



Ministerio
**de Economía
y Finanzas**



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia

Resolución N.º 227/022.

Montevideo, 18 de octubre de 2022.

**ASUNTO N.º 22/2019: FABRICAS NACIONALES DE CERVEZA - MERCADO DE LA
CERVEZA. INVESTIGACION DE OFICIO.**

VISTO:

El estado de las presentes actuaciones.

RESULTANDO:

1. Que con fecha 7 de febrero de 2019, Martín Russotto formula denuncia contra F.N.C. S.A. por la presunta comisión de prácticas anticompetitivas.
2. Que, por Resolución N.º 32/019, de fecha 13 de marzo de 2019, la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia dispone la pertinencia de la denuncia formulada.
3. Que, por Resolución N.º 39/019, de fecha 8 de abril de 2019 se ordena la prosecución de las actuaciones, procediendo a la agregación de los medios probatorios ofrecidos.
4. Que, por Resolución N.º 58/019, la Autoridad de Competencia dispone intimar a F.N.C. S.A. la presentación de todos los contratos de exclusividad vigentes, así como la presentación de un informe relativo a la evolución de las participaciones de mercado en el período posterior a la Resolución N.º 121/017, de fecha 8 de noviembre de 2017, relatando los cambios relevantes que hayan ocurrido, si ellos hubieran existido.
5. Que, asimismo, a través de la mencionada, se libra oficio a Milotur S.A. a fin de solicitar un informe relativo a la evolución de las participaciones de mercado en el período posterior a la Resolución N.º 121/017.
6. Que, con fecha 26 de junio de 2019, Martín Russotto comparece a desistir de la denuncia impetrada, en tanto el denunciante llegó a un acuerdo con F.N.C. S.A.

7. Que por Resolución N.º 82/019, de fecha 3 de julio de 2019, se dispone el inicio de una investigación de oficio sobre el mercado de la cerveza, confiriendo vista a F.N.C. S.A.
8. Que por Resolución N.º 93/019, de fecha 6 de agosto de 2019, se intima a F.N.C. S.A., a que en un plazo de cinco (5) días hábiles presente todos los contratos de exclusividad vigentes con los minoristas.
9. Que, con fecha 12 de agosto de 2019, comparece F.N.C. S.A. cumpliendo con la intimación que le fuera realizada.
10. Que por Resolución N.º 127/019, de fecha 15 de octubre de 2019, se confiere vista a F.N.C. S.A., al amparo del artículo 23 del Decreto N.º 404/007.
11. Que mediante la comparecencia de fecha 31 de octubre de 2019, se evacúa la vista conferida.
12. Que por Resolución N.º 146/019, de fecha 13 de noviembre de 2019, la Autoridad de Competencia dispone la prosecución de las actuaciones, así como tener por agregadas las probanzas documentales aportadas.
13. Que se emite informe económico N.º 16/020 de fecha 3 de febrero de 2020.
14. Que, el asesor economista presenta una evaluación de las dinámicas competitivas en el mercado relevante de la cerveza en general, proponiendo una definición del mercado relevante desde el punto de vista geográfico, que abarca todo el territorio nacional, en consonancia con anteriores pronunciamientos de la Autoridad de Competencia, en relación al presente mercado.
15. Que el asesor concluye que F.N.C. detenta una posición dominante en el mercado relevante.
16. Que, el asesor expresa que *“Si bien la Resolución N.º 121/017 de 8 de noviembre de 2017 le ordena a F.N.C. “el cese inmediato de la conducta reputada como ilegal”, la propia empresa reconoce que múltiples contratos de exclusividad permanecen vigentes”*.
17. Que, el 30 de junio de 2020, comparece MILOTUR S.A., aportando más de 40 actas de constatación realizadas en diferentes puntos de venta de varios departamentos, que muestran que F.N.C. S.A. celebra acuerdos de exclusividad, incumpliendo la orden de cese inmediato dispuesta por la Resolución N.º 121/017 de 8 de noviembre de 2017.
18. Que, por Resolución N.º 160/020, de 21 de julio de 2020, la Comisión confiere vista a F.N.C. S.A. de las citadas actuaciones.
19. Que, F.N.C. S.A. evacúa la vista que le fuera conferida el 5 de agosto de 2020.



