

ANT.: Estudio sobre precios de uniformes, útiles y textos escolares efectuado por el SERNAC, Rol N° 2062-12.

MAT.: Minuta de archivo.

Santiago, 11 JUN 2012

A : FISCAL NACIONAL ECONÓMICO (S)

DE : JEFE DIVISIÓN INVESTIGACIONES

Por la presente vía, informo al Sr. Fiscal acerca de la admisibilidad del caso del Antecedente, recomendando archivar sin instruir investigación, en virtud de las razones que se exponen a continuación:

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 29 de febrero de 2012, el Servicio Nacional del Consumidor ("**SERNAC**"), remitió a esta Fiscalía sondeos de precios de uniformes, útiles y textos escolares, correspondiente al año escolar 2012, para lo fines que se estimasen pertinentes.
2. Adicionalmente, indicó que ha advertido la necesidad de resguardar estrictamente el derecho a la libre elección de todos los consumidores, explícitamente consagrado en el artículo 3 de la Ley Sobre Protección a los Derechos de los Consumidores, por lo que solicita a esta Fiscalía que, dentro de las esferas de sus atribuciones, adopte las medidas pertinentes para que el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia ("**TDLC**") declare expresamente que el Dictamen N° 1094 del año 2000, de la H. Comisión Preventiva Central ("**HCPC**") referido a útiles escolares, debe necesariamente tener el mismo alcance para los textos y uniformes estudiantiles, con mención expresa de que actuar en contrario constituiría un atentado contra la libre competencia.
3. Finaliza que dicha mención debe incluir la prohibición a los profesores y establecimientos educacionales de promover la adquisición de textos y

uniformes escolares en establecimientos comerciales específicos, dado los posibles incentivos, estímulos o premios que aquellos puedan recibir.

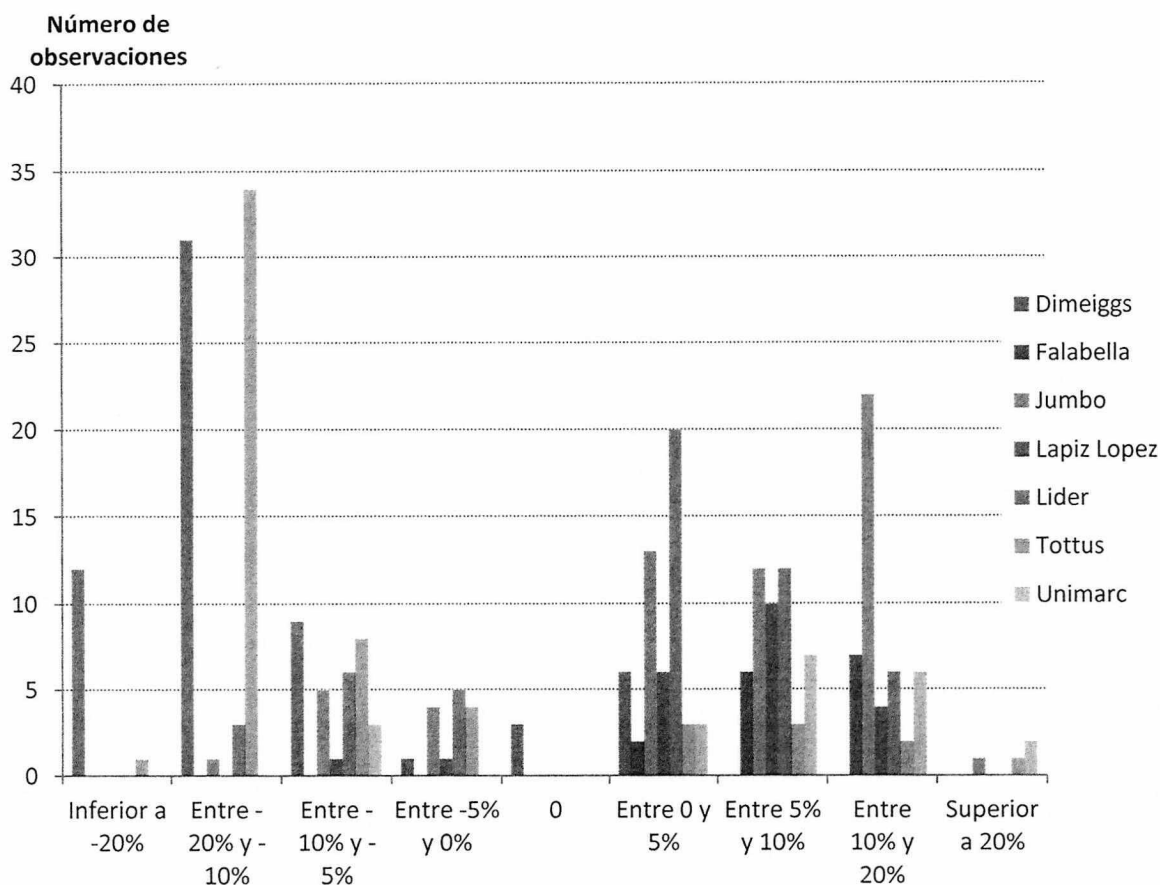
II. ANÁLISIS DE LOS ANTECEDENTES REMITIDOS POR EL SERNAC

