



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

Informe No 81/014

Montevideo, 12 de setiembre de 2014

ASUNTO N° 7/2014: MISTERIL S.A. Y MODINAR S.A. DENUNCIA C/GRUPO DISCO URUGUAY Y NIELSEN URUGUAY

1. ANTECEDENTES

El pasado 28 de julio de 2014 se celebró la audiencia de declaración de los testigos propuestos por las denunciadas, conforme surge a fojas 221 y siguientes. Dicho día prestaron declaración los Sres. Ruben Grajales, Ángela Piñeiro y Pedro Peradotto.-

Ese mismo día A.C. NIELSEN DE COLOMBIA LTDA. SUCURSAL URUGUAY (en adelante "NIELSEN") presentó un escrito a fojas 220 para solicitar a la Comisión que las declaraciones de los Sres. Peradotto y Grajales fueran consideradas "*declaración de parte*", destacando "*la mala fe del denunciante al no señalar tal vinculación en el ofrecimiento de prueba*".-

A fojas 265 y 266 comparece el Sr. Pedro Peradotto, presentando escrito junto a documentación que surge a fojas 231 y ss.-



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

Por Resolución N° 79/014 la Comisión, frente a los escritos presentados precedentemente, resolvió dar vista a las partes, la cual fuera evacuada conforme surge a fojas 351 y ss. (MISTERIL S.A.), 366 (NIELSEN), 367 y ss. (MONDELEZ URUGUAY SOCIEDAD ANÓNIMA -en adelante "MONDELEZ"-) y 374 y ss. (SUPERMERCADOS DISCO DEL URUGUAY -en adelante "DISCO"-). MISTERIL acompaña sus descargos de prueba documental, y solicita el diligenciamiento de nuevos testimonios, careos, e intimación de prueba en poder de las denunciadas.-

Por informe económico N° 75/014 se sugiere a la Comisión delimitar el mercado relevante *"como el de jugos concentrados en polvo en la República Oriental del Uruguay"* (fojas 281 reverso).-

Es de destacar además que conforme surge a fojas 218 las denunciantes retiraron un oficio para tramitar ante el Poder Judicial, información que hasta el momento no fue aportada por las denunciantes al presente expediente. Sin perjuicio de ello, de estos autos surge agregada copia de las sentencias que dieron término al proceso de referencia (ver fojas 150 y ss.).-

En virtud de lo expuesto, vuelven estos autos a los efectos de que este asesor emita su pronunciamiento.-

2. ANÁLISIS

Dada la complejidad que revisten las presentes actuaciones, especialmente frente a un conjunto de alegaciones que exceden el objeto del procedimiento sustanciado, el presente informe se subdividirá en dos partes ("Aspectos procesales" y "Aspectos de fondo"),



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

buscando con ello dar respuesta a los múltiples agravios planteados a lo largo del proceso, pero siempre respetando la competencia que legalmente le fuera atribuida a esta Comisión (artículo 10 de la Ley N° 18.159), y orientados a la búsqueda de la verdad material preceptuada por el artículo 2 literal D del Decreto N° 500/991.-

A) ASPECTOS PROCESALES

a) VALORACIÓN DE LA DECLARACIÓN DEL SR. PEDRO PERADOTTO

Ni la Ley N° 18.159 ni su decreto reglamentario establecen los criterios de valoración de la prueba. Por su parte el artículo 70 inciso segundo del Decreto N° 500/991 dispone: “*La valoración de la prueba se efectuará de conformidad con las reglas contenidas en el Código General del Proceso*”, y admite expresamente todo medio probatorio que no se encuentre prohibido por la ley.-

En escrito presentado a fojas 220 NIELSEN señala: “*las declaraciones de los Señores Ruben Grajales y Pedro Peradotto no podrán valorarse sino como declaración de parte y en ningún caso como prueba testimonial. En efecto, se trata de dos personas directamente vinculadas a la propia Compañía: el Sr. Peradotto es presidente de Misteril S.A. (ver poder a fs. 84)...*” También destaca “*la mala fe del denunciante al no señalar tal vinculación en el ofrecimiento de la prueba (fs. 92)*”.-

Por su parte DISCO reseña: “*Creemos que le asiste razón a Nielsen dado que las versiones testimoniales de dichas personas, están naturalmente afectadas por el interés personal que tienen en el resultado de la denuncia, derivado de su particular vinculación con la empresa denunciante, que en el caso del Sr. Peradotto además de Presidente es su único accionista tal como quedó de manifiesto en su declaración*” (fojas 374 reverso). “*En definitiva, por las razones que vienen de*



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

exponerse, el valor probatorio de las declaraciones de los Sres. Grajales y Peradotto, es nulo” (fojas 375).-

MISTERIL por su parte indica: *“Respecto de la declaración del Ingeniero Pedro Peradotto nunca se ha negado en autos que el mismo constituye parte integrante de Misteril S.A. El denunciado lo manifiesta en su escrito y aparece en el poder conferido en autos. El único motivo por el cual se presentó al Ingeniero Peradotto como testigo fue porque respecto de los hechos sobre los que iba a deponer, especialmente las gestiones realizadas con la representante para América Latina de NIELSEN, Dra. Guillén. Esta gestión se llevó a cabo en la ciudad de Méjico y el mismo era un testigo y no parte, pues no se encuentra desarrollando una actividad comercial vinculada a la venta del producto. Su actividad radica en la protección y el control del desarrollo de las marcas propiedad de Misteril S.A. Es por ello que, en realidad, respecto de la actividad de Modinar, y especialmente de los hechos que iba a deponer en autos, el mismo era un mero testigo, ya que no participó directamente como parte. Sin perjuicio de ello, y dada la doble calidad que posee el Ingeniero Peradotto en autos, no nos oponemos al hecho de que la deposición del mismo sea valorada como declaración de parte” (ver fojas 351 y 352).-*