20. Que, por Resolución N.º 192/020, del 31 de agosto de 2020, la Comisión resolvió disponer que los hechos nuevos aportados por Milotur en el Asunto N.º 22/016, se agreguen a las presentes actuaciones.
21. Que, con fecha 26 de enero de 2021, comparece F.N.C. S.A., a efectos de manifestar su voluntad de acordar con la Autoridad de Competencia un compromiso de cese.
22. Que por Resolución N.º 23/021, de fecha 4 de febrero de 2021, la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia, dispuso conferir vista a Milotur S.A.
23. Que con fecha 23 de febrero de 2021, Milotur S.A. evacúa la vista que le fuera conferida.
24. Que, el 19 de marzo de 2021, comparece F.N.C. S.A. a efectos de presentar ante la Autoridad de Competencia una propuesta de compromiso de cese.
25. Que se ha emitido informe jurídico N.º 73/021, de fecha 5 de abril de 2021.
26. Que, la asesora letrada analiza, en primer término, las observaciones formuladas por Milotur S.A., frente a la propuesta de suscripción de un compromiso de cese por parte de F.N.C. S.A.
27. Qué, asimismo, analiza la comparecencia de fecha 19 de marzo de 2021.
28. Que F.N.C. S.A. manifiesta, una vez más, que los acuerdos de exclusividad no serían ilegítimos *per se*, pero que, a efectos de evitar desacuerdos sobre el tema, entiende conveniente fijar un umbral que determine el otorgamiento legítimo de dichos acuerdos.
29. Que, F.N.C. S.A. define el mercado relevante por producto y ámbito territorial, enumerando las medidas de cese propuestas, la obligación de ajustarse a un porcentaje de exclusividades sobre el total de puntos de venta en el mercado relevante; así como la sanción por incumplimiento del compromiso de cese, y la presentación de información periódica y de control.
30. Que, asimismo, en virtud de la naturaleza de la información que se encuentra agregada en los Anexos I, II, III y IV, correspondiendo los últimos a los Anexos A, B, C del proyecto de compromiso de cese, solicita que sean declarados confidenciales.

31. Que así, el artículo 2 del Decreto N.º 500/991, enumera una serie de principios generales que deben regir el actuar de la Administración, entre ellos el de verdad material y debido proceso.
32. Que, en el artículo 4 del citado decreto se hace mención concretamente al principio de verdad material, mientras que en lo que hace al debido proceso entiende es de suma importancia dar noticia a los distintos agentes del mercado de las presentes actuaciones, a fin de que estos puedan realizar las consideraciones que entiendan del caso.
33. Que, la asesora letrada sugiere que la Autoridad de Competencia, ponga en conocimiento de los diferentes agentes del mercado de la cerveza, las presentes actuaciones y que una vez que los agentes económicos aporten la información a marras acerca del funcionamiento del mercado relevante de autos, se tenga por presentado el acuerdo de cese, prosiguiendo respecto a su análisis y resolviendo sobre las medidas propuestas por F.N.C. S.A.
34. Que asimismo constata se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto N.º 232/010.
35. Que por Resolución N.º 67/021, de fecha 9 de abril de 2021 la Comisión, compartiendo el informe N.º 73/021, de fecha 5 de abril de 2021, y sus conclusiones, al amparo de los principios rectores del proceso administrativo, dispone dar noticia a los diferentes agentes del mercado de marras, encomendando al área técnica de la oficina, la elaboración de oficios a fin de actualizar la información sobre el funcionamiento y la estructura del mercado.
36. Que así, en el Numeral 11 de los Considerandos de la resolución relacionada *ut-supra* se dispone que, una vez que los agentes económicos aporten la información acerca del funcionamiento del mercado relevante de marras, habrá de tenerse por presentado el Proyecto de Compromiso de Cese, proseguir respecto a su análisis y resolver en cuanto a las medidas propuestas por F.N.C. S.A.
37. Que los oficios fueron diligenciados a Milotur S.A., Cambadu, Pontyn S.A., Asociación de Microcervecerías Artesanales del Uruguay y Cámara de Cervecerías Artesanales del Uruguay.
38. Que en lo que refiere a la confidencialidad solicitada se clasificó como tal la información obrante a fs. 394, 396 a 421, 423 a 450 y 452 a 461, ordenándose su efectivo desglose.