4. La Fiscalía Nacional Económica y el TDLC se han pronunciado en reiteradas oportunidades sobre asuntos vinculados a los mercados de útiles, textos y uniformes estudiantiles. En todos estos pronunciamientos se ha hecho un análisis de la inclusión de marcas específicas en los listados de útiles escolares, la recomendación o sugerencia de determinado lugar de venta para textos escolares y la imposición de un proveedor específico del uniforme estudiantil¹.
5. En este contexto, se analizará la información de precios remitidas por el SERNAC y se determinará si de ellos se vislumbran indicios de actos reñidos con la libre competencia que ameriten el inicio de una investigación por parte de esta repartición.
6. Respecto de los útiles escolares, el SERNAC ha remitido encuesta de precios correspondiente al año 2012, tomada en diversos locales comerciales. El siguiente gráfico da cuenta de las desviaciones de precios respecto del promedio cobrado por artículos similares entre sí²:

¹ Así, por ejemplo, denuncia en contra de SM y Santillana, Rol N° 1863-11 FNE; denuncia en contra de establecimientos educacionales, Rol N° 1866-11 FNE; Investigación en contra de empresas proveedoras de útiles escolares, Rol N° 1844-11 FNE; Dictamen N° 1094 de 2000, dictado en el marco de una denuncia del Ministro de Educación por infracciones a la libre competencia y N° 1186 de 2001, dictado en el marco de una denuncia en contra de la tienda "Limón y Menta" y otros, por imposición de compra de uniformes escolares, ambos de la HCPC, y Sentencia N° 21 de 2005 del TDLC, dictada en el marco de un Requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica en contra de Sociedad Desarrollos Educativos S.A..

² Se procedió a efectuar agrupaciones respecto de artículos con similares características, para posteriormente evaluar sus desviaciones en los diversos distribuidores.

Cuadro N° 1
ÚTILES ESCOLARES
Desviaciones de precios respecto del promedio
Año escolar 2012



