



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

EXPTE. N°S01:0086356/2006 (C.1112) RAN/ERN-LN
RESOLUCIÓN CNDC N° 30/2011
BUENOS AIRES, 27 ABR 2011

VISTO, el expediente N° S01:0313325/2009 del Registro del ex MINISTERIO DE ECONOMÍA Y PRODUCCIÓN, caratulado: CARREFOUR ARGENTINA S.A. S/ INFRACCIÓN LEY 25.156 (C.1112)"; y

CONSIDERANDO:

Que las presentes actuaciones tienen su génesis en la denuncia formalizada el día 13-03-2006 por el Sr. Miguel Ángel CALVETE, Secretario General del Consejo Directivo de la CÁMARA DE AUTOSERVICIOS Y SUPERMERCADOS PROPIEDAD DE RESIDENTES CHINOS DE C.A.B.A. Y G.B.A. (en adelante, C.A.S.R.E.C.H) contra CARREFOUR ARGENTINA S.A. (en adelante, CARREFOUR), por presunta violación a la Ley 25.156 de Defensa de la Competencia.

Que en su relato, la entidad denunciante entiende que la nueva campaña publicitaria televisiva lanzada por la denunciada en la segunda quincena del mes de febrero de 2006, representa un acto lesivo del interés económico general, y a la cual encuadró dentro del concepto de publicidad desleal, definida por la doctrina mayoritaria como: *"La que por su contenido, forma de presentación o difusión provoca el descrédito, denigración o menosprecio directo o indirecto de una persona, empresa o*



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

de sus productos, servicios o actividades (...)"

Que, afirmó que el aviso en cuestión comienza con un tema musical que sostiene: "(...) *me mentiste, me engañaste* (...)" y que las primeras imágenes reflejan a una persona con rasgos orientales y concluyen con una exposición más duradera que las otras, del frente de un supermercado que exhibe en su marquesina ideogramas chinos, pasando por la exhibición de productos cuyos logos asemejan a vocablos chinos, como por ejemplo "CHE SOO".

Que, se quejó, claramente el ataque tiene un objetivo: **Los supermercados y autoservicio de origen asiático**¹.

Que, sostuvo, esta campaña comercial televisiva lanzada por CARREFOUR, más allá de provocar en los asociados un perjuicio económico incalculable, dado el alto nivel de audiencia que manejan los canales de aire en los horarios pico en que la propaganda aludida es emitida, representa una conducta que tiene por objeto y como efecto, limitar, restringir, falsear y distorsionar la competencia, que redundará en un perjuicio al interés económico general.

Que, agregó, el ataque señalado no es casual, toda vez que en declaraciones anteriores el Director de Comunicaciones de CARREFOUR, el Sr. Fabio FABRI, apuntó indirectamente a los comercios de propiedad de residentes chinos al admitir que en los últimos años las grandes cadenas de supermercados perdieron participación frente a los "negocios informales"², utilizando el término informalidad en su acepción injuriosa.

¹ El énfasis pertenece al denunciante.



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



Que, concluyó, no se trata aquí simplemente de un ataque discriminatorio o xenofóbico, tal como lo denunciara ante el INADI³, sino que conforma un verdadero atentado contra el interés general, pasible de ser apreciado objetivamente en términos económicos.

Que, para sostener sus dichos, adjuntó un soporte magnético (DVD⁴) que contiene la mentada publicidad, al que consideró un elemento probatorio.

Que, con su ratificación, han sido cumplidos por parte del denunciante en autos, los requisitos de admisibilidad de la denuncia, previstos por los arts. 175 y 176 del CPPN y 28 de la Ley N° 25.156, con la finalidad de ser analizada.

Que, en tal sentido, en la audiencia llevada a cabo el día 05-12-2006 (vide fs. 18), al requerírsele al denunciante para que encuadrara concretamente cual era la conducta denunciada, sostuvo que puntualmente era lo exhibido en el DVD lo que atenta contra la colectividad supermercadista china, que con dicha publicidad se engaña a sus clientes y que falsea con sus ofertas. También afirmó que la denuncia ante el INADI

² Las comillas son del denunciante.

³ El Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI) es un organismo descentralizado que fue creado mediante la Ley N° 24.515 en el año 1995 y comenzó sus tareas en el año 1997. Desde el mes de marzo de 2005, por Decreto Presidencial N° 184, se ubicó en la órbita del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de la Nación. Las acciones del INADI están dirigidas a todas aquellas personas cuyos derechos se ven afectados al ser discriminadas por su origen étnico o su nacionalidad, por sus opiniones políticas o sus creencias religiosas, por su género o identidad sexual, por tener alguna discapacidad o enfermedad, por su edad o por su aspecto físico. Sus funciones se orientan a garantizar para esas personas los mismos derechos y garantías de los que goza el conjunto de la sociedad, es decir, un trato igualitario.