De las resultancias de autos surge con claridad que **el Sr. Pedro Peradotto conforma la parte denunciante**, circunstancia que incluso fuera admitida por el declarante a fojas 228 reverso¹, y confirmada luego en el escrito de fojas 351 y 352. Tal situación nos obliga a determinar la forma en que debe ser valorada su declaración.-

Analizando los medios de prueba, Eduardo J. Couture distingue tres tipos de medios: *“la prueba directa por percepción”, la prueba por “representación”, y la prueba por “deducción o*

¹ *“Pregunta el Dr. Thomasset. Qué vinculación tiene con Rinde 2. Soy dueño de la marca, soy el titular del 100% de las acciones de la empresa propietaria (Misteril S.A.). Modinar es una licenciataria.”*



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

inducción” (Couture, Eduardo J. “Fundamentos del Derecho Procesal Civil”. 3ª edición. Bs. As. Depalma. 1990. Págs. 263 y ss.).-

El autor, luego de destacar las bonanzas de la prueba directa por percepción, afirma: “*El medio sustitutivo de la percepción es la representación: la representación presente de un hecho ausente. La representación de los hechos se produce de dos maneras: mediante documentos que han recogido algún rastro de esos hechos, o mediante relatos, es decir, mediante una reconstrucción efectuada a través de la memoria humana. Estamos, pues, en presencia de la representación mediante cosas y de la representación mediante relatos de personas.*” (Couture. Ob. cit. Pág. 264).-

“*La prueba se hace más incierta a medida que van penetrando entre el juez y los motivos de prueba los elementos intermediarios... En la prueba por representación, el documento es el más eficaz, porque el intermediario queda reducido tan sólo a la conversión del hecho en cosa... **Menos eficaz es, en cambio, la representación mediante relatos; la representación a cargo de las partes tiene la grave falla del interés; de aquí que la representación mediante relatos a cargo de las partes sólo es creída en cuanto sea contraria a su interés y nunca cuando corra en su misma dirección.***” (Ob. cit. Págs. 266 y 267 –el destacado y subrayado nos pertenece).-

De similar modo se pronuncia Tarigo: “*Esta declaración, en la que el absolvente testimonia o declara a su favor, no hace prueba porque ya se ha visto que la confesión hace prueba solamente contra el confesante. Y es lógico que así sea. La declaración favorable al absolvente o, más genéricamente, al declarante, no reviste garantía alguna de veracidad ya que la parte declara de acuerdo con su interés... En todo caso, el tribunal cotejará esa declaración con el resto de la prueba producida y la valorará según las reglas de la sana crítica.*” (Tarigo, Enrique. “Lecciones de Derecho Procesal Civil.” Tomo II. Quinta edición. FCU. Pág. 56).-



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

Del análisis precedente se desprende que la declaración del Sr. Peradotto no es nula, tal como pretende DISCO, al menos no en el sentido de estar viciada de ilegalidad. Sin perjuicio de ello sí deberá ser valorada como declaración de parte, puesto que evidentemente no se trata de la deposición de un testigo.-

En lo que hace al agravio de “*mala fe*” expresado por NIELSEN, y en atención a las circunstancias esgrimidas por la denunciante en su escrito de fojas 351 y ss., es menester efectuar las siguientes consideraciones.-

El escrito de denuncia presentado por MISTERIL y MODINAR refiere al Sr. Peradotto en dos oportunidades. La primera de ellas, en el numeral 12 de la denuncia, donde se manifiesta que el Sr. Peradotto “*viajó expresamente a Buenos Aires para reunirse con los Señores Martha Giraldo y Gonzalo Dorin*”. En dicha ocasión no se identifica el rol o vinculación del Sr. Peradotto con la denunciante. La segunda mención se hace en el Capítulo de Prueba, proponiéndose la citación de Peradotto como “*testigo*”, siendo la única persona propuesta a la que no se le identificó profesión u ocupación (ver fojas 92).-

En síntesis, la única mención al Sr. Peradotto efectuada en el cuerpo de la denuncia no explica sus funciones, mientras que en el Capítulo de Prueba directamente se le califica de testigo, calificación que bien pudo inducir en error a la Comisión.-

Debe señalarse además que el escrito presentado a fojas 265 y ss. es un escrito **posterior** a la celebración de la audiencia, por lo que la denunciante mal puede pretender justificar con el mismo la situación que estamos analizando. Por otra parte debe destacarse que durante el transcurso de la audiencia el Sr. Peradotto **contestó la totalidad del pliego de preguntas (14 preguntas) sin que en ningún momento expresara ser accionista de la**



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

denunciante, situación recién revelada previo al inicio de las repreguntas, cuando el suscripto, Dr. Martín Thomasset, le interrogara sobre tal aspecto. A decir más, consultado por su profesión al inicio del interrogatorio el Sr. Peradotto declaró ser Ingeniero Agrónomo, lo cual si bien es cierto no ilustraba, al menos no para los motivos de la celebración de audiencia, su relacionamiento con MISTERIL.-

La denunciante expresa que nunca negó la calidad de accionista del Sr. Peradotto, afirmación que es correcta, aunque no menos cierto es que tampoco lo aclaró expresamente previo a la audiencia, lo que hubiese ilustrado con mayor precisión a la Comisión, especialmente a la luz de lo dispuesto en los artículos 12 y 14 de la Ley N° 18.159. A decir más, el único elemento que impide concluir un ocultamiento intencional de esta situación radica en el poder notarial referido anteriormente.-

No resulta compartible tampoco el señalamiento de que se trataba de un testigo por cuanto había presenciado una situación ocurrida fuera de su actividad comercial. El Sr. Peradotto es parte porque es dueño y autoridad de una de las denunciadas, independientemente de las situaciones que haya vivido. Pero además el “viaje” a México fue uno más de los tantos tópicos consultados a lo largo de la audiencia, por lo que mal puede servir para transformar en testimonial una declaración que no lo es.-

En síntesis, el suscripto estima que bajo ningún concepto debería interpretarse al escrito de fojas 220 como un acto de mala fe, sino que, por el contrario, éste advirtió una circunstancia que hasta ese entonces no había sido aclarada expresamente.-