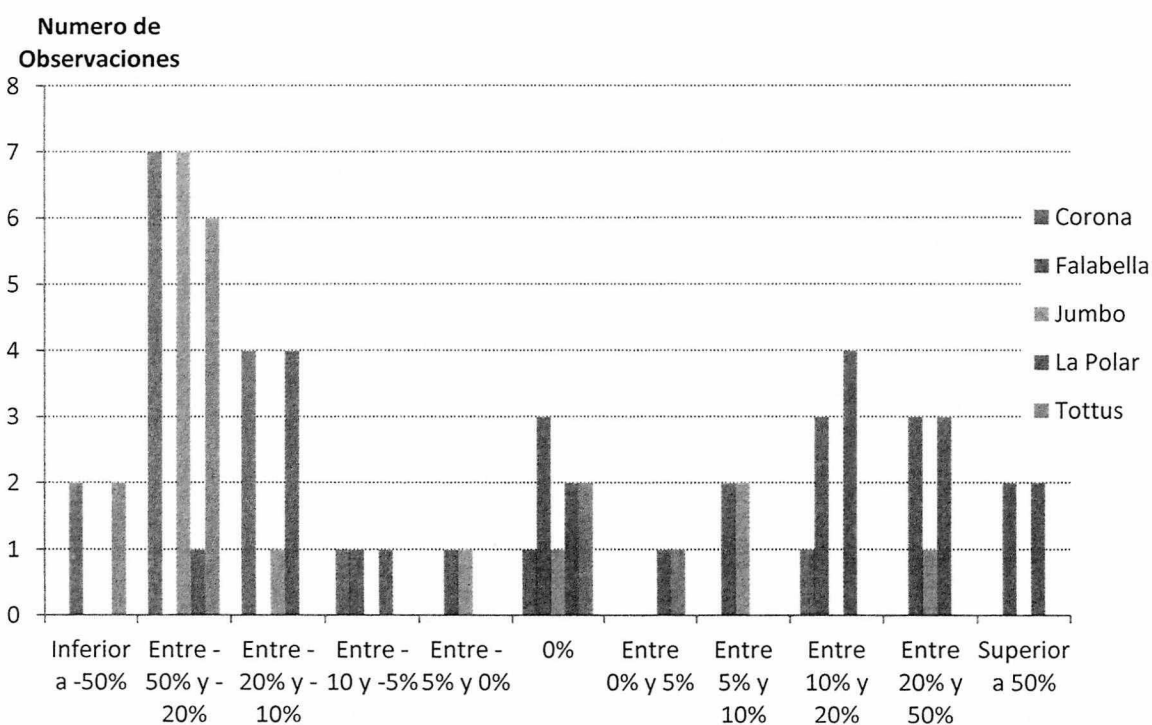
Fuente: Sernac

7. Como se observa, el gráfico da cuenta de la existencia de una importante dispersión entre los precios cobrados por artículos escolares miembros de un mismo grupo o categoría. Así, por ejemplo, en la distribuidora Dimeiggs es posible adquirir artículos con precios bajo el 20% del promedio, mientras que en Jumbo y Unimarc es posible encontrar artículos con precios superiores.
8. De esta información es posible inferir que respecto de la comercialización de artículos escolares existe competencia en la industria, tanto *intermarca*, dada por la existencia de diversas empresas que elaboran artículos escolares y

compiten en el mercado³, como *intramarca*, debido a la competencia entre diversos distribuidores respecto de una misma marca comercial⁴.

9. Respecto de los uniformes escolares, el siguiente gráfico da cuenta de las desviaciones respecto al precio promedio cobrado en los locales comerciales Corona, Falabella, Jumbo, La Polar y Tottus.

Cuadro N° 2
UNIFORMES ESCOLARES
Desviaciones de precios respecto del promedio
Año escolar 2012



Fuente: Sernac

10. Si bien clasificar artículos similares entre sí resulta una labor compleja, dados los diversos estándares de calidad que pueden observarse en los uniformes escolares, es posible identificar la existencia de una importante dispersión de precios respecto del promedio cobrado por las distribuidoras minoristas, que