39. Que, asimismo, se desglosó provisoriamente el documento obrante a fojas 463 a 465, así como el escrito de fojas 468 a 470 vuelto, otorgando vista a F.N.C. a efectos de que indique si pretende que sea clasificado como confidencial.
40. Que con fecha 28 de abril de 2021, comparece F.N.C. a evacuar la vista que le fuera conferida por Resolución N.º 67/021 de fecha 9 de abril de 2021.
41. Que por Resolución N.º 78/021, de fecha 29 de abril de 2021, la Autoridad dispone clasificar como confidencial las fojas 463 a 465, y las fojas 468 a 470, así como el Anexo I agregado a marras, procediendo a su efectivo desglose, intimando en un plazo de 10 días hábiles a F.N.C. S.A. a dar cumplimiento al artículo 30 del Decreto N.º 232/010 respecto de la presente clasificación.
42. Que, por la relacionada, se niega la clasificación como confidencial, del escrito presentado con fecha 28 de abril de 2021, por entender que no encuadra en las hipótesis establecidas en el artículo 10 de la Ley N.º 18.381.
43. Que con fecha 5 de mayo de 2021, Cambadu da contestación al Oficio N.º 16/2021.
44. Que con fecha 7 de mayo de 2021, Milotur S.A. da contestación del Oficio N.º 15/2021.
45. Que con fecha 14 de mayo de 2021, comparece F.N.C. a fin de cumplir con la intimación relativa al artículo 30 del Decreto N.º 232/010, dispuesta por Resolución N.º 78/021.
46. Que con fecha 14 de mayo de 2021, Pontyn S.A. comparece a efectos de dar contestación al Oficio N.º 17/2021.
47. Que con fecha 25 de mayo de 2021, la Asociación de Microcervecerías Artesanales del Uruguay da contestación al Oficio N.º 18/2021.
48. Que con fecha 7 de junio de 2021, se libran oficios a Leopoldo Gross S.A., Bizarra, Lislely S.A., y Polakof & Cía. S.A.
49. Que con fecha 17 de junio de 2021, Bizarra, da contestación al Oficio N.º 37/2021.
50. Con fecha 19 de agosto de 2021, comparece Milotur S.A. y aporta diversas probanzas que consisten en actas de comprobación realizadas en distintos departamentos del país que a su entender demuestran la flagrante y contumaz violación por parte de F.N.C. de las

disposiciones de la Ley N.º 18.159, y su decreto reglamentario, y de la Resolución N.º 121/017 de fecha 8 de noviembre de 2017.

51. Que, por su parte, con fecha 31 de agosto de 2021, comparece F.N.C. y agrega informe económico del Ec. Juan Dubra.

52. Que el informe del Ec. Juan Dubra, se pronuncia sobre el umbral de legitimidad bajo el que los acuerdos de exclusividades pueden realizarse sin generar impacto anticompetitivo en el mercado relevante.

53. Que con fecha 17 de setiembre de 2021, Leopoldo Gross S.A. aporta la información que le fuera requerida, mientras que Lisley S.A. cumple con lo antes ordenado.

54. Que por su parte Polakof & Cía. cumple con la intimación formulada con fecha 12 de octubre de 2021.

55. Que se emitió informe jurídico N.º 270/021 de fecha 13 de octubre de 2021.

56. Que la asesora letrada señala en su dictamen que, de las respuestas obtenidas a los oficios librados, resulta que, en su gran mayoría, los competidores de F.N.C. S.A. han tenido dificultades para comercializar sus productos en los comercios minoristas, entendiendo que los clientes se han visto perjudicados.

57. Que, en tal sentido, el informe consigna que F.N.C. perpetúa la práctica anticompetitiva por la que ya ha sido sancionado en los autos identificados como Asunto N.º 22/016.