Fuente consultada: <http://inadi.gob.ar/institucional/> (página oficial).

⁴ Disco Versátil Digital. Fuente consultada: http://www.wikilengua.org/index.php/Lista_de_siglas_D



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

fue realizada contemporáneamente a esta denuncia y que el fundamento fue el tinte discriminador del comercial.

Que, al serle preguntado cómo es que la conducta denunciada afecta el interés económico general, dijo que la comunidad china vende en su gran mayoría a un precio más económico que las grandes cadenas, lo cual esta comprobado por estudios de *A.C. NILSEN, C.C.R.* y la empresa *TOMA DATOS*. Afirmó que hay una sensación en la población que en los autoservicios chinos se compra más barato, y que la publicidad dice que los autoservicios chinos mienten y no venden más barato, cuando está comprobado que es así.

Que, también le fue preguntado para que respondiera si a partir de la publicidad aludida, las ventas en los supermercados que nuclea la *C.A.S.R.E.C.H*, habían disminuido y en su caso que indicara en que medida, dando como respuesta que, en su momento, mientras estuvo la publicidad en el aire hubo una disminución en un 5% en supermercados relevados. Que, en muchos casos, aquellos que dejaron de venir se decantaron a grandes supermercados, aunque a las dos semanas volvieron a comprar a nuestros supermercados, comprobando la veracidad de nuestros precios, y la falacia de la publicidad de *CARREFOUR*.

Que, como corolario de su exposición, se comprometió a adjuntar información de la Resolución del INADI respecto de este tema, en la cual se les diera la razón con respecto a la actitud discriminatoria, y un listado de empresas que fueran presionadas por parte de *CARREFOUR* para no participar en unas jornadas anuales del supermercado chino realizadas en el Centro Municipal de Exposiciones los días 20 y 21 de septiembre del



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



año 2006, que realizó C.A.S.R.EC.H, siendo la modalidad de la presión consistente en que, si participaban, CARREFOUR les iba a dejar de comprar.

Que, así orientada la denuncia, merece destacarse a modo ilustrativo que la denunciante C.A.S.R.EC.H., fue constituida el día 27 de abril de 2004 como una entidad sin fines de lucro con el objetivo de nuclear a todos los supermercados y autoservicios tanto de la CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES como del GRAN BUENOS AIRES, a fin de lograr una mayor integración y entendimiento entre los miembros de la comunidad china con toda la comunidad argentina, resolver la problemática que aqueja al rubro, consolidar el crecimiento sostenido del sector supermercadista de origen chino y evitar todo tipo de discriminación o abusos en contra de los comercios de sus asociados. Esta organización está dirigida por una Comisión Directiva integrada por 38 directores, en su mayoría supermercadistas, y nuclea actualmente a más de 3.186 Autoservicios y Supermercados de Propiedad de Residentes Chinos en la CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES y GRAN BUENOS AIRES y un total de 1.502 en el resto del país, lo que hace mas de un 80% del total⁵.

Que, en relación a la denunciada CARREFOUR (hoy INC S.A.), cabe señalarse que se trata de un grupo empresario con 28 años de presencia en la REPÚBLICA ARGENTINA, el cual cuenta con 185 tiendas en el territorio nacional, en 22 provincias, y con 4 formatos: (i) Hipermercado tradicional, (ii) Mini Hipermercado, (iii) Carrefour Express,

⁵ Fuente consultada: <http://www.casrech.com/ar/quienes.php> (página oficial de la CÁMARA DE AUTOSERVICIOS Y SUPERMERCADOS PROPIEDAD DE RESIDENTES CHINOS DE C.A.B.A. Y G.B.A.).



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

y (iv) Mini Carrefour⁶.

Que, pese a los antecedentes expuestos, y sin perjuicio de la verosimilitud de los hechos denunciados, la entidad de los mismos como potencialmente configurativos de una de las conductas previstas como anticompetitivas por nuestro ordenamiento legal no resiste mayor análisis; ello, en tanto no hallan encuadre legal a la par de que no surgen evidencias de otras conductas reprochables en la Ley 25.156 que justifiquen comprometer mayores recursos en esta causa.

Que, para que una conducta sea punible por la Ley N° 25.156 de Defensa de la Competencia debe tener potencialidad suficiente para afectar el interés económico general.

Que, tal como fuera anticipado, con fecha 13 de marzo de 2006, C.A.S.R.E.C.H. presentó una denuncia contra CARREFOUR, por la implementación de una acción publicitaria que, a decir de los denunciados, afecta a sus representados y la competencia en el mercado de comercio minorista.