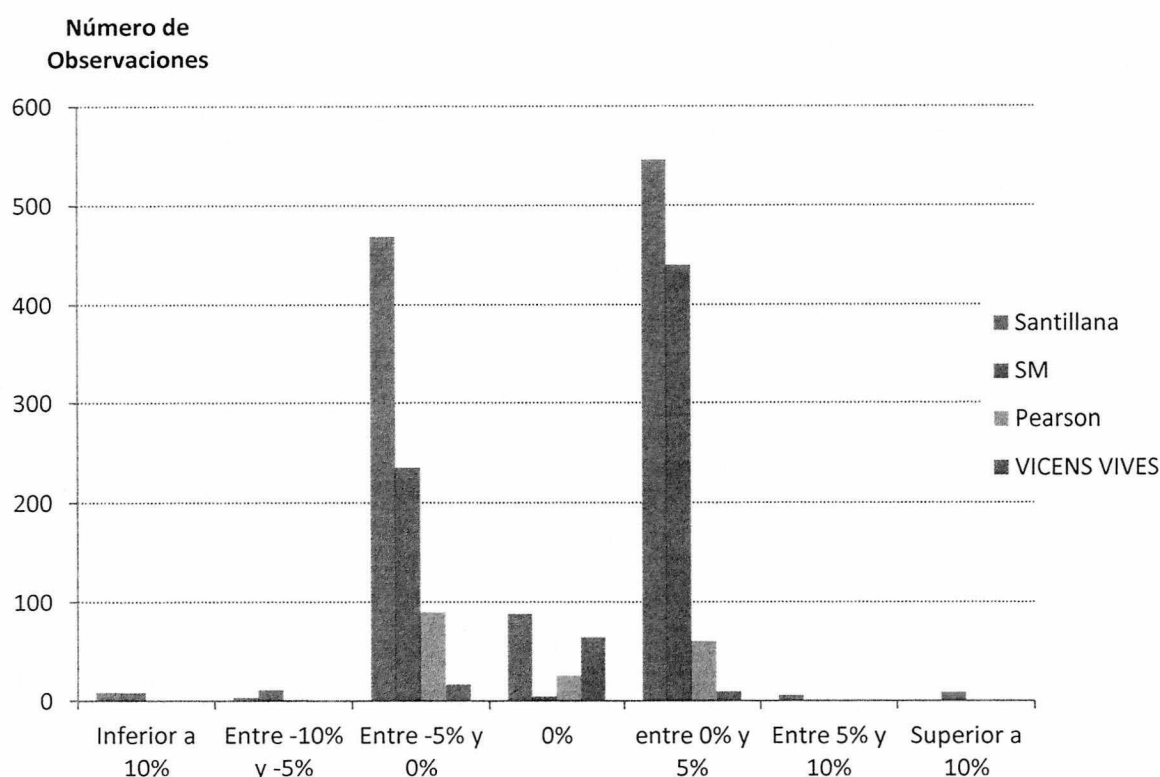
³ Así por ejemplo, el estudio del Sernac comprende las siguientes marcas comerciales: Torre, Rhein, Proarte, Artel, Pax, Faber-Castell, Pentel, Equalit, Maped, Henkel, Georgi, Greencastle, entre otras presente en la industria.

⁴ Los útiles escolares encuestados son distribuidos en Librería América, Dimeiggs, Tottus, Librería Luces, Lápiz López, Librería Nacional, Librería Pinocho, Librería El Cincuenta, Unimarc, Supermercado Líder y Supermercado Santa Isabel, entre otros canales presentes en la Industria.

incluso puede llegar a menos de un 50% del promedio, como ocurre en el caso de Falabella.

11. Respecto de los textos escolares, el siguiente gráfico da cuenta de las desviaciones al promedio cobrado por diversas distribuidoras respecto de las editoriales Santillana, SM, Pearson y Vicens Vivens.

Cuadro N° 3
TEXTOS ESCOLARES
Desviaciones de precios respecto del promedio
Año escolar 2012



Fuente: Sernac

12. Si bien se observa que existiría algún grado de dispersión al precio promedio cobrado entre las diversas distribuidoras, esta División considera que el análisis que debe efectuarse en esta materia se vincula con las desviaciones a los precios sugeridos por las editoriales a los canales de distribución.