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

b) VALORACIÓN DE LA DECLARACIÓN DEL SR. RUBEN GRAJALES

NIELSEN presenta escrito cuestionando que el Sr. Ruben Grajales es “miembro de la gerencia” de una de las denunciadas (fojas 220).-

MISTERIL por su parte expresa: “Otra situación completamente diferente es la del Señor Ruben Grajales. El mismo no integra parte de ningún directorio, hecho que además es someramente enunciado por NIELSEN, pero no aporta prueba alguna. El Señor Grajales se desempeña como vendedor de `RINDE DOS`, hecho que tampoco fue negado. Nunca su testimonio podría ser considerado una declaración de parte.” (fojas 352).-

Siguiendo a Vescovi y sus colaboradores, un testigo para ser considerado tal requiere de la nota de la “extraneidad”: “...la persona del testigo debe ser extraña a la relación jurídico procesal que se debate en el proceso en el que presta declaración”.-

“El hecho del parentesco, o la amistad íntima, etc., que les puede caber a algunos de ellos, no implica la imposibilidad de ser testigos. La extraneidad es un requisito genérico, y en hipótesis de testigos sospechosos, estamos ante un tema de efectos del testimonio, de su valoración, pero nunca de su admisibilidad.” (Vescovi, Enrique y otros. “Código General del Proceso”. Volumen 5. Buenos Aires. Abaco. 1998. Pág. 31).-

El artículo 157 del Código General del Proceso establece: “Testigos sospechosos. Constituyen declaraciones sospechosas las de aquellos que, en concepto del tribunal, se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencia, sentimientos o interés en relación a las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras casusas similares.”



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

Surge de la declaración del Sr. Grajales que éste es empleado de la representada, ocupando el cargo de Encargado de Ventas, conforme surge de fojas 224 reverso.-²

Asimismo el testigo declaró percibir una comisión por ventas: *“Mi retribución se compone de un sueldo y un porcentaje sobre el volumen de la venta”* (fojas 225), circunstancia que permitiría traslucir un interés por la causa: a mayor venta mayores ingresos.-

En virtud de lo expuesto es posible concluir: 1- Que el Sr. Grajales es testigo y no parte; 2- Dado su carácter de dependiente, así como su posible interés en la causa, su testimonio deberá valorarse como *“testigo sospechoso”*; 3- Dada su directa vinculación con los hechos investigados, y a la luz de las dificultades probatorias que existen en estos casos, el suscripto entiende que merece ser calificado de *“testigo necesario”*.-

c) VALORACIÓN DE LA DECLARACIÓN DE LA SRA. ÁNGELA PIÑEIRO

Señala el representante de MISTERIL, refiriendo al Sr. Grajales: *“Nunca su testimonio podría ser considerado una declaración de parte. Nos encontramos en la misma situación que en el caso del testimonio de la Señora Ángela Piñeiro, que es compradora de Grupo Disco.”* (fojas 352).-

Respecto a este punto, y al ser compradora (dependiente) de DISCO, entendemos aplicables las conclusiones alcanzadas en el subcapítulo anterior.-

² *“Qué tareas desempeña: ventas. Desde cuándo: año 2003. En el momento soy encargado de ventas en Uruguay.”*



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

d) **SOBRE EL ESCRITO PRESENTADO POR EL SR. PEDRO PERADOTTO**

A fojas 265 y ss. comparece el Sr. Peradotto, efectuando descargos sobre la audiencia celebrada el 28 de julio de 2014, valorando el estado de las presentes actuaciones, y agregando información.-

Al respecto NIELSEN señala: *“El escrito en cuestión también fue presentado en violación al Decreto 404/007 que regula el procedimiento administrativo por infracciones a la Ley 18.159 y que no habilita esta clase de descargos y pruebas adicionales. En efecto, la posibilidad de presentar prueba adicional se encuentra reglada por el artículo 26 del Decreto y requiere la previa determinación de la Comisión de que entienda finalizada la investigación.”*

“Por otra parte, de aceptarse la nueva prueba aportada por el Sr. Peradotto, deberá notarse que refiere a cuestiones ajenas a la denuncia contra NIELSEN, motivo por el cual no nos corresponde expresarnos sobre ella.” (fojas 366).-

Similares cuestionamientos efectúan MONDELEZ (especialmente a fojas 370) y DISCO (especialmente a fojas 375).-

Un primer aspecto a analizar refiere a la legitimación del Sr. Peradotto para comparecer en autos presentando un escrito y prueba.-

Si consideráramos al Sr. Peradotto como “testigo”, tal como fuera calificado en la denuncia, deberíamos concluir que éste carece de legitimación para presentarse valorando las actuaciones de la Comisión y el desarrollo de la audiencia. Sería discutible en cambio la posibilidad de que compareciera a aportar información, puesto que en virtud a las amplias potestades probatorias de la Comisión (artículo 25 del Decreto N° 404/007), esta podría



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

resultar de interés para el esclarecimiento de los hechos investigados, independientemente que provenga de un tercero.-

Sin embargo, habiendo concluido que el Sr. Peradotto es parte, podemos admitir su escrito como tal, aún cuando no haya referido expresamente a su calidad de representante, especialmente frente a la existencia del principio del informalismo a favor del administrado (artículos 2 literal f y 9 del Decreto N° 500/991).-

En lo que hace a la oportunidad procesal para la presentación del escrito asiste razón a NIELSEN, sin perjuicio de que, en virtud al tenor de algunas de las manifestaciones vertidas, el suscripto no sugerirá su desglose. Debe comprenderse que el procedimiento reglado en el Decreto N° 404/007 debe interpretarse armónicamente con la competencia de la Comisión (investigar, analizar y sancionar), y en pro a la búsqueda de la verdad material.-

