crecimiento en sus ventas, conocidos también como descuentos condicionales;
- 6) No obstante lo anterior, los premios por resultado podrían tener la aptitud de dañar la competencia cuando el proveedor que los concede detenta una posición de dominio en su respectivo mercado, y el premio incentiva al distribuidor a concentrar el total o una porción relevante de sus compras en un solo proveedor, limitando de esta forma el crecimiento de los otros competidores por razones alejadas del precio y calidad de los productos;
- 7) Que, sin embargo, no se ha recabado evidencia que de cuenta que el sistema CSI, en su generalidad, tenga en sí efectos perniciosos para la libre competencia;
- 8) Que, sin perjuicio de lo anterior, cabe advertir que en categorías específicas, dadas ciertas y determinadas condiciones de mercado, la implementación de sistemas de incentivos, premios o descuentos por parte de Walmart u otra cadena de supermercado con algún proveedor con poder de mercado, puede implicar una limitación ilegítima al crecimiento, desarrollo y expansión de otros actores de menor tamaño en los mercado específicos conformados por las categorías que comercializa;

RESUELVO:

1°.- ARCHÍVESE la investigación Rol 1548-09 FNE, sin perjuicio de la facultad de la Fiscalía Nacional Económica de velar permanentemente por la libre competencia en los mercados y de abrir una investigación en caso que se reciban o presenten nuevos antecedentes que ameriten dicha apertura, y que digan relación con situaciones o casos determinados que cumplan lo establecido en el considerando 6) y 8) anteriores.

2°.- ANÓTESE Y COMUNÍQUESE.

Rol 1548-09 FNE (A)

EAY


FELIPE IRARRÁZABAL PHILIPPI
FISCAL NACIONAL ECONÓMICO

REPUBLICA DE CHILE
FISCAL NACIONAL
FISCALIA NACIONAL ECONOMICA