13. En efecto, ha sido foco de atención constante por parte de esta Fiscalía la sugerencia de precios de venta al público final que efectúan las diversas editoriales a distribuidores y su incidencia en el escenario competitivo.

14. Años atrás, los organismos antimonopolios investigaron a las editoriales por fijar los precios de reventa al público mediante los listados de precios entregados periódicamente a los distribuidores minoristas. La H. Comisión Resolutiva mediante Resolución N° 71 de 1980⁵ y TDLC mediante Resolución N° 14 de 2005⁶ determinaron que con el fin de dar cumplimiento a la Ley N° 17.336 sobre Propiedad Intelectual y liquidar los derechos o participación del autor, las editoriales se encontraban facultadas para recomendar el precio de venta al público de los libros que editaban⁷⁻⁸. No obstante lo anterior, la H. Comisión Resolutiva consideró que dicha fijación de precios, si bien cumplía con la normativa ligada a la propiedad intelectual, distorsionaba el escenario competitivo imperante en la industria⁹.

15. El siguiente gráfico muestra las desviaciones a los precios de lista de Santillana y SM -editoriales que detentan una importante participación en la industria- que configurarían el precio de venta sugerido al respectivo canal.

⁵ Sobre sugerencia o recomendación de precios de reventa al público final a las librerías por parte de las editoriales.

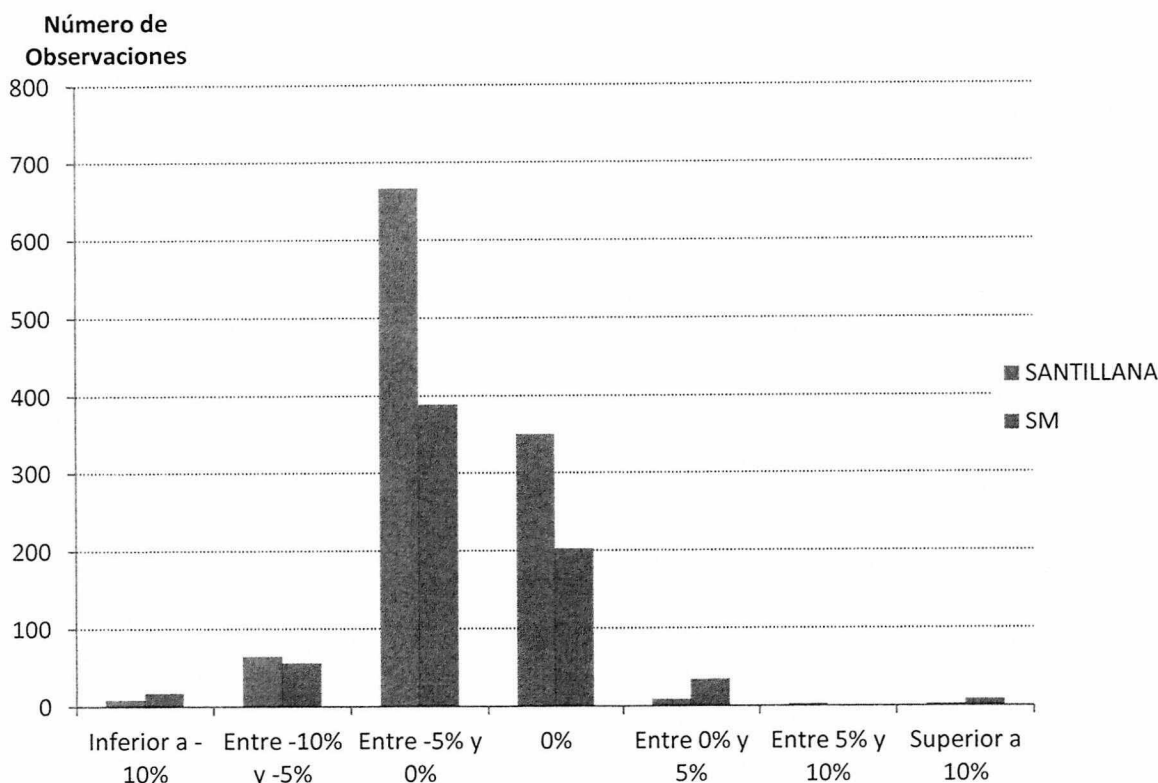
⁶ Dictada en el marco de la Solicitud de modificación de Resolución N° 71, de 31 de Enero de 1980, de la H. Comisión Resolutiva, referida a las prácticas de las editoriales en el mercado de textos escolares.

