

# CASOS LIBRE COMPETENCIA

PROGRAMA UC - LIBRE  
COMPETENCIA

N°38 - OCTUBRE 2023

## NUEVA DEMANDA DE EXPORTACIÓN DE FRUTA FRESCA EN CONTRA DE MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY S.A.



FACULTAD DE DERECHO  
PONTIFICIA UNIVERSIDAD  
CATÓLICA DE CHILE

# Nueva demanda de exportación de fruta fresca en contra de Mediterranean Shipping Company S.A.

## 1. INTRODUCCIÓN.

El pasado 3 de octubre un grupo conformado por 23 personas naturales y jurídicas dedicadas a la exportación de fruta fresca (“Demandantes”) interpusieron una demanda en contra de Mediterranean Shipping Company S.A.<sup>1</sup> (“MSC”) ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (“TDLC”) por su actuar abusivo durante la temporada de exportaciones de los años 2021 y 2022 (“Demanda”).

En la Demanda se imputa a MSC la infracción del inciso primero y el literal b) del inciso segundo del artículo 3° del Decreto Ley N° 211, que fija las normas para la defensa de la libre competencia (“DL 211”). En concreto, las Demandantes acusan a MSC de haber abusado de su posición de dominio en el mercado del transporte marítimo regular de fruta fresca mediante contenedores del tipo *reefer*, en ciertas rutas durante los años 2021 y 2022<sup>2</sup>.

La Demanda se inserta durante temporada de exportaciones 2021-2022, momento en el cual las empresas navieras (“Navieras”) estaban en una posición beneficiosa -como se argumenta en la Demanda- debido a la alta demanda de los servicios de transporte marítimo ofrecidos por las Navieras, cobrando tarifas totalmente inusuales para este mercado.

En dicho escenario -alta demanda por los servicios marítimos de las Navieras- MSC ofreció condiciones comerciales, que a juicio de las Demandantes eran superiores a las ofrecidas por las demás Navieras, principalmente debido a que la extensión del viaje era

---

<sup>1</sup> Representada legalmente por Mediterranean Shipping Company Chile S.A. (“MSC Chile”).

<sup>2</sup> La época durante la cual las Demandantes imputan las conductas se inserta también dentro del período de la pandemia de COVID-19.

menor; un punto clave en el mercado del transporte marítimo regular de fruta fresca mediante contenedores del tipo *reefer*.

Sin embargo, dichas condiciones comerciales ofrecidas por MSC no se cumplieron (existieron atrasos de hasta 30 días), debido a MSC de forma unilateral y consciente alteró factores para el correcto funcionamiento del transporte marítimo, como como la cantidad de naves, la capacidad de éstas, los trayectos o la cantidad de paradas de cada ruta, como las Demandantes argumentan.

## 2. MERCADO RELEVANTE

Los servicios de transporte de línea se insertan dentro del transporte marítimo, el cual es muy relevante para el comercio internacional, debido a su capacidad de movilizar grandes cargas a largas distancias, a precios comparativamente más bajos que el transporte aéreo o terrestre.

El mercado relevante afectado por el actuar de MSC, acorde a la Demanda, consiste en la contratación de los servicios de transporte de línea<sup>3</sup> de fruta fresca –especialmente, arándanos, cítricos, manzanas, peras, carozos, y, uvas– en contenedores del tipo *reefer*, efectuada en ciertas rutas específicas, durante la temporada de exportaciones 2021-2022.

La Demanda destaca algunas características relevantes de este mercado:

- (i) Calendarización: para los exportadores u otros agentes es necesario conocer antes de contratar el servicio con las Navieras, el calendario, fechas de salida y arribo de las naves, y el número de días de viaje, de manera de poder calcular si la fruta fresca llegará en buen estado al lugar de destino.
- (ii) Concentración: de acuerdo a la Demanda, este sería un mercado bastante concentrado, concentración que habría aumentado los últimos años debido

---

<sup>3</sup> Modalidad de transporte marítimo de carga en contenedores, sobre la base de un calendario previamente definido y en rutas geográficamente determinados.

a fusiones y adquisiciones. Al año 2022 existían 13 navieras presentes en Chile<sup>4</sup>.