Por último, respecto a la alegada inconducencia de la documentación aportada, el suscripto entiende que asiste razón a las denunciadas. **No logra comprenderse qué relación tiene con la causa el hecho de que alguna de las denunciadas fue o no sancionada por la venta de alimentos vencidos.** Se trata de hechos que exceden totalmente la competencia de la Comisión, y que están siendo o fueron investigados por otros organismos públicos (la Intendencia Municipal de Montevideo).-

Por lo expuesto, se sugerirá el **desglose** de la documentación presentada a fojas 242 a 261, no sin antes destacar que la agregación de notas de prensa tales como *“Algo huele a podrido”*, *“Denuncia penal de la IMM a Disco”* o *“Los alimentos vencidos de Kraft Foods”*



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

podrían reflejar un conflicto o disputa interpartes que excedería sensiblemente la eventual comisión de prácticas anticompetitivas.-

e) SOBRE LAS OBJECIONES PLANTEADAS EN AUDIENCIA

Al comparecer por escrito el Sr. Peradotto señala: “...no cabe sino demostrar extrañeza ante el procedimiento adoptado por la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia, durante la declaración del compareciente. Es así que en varias oportunidades, cuando se daba una respuesta, la misma era objetada por uno de los abogados de las denunciadas. Es más, se llegó a la inaudita situación de que los abogados no solamente se oponían a las respuestas que estaba dando el testigo en el momento, sino a respuestas anteriores que había dado. En ese sentido, y en la oposición realizada a la respuesta número 11, se expresa textualmente: ‘El Dr. Alterwain se opone a la respuesta del testigo por lo que rechaza la veracidad de sus dichos en la respuesta 9.’ Tanto como si se consideraba a la declaración del compareciente, Ingeniero Peradotto, como testimonial, o como una declaración de parte, procesalmente resulta inadmisibile que se diera a los abogados la posibilidad de oponerse y directamente manifestarle al testigo que estaba faltando a la verdad, como sucedió en reiteradas oportunidades. Ello por supuesto que generó una situación de nerviosismo importante, dado que nos encontramos ante una persona que no es de profesión abogado, debiendo confrontar sus respuestas nada menos que con 5 abogados cada vez que enunciaba una respuesta... Ello claramente le impidió declarar en forma libre, con una gran presión sobre su persona.” (fojas 265).-

Comenzaremos nuestro análisis orientados desde el artículo 72 del Decreto N° 500/991, norma que reconoce el derecho de las partes o sus abogados patrocinantes a “impugnar las preguntas sugestivas, tendenciosas o capciosas”. Ello habilitaba a los comparecientes a objetar las preguntas realizadas, lo cual suele ser de estilo, no sólo en nuestra oficina, sino en



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

cualquier otro procedimiento administrativo, e incluso en el contencioso anulatorio ante el TCA.-

La norma de referencia también establece que *“El funcionario actuante conservará en todo momento la dirección del procedimiento...”*, y a entender de este suscripto, funcionario actuante en aquella audiencia, es una práctica más que acertada que, además de la respuesta del testigo, las partes puedan formular las objeciones que entiendan pertinentes, para luego la Comisión analizar y valorar fuera de audiencia cada una de las situaciones suscitadas.-

En síntesis, objetar preguntas **es un derecho de los comparecientes**, y quien participó en la dirección de la audiencia entendió que esta práctica garantizó la igualdad procesal entre las partes, puesto que permite que el testigo responda pero a su vez permite a la contraparte dejar asentadas sus objeciones.-

Sin perjuicio de lo expuesto no es posible desconocer que varias de las objeciones planteadas estaban dirigidas, no hacia las preguntas efectuadas, sino hacia sus respuestas, significando en algunos casos **valoraciones que no correspondía realizar**. De cualquier forma, reiteramos, es potestad de los funcionarios actuantes en audiencia transcribir cada una de las objeciones planteadas para su posterior valoración (incluso para valorar la conducta y lealtad procesal de las partes) tal como aconteció en este caso, por lo que lejos de entenderse violada garantía alguna lo que hizo fue protegerse la igualdad.-

Complementando lo anterior corresponde remarcar que algunas de las objeciones fueron producto de **respuestas inconducentes** del Sr. Peradotto, e incluso de dichos sobre hechos que, lejos de haber vivido o presenciado, se fundaban en versiones de prensa y similares.-



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

En lo que hace a la afirmación de que esta situación le *“impidió declarar en forma libre, con una gran presión sobre su persona”*, **bajo ningún concepto puede ser compartida**, tornándose necesario efectuar las siguientes precisiones.

En primer lugar, la forma en que el Sr. Peradotto se dirigió en audiencia hacia los letrados miembro de la Comisión y hacia los patrocinantes de las denunciadas, **no sólo no fue adecuada sino que en varias ocasiones motivó llamamientos al orden, incluso bajo apercibimiento de darse por terminada la audiencia**. Numerosas veces el suscripto le solicitó al testigo que se dirigiera hacia los miembros de la Comisión y no hacia los patrocinantes de las denunciadas, puesto que tal actitud, sumada al contenido de algunas de sus declaraciones, estaba generando un clima de tensión innecesario, y que fue desencadenante de algunas de las objeciones que luego denunciara el propio Sr. Peradotto..-

Esta situación fue puesta de manifiesto por algunas de las denunciadas, tal como surge (a modo de ejemplo) del numeral 5 a fojas 368.-

f) **SOLICITUD DE DILIGENCIAMIENTO DE PRUEBA**

Por Resolución de la Comisión N° 79/014 se dispuso dar vista a todas las partes de los escritos y documentación presentados por NIELSEN y por Pedro Peradotto (MISTERIL).-

De este modo corresponde destacar que: 1- Ni era el momento procesal oportuno para solicitar el diligenciamiento de nuevos medios probatorios; 2- Ni la vista fue conferida a efectos de que las partes alegaran sobre el fondo del asunto.-



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

Sin perjuicio de lo expuesto, y dadas las amplias potestades probatorias de las que goza la Comisión, esta podrá de oficio y en cualquier momento solicitar el diligenciamiento de nuevos medios probatorios, sean o no los solicitados, si es que se estima necesario para el esclarecimiento de la causa.-