⁷ Según el artículo 50 de la Ley sobre Propiedad Intelectual, la remuneración del autor será una participación sobre el producto de la venta.

⁸ El Tribunal de Defensa de la Libre Competencia agrega dos argumentos que justifican la recomendación de un precio de venta al público: la naturaleza de los contratos que reglan las relaciones entre los agentes que participan en el mercado y la forma en que se decide qué textos utilizar en cada establecimiento.

⁹ Señala el considerando sexto de la Resolución N° 71 de 1980: *“Que, no obstante lo anterior, la Comisión estima que el precio de venta al público, que resulta lícito por efecto de la disposición legal antes citada, entorpece la necesaria información del público y, por tanto, el ejercicio de las opciones indispensables para la libre competencia, cuando se le utiliza como precio de referencia para efectuar los descuentos que dan, en definitiva, el precio de la venta al por mayor de la Editorial al comerciante de librería. En efecto, al comerciante de librería se siente dispensado de calcular su propio costo real del libro y se guía por el precio de venta indicado por la Editorial, el cual, además, de proporcionar una patente o excusa para aprovechar todo el margen posible de comercialización que le “otorga” aquella. Teniendo el comerciante de librería un precio de referencia, avalado por la estimación de la editorial, será muy difícil que se aparte de éste, especialmente tratándose de artículos de demanda obligada como son los textos escolares”.*

Cuadro N° 4
TEXTOS ESCOLARES
Desviaciones de precios respecto de los precios de lista
Año escolar 2012



Fuente: Sernac

16. Como se observa, existirían ciertas desviaciones al precio lista por parte de los canales de distribución, mayoritariamente en sentido negativo, es decir cobrando precios más bajos que aquellos contenidos en los listados de precios de Santillana y SM.

17. Al respecto, si bien existiría una cantidad importante de muestras que son comercializadas bajo su precio lista, es posible identificar de igual modo la existencia de una cantidad relevante que se comercializa al mismo valor contenido en los listados de precios, lo que podría dar indicios de que en los hechos las indicaciones o sugerencias son seguidas por los canales de distribución.

18. No obstante, los datos arrojados a este respecto no son categóricos, pero sin perjuicio de ello, constituyen un insumo relevante para esta Fiscalía en acciones y análisis futuros vinculados al mercado de textos escolares.

19. De esta forma, el sondeo de precios remitido por el SERNAC respecto de útiles, uniformes y textos escolares, si bien constituye un antecedente valioso en el contexto de eventuales procesos investigativos, por sí solos no dan cuenta de algún ilícito anticompetitivo que ameriten el inicio de una investigación por parte de esta repartición.

III. APLICACIÓN DEL DICTAMEN N° 1094 DEL AÑO 2000 DE LA HCPC A UNIFORMES Y TEXTOS ESCOLARES

20. El SERNAC, junto con acompañar las encuestas de precios ya analizadas, solicita a esta repartición que en uso de sus facultades solicite al TDLC que declare expresamente que el Dictamen N° 1094 del año 2000, de la HCPC, debe tener la misma aplicación respecto de uniformes y textos escolares.