58. Que el referido dictamen entonces concluye, que diligenciados los medios probatorios dispuestos no corresponde hacer lugar al compromiso de cese propuesto.

59. Que por Resolución N.º 317/021, de fecha 14 de diciembre de 2021, la Comisión dispuso tener por presentado el acuerdo de cese por parte de F.N.C. S.A.

60. Que, por la misma resolución, en consonancia con el informe jurídico N.º 270/021 de fecha 13 de octubre de 2021, la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia, dispuso no hacer lugar al acuerdo de cese presentado por parte de F.N.C. S.A., entendiendo que el compromiso debió incluir la aceptación de la ilicitud de las prácticas.

61. Que, por Resolución N.º 105/022, de fecha 26 de abril de 2022, se dispuso considerar finalizada la investigación, confiriendo vista a las partes del proyecto de resolución final, para formular descargos y ofrecer, si lo entendieran del caso pruebas adicionales, por un plazo de quince días adicionales.



62. Que, con fecha 18 de mayo de 2022, Álvaro Carrau, en representación de Milotur S.A., comparece a evacuar la vista que le fuera conferida por Resolución N° 105/022, de fecha 26 de abril de 2022.
63. Que, con fecha 19 de mayo de 2022, F.N.C. S.A., representada por Diego Gamarra, evacúa la vista conferida por la precitada resolución.
64. Que, con fecha 5 de agosto de 2022, se emite el informe jurídico N° 153/022, por el que se sugiere otorgar vista a FNC S.A. de las observaciones formuladas, en tanto la prueba ofrecida por ésta en su evacuación de vista fuera agregada en copia simple.
65. Que, por Resolución N° 172/022, de fecha 11 de agosto de 2022, la Comisión dispuso dar vista del dictamen técnico N° 153/022.
66. Que , con fecha 29 y 30 de agosto de 2022, en sendas comparencias, FNC S.A. evacúa la vista conferida por Resolución N° 172/022, de fecha 11 de agosto de 2022.
67. Que, por Resolución N° 194/022, de fecha 12 de septiembre de 2022, la Autoridad de Competencia dispuso conferir vista a las partes conforme lo previsto en el artículo 26 del Decreto N° 404/007, en la redacción dada por el artículo 12 del Decreto N° 194/020, por el plazo común de diez (10) días hábiles a efectos que formulen sus descargos y alegaciones finales.
68. Que, con fecha 26 de septiembre de 2022, Álvaro Carrau, conforme representación ya acreditada de Milotur S.A. evacúa la vista conferida por Resolución N° 194/022, de fecha 12 de septiembre de 2022.
69. Que, en igual fecha, hace lo propio F.N.C. S.A., representada por Magdalena Cuñarro.

CONSIDERANDO:

1. Que, se han emitido los informes económico N° 144/022, de fecha 19 de julio de 2022, y jurídico N° 212/022, de fecha 12 de octubre de 2022.
2. Que la asesora letrada analiza los descargos formulados por las partes, para luego manifestar que resulta probado en autos, el incumplimiento de FNC S.A. a lo dispuesto por la Resolución N° 121/017, de fecha 8 de noviembre de 2017, que ordenaba el cese

inmediato de la conducta reputada ilegal, surgiendo que la denunciada continuó desplegando la conducta reputada como ilegal, lo que se traduce en una nueva práctica anticompetitiva.

