



Formulario de Notificación Simplificado

BORRADOR PARA CONSULTA PÚBLICA

INTRODUCCIÓN

I. EL FORMULARIO SIMPLIFICADO

El presente formulario simplificado (el “**Formulario Simplificado**”) singulariza la información que las entidades que proyectan concentrarse deberán acompañar a la Fiscalía Nacional Económica (“**FNE**” o “**Fiscalía**”) a efectos de notificar una operación de concentración que se proyecta perfeccionar (la “**Operación**” o la “**Operación de Concentración**”), en los casos que se satisfaga alguno de los supuestos establecidos en el artículo 4 del Decreto N° 33 del 1 de marzo de 2017 del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, que aprueba el Reglamento sobre la Notificación de una Operación de Concentración (el “**Reglamento**”).

En virtud del mecanismo de notificación simplificada, las entidades que proyectan concentrarse podrán acompañar una cantidad menor de antecedentes, los que han sido definidos en el artículo 7 del Reglamento, y serán desarrollados en este Formulario Simplificado.

Lo establecido en este Formulario Simplificado será aplicable tanto para aquellas Operaciones de Concentración que sean de notificación obligatoria a la FNE, de conformidad con los requisitos establecidos en el artículo 47 y 48 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2004, del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 211, de 1973 (“**DL 211**”), como para aquellas que no obstante no cumplir con tales requisitos, sean notificadas en forma voluntaria previo a su perfeccionamiento, conforme lo dispuesto en el inciso octavo del artículo 48 del DL 211.

El presente Formulario Simplificado debe ser considerado e interpretado a la luz de lo dispuesto en el DL 211, el Reglamento y la Guía para el análisis de operaciones de concentración, publicada por esta Fiscalía, que explicita los criterios de análisis utilizados por la Fiscalía a la hora de evaluar los potenciales riesgos que podrían surgir de una Operación.

Quienes notifiquen una Operación entregando información falsa, oculten información, no respondan o respondan parcialmente o entorpezcan una investigación, estarán sujetos a la aplicación de las medidas del artículo 26 y sanciones del artículo 39 letra h) y artículo 42, todos del DL 211, según corresponda.

II. SUJETOS ACTIVOS PARA EFECTUAR LA NOTIFICACIÓN

La notificación de una Operación de Concentración de aquellas previstas en el artículo 47 del DL 211 y que cumpla con los requisitos copulativos del artículo 48 del DL 211, o que se realice en forma voluntaria, acogida al inciso octavo del artículo 48 del DL 211, deberá ser efectuada por las entidades que intervienen como partes en el acto jurídico en virtud del cual se perfeccionaría la Operación de Concentración, en forma conjunta y previo a su perfeccionamiento (las “**Partes Notificantes**”).

Puede ocurrir que las Partes Notificantes sean distintas de los agentes económicos que se concentran, lo que sucederá cuando las entidades que intervengan en el acto jurídico no sean las mismas que demandan u ofrecen bienes o servicios en los mercados. Este será el caso, por ejemplo, en que la sociedad controladora de un agente económico concorra a la celebración de una compraventa de acciones por el total de la propiedad de otra sociedad controladora de un agente económico.

Debido a lo anterior, la información requerida en virtud del Reglamento en ocasiones se encuentra referida a las Partes Notificantes lo que se señalará expresamente. Salvo indicación en contrario, el concepto de Parte incluirá su grupo económico, en general, o bien exclusivamente a determinados agentes económicos, lo que se distinguirá según corresponda en cada caso.

III. PROCEDENCIA DEL MECANISMO DE NOTIFICACIÓN SIMPLIFICADA

Las Partes Notificantes podrán acogerse al mecanismo de notificación simplificada cuando, en virtud de lo dispuesto en el inciso séptimo del artículo 48 del DL 211, se cumpla alguno de los siguientes supuestos indicados en el artículo 4 del Reglamento:

- a) *Que no exista superposición o traslape horizontal o vertical entre las partes de la operación o entidades de sus grupos empresariales, porque ninguna de ellas realiza actividades económicas en el mismo mercado relevante de producto o en el mismo mercado geográfico, o no realiza actividades en mercados verticalmente relacionados dentro del proceso de producción y comercialización.*
- b) *Que la participación de las partes y de las entidades pertenecientes a sus respectivos grupos empresariales en los distintos mercados, por su escasa importancia, no resulte apta para reducir sustancialmente la competencia. Se considerará que existe una participación de menor importancia cuando se cumplan los siguientes requisitos copulativos:*
 - i. *Las partes de la operación de concentración y los miembros de sus respectivos grupos empresariales no alcancen una cuota conjunta superior al 20% en el mismo mercado relevante.*