- (iii) Economías de escala: se genera debido al número de contenedores que cada nave puede transportar, lo que se traduce en que mientras mayor es la carga transportada, mayores serán las economías de escala que se podrán alcanzar.
- (iv) Sustitutos: mercado en que existe una ausencia de sustitutos, debido a que la fruta fresca debe mantenerse bajo estrictas condiciones de temperatura para poder ser comercializada en el lugar de destino<sup>5</sup>.
- (v) Capacidad máxima: cada nave tiene una capacidad limitada de contenedores tipo *reefer*, los cuales deben ser conectados a la corriente, y los enchufes que permiten dicha conexión son limitados en las naves. Por lo tanto, la cantidad de contenedores tipo *reefer* está determinado por la cantidad de enchufes que tengan las naves.

En la Demanda se indica que la forma de adquisición de los servicios ofrecidos por las Navieras opera bajo la lógica de una licitación, debido a que los exportadores analizan *ex ante* las condiciones comerciales o términos que las Navieras ofrecen, para luego contratar con la que haya ofrecido mejores condiciones para la época de exportación que se avecina.

El escenario anterior, se asimilaría a una competencia entre las Navieras “*ex ante*” o “por la cancha”, como argumentan las Demandantes, ya que la adjudicación de la provisión de los bienes o servicios para la temporada de exportación que se aproxima se realiza de manera anterior a la prestación de los servicios.

Ahora bien, el mercado relevante de producto estaría conformado por el transporte de línea de fruta fresca –especialmente, arándanos, cítricos, manzanas, peras, carozos, y,

---

<sup>4</sup> Demanda, párrafo 126 y párrafo 127.

<sup>5</sup> De acuerdo a la Demanda, ni los contenedores *dry*, ni los semirefrigerados pueden cumplir esas funciones, y el transporte aéreo, ferroviario y rodoviario no serían sustitutos tampoco, por razones de costo –en el primer caso–, como por razones geográficas –en los últimos dos, ya que la presencia de océanos hace físicamente imposible transportar mercancías por esos medios hacia los puertos de destino de las rutas.

uvas- en contenedores del tipo *reefer*, que son los únicos que son capaces de proporcionar el servicio necesitan las Demandantes.

El mercado relevante geográfico se define por cada una de las rutas afectadas, mientras que, desde una perspectiva temporal, el mercado está limitado a la temporada de exportaciones 2021-2022, la que tuvo lugar entre los meses de agosto de 2021 y julio de 2022, momento en el que se verificaron los hechos que dan origen a las conductas anticompetitivas.

### 3. CONDUCTAS ANTICOMPETITIVAS

Los hechos que se describen en la Demanda infringirían el artículo 3° inciso 1° del DL 211 (ilícito anticompetitivo general) y el literal b) del inciso segundo del mismo artículo (abuso de posición dominante).

Respecto al primer ilícito imputado, las conductas de MSC calificarían como hechos, actos o convenciones que impidieron, restringieron o entorpecieron la libre competencia, o que tendieron a producir dichos efectos.

Respecto al segundo ilícito imputado -abuso posición dominante- las conductas de MSC calificarían como un abuso de posición dominante. Dicha conducta exige la concurrencia de dos requisitos copulativos para la configuración del ilícito, que a juicio de las Demandantes se cumplen, a saber: (i) posición de dominio y (ii) el ejercicio abusivo de esta posición.

El primer requisito se cumpliría ya que MSC, al año 2022, tenía a nivel global la mayor participación de mercado (17,3%<sup>6</sup>) entre todas las Navieras.

En cuanto al segundo requisito -actuar abusivo de MSC- se configura a través de dos conductas:

- (i) La oferta de condiciones comerciales artificiosas respecto a la calendarización de los viajes que, durante la temporada de exportación,

---

<sup>6</sup> Demanda, párrafo 128.

transgredió a su arbitrio, imposibilitando a las Demandantes a cambiar de proveedor.

Lo anterior se verifica ya que MSC habría ofrecido condiciones más ventajosas que las de sus competidores, captando gran parte de la demanda que, de no ser por esas condiciones, no habría capturado, para luego modificar de manera artificial las fechas de salida y llegada, y los tiempos de viaje, que habían inducido en un principio a las Demandantes a contratar con MSC.

Las Demandantes indicaron que el actuar de MSC se explicaría ya que MSC decidió favorecer otras rutas con mayor tráfico cuyas tarifas se encontraban por sobre lo normal, debido a la pandemia del COVID-19.

- (ii) Cobros adicionales de tarifas por conceptos de *congestion surcharges*<sup>7</sup>, además de tarifas por concepto de *demurrage charges*<sup>8</sup> respecto de algunas Demandantes.

Respecto a los *congestion surcharges*, el actuar abusivo se configuraría ya que MSC cobraba por adelantado un cargo adicional de USD \$1.000 por cada contenedor transportado en los *bill of lading*<sup>9</sup>, incluso cuando podrían existir retrasos imputables a MSC.