3. Que, habiéndose definido el mercado relevante desde el punto del producto, la cerveza en general, y desde el punto de vista geográfico, todo el territorio nacional; la información aportada por las empresas FNC S.A. y Milotur S. A. permite concluir que la participación dentro del mercado relevante de FNC S.A. supera el 90%, sin verificarse cambios sustanciales en las participaciones de mercado.
4. Que, F.N.C. S.A. ha celebrado diversos acuerdos de exclusividad con vendedores minoristas, lo que fuera por otro parte reconocido por la empresa.
5. Que, concretamente, FNC S.A., que tiene una participación del mercado superior al 90%, ha celebrado acuerdos de exclusividad con 6.000 comercios, lo que representa el 40% del volumen de ventas.
6. Que, asimismo, analizada la información aportada por Milotur, Cambadu, Pontyn, Asociación de Microcervecías Artesanales del Uruguay, Cámara de Cervecías Artesanales del Uruguay, Bizarra, Leopoldo Gross y Lislely resulta claro que FNC S.A., continúa realizando exclusividades con los minoristas para que únicamente vendan sus cervezas, tratándose de acuerdos en su gran mayoría de tipo verbal , verificándose que no solo los competidores se ven afectados, sino también los consumidores.
7. Que respecto a los telegramas y acuses de recibo enviados por FNC S.A. los mismos fueron enviados entre el 22 de abril de 2021 y el 5 de mayo de 2021, esto es, casi cuatro años más tarde de emitida la Resolución N° 121/017, habiendo transcurrido más de dos años desde el inicio de la presente investigación.
8. Que la asesora señala que resulta fundamental resaltar no se han producido cambios sustanciales en el mercado, continuando FNC S.A. con una posición de dominio, que, aunque no alcance para impedir totalmente el ingreso a potenciales competidores, si puede obstaculizar la expansión de los actuales actores, de no aprovechar la economía de escala o alcance, además de provocar efectos negativos e ineficiencias a los consumidores y su bienestar.
9. Que tampoco es de recibo que no se ha contemplado la colaboración de FNC S.A., en tanto así fue reflejado en el Considerando N° 34 del Proyecto de Resolución.



10. Que la asesora señala que la cuantía de la sanción proyectada resulta ajustada a derecho, adquiriendo especial trascendencia en su cuantificación la reincidencia de la denunciada.
11. Que, resulta ilustrativo traer a la vista lo consignado por el TCA en la Sentencia N° 467/022, que confirmó la Resolución N° 121/017, en tanto señala no se aprecia que los referidos contratos de exclusividad reporten beneficio alguno al consumidor.
12. Que, asimismo, la citada sentencia refiere a que los contratos de exclusividad son aptos para provocar un bloqueo total o parcial de entrada a un competidor lo que atenta contra la libre competencia sin beneficio para el consumidor.
13. Que la asesora concluye sugiriendo a la Comisión el dictado de una resolución final en el sentido del proyecto elaborado, contemplando adicionalmente si lo entendiera del caso la sugerencia de disponer el cese de las prácticas anticompetitivas cometidas, de someter a la denunciada a un monitoreo, así como la máxima difusión de la resolución final como mecanismo para promover la competencia y prevenir la comisión de futuras prácticas anticompetitivas.
14. Que, con anterioridad , el asesor economista , en su dictamen N° 144/022, refiere al inicio de estas actuaciones, promovidas a partir de la denuncia de un comerciante , contra FNC S.A., presentado copia del contrato de exclusividad.
15. Que el denunciante pretendía vender cerveza artesanal, para poder satisfacer lo que entendía era una demanda de sus clientes, que no lograba cubrir con lo que le ofrecía FNC S.A.
16. Que, recibida la denuncia y requerida información a la denunciada, la misma aporta datos de donde resulta que tuvo una participación mayor al 90 %, no existiendo cambios relevantes en el periodo.
17. Que, sumado a lo anterior , Milotur S.A. aporta información donde resulta ostenta menos del 4% del mercado de la cerveza, sin que se observen cambios relevantes.
18. Que, por su parte, la denunciada aporta listado de comercios con los cuales mantiene exclusividad (a agosto de 2019), reconociendo que mantiene más de 6.000 contratos de exclusividad, considerados en estricto sensu y tomando un criterio lato que contemple

todos los contratos que puedan tener por efecto una situación de exclusividad; según otros criterios manejados por la denunciada, podrían ser aproximadamente 12.000 comercios, lo que representa el 74% del volumen de ventas.