- ii. *Las partes de la operación de concentración y los miembros de sus respectivos grupos empresariales no alcancen una cuota individual o conjunta del 30% en un mercado relevante verticalmente relacionado con un mercado relevante en el que opere cualquier otra parte de la operación de concentración o bien alguna entidad de su grupo empresarial.*
- c) *Cuando, tratándose de alguna de las hipótesis contempladas en las letras a, b y d del artículo 47 del DL 211, se cumplan los siguientes requisitos copulativos:*
 - i. *La cuota de mercado combinada de todas las partes y los miembros de sus respectivos grupos empresariales en la operación de concentración que participen en una relación horizontal, sea inferior al 50%.*
 - ii. *El incremento («delta») del Índice Herfindahl-Hirschman («IHH») resultante de la operación de concentración sea inferior a 150.*

Según lo indicado en el artículo 5 del Reglamento, para la procedencia del mecanismo de notificación simplificada, las Partes Notificantes deberán presentar a la FNE la información y elementos de convicción conducentes a demostrar la verificación de los supuestos señalados.

En virtud del artículo 6 del Reglamento, para los efectos de justificar el cumplimiento de los supuestos para la procedencia del mecanismo de notificación simplificada, las Partes Notificantes deberán considerar tanto los mercados relevantes del producto y geográfico que consideren adecuados como aquellas definiciones alternativas plausibles de mercado relevante.

Sin perjuicio de lo anterior, según se señala en el artículo 8 del Reglamento, *dentro de los treinta días a que se refiere el artículo 54 del DL 211, la Fiscalía Nacional Económica podrá requerir que la notificación de la operación de concentración se efectúe de conformidad con lo previsto en el título II del presente reglamento, cuando no se cumplan los supuestos de procedencia del mecanismo de notificación simplificada o, aun habiéndose cumplido éstos, cuando ello resulte necesario para una investigación adecuada de los posibles riesgos para la competencia derivados de la operación de concentración. En este caso, los plazos contemplados en el procedimiento comenzarán a correr desde la fecha de presentación de la nueva notificación a la que se hace referencia en este artículo.*

La Fiscalía Nacional Económica podrá requerir que la notificación de la operación de concentración se efectúe de conformidad con lo previsto en el título II de este reglamento en los siguientes supuestos, entre otros:

- a) *En aquellos casos en que resulte difícil definir los mercados relevantes.*
- b) *En aquellos casos en que una parte sea un nuevo competidor, un competidor potencial o un titular de una patente de invención importante.*

- c) *En aquellos casos en los que no sea posible determinar adecuadamente las cuotas de mercado de los agentes económicos que toman parte en la operación de concentración.*
- d) *En aquellos casos en que los mercados presenten altas barreras a la entrada, un alto grado de concentración o problemas conocidos de competencia.*
- e) *En aquellos casos en que al menos dos de los agentes económicos que toman parte en la operación de concentración estén presentes en mercados estrechamente relacionados.*
- f) *En aquellos casos en que la operación de concentración pueda plantear riesgos de coordinación.*
- g) *Cuando la notificación efectuada bajo el mecanismo de notificación simplificada contenga información falsa, incorrecta o se haya ocultado información.*

IV. PRENOTIFICACIÓN

Las Partes Notificantes podrán conjuntamente contactar a la División de Fusiones de la FNE, en forma previa a la notificación de su Operación, a efectos de resolver dudas atinentes a la procedencia del mecanismo de notificación simplificada, y de preparar la información que deba ser acompañada.

En particular, las Partes Notificantes podrán determinar junto a la FNE, según el caso, si se cumple alguno de los supuestos del artículo 4 del Reglamento, así como determinar la información precisa que debe ser remitida y explorar la posibilidad de no acompañar cierta información contenida en este Formulario Simplificado, solicitando una exención según lo establecido en la Sección V.3 siguiente.

La información proporcionada por las Partes Notificantes durante esta etapa y que haya sido consultada a la Fiscalía no obsta a la revisión final que se hará de ella para entender que la notificación de la Operación se encuentra completa.

Asimismo, la Fiscalía no se encuentra obligada por las opiniones vertidas en esta etapa, pues estas tienen únicamente fines informativos y bajo ninguna circunstancia deben usarse ni considerarse como una recomendación o consejo respecto a la Operación que se pretende llevar a cabo.

V. INSTRUCCIONES GENERALES PARA COMPLETAR EL FORMULARIO SIMPLIFICADO

1. IDIOMA DE LOS ANTECEDENTES A SER ACOMPAÑADOS

Conforme al inciso final del artículo 7 del Reglamento, la información debe ser presentada en idioma castellano. Ello sin perjuicio de que los antecedentes deban ser acompañados, además, en el idioma original en que fueron originalmente otorgados.

No obstante, en caso de Operaciones de Concentración cuyos documentos se encuentren otorgados en idioma distinto del castellano, las Partes Notificantes podrán solicitar en la etapa de prenotificación, autorización para presentar antecedentes, distintos de los documentos principales que den cuenta de la Operación, en idioma inglés. Ello, no obsta a que durante la investigación la FNE requiera la traducción al castellano de documentos adicionales.