21. El señalado Dictamen resolvió:

“1. Que es contraria a la libre competencia la inclusión de determinadas marcas en las listas de útiles escolares, que los establecimientos educacionales o profesores entregan a sus educandos en forma obligatoria o sugerida.

Los profesores o establecimientos educacionales podrán, sólo en forma excepcional, recomendar determinadas marcas de productos escolares en las listas de útiles, cuando existan fundamentos o razones de carácter pedagógicos, sanitario o de otro orden, debidamente acreditables”.

Continúa expresando el Dictamen:

“2. Que es igualmente contrario a la libre competencia, el otorgamiento de incentivos, estímulos, premios o donaciones, de cualquiera naturaleza, que los proveedores de esos bienes ofrecen a profesores y establecimientos educacionales con el objeto de incluir determinadas marcas, empresas o locales comerciales en las listas de útiles escolares. (...)

Las ofertas de los distintos proveedores o empresas deben competir por precios y por calidad y características de esos productos, ofertas que deben ser publicitadas en forma general en el mercado”.

22. Acceder a lo solicitado por el SERNAC implicaría solicitar al TDLC que declare contraria a la libre competencia la inclusión de marcas de uniformes y textos escolares en los listados de útiles escolares, la inducción a la compra de dichos bienes en determinado local comercial y la entrega de estímulos por parte de los proveedores a los establecimientos educacionales que tenga por objeto incluir sus marcas en los listados estudiantiles.

23. Respecto de los uniformes escolares, resulta útil destacar que los organismos antimonopolios ya han entregado una serie de directrices en cuanto al modo de comercializar dichos productos y el actuar de los establecimientos educacionales al respecto.

24. En efecto, mediante Dictamen N° 1186 de 2001¹⁰ de la HCPC, y Sentencia N° 21 de 2005¹¹ del TDLC se resolvió, respecto a la designación del proveedor del uniforme escolar, lo siguiente:

- (i) La elección del proveedor exclusivo para los uniformes escolares se debe efectuar mediante un proceso abierto, transparente y competitivo, que asegure la presentación de ofertas de un número suficiente de proveedores, permitiéndose así una competencia efectiva entre ellos. Según el criterio del TDLC, bastaría una licitación privada.
- (ii) En los procesos de adjudicación de los contratos para el aprovisionamiento de los uniformes escolares debe asegurarse la debida transparencia, dando siempre la posibilidad de que los padres

¹⁰ Denuncia en contra de tienda “Limón y Menta” y otros, por imposición de compra de uniformes escolares. Rol N° 130-98 FNE.

¹¹ Dictada en el marco del Requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica en contra de Sociedad Desarrollos Educacionales S.A. Rol N° C 59-05.

y apoderados del colegio se informen sin dificultad de los antecedentes que sirvieron de base para tomar la decisión.

- (iii) Debe existir siempre la posibilidad que, no obstante la designación del proveedor, los padres puedan obtener los uniformes escolares de otro proveedor distinto, sin perjuicio de los derechos de propiedad industrial que puede recaer sobre insignias y distintivos de los establecimientos educacionales.

25. De esta forma, estando suficientemente entregadas las directrices respecto de la designación del proveedor que confecciona las prendas características de un establecimiento educacional, no procede que se solicite una nueva declaración o directriz por parte del TDLC.

26. Respecto de aquellas prendas genéricas utilizadas por los alumnos¹², esta División estima que no resulta necesaria, por el momento, una declaración como la que solicita el SERNAC, considerando de modo particular que la experiencia ha demostrado que los establecimientos no solicitan o recomiendan una marca específica o lugar en el cual adquirir dichas prendas y que existe preliminarmente un grado suficiente de competencia en el sector textil. Lo anterior sin perjuicio que, de observarse actos como los descritos, se soliciten las correspondientes sanciones al TDLC, en aplicación del Decreto Ley N° 211.

27. En cuanto a los textos