19. Que, en tal sentido, dos años después que la Comisión resolviera que se ha probado la existencia de un abuso de posición dominante por parte de FNC S.A. consistente en la celebración de acuerdos de exclusividad, que limitan a los consumidores la posibilidad de optar por diversas marcas, la denunciada continúa desarrollando las mismas prácticas.
20. Que, el asesor también alude a que FNC S.A. en su evacuación de vista refiere a que los contratos de exclusividad pueden, en forma teórica generar eficiencias, extremo del que no se ha presentado evidencia alguna que justifique que las exclusividades tienen saldo positivo para los comerciantes y menos que se traslade a los consumidores.
21. Que, asimismo la Comisión ha recolectado información de prácticamente la totalidad de los agentes que venden cerveza en el mercado, recibiendo respuestas claras en el sentido que la práctica persiste.
22. Que, por su parte Milotur S.A. ha presentado en reiteradas ocasiones a lo largo del expediente actas de constatación realizadas en distintos comercios.
23. Que, en tal sentido concluye, no es posible seguir el razonamiento planteado por la empresa, a partir de la propia información aportada por ésta, en tanto detenta una participación en el mercado mayor al 90 % , la que ha mantenido en los últimos lustros.
24. Que a través de los citados contratos de exclusividad F.N.C. S.A., restringe la competencia en el mercado relevante, en tanto impide la entrada de empresas competidoras o bien la expansión de las competidoras actuales.
25. Que, por Resolución N.º 105/022, de fecha 26 de abril de 2022, la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia dispuso aplicar a FNC S.A. una multa de 36 millones de UIs, en tanto resulta probado en autos que ha abusado de su posición de dominio, a través de la celebración de contratos de exclusividad con los minoristas, los que tienen por efecto el cierre anticompetitivo del mercado perjudicando a los consumidores.
26. Que, asimismo, se ordenó el cese inmediato de la conducta reputada como ilegal.
27. Que la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia, concluye en el sentido, que, con las probanzas allegadas a estos obrados, existe plena prueba que FNC S.A. ha abusado de su posición dominante en el mercado definido, a través de la celebración de



Ministerio
de Economía
y Finanzas



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia

contratos de exclusividad con minoristas, los que tienen por efecto un cierre anticompetitivo del mercado perjudicando a los consumidores.

28. Que, por otra parte , constatada la práctica anticompetitiva, la Comisión habrá de ordenar, el cese inmediato de la conducta desplegada.
29. Que, de acuerdo a lo previsto en el artículo 17 literal C de la Ley N° 18.159 y concordante y artículo 33 literal C del Decreto N° 404/007, las multas a imponer por la Autoridad de Competencia tendrán como máximo una cantidad del que fuere superior a los siguientes valores : 20.000.000. UI , el equivalente al 10% de la facturación anual bruta del infractor, y el equivalente a tres veces el perjuicio causado por la práctica anticompetitiva, si fuera determinable.
30. Que, en el caso de marras, el cálculo de la multa a imponer, está basado en el alcance de la facturación total de la empresa denunciada y en el alcance de las ventas afectadas por las prácticas anticompetitivas.
31. Que, asimismo, para el cálculo de la multa, se consideró el daño causado, la duración de la práctica, la gravedad de la conducta, la calidad de reincidente de la denunciada, así como la actitud asumida durante el decurso del proceso.
32. Que la Comisión habrá de sancionar a F.N.C. S.A. con una multa de 36 millones de UIs.

ATENCIÓN:

A las disposiciones de la Ley de Promoción y Defensa de la Competencia N ° 18.159 del 20 de julio de 2007 y Decreto N.º 404/007 de 29 de octubre de 2007 y demás normativa complementaria y concordante.

LA COMISIÓN DE PROMOCIÓN Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA

RESUELVE:

1. Considerar finalizada la presente investigación, concluyendo que se ha probado en autos, existe plena prueba que FNC S.A. ha abusado de su posición dominante en el mercado definido, a través de la celebración de contratos de exclusividad con minoristas,

competencia@mef.gub.uy Tel (+5982) 1712 3511
Misiones 1423 Piso 2, Montevideo - Uruguay

los que tienen por efecto un cierre anticompetitivo del mercado perjudicando a los consumidores.

2. Aplicar a FNC S.A. una multa de 36 millones de UIs.
3. Ordenar el cese inmediato de la conducta desplegada.
4. Comuníquese, etc.

Dra. Alejandra Giuffra.

Ec. Daniel Ferrés.