2. FORMATO DE LA INFORMACIÓN

Las Partes Notificantes deberán acompañar los antecedentes en formato digital, en soporte disco compacto (CD-ROM) o memoria externa (USB), o cualquier otro dispositivo portátil de almacenamiento de datos. Lo anterior no obsta que la Fiscalía pueda exigir la entrega de determinados antecedentes en formato físico o impreso. Tal es el caso, por ejemplo, de la carta conductora de la notificación, de la declaración de veracidad de la información y de los poderes de quienes suscriben la notificación y carta conductora.

Toda copia digital deberá ser remitida en formato que permita su revisión mediante la utilización de criterios de búsqueda. En caso de información cualitativa, la información deberá acompañarse en formato de texto estándar compatible con *Microsoft Word*, *Adobe Acrobat* o similares. Con respecto a la información cuantitativa, los antecedentes deberán remitirse en procesadores de planillas de cálculo estándar *Microsoft Excel* u otros análogos.

Todo antecedente que se adjunte deberá ser original o una copia de su original de manera íntegra, adjuntándose una declaración jurada simple de las Partes Notificantes acerca de la veracidad, suficiencia y completitud de la información acompañada, según Modelo de Declaración adjunto como Anexo I de este Formulario Simplificado¹.

¹ El Anexo I será elaborado por la FNE y se encontrará disponible en su sitio web.

3. EXENCIÓN DE ACOMPAÑAR CIERTA INFORMACIÓN EN LA NOTIFICACIÓN

En virtud del artículo 8 del Reglamento, en cualquier momento, hasta la determinación de que la notificación de la Operación se encuentra completa, la FNE podrá de oficio eximir a las Partes Notificantes de acompañar uno o más antecedentes referidos en el Reglamento, cuando considere que éstos no resulten necesarios para el análisis de la Operación de Concentración proyectada.

Asimismo, de conformidad al mismo artículo 8, las Partes Notificantes podrán solicitar ser eximidos de acompañar determinados antecedentes. Para ello deberán presentar una solicitud por escrito y fundada, previo a la notificación, aduciendo que tales antecedentes no se encuentran razonablemente disponibles para las Partes Notificantes o bien que no resulta necesario, relevante o atinente para el análisis de la Operación por la FNE. En este último caso, las Partes deberán acompañar un proyecto de notificación que permita a la Fiscalía evaluar el mérito de la solicitud.

La Fiscalía analizará la solicitud y de estimarla procedente informará de ello a las Partes Notificantes.

Sin perjuicio de lo antes expuesto, una vez iniciada la investigación la FNE podrá siempre ejercer su facultad de solicitar mayor información a las Partes Notificantes, de conformidad con lo establecido en el artículo 52 y 56 del DL 211.

4. CRITERIOS DE CONFIDENCIALIDAD DE LA INFORMACIÓN

En caso de que las Partes requieran que determinada información aportada sea tratada en forma confidencial deberán solicitarlo expresamente, individualizando dicha información y justificando su tratamiento confidencial a la luz de lo dispuesto en el DL 211, así como en la Ley N° 20.285 sobre Acceso a la Información Pública.

En virtud del artículo 10 del Reglamento, las Partes Notificantes que soliciten la reserva o confidencialidad de los antecedentes que acompañen a la notificación, así como de los antecedentes que se acompañen durante el desarrollo de la respectiva investigación, deberán adjuntar en ese mismo acto las versiones públicas correspondientes.

Las versiones públicas deberán tarjar únicamente la información que quede comprendida en alguna de las causales de reserva o confidencialidad establecidas en la letra a) del artículo 39 del DL 211, y de ellas deberá desprenderse el contenido o materia que tratan los antecedentes, así como la naturaleza y fuente de la información suprimida.

En caso contrario, la FNE podrá requerir al solicitante nuevas versiones públicas que cumplan con los criterios antes señalados, pudiendo, en su defecto, la Fiscalía preparar las que le parezcan más apropiadas y se ajusten a las causales establecidas en la ley.

5. ACCESO AL EXPEDIENTE DE INVESTIGACIÓN DE LA FNE

Bajo el mecanismo de notificación simplificada, el expediente tendrá carácter confidencial. Ello, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 53 del DL 211, conforme al cual las Partes Notificantes estarán facultadas para solicitar copia de las versiones públicas de aquellos antecedentes que hayan servido de base para las decisiones de los artículos 54 y 57 adoptadas por la Fiscalía dentro del procedimiento.