No debe olvidarse que conforme establece el artículo 12 de la Ley N° 18.159 *“La denuncia deberá presentarse por escrito ante el órgano de aplicación... acompañando en la misma oportunidad **todos los medios probatorios** que disponga a ese respecto”*.-

g) SOBRE LA ALEGADA INDEFENSIÓN

MISTERIL alega estar en indefensión al no poder acceder al informe de NIELSEN, afirmación que sorprende puesto que tanto la declaración de confidencialidad como el desglose de la documentación fueron resueltas por Resolución de la Comisión N° 61/014, acto administrativo que **no fuera impugnado** por quien ahora alega sufrir perjuicios derivados de tal actuación.-

Es práctica habitual de esta Comisión declarar la confidencialidad de documentación que por su sensibilidad mereció especial tutela del legislador, conforme surge del artículo 14 inciso segundo de la Ley N° 18.159.-

La propia denunciante solicitó ser beneficiada por este instituto en el numeral 29 de fojas 356, por lo que mal puede comprenderse el cuestionamiento efectuado.-

La posición asumida por la Comisión es acorde además a previos mandatos judiciales, tal como surge de fojas 150 y siguientes: *“Que se estima asiste razón a la parte demandada cuando la misma afirma que no puede entregar a la accionante un informe confidencial realizado para un*



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

cliente, que es reservado y que a los datos objetivos relevados de las góndolas y a los que aporta sobre sus propias ventas el supermercado, se le incorpora una actividad de medición, que constituye un valor agregado, y que ello es un producto que su empresa sólo intercambia a cambio de un precio, por ser una actividad realizada a título oneroso..." (Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil de 11º Turno. Sentencia N° 54/013 a fojas 153).-

Corresponde finalizar destacando que la Comisión tiene por deber analizar e investigar prácticas anticompetitivas, por lo que de detectarse que el informe de referencia coadyuvara a la comisión de prácticas anticompetitivas, será el primer interesado en reprimir tal conducta.-

B) ASPECTOS DE FONDO

Habiendo dado respuesta a las diversas controversias formales suscitadas a lo largo del expediente, se procederá a analizar las prácticas comerciales denunciadas, considerándose para ello la información y prueba recabada en estos autos.-

Previo a comenzar nuestro análisis corresponde advertir que las siguientes conclusiones serán efectuadas:

- 1- En función a la prueba recabada hasta el momento;
- 2- Previo análisis económico sobre el fondo del asunto;
- 3- La definición del mercado relevante si bien ha sido sugerida por especialista económico aún no fue aprobada por la Comisión.-



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

a) MERCADO RELEVANTE

Por Informe N° 75/014 se sugirió definir al mercado relevante “*como el mercado de jugos concentrados en polvo en la República Oriental del Uruguay*” (fojas 281 reverso).-

Por lo tanto el presente informe se efectuará en consideración al mismo, reiterando desde ya la salvedad de que la Comisión aún no ha aprobado tal definición, y que por lo tanto, de considerar un mercado distinto, las conclusiones alcanzadas en el presente informe podrán variar.-

b) DESCRIPCIÓN DE LA CONDUCTA DENUNCIADA

DENUNCIA A DISCO

“Desde larga data se ha pretendido ingresar al mercado de ventas de Grupo Disco Uruguay S.A., integrado por las cadenas de supermercados Disco, Geant y Devoto... Fueron múltiples los trámites realizados por estas empresas para poder acceder al mercado de Grupo Disco Uruguay... Se ha solicitado el ingreso del producto por diferentes medios, inclusive solicitando entrevistas por telegrama colacionado remitidos al propio Directorio de Grupo Disco Uruguay, los que ni siquiera han sido respondidos...”-

“...luego de varias instancias en las que se pretendió iniciar las negociaciones de ingreso a estos supermercados y consultados por el motivo por el cual no se admitía el ingreso de nuestro producto, la información que se recibió por parte de los encargados de compra de Grupo Disco Uruguay S.A. es que ellos determinaban el ingreso de los productos a su mercado basados en la información de la Consultora Internacional Nielsen. Dijeron además que de acuerdo a la información brindada por la misma el Producto ‘Rinde Dos’, no alcanzaba los niveles de venta mínimos por ellos exigidos, siendo este el único motivo de no incorporación del producto.” (fojas 87 vuelto).-



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

DENUNCIA A NIELSEN

Según las denunciantes la información aportada por NIELSEN es *“absolutamente falsa”*, pues *“contenía cifras sensiblemente inferiores a las que corresponden a las verdaderas ventas”*, correspondiendo *“a mucho menos del 10% de cada venta real”*, lo cual implica trabajar con un *“90 % de margen de error”* (fojas 88, 89 y 90).-

A entender de las reclamantes esta situación impidió su *“justo ingreso al mercado de Grupo Disco Uruguay”*, *“perjudicando severamente a las empresas comparecientes y además a nuestros consumidores, que se ven privados de contar con nuestro producto en dicha cadena, que cubren la mayor parte del área metropolitana de Montevideo.”* *“De esta forma se obliga a nuestros consumidores a recorrer mayores distancias de las necesarias para poder adquirir nuestro producto.* (fojas 88).-

Finalmente la denunciante alega: *“Surge necesario además en esta instancia introducir al principal beneficiado de esta conducta de NIELSEN, que resulta ser Kraft Foods, hoy Mondelez S.A., la que casualmente integra la cartera de clientes de Nielsen.”* (fojas 90 reverso).-

DENUNCIA A MONDELEZ

A MONDELEZ se le acusa, o bien de haber celebrado un acuerdo anticompetitivo con DISCO, o al menos de ser beneficiario directo de la situación denunciada precedentemente, motivando que se le diera vista conforme se dispusiera por Resolución de la Comisión N° 50/014 a fojas 170.-



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

c) ANÁLISIS DE LAS CONDUCTAS DE LAS DENUNCIADAS

DENUNCIA A DISCO

Surge admitido en autos que DISCO rechaza adquirir el producto “RINDE DOS”, correspondiendo preguntarse si dicha conducta debe ser considerada anticompetitiva en función a lo dispuesto por la Ley N° 18.159.-