Que, la acción denunciada consiste en una publicidad televisiva lanzada por CARREFOUR durante la segunda quincena de febrero del 2006, aparentemente en contra de los asociados de C.A.S.R.E.C.H.

Que, acorde a lo establecido por la denunciante, dicha publicidad consiste en una operación por parte de la denunciada que apunta a la manipulación del comportamiento de los clientes de autoservicios chinos

⁶ Fuente consultada: <http://www.carrefour.com.ar/enargentina#cerrar> (página oficial de CARREFOUR).



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



respecto a la veracidad de los precios y ofertas de estos establecimientos. El objetivo de la misma consistiría en afectar las condiciones de competencia mediante una operación de publicidad desleal (ver fs. 3) o negativa, configurando una conducta prohibida en los términos del art. 1° de la Ley N° 25.156.

Que las acciones de publicidad negativa que sean llevadas a cabo por firmas con posición dominante con el objeto de excluir a competidores del mercado, es una de las formas en las que pueden objetivarse las conductas conocidas como de depredación no vinculadas a precios (*non-price predation*).

Que las maniobras *non-price predation* comprenden una forma de comportamiento estratégico de las firmas que operan mediante el incremento en los costos de los competidores⁷, con la finalidad de obtener de esta forma una ventaja competitiva que puede tener efectos exclusorios sobre los competidores en el mercado, y/o desaliento a potenciales nuevos ingresantes, sin la necesidad de incurrir en una reducción de los precios.

Que una de las principales diferencias con las estrategias de depredación en precios consiste en que estas últimas conllevan asociados mayores costos y riesgos para la firma que la implementa. Las estrategias *non-price predation* no requieren la reducción de los precios propios, evitando de esta forma incurrir en pérdidas operativas (por el establecimiento de los mismos debajo de sus costos), o reducción de los beneficios presentes⁸. Por lo tanto, a diferencia de la depredación en

⁷ *Cost-Raising Strategies*

⁸ Efectos inmediatos inherentes a una conducta de depredación en precios.



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

precios, estas estrategias no requieren sacrificar beneficios presentes por rentas monopólicas futuras e inciertas, ni asumir riesgos asociados a la incertidumbre respecto de la potencial aparición de futuros nuevos ingresantes antes de haberse recuperado los costos de la depredación, etc.

Que entre los métodos o factores más utilizados para la definición de estrategias de tipo *non-price predation* se incluyen aislada o conjuntamente, entre otros, los siguientes: i) la captura de clientes; ii) el uso indebido de licencias, marcas, patentes y otros derechos de propiedad intelectual; iii) abuso de procedimientos legales; y iv) la publicidad negativa.

Que, por lo expuesto, lo denunciado por C.A.S.R.E.C.H. será analizado por esta Comisión Nacional en el marco de una conducta anticompetitiva de publicidad negativa en los términos señalados.

Que, para que fuera posible presumir que la utilización de publicidad con un contenido específico pudiera constituir una conducta que afecte la competencia con potencialidad suficiente para provocar un perjuicio al interés económico general, deberían verificarse ciertas condiciones: i) existencia de una posición dominante por parte de la o las empresas que realizan la publicidad; ii) asimetría informativa entre oferentes y consumidores (dada, por ejemplo, por la dificultad relativa por parte de los consumidores de verificar la calidad o cualquier otro elemento constitutivo del producto o servicio afectado por la publicidad); y iii) capacidad de respuesta de los competidores en el mercado.

Que en el presente caso, el denunciante alega que la conducta llevada



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



a cabo por la denunciada es tendenciosa y negativa, afectando injustificadamente la confianza del público en las empresas nucleadas por la denunciante. Por esto, esta Comisión procede a analizar los elementos señalados en el párrafo anterior, para comprobar el potencial perjuicio de la conducta denunciada.

Que en relación con la existencia de posición dominante por parte de CARREFOUR -uno de los elementos primordiales para la configuración de esta conducta típica-, es importante destacar que esta Comisión Nacional ha analizado las participaciones de las cadenas de supermercados e hipermercados en distintos dictámenes, pudiéndose constatar que la denunciada no ostenta una posición dominante en este mercado.

Que, en particular, respecto al año en que fue realizada la presente denuncia (2006), se ha evaluado la participación en el mercado de supermercados e hipermercados en el marco de la Concentración Económica N° 623 entre WALL MART y AUCHAN. En el dictamen que analiza la mencionada operación, se verificó que la participación de CARREFOUR a nivel nacional era de 26,40%.