VI. OPERACIONES DE CONCENTRACIÓN INTERNACIONALES

Con la finalidad de facilitar la cooperación internacional entre la FNE y las agencias de competencia extranjeras, con respecto a Operaciones que tengan efectos no sólo en Chile, sino en diversas jurisdicciones, las Partes deberán indicar, junto con la notificación, si la misma ya se ha sometido, o se proyecta someter, al control o revisión de otras autoridades de competencia en el mundo. De ser efectivo, deberán especificar las autoridades o países respectivos y las decisiones o pronunciamientos que ya se hubieren emitido al respecto.

Las Partes podrán autorizar a la FNE y a las autoridades de los países respectivos, ya sea al momento de la notificación o durante el proceso de revisión por la FNE, ya sea al momento de la notificación o durante el procedimiento, para compartir información relativa a la Operación notificada. Para dicho efecto, se sugiere a las Partes Notificantes acompañar a la notificación el Modelo de Exención de Confidencialidad o *Waiver* adjunto en el Anexo II de este Formulario Simplificado².

INFORMACIÓN REQUERIDA PARA NOTIFICAR A LA FNE UNA OPERACIÓN DE CONCENTRACIÓN PROYECTADA, BAJO EL MECANISMO DE NOTIFICACIÓN SIMPLIFICADA

A continuación, se presenta la información requerida para notificar a la FNE una operación de concentración proyectada bajo el mecanismo de notificación simplificada, en virtud del artículo 7 del Reglamento (en letra cursiva), junto a ciertas notas explicativas preparadas por la FNE (en cuadros separados).

1. *Un resumen ejecutivo de la operación de concentración proyectada.*

Dicho resumen deberá especificar los participantes de la concentración, una descripción del tipo de Operación³ y los alcances de la misma, las áreas de actividad de las Partes, de ser procedente, los principales mercados relevantes en que incidiría la Operación y los motivos estratégicos y económicos de la concentración.

² El Anexo II será elaborado por la FNE y se encontrará disponible en su sitio web.

³ Según las vías señaladas en el inciso primero del artículo 47 del DL 211.

2. La individualización completa y datos de contacto de los agentes económicos que toman parte en la operación de concentración, de sus representantes, de los apoderados de las partes notificantes, junto a los poderes en virtud de los cuales actúan; y la descripción de las actividades económicas de las partes y de la entidad objeto de la operación de concentración, según corresponda.

Se debe acompañar la individualización completa de las Partes Notificantes, especificando:

- a) La identificación de las Partes Notificantes (razón social o nombre completo, en su caso, RUT y domicilio);
- b) La naturaleza y descripción de las actividades económicas que desarrollan las Partes Notificantes;
- c) Las personas relacionadas de las Partes Notificantes, en los términos establecidos en el artículo 100 de la N° 18.045 de Mercado de Valores; y
- d) La individualización de los representantes legales de las Partes Notificantes (nombre completo, cédula de identidad, domicilio, teléfono y correo electrónico, y copia autorizada del documento donde consta la calidad de representante legal).

Respecto de los apoderados de las Partes Notificantes ante la FNE, se debe acompañar:

- a) La identificación de los apoderados de las Partes Notificantes (nombre completo, cédula de identidad, domicilio, teléfono y correo electrónico); y
- b) Copia autorizada de su respectivo mandato o poder especial otorgado por escritura pública o documento privado suscrito ante notario, u otorgado en el extranjero con sus correspondientes formalidades y legalizado en Chile o apostillado, que hayan sido otorgados conforme al Modelo de Poder que se adjunta en el Anexo III del Formulario Simplificado⁴.

3. La estructura de propiedad y control previa a la operación de concentración, incluyendo, a lo menos, la siguiente información:

- a) *Un listado con todos los agentes económicos que pertenecen al grupo empresarial de cada parte, señalando los porcentajes de participación en la propiedad de las entidades del respectivo grupo empresarial. Lo anterior deberá ser ilustrado por mallas societarias o diagramas que muestren la estructura de propiedad de las partes de la operación. Asimismo, se deberá identificar expresamente las entidades del grupo empresarial que participen en los mercados declarables, según se definen en el numeral 5 de este artículo.*

La información que se entregue debe especificar:

⁴ El Anexo III será elaborado por la FNE y se encontrará disponible en su sitio web.

- i. Todas y cada una de las entidades que controlan directa o indirectamente a cada una de las Partes Notificantes, hasta identificar a los controladores finales;
- ii. Todas las entidades controladas, directa o indirectamente: i) por las Partes Notificantes; o ii) por cualquiera de las entidades señaladas en el párrafo precedente; y
- iii. Todas las entidades que, formando parte del grupo empresarial de cada Parte Notificante, participan o se desempeñan en los mercados relevantes declarables definidos en el número 5 del artículo 4 del Reglamento. Deberá proveerse su individualización, actividad económica que desarrollan y tipo de control ejercido sobre ellas.