Al efectuar sus descargos DISCO enuncia una serie de razones comerciales para justificar su negativa:

- “...es incuestionable que existe una imposibilidad material de exhibir y comercializar en ellas todo el universo de productos que importan, fabrican, producen y ofrecen los proveedores y distribuidores y que potencialmente pudieran comercializarse en un supermercado o hipermercado. Aún cuando las cadenas de supermercados en general lo desearan, no les es materialmente posible exhibir en sus puntos de ventas para su comercialización, todos los productos existentes en todas las líneas y categorías de productos... En otras palabras, aún cuando (sólo hipotéticamente) le fuera rentable exhibir todo el universo de productos existentes, no lo podría hacer por una imposibilidad material de contar con el espacio necesario para ello.” (fojas 122);
- DISCO utiliza diversos criterios para considerar la incorporación de productos, los cuales no responden exclusivamente al caudal de ventas, conforme surge a fojas 122 reverso y 123;
- “...es absolutamente falso lo expresado en la denuncia de que los encargados de compras de mi representada hayan expresado al encargado de ventas de las Denunciantes que Disco



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

tiene como único criterio de incorporación de productos los datos proporcionados por Nielsen. Son muchos factores los cuales inciden en la incorporación de nuevos productos en general, y particularmente en el mercado de los jugos...” (fojas 124);

- *“...existe una marcada tendencia en nuestra sociedad hacia el consumo de productos naturales, con la menor cantidad posibles de productos o procesos químicos... Las preferencias de nuestros clientes ha determinado en los últimos años un notorio descenso de la venta de jugos en polvo... acompañado con un drástico aumento en las ventas de Jugos Líquidos y Frescos...”, siendo éste “uno de los factores principales que determinan que no sea atractivo, actualmente para mi representada, la incorporación de más marcas en los jugos en polvo...” (fojas 123 reverso y 124);*
- *Al momento DISCO comercializa 6 marcas de jugos en polvo (“Tang”, “Arcor”, “BC”, “Jazz”, “Jazz Light” y “Clight”), las que considera “harto suficiente máxime en el actual contexto de pronunciada disminución de ventas de este tipo de productos” (fojas 124 reverso y 125);*
- *Dichas marcas son fabricadas y comercializadas por tres proveedores distintos: “Clight” y “Tang” por MONDELEZ, “Arcor” y “BC” por VAN DAM S.A., “Jazz” por NORRESUR S.A.;*
- *El prestigio de la marca “RINDE DOS” no es, a entender de DISCO, “igual” al de otros de sus competidores (fojas 126 reverso);*
- *“RINDE DOS” “es el único producto que venden (las denunciadas) y por más publicidad que hayan desarrollado, no es una marca que a nuestro criterio (en el acierto o en el error de nuestra parte) pueda sumar ventas como lo pueden hacer los productos de la marca Arcor” (fojas 127);*



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

DISCO también niega que su conducta busque beneficiar a MONDELEZ:

- DISCO señala haber dejado de comercializar otras marcas de jugos en polvo como “Ricard” y “Ricard Light” de RICARD, y “Verao” de MONDELEZ, demostrando esta última decisión *“que no existe el mentado tratamiento preferencial al referido proveedor...”* (fojas 125 reverso);
- En julio del año 2012 DISCO incorporó a su surtido de jugos en polvo dos productos, *“con el propósito de restablecer la variedad de esta categoría, nada menos que del fabricante Arcor, lo cual significó la entrada de un fuerte competidor a Mondelez.”* (fojas 125 reverso y 126);
- *“...Arcor comercializa en Disco las marcas Arcor y BC a precio inferior a los productos de Mondelez con los cuales compite...”* (fojas 126);
- DISCO señala haber realizado diversas promociones y ofertas de productos rivales de MONDELEZ, lo que es *“incompatible con el tratamiento preferencial que a juicio de las Denunciantes ostentaría Mondelez”* (fojas 126);
- Una mayor presencia en góndola de los jugos de MONDELEZ (85% según la denunciante, 70% según DISCO) responde, *“entre otros”,* a una mayor rotación del producto (fojas 127 reverso).-

Del diligenciamiento de la prueba testimonial y de la declaración de parte surgen algunas contradicciones sobre estos aspectos y que por ende merecen especial análisis.-

El Sr. Ruben Grajales declara haber recibido por parte de DISCO *“diversos argumentos”* para rechazar el producto *“RINDE DOS”*, entre ellos *“que no tenían espacio”,* para luego



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

cuestionar que aún así *“ingresaron otras marcas las cuales discontinuaron al año siguiente por no tener rotación”* (fojas 224, pregunta 5). Luego resalta haber participado de una reunión con el Sr. Bagnasco (DISCO) en la que éste le explicó *“cómo querés que yo ingrese este producto si lo que marcan ustedes es un 4 o 5% del mercado”* (pregunta 8 a fojas 224).-

La testigo Piñeiro por su parte señala que si bien existió una reunión con el Sr. Bagnasco, las razones que se expusieron en aquél entonces fueron otras: *“el surtido ya estaba definido”*, destacando no recordar si existía o no un informe de NIELSEN en aquel entonces. (pregunta 8 a fojas 226 y repregunta a fojas 226 reverso). Piñeiro destaca que la venta de jugos en polvo ha decrecido, lo que motivó a reducir el espacio de exhibición del producto, que los surtidos se revén cada aproximadamente año y medio, y que *“no había motivos para incorporarlo”* a *“RINDE DOS”* (fojas 226 reverso y fojas 227).-

El Sr. Peradotto por su parte no fue testigo presencial de la reunión entre los Sres. Grajales, Piñeiro y Bagnasco, aunque ratifica los dichos del primero (fojas 228).-