Que, debe destacarse además, que las participaciones a que se hace referencia en el siguiente cuadro no incluye los formatos comerciales de comercio minorista denominados autoservicios y tradicional, comprendiéndose dentro del primero a los representados por la denunciante (autoservicios chinos). Por esto, si se incluyen los restantes formatos dentro del análisis, la participación de CARREFOUR dentro del mercado de comercio minorista sería aún menor.



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
 Secretaría de Comercio Interior
 Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

Cuadro N° 1: Participación de las empresas que participan en el mercado de comercialización minorista a nivel nacional, en facturación. Año 2006.

Cadena	Participación
Grupo CARREFOUR	26,40%
<i>Carrefour</i>	11,70%
<i>Norte</i>	10,50%
<i>Día</i>	4,20%
Grupo Jumbo	22,50%
<i>Jumbo</i>	5,70%
<i>Disco / VEA</i>	16,80%
Coto	14,30%
La Anónima	7,80%
Wall Mart	6,50%
Casino	3,70%
Atomo	1,90%
Coop. Obrera	1,80%
Eki Discount	1,50%
Toledo	1,10%
Auchan	0,90%
La Gallega	0,90%
Resto	10,70%
TOTAL	100,00%

Fuente: Dictamen Conc. N° 623 Wall Mart - Auchan

Que, de esta forma, se comprueba la inexistencia de posición dominante por parte de la denunciada en el mercado de comercio minorista. Por esto, queda desvirtuado uno de los factores centrales expuestos para la comprobación de efectos anticompetitivos de la publicidad negativa según los parámetros usualmente utilizados a nivel nacional e internacional.

Que con respecto a la existencia de asimetría de información en la cual al consumidor, como sujeto de mayor debilidad frente al oferente que realiza la maniobra anticompetitiva, le resulta imposible o enfrenta altos costos para comprobar la veracidad o falsedad de la publicidad, viéndose



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



altamente persuadido por dicha estrategia anticompetitiva, esta Comisión verifica lo que se expone *infra*.

Que la propia denunciante, en la audiencia de ratificación, reconoce que si bien en un primer momento pudo haber existido una leve disminución en las ventas como resultado de la publicidad, la impresión que tuvieron es que pocas semanas después los propios clientes redireccionaron su demanda nuevamente hacia los supermercados chinos, al corroborar que efectivamente los precios de éstos eran inferiores a los de las cadenas de supermercados e hipermercados. Esto evidencia que los consumidores no enfrentan importantes asimetrías de información, pudiendo evaluar y ajustar su comportamiento rápidamente ante la operación denunciada.

Que, concluyendo, dado que en función de lo expuesto no se dan en el caso denunciado las condiciones que tornan a la publicidad negativa como una conducta anticompetitiva con efectos perjudiciales sobre el interés económico general, se desprende que la práctica aquí cuestionada no resulta contraria a la normativa de defensa de la competencia establecida por la Ley N° 25.156 y sus normas reglamentarias.

Que, entonces, la conducta denunciada no encuadra dentro de los lineamientos normativos previstos para esta Autoridad de Aplicación, y tal como lo reconociera el propio denunciante, la misma se insinúa como materia que podría a ser analizada bajo el espectro de la ley N° 22.802 de Lealtad Comercial, que regula entre otros aspectos, normas referidas a publicidad, promociones y concursos, y/o de la Ley N° 23.592 (Actos



Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

Discriminatorios), y/o de la Ley N° 24.515 (INADI)⁹.

Que, consecuentemente esta CNDC considera que no encuentra mérito en los hechos denunciados y deberá decretarse el archivo de los presentes actuados sin más trámite.

Que esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA se encuentra facultada para el dictado de la presente en virtud de lo dispuesto en el artículo 58 de la Ley N° 25.156.

Por ello,

LA COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA,

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Archivar las presentes actuaciones, en orden a lo previsto por la Ley N° 25.156, aplicable al caso (arts. 29 *contrario sensu* de la LDC, y 29 del Decr. PEN N° 89/2001, reglamentario de la ley 25.156).

ARTÍCULO 2°.- Remitir copia certificada de las presentes actuaciones a la DIRECCIÓN DE LEALTAD COMERCIAL, a los efectos que estime corresponder.

ARTÍCULO 3°.- Notifíquese.

Lic. FABIAN M. FETTIGREY
VOCAL
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

Dr. RICARDO NAPOLITANI
PRESIDENTE
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

DIEGO PABLO POVOLO
VOCAL
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

Cr. Santiago Fernandez
Vocal

⁹ Ver también Decreto PEN N° 1086/2005. HUMBERTO GUARDIA MENDONCA
VICEPRESIDENTE 1°