Este pago era prácticamente obligatorio según se indica en la Demanda, debido a que MSC puso como condición para la entrega de las mercancías en

---

<sup>7</sup> Cargos adicionales que se añaden a la tarifa base del flete marítimo, y que reflejan los gastos extra en que incurren las compañías navieras cuando hacen escala en puertos congestionados.

<sup>8</sup> Tasas que las empresas navieras cobran a los consignatarios cuando los contenedores o la carga permanecen dentro del terminal portuario de destino más allá del tiempo libre asignado, después de haber sido descargados del buque. La detención se cobra por día y por contenedor desde la fecha de descarga hasta que el contenedor vacío es devuelto al depósito designado por la naviera.

<sup>9</sup> Documento que emite el transportista (navieras, armadores o agentes consignatarios de buques), el capitán del buque o un agente, a instancia de los exportadores o de sus agentes de aduanas, como recibo del embarque de la mercancía y para certificar el estado en que se encuentran, entre otras funciones.

el lugar de destino, el pago de las facturas emitidas por el servicio de transporte.

Luego, respecto a los “*demurrage charges*”, MSC cobró a dos Demandantes (Gesex y Río Blanco) estos cargos debido a la imposibilidad de MSC de recuperar sus contenedores y poder usarlos, siendo que la carga estaba bajo la custodia de la Demandada en los puertos sin poder ser liberada.

Las dos conductas descritas configurarían el ejercicio abusivo de MSC, que, de no mediar la posición de dominio en el mercado relevante indicado, no habría podido desplegar, de acuerdo con la Demanda.

#### **4. FRUTA FRESCA**

Un elemento relevante descrito en la Demanda es el carácter perecible de los productos que son transportados por las Navieras, lo que tiene una relación directa con el precio final que las Demandantes reciben por la fruta vendida. Es por ello que tanto (i) el cumplimiento de las condiciones de transporte marítimo pactadas con las Navieras - fijadas de manera anterior a la contratación de los servicios- como (ii) las condiciones ofrecidas son elementos claves en este negocio.

Como es evidente, si la fruta llega en peores condiciones al lugar de destino, el precio comercializado por el cosignatario será menor y por tanto el precio que reciben los exportadores u otros agentes también.

En virtud de lo anterior, tanto el cumplimiento de las condiciones de transporte marítimo pactadas con las Navieras (en especial los días de viaje), como las condiciones ofrecidas en la etapa de contratación de los servicios son puntos claves en la exportación de fruta que ocupan un rol determinante a la hora de elegir al respectivo proveedor.

#### **5. SANCIONES SOLICITADAS**

Las Demandantes solicitan al TDLC:

- (i) Multa: máximo de las multas a beneficio fiscal que contempla el DL 211, esto es, alternativamente, una multa equivalente el 30% de las ventas del período, una suma equivalente al doble del beneficio económico obtenido producto de la infracción, o una multa equivalente a 60.000 Unidades Tributarias Anuales; o la multa que el TDLC estime pertinente; y,
- (ii) Pago de las costas.

## 6. FICHA JURISPRUDENCIAL

Tribunal	Tribunal de Defensa de la Libre Competencia
Partes	Demandantes: 23 personas naturales y jurídicas dedicadas a la exportación de fruta fresca. Demandado: Mediterranean Shipping Company S.A.
Número de sentencia	n/a
Expediente	C-498-2023
Fecha de la sentencia	n/a
Resultados	Presentada demanda, pendiente respuesta de Amazon.
Hechos	Demandantes acusan a Mediterranean Shipping Company S.A. de haber abusado de su posición de dominio en el mercado del transporte marítimo regular de fruta fresca mediante contenedores del tipo <i>reefer</i> , en ciertas rutas durante los años 2021 y 2022
Mercado relevante	Contratación de los servicios de transporte de línea de fruta fresca –especialmente, arándanos, cítricos, manzanas, peras, carozos, y, uvas– en contenedores del tipo <i>reefer</i> , efectuada en ciertas rutas específicas, durante la temporada de exportaciones 2021-2022.



# INFORMACIÓN DE LA AUTORA



## Catalina Comandari

- Ayudante junior.
- Asociada año 2 equipo libre competencia PPU.

MÁS SOBRE  
LA AUTORA

### CONTACTO



Catalina.comandari  
@ppulegal.com



FACULTAD DE DERECHO  
PONTIFICIA UNIVERSIDAD  
CATÓLICA DE CHILE