Previo a comenzar nuestro análisis corresponde destacar que, en términos abstractos, el suscripto discrepa con DISCO en cuanto a que la negativa a comprar se encuentre fuera del elenco de las conductas prohibidas por la Ley N° 18.159. A entender del firmante toda conducta será anticompetitiva en la medida que contraríe el artículo 2° de la Ley.-

La enunciación efectuada en el artículo 4°, tal como expresa el propio legislador, es efectuada *“a título enunciativo”*, por lo que mal puede abusarse de su literalidad en el afán de excluirse conductas no enunciadas expresamente, pero que pueden resultar violatorias del verdadero precepto o tipo prohibitivo, que no es otro que el previsto en el artículo 2° de la Ley.-



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

Ingresando al fondo del asunto, y sin pretender obviar las advertencias N° 1, 2 y 3 efectuadas al inicio de este Capítulo B, el suscripto entiende de rechazo la denuncia efectuada contra DISCO por cuanto:

- existirían razones comerciales que fundamentan la decisión de DISCO;
- hasta el momento no surge elemento alguno que permita concluir un interés de DISCO en favorecer ilegítimamente a MONDELEZ;
- no se ha logrado constatar una práctica, conducta o recomendación que tuviera por efecto u objeto restringir, limitar, obstaculizar, distorsionar o impedir la competencia actual o futura en el mercado relevante;
- no se ha logrado constatar un accionar contrario al bienestar de los actuales o futuros consumidores.-

JUSTIFICACIÓN COMERCIAL DE LA CONDUCTA

En relación a las razones comerciales alegadas, al evacuar su vista DISCO enuncia una serie de criterios que servirían para justificar razonablemente los motivos de su decisión. En cambio, del diligenciamiento de la prueba testimonial surgen contradicciones respecto a si el informe elaborado por NIELSEN fue o no el único elemento tenido en cuenta para el rechazo de la marca "RINDE DOS".-

Impulsado en la búsqueda de la verdad material se procederá a la valoración de la prueba, sin perder de vista que de las tres personas declarantes dos de ellas merecen la calificación de "sospechosas" (artículo 157 del C.G.P.), mientras que el tercero fue considerado Parte.-



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

A entender del suscripto el argumento de que “el surtido ya estaba definido” puede servir para justificar parcialmente la negativa de una renovación del catálogo de productos, pero nunca erigirse como una razón de peso absoluto, puesto que, conforme resultara constatado, esta situación no fue impedimento para que nuevas marcas de jugos en polvo ingresaran a DISCO.-

Tampoco parece ser razonable concluir que el rechazo de “RINDE DOS” se funda exclusivamente en el informe elaborado por NIELSEN, y por lo tanto, su mayor o menor margen de error tampoco es razón absoluta de la negativa.-

Aún (hipotéticamente) dando por válidos los dichos del Sr. Grajales en lo que respecta al contenido de la reunión mantenida con los Sres. Bagnasco y Piñeiro, debe destacarse que:

- Esta reunión se habría celebrado en el año 2013³;
- El informe elaborado por NIELSEN fue elaborado no con anterioridad al año 2013 (puesto que incluye datos del año 2013).

Razones de orden cronológico nos obligan a concluir que la negativa de DISCO nunca pudo fundarse exclusivamente en un informe elaborado en el año 2013, puesto que su decisión continuada de rechazar el producto proviene de varios años antes⁴. Por otra parte, el propio Sr. Grajales afirma “nos han dado *diversos* argumentos”, lo que coincide con los dichos de la Sra. Piñeiro “no había motivos para incorporarlo”.-

³ (ver fojas 224 pregunta 8)

⁴ (ver preguntas 1 y 2 a fojas 224, pregunta 5 a fojas 226, pregunta 2 a fojas 228).-



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

En síntesis, y sin perder de vista las reglas de valoración de la prueba (de las tres personas declarantes dos son testigos “sospechosos” y uno parte), el suscripto, en base al estado actual de las actuaciones puede concluir que:

- 1- El rechazo del producto “RINDE DOS” **no se funda exclusivamente en el informe elaborado por NIELSEN** por lo que, tenga éste mayor o menor margen de error, podrá integrar una de las razones de la negativa, pero nunca la única;
- 2- Ello permitiría descartar la existencia de un eventual acuerdo colusorio entre DISCO y NIELSEN, al menos de la forma que lo planteara la denunciante;
- 3- La definición del surtido pudo pesar en la decisión pero tampoco puede ser la única razón;
- 4- Por ende varias habrían sido las razones que se consideraron para rechazar “RINDE DOS”;
- 5- La prueba recabada en autos no sólo no logra rebatir los argumentos esgrimidos por DISCO en su evacuación de vista sino que en algunos casos incluso le refuerzan.-

Dentro de ese marco, en el acierto o en el error comercial de DISCO⁵, **los criterios alegados para adoptar la decisión cuestionada parecen ser razonables**. DISCO habría tenido en cuenta un conjunto de factores que incluyen el espacio físico disponible en los supermercados para la exhibición de este tipo de productos, la alegada decreciente

⁵ Debe destacarse que esta Comisión no tiene por competencia juzgar el acierto o error de las decisiones comerciales de los investigados, sino si estas razonablemente se adaptan a los usos y prácticas comerciales, o si por el contrario tienen por objeto u efecto la comisión de prácticas anticompetitivas.-



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

demanda de jugos en polvo, el caudal de ventas de cada una de las marcas ofrecidas, el prestigio de los productos y sus proveedores, la presencia de la marca en otros mercados de productos.-

TRATO PREFERENCIAL A MONDELEZ

DISCO también justifica no brindar un trato preferencial a MONDELEZ. Si bien algunas de estas argumentaciones fueron objetadas, especialmente el caudal de ventas de los productos de MONDELEZ y los motivos del retiro de la marca “Verao”⁶, el suscripto considera que **la sola presencia de dos competidores directos de MONDELEZ en las góndolas DISCO de jugos en polvo**, sumado a que uno de ellos fuera incluido recientemente, **permite presumir que no existe un trato preferencial o injustificado en favor de la empresa referenciada.-**

RESTRICCIÓN EN EL MERCADO

Por otra parte tampoco se percibe que las denunciadas hayan visto restringido, limitado, impedido, obstaculizado o distorsionado su acceso al mercado relevante.-

Tal como manifiesta la propia denunciada, y más allá de las discrepancias que pudiesen existir en cuanto al volumen de ventas del producto “RINDE DOS”, se trata de una marca establecida en el mercado, **con sólida presencia**⁷ y gran difusión a través de publicidad,

⁶ A modo de ilustrativo nos remitimos a la respuesta 11 a fojas 228 reverso y a fojas 376 punto 2.5.