Las mallas societarias o diagramas referidos deben señalar los respectivos porcentajes de participación en la propiedad de las entidades pertenecientes a los respectivos Grupos Empresariales, con sus respectivas notas explicativas.

- b) *La Memoria, el balance y/o los estados financieros, según corresponda, de las partes o de entidades de su grupo empresarial que participen en el o los mercados declarables, según se definen en el numeral 5 de este artículo, respecto de los últimos tres ejercicios.*

Las Partes Notificantes tendrán la alternativa de acompañar dichos documentos, o bien indicar el sitio web de donde se puedan descargar.

- c) *Un listado en el que se individualice a los agentes económicos que operan en los mercados declarables, según se definen en el numeral 5 de este artículo, en que las partes o entidades de su grupo empresarial, detentan, directa o indirectamente, individual o colectivamente, una participación en la propiedad o derechos a voto superior al 10%, indicando en cada caso, la relación de propiedad, el porcentaje de participación accionaria o en el capital y los derechos a voto detentados.*

Este listado no deberá incluir a las entidades que hayan sido previamente individualizadas en virtud del artículo 7 N° 3 letra a) del Reglamento.

4. *La estructura de la operación de concentración y de propiedad y control proyectada luego de la misma, incluyendo, a lo menos, la siguiente información:*

- a) *La naturaleza jurídica de la operación, indicando cuál es la letra del artículo 47 del DL 211 a la que corresponde, y explicando por qué se estima corresponder a dicha letra.*

A propósito de la naturaleza jurídica, describa la Operación, detallando los actos jurídicos que involucra, e indique cuál es la letra del artículo 47 del DL 211 a la que corresponde y explique por qué se estima corresponder a dicha letra.

- b) *La estructura de propiedad y control proyectada una vez perfeccionada la operación, acompañando una malla societaria y/u otros documentos análogos que den cuenta de ésta, comprendiendo la totalidad de las entidades del grupo empresarial que se vean afectadas por la operación.*

Refiérase tanto a la estructura proyectada de propiedad y control, como a la estructura proyectada de administración, de las partes, de la nueva entidad, en su caso, y de la totalidad de las entidades de sus grupos empresariales que se vean afectadas por la Operación.

- c) *La forma y plazos de implementación proyectados para la operación, acompañando antecedentes que den cuenta de la intención real y seria de las partes de la operación de perfeccionarla, y especificando si existen acuerdos vinculados a la operación eventualmente aptos para restringir la competencia, tales como cláusulas de no competencia, exclusividades de compra o de venta o licencias, entre otras.*

Adjunte un calendario de ejecución de la Operación, incluyendo una descripción sucinta de los plazos, etapas y actos jurídicos previstos para su perfeccionamiento, indicando aquellos que se encuentran pendientes, sujetos a plazo, condición o modalidad, o bien que ya hayan sido ejecutados al momento de la notificación.

Asimismo, acompañe antecedentes que den cuenta de la intención real y seria de las Partes Notificantes de perfeccionar la Operación, adjuntando copia de los documentos en donde constan la voluntad y los términos de los acuerdos y negociaciones sostenidas entre las Partes. Al efecto, se deberán acompañar copia de las versiones más recientes o definitivas de los documentos relativos al cierre de la operación.

Con respecto a los acuerdos eventualmente aptos para restringir la competencia, es común que la celebración de operaciones de concentración esté acompañada de acuerdos o cláusulas que restringen el desempeño competitivo futuro de las Partes, y que establecen obligaciones en interés de los contratantes para preservar la conveniencia del negocio (obligaciones de no competir, exclusividades, contratos de licencias, contratos de abastecimiento, entre otras). En caso de resultar pertinente, indique para cada uno de ellos su duración y contenido, incluyendo una justificación del mismo, acompañando copia del instrumento donde conste.

- d) *Los objetivos o razones de negocio de la operación.*

Señale la razón o lógica de negocios que llevó a las Partes Notificantes a acordar la Operación proyectada, identificando los objetivos perseguidos y resultados esperados de la Operación para las Partes, sus proveedores y sus clientes.

e) *El monto de la operación.*

Indique el valor total involucrado en la Operación, ya sea el precio de compra de la adquisición de derechos o activos, el patrimonio involucrado en la fusión de entidades o bien las inversiones destinadas a la constitución de una nueva entidad, según sea el caso, detallando los criterios que se hayan adoptado para su determinación y acompañando los antecedentes de respaldo.

f) *Aquellos documentos preparados por o para los órganos de administración de las partes que digan relación con la operación y/o sus efectos en Chile, cuando la operación dé lugar a mercados declarables, según se definen en el numeral 5 de este artículo.*

Esta obligación surge solo en la medida que la operación de lugar a mercados declarables, en cuyo caso se deberá individualizar en una lista los documentos mencionadas en la letra f) precedente que se acompañan, indicando para cada uno de ellos la fecha de elaboración y el nombre y cargo de los destinatarios.

g) *En caso de proceder, mención de toda sentencia, resolución o instrucción de carácter general de la Corte Suprema, del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia o de las extintas Comisión Resolutiva o Comisiones Preventivas, en su caso, que hubiere establecido alguna sanción, obligación o medida respecto de las partes o de entidades de su grupo empresarial que participen en el o los mercados declarables, según se definen en el numeral 5 de este artículo.*

5. *La identificación de los mercados relevantes de producto y geográfico declarables en donde la operación tiene lugar. Se entenderá que existen mercados declarables cuando se verifique alguno de los supuestos contemplados en las letras b y c del artículo 4 de este Reglamento.*

De acuerdo a esta disposición, sólo es necesario declarar mercados relevantes cuando exista algún nivel de superposición o traslape horizontal o vertical entre las Partes. De lo contrario, las Partes Notificantes podrán omitir acompañar los antecedentes exigidos por el presente numeral 5 y el numeral 6.

Para estos efectos, las partes notificantes deberán considerar lo siguiente:

a) *Deberá acompañarse una enumeración y descripción de los bienes o servicios que correspondan a la actividad económica desarrollada por las partes de la operación de concentración y por la entidad objeto de ésta, cuando ello corresponda, agrupándolos por categorías comerciales significativas.*

Previo a la identificación de los mercados relevantes a declarar, las Partes deben acompañar una lista con la enumeración de los productos, bienes o servicios que

correspondan a la actividad económica desarrollada, agrupándolos por categorías comerciales significativas. Por categorías comerciales significativas, se entenderán las clasificaciones de uso común en la industria, segmentaciones realizadas por la propia compañía, u otras que sirvan para agrupar los bienes o servicios ofertados bajo parámetros comunes.

Por ejemplo, si la empresa adquirente tiene una división que produce productos plásticos, otra de productos agroquímicos y una de productos agrícolas, se deberá describir las actividades económicas que desarrolla cada división y describir los productos y servicios que provee cada una al mercado. La misma información se deberá proporcionar respecto de la empresa adquirida.

- b) *Deberán indicarse el o los mercados relevantes de producto y geográfico declarables que las partes notificantes consideren adecuados. Las partes notificantes deberán motivar sus definiciones, señalando los factores que determinan el alcance de los mercados relevantes declarables, así como la exclusión de otras alternativas plausibles de definición de mercado relevante de producto y geográfico que pudieran resultar pertinentes.*

La delimitación de los mercados relevantes y la determinación de otras alternativas plausibles podrá realizarse, por ejemplo, sobre la base de decisiones anteriores del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, de informes de investigaciones de la Fiscalía Nacional Económica, de informes del sector, estudios de mercado y documentos internos de las partes notificantes, o bien de jurisprudencia comparada de órganos de defensa de la competencia.

Los mercados relevantes de producto y geográfico sirven para identificar el ámbito en el que ha de evaluarse la posición de la entidad que surge de la Operación de Concentración en el mercado.

El concepto de *mercado relevante declarable* comprende tanto las definiciones de mercado que las Partes Notificantes consideran *adecuadas* como aquellas *definiciones alternativas plausibles*. Esto último es relevante, puesto que la información que exige acompañar el numeral 6 se encuentra referida a ambas categorías.

Como indica la propia norma, la delimitación de estas categorías puede realizarse, por ejemplo, sobre la base de decisiones anteriores del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, de informes de investigaciones de la FNE, de informes del sector, estudios de mercado y documentos internos de las Partes Notificantes, o bien de jurisprudencia comparada de órganos de defensa de la competencia.

Debe tenerse en cuenta que dicho ejercicio deber realizarse tanto para mercados relevantes del *producto* como para mercados relevantes *geográficos*.

Para efectos de efectuar la identificación de mercados relevantes declarables, tenga en consideración los lineamientos establecidos en la Guía de análisis de operaciones de concentración, indicando los criterios utilizados para su definición, como por ejemplo, las características físicas o técnicas de los productos o servicios producidos o comercializados por los agentes económicos que toman parte en la operación de concentración, el nivel de sustitución de los productos o servicios, las zonas geográficas en las que los agentes económicos que toman parte en la operación de concentración desarrollan sus actividades y las razones que justifican su delimitación.

En definitiva, en virtud de este numeral las Partes deberán acompañar:

- Una lista de todos los productos o servicios que correspondan a la actividad económica desarrollada con una breve descripción de los mismos; y
- De encontrarse en alguna de las situaciones contempladas en los literales b) o c) del artículo 4 del Reglamento,
 - la definición de mercado relevante de producto que consideren adecuada;
 - la definición de mercado relevante geográfico que consideren adecuada;
 - las definiciones alternativas plausibles de mercado relevante de producto que hayan descartado; y
 - las definiciones alternativas plausibles de mercado relevante de producto que hayan descartado.

En caso que sociedades, personas o entidades del grupo empresarial de alguna de las partes participe en el o los mercados relevantes, éstas se deberán considerar para determinar la existencia de un mercado declarable.

6. La siguiente información respecto de los mercados declarables:

A. Para cada mercado declarable identificado en el numeral 5 precedente, las partes notificantes deberán acompañar, a lo menos, la información que se individualiza a continuación:

- a) *Una descripción general del negocio, incluyendo una enumeración de los productos o servicios que producen o comercializan cada uno de los agentes económicos que toman parte en la operación de concentración y de las marcas comerciales utilizadas en cada uno de estos mercados.*

Esta exigencia es distinta de la contenida en el número 5 letra a), puesto que, además de la enumeración de los productos o servicios, exige la individualización de las marcas comerciales utilizadas y sólo respecto de aquellos mercados identificados como declarables.

- b) *El tamaño del mercado y las participaciones de mercado para cada uno de los mercados declarables, de cada uno de los agentes económicos que toman parte en la operación de concentración y de los competidores de éstos, tanto en valor como en cantidades, según criterios que usualmente se utilizan en la industria para medir participación de mercado, respecto del último año calendario. Asimismo, deberán indicarse y acompañarse las bases de datos, las fuentes y los criterios utilizados para realizar las estimaciones. Por último, se requerirá señalar si se han registrado cambios significativos en las participaciones de mercado durante los últimos tres ejercicios.*

Para efectos de dar cumplimiento con esta disposición:

- i. Indique una estimación del tamaño total del mercado respectivo en términos de valor y cantidades. Indique y acompañe las bases de datos, fuentes y los criterios utilizados para realizar las estimaciones;
- ii. Señale la participación de mercado de las Partes, para cada uno de los mercados relevantes declarables, expresada tanto en valor como en cantidad, según los criterios usualmente utilizados en la industria para medir participaciones, respecto del último (1) año calendario. Indique y acompañe las bases de datos, fuentes y los criterios utilizados para realizar las estimaciones
- iii. Señale la participación de mercado de los competidores de las Partes en los mercados relevantes declarables, expresada tanto en valor como en cantidad, según criterio que usualmente se utiliza en la industria para medir participaciones, respecto del último (1) año calendario. Indique y acompañe las bases de datos, fuentes y los criterios utilizados para realizar las estimaciones.
- iv. Indique, en caso de existir, las bases de datos o informes comúnmente utilizados en la industria para conocer el desempeño de los agentes económicos que actúan en los mercados declarables. En la afirmativa acompañe copias de ellos, del último (1) año calendario.

- c) *Las ventas mensuales en cantidades y valor efectuadas por cada uno de los agentes económicos que toman parte en la operación de concentración, en los mercados declarables, durante el último año calendario.*

Con respecto a las ventas en cantidad, señale la unidad aplicable. En cuanto a las ventas en valor, preséntelas netas de IVA, e indique la moneda en la cual se expresan.

- d) *Datos de contacto, incluyendo nombre, dirección, número de teléfono y correo electrónico del fiscal o jefe del departamento jurídico u otra persona que ejerza funciones equivalentes o, en su defecto, del gerente general o representante legal, de los:*

- i. Tres principales competidores de los agentes económicos que toman parte en la operación.*
- ii. Tres principales clientes de los agentes económicos que toman parte en la operación.*
- iii. Entrantes recientes o potenciales.*

Sírvase de acompañar la información solicitada según modelo que se acompaña en Anexo IV de este Formulario Simplificado⁵.

B. Si la operación de concentración califica en el ámbito de la letra c del artículo 4, y da lugar a una cuota combinada de, a lo menos, el 20%, las partes notificantes deberán indicar, además: (i) el grado de concentración del mercado; (ii) si la operación de concentración propuesta combina actores innovadores importantes, si elimina una fuerza competitiva importante o si involucra a un actor que tiene productos nuevos con buenas perspectivas de futuro; (iii) las participaciones de mercado y las ventas mensuales respecto a los últimos tres años calendario; y (iv) las principales innovaciones en productos o servicios introducidos en el mercado declarable por las partes en los últimos tres años, los productos nuevos que se introducirán en los próximos tres años, y los derechos de propiedad intelectual o industrial importantes que detenten los agentes económicos que toman parte en la operación de concentración.

Esta hipótesis regula la información adicional que se debe acompañar en el caso de verificarse el supuesto de la letra c) del artículo 4 del Reglamento que hace aplicable el mecanismo simplificado y se dé una cuota combinada de a lo menos el 20% luego de la Operación.

En caso de que sociedades, personas o entidades del grupo empresarial de alguna de las partes de la operación participe en el o los mercados declarables, se deberá también acompañar la información solicitada respecto de éstas, identificándose al agente económico al cual corresponde dicha información y entregándola en forma separada a la información correspondiente a las partes de la operación, de forma que permita atribuirle la información y antecedentes a cada sociedad, persona o entidad.

Lo relevante para la FNE es entender la forma como se desenvuelve el grupo empresarial en el mercado declarable, más allá de las estructuras societarias que se adopten para desarrollar sus actividades

7. En caso que la operación no dé lugar a mercados declarables, considerando la actividad de las partes notificantes y sus respectivos grupos empresariales, se deberá señalar ello expresamente. En ese caso, se requerirá: (i) especificar la naturaleza y descripción de las actividades económicas que desarrollan; (ii) especificar la naturaleza y descripción de las

⁵ El Anexo IV será elaborado por la FNE y se encontrará disponible en su sitio web.

actividades económicas que desarrolla la parte que es objeto de la adquisición, tanto presentes como futuras, si la operación de concentración corresponde a alguna de las vías señaladas en las letras b o d del artículo 47 del DL 211; y (iii) explicar las razones que se tuvieron presentes para considerar que la operación no da lugar a mercados declarables.

8. Para el caso previsto en la letra c del artículo 47 del DL 211, cuando las partes o las entidades pertenecientes a su mismo grupo empresarial sean activas en el mismo mercado que la nueva entidad que se crea, o en un mercado aguas arriba o aguas abajo al de la nueva entidad, o bien en un mercado relacionado al mismo, se deberá indicar, además:

- a) La relación entre los productos o servicios comercializados por las partes y la actividad económica de la nueva entidad.*
- b) El volumen de negocios de las partes durante el ejercicio anterior en los mercados declarables, y su relevancia para las actividades de la nueva entidad conforme a las proyecciones realizadas para la operación.*
- c) La cuota de mercado de las partes en los mercados en que la nueva entidad es o será activa.*
- d) Una justificación de la independencia de la actividad de la nueva entidad, en caso que proceda.*

9. Para el caso previsto en la letra d del artículo 47 del DL 211, se deberá indicar, además, los activos a ser traspasados o cuyo control se pretende ceder, junto con una breve descripción de éstos, señalando sus funciones en el proceso productivo e indicando su porcentaje de participación en los activos totales de la entidad cedente.

10. En caso de que se pretenda que eventuales eficiencias de la operación de concentración sean consideradas por la Fiscalía Nacional Económica en su análisis, las partes notificantes deberán realizar una descripción de las eficiencias productivas y/o dinámicas que esperan obtener de la operación, cuantificándolas y justificando el plazo en que se considera que concretarán sus efectos, detallando cómo las eficiencias serán traspasadas a los consumidores. Asimismo, deberán expresar las razones por las cuales las eficiencias no hubiesen sido alcanzadas por mecanismos distintos a la operación y acompañar la documentación y antecedentes necesarios que respalden las eficiencias y permitan su verificación.

En caso de que se pretenda que eventuales eficiencias de la operación de concentración sean consideradas por la FNE en su análisis, las Partes Notificantes deberán describir y acompañar los antecedentes que evidencien:

- i. Las eficiencias que impliquen reducciones de costos (eficiencias productivas) o el desarrollo de mejores productos (eficiencias dinámicas) que proyecten con

ocasión de la operación, justificando el plazo en que se considera concretarán sus efectos;

- ii. Una cuantificación de las eficiencias y mecanismos de cálculo;
- iii. Una explicación detallada de cómo las eficiencias serían traspasadas a los consumidores; y
- iv. Por qué las eficiencias no hubiesen sido alcanzadas por otros mecanismos distintos a la Operación.

Las Partes deberán acompañar la documentación y antecedentes necesarios que respalden las eficiencias y permitan su verificación.

La evaluación de las eficiencias será realizada por la FNE de conformidad a la Guía para el análisis de operaciones de concentración.

11. Una declaración de las partes notificantes en la que indiquen que, de buena fe, pretenden llevar a cabo la operación de concentración que se notifica.

12. Una declaración de veracidad, suficiencia y completitud de la información proporcionada, así como del hecho de conocer las sanciones administrativas y penales que procedan en caso de proporcionar información falsa u ocultar información.

Se sugiere presentar esta declaración según Modelo de Declaración adjunto en Anexo I de este Formulario Simplificados.

La información deberá presentarse en idioma castellano, sin perjuicio de la autorización especial que otorgue la Fiscalía Nacional Económica para presentarla en idioma inglés, en los casos y bajo las condiciones que ésta estime pertinente. Podrá requerirse a las partes notificantes adjuntar documentos en su idioma original, debiendo acompañarse la respectiva traducción.

Al respecto, véase lo ya señalado *supra* sobre el idioma de los antecedentes acompañados⁷.

⁶ El Anexo I será elaborado por la FNE y se encontrará disponible en su sitio web.

⁷ *Supra* Introducción, Sección V.1.