⁷ Nótese que la propia denunciada refiere a la misma como de “*buen posicionamiento en el mercado*”, con un “*sostenido crecimiento en el país*”, etc. (fojas 91). Similares comentarios pueden extraerse de los numerales 35 y ss. a fojas 357 y ss.-

Similares también se desprenden del análisis de la prueba testimonial. Por ejemplo el Sr. Ruben Grajales describe a Rinde Dos como “*un producto líder*”, destacando que “*nosotros crecimos en el mercado sin grupo disco...*” “*Disco no debe tener en sus góndolas, 10 productos que tenga la rotación que tiene Rinde 2...*” (preguntas 4 y 7 a fojas 224). Asimismo señala que el producto se comercializa en “*mayoristas, distribuidores, 90% de autoservicios del país, ni*



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

por lo que no logra percibirse dificultad alguna en su acceso o presencia dentro del mercado relevante. Reiteramos, los propios dichos de la denunciante desestiman tal situación⁸.-

Parte de la controversia podría encontrar su fuente en una errónea definición del mercado relevante. Las reclamantes consideran verse impedidas de su “*justo ingreso al mercado de Grupo Disco Uruguay*” (fojas 88), cuando en realidad el mercado geográfico relevante **excede significativamente dicho ámbito**, alcanzando distintas cadenas de supermercados, autoservicios, minimercados, almacenes, muchos de ellos que sí comercializarían productos “RINDE DOS”.-

AFECTACIÓN A LOS CONSUMIDORES

Por último, en lo que respecta a los consumidores no se percibe perjuicio alguno.-

Aún en los barrios señalados por las denunciantes (Punta Carretas, Pocitos, Buceo, Malvín y Carrasco) DISCO no es el único vendedor de jugos en polvo, puesto que coexiste con otros supermercados, almacenes, estaciones de servicio y minimercados. Por otra parte los consumidores pueden obtener sus productos de diversas formas, entre ellas a través de servicios de entrega a domicilio, e incluso concurrendo en vehículo, lo que reduce significativamente las distancias referidas a fojas 88.-

DENUNCIA A NIELSEN

hablar que minoristas” (fojas 225). Parecidos comentarios realiza el Sr. Pedro Peradotto: “...*Rinde 2 tiene la máxima rotación del mercado...*” “*La evolución del producto ha sido espectacular porque no ha habido ninguna empresa uruguaya que haya crecido tanto en tan poco tiempo.*” (preguntas N° 3 y 4 a fojas 228 entre otras).-

⁸ Nos remitimos al pie de página anterior.-



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

De las actuaciones sustanciadas no surge elemento probatorio que respalde la hipótesis de que NIELSEN, motivado en favorecer a un tercero, haya falseado o alterado los datos de sus informes, induciendo en error a DISCO respecto a la adquisición o rechazo de los productos de las denunciadas. Tampoco se ha logrado comprobar una intencionalidad maliciosa o espuria en contra de las denunciadas.-

Es de destacar además que, un eventual error en el informe **no significa necesariamente la comisión de práctica anticompetitiva alguna**, especialmente puesto que tal como expresa la denunciada, *“en el error (que rechazamos) o en el acierto, se trata de una actividad que no puede ligarse a la del agente económico –el cliente- quien es el que en definitiva resuelve... Este (NIELSEN) únicamente realiza informes de mercado para su cliente DISCO, quien bajo sus propios criterios define qué consecuencias comerciales atribuirles. Por ello, sugerir que NIELSEN es responsable por la decisión de compras de DISCO es conferirle un poder de decisión sobre un cliente que, sin duda, no posee.”* (fojas 164).-

También se comparte con la Dra. Beatriz Venturini que *“La valoración y uso de los informes de mercado corresponde exclusivamente a los clientes, pero los resultados de los estudios de mercado pueden ser compartidos o no por los proveedores involucrados, los cuales pueden a su vez contratar otros estudios de mercado, de la misma o de otras empresas...”* (Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil de 11° Turno. Sentencia N° 54/013. Fojas 153, el destacado nos pertenece).-

Es evidente que la negativa a contratar por parte de DISCO no encuentra su origen en la voluntad de NIELSEN, lo cual es fácilmente verificable puesto que las presentes actuaciones sirvieron de ámbito para un intercambio de información en la que DISCO bien pudo conocer las objeciones y fundamentos planteados por MISTERIL y MODINAR



JOSÉ ARTIGAS
UNIÓN DE LOS PUEBLOS LIBRES
BICENTENARIO.UY



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia



República Oriental del Uruguay
Ministerio de Economía y Finanzas

respecto a la información manejada por NIELSEN, y aún así no ha modificado su decisión.-

MONDELEZ

En lo que respecta a MONDELEZ, no surge elemento del expediente que permita concluir que esta haya participado de un acuerdo colusorio con DISCO. La existencia de acuerdos comerciales entre estas empresas es válido e inherente a su libertad de comercio con excepción de aquellos que contravengan los límites legales, que como hemos visto en subcapítulos precedentes no se correspondería con la hipótesis de autos.-

3. CONCLUSIONES.

En virtud de lo expuesto el suscripto sugiere:

- Que se apruebe la definición de mercado relevante propuesta;
- La elaboración de un informe económico;
- No hacer lugar al diligenciamiento de las nuevas pruebas ofrecidas;
- El desglose de la documentación aportada a fojas 242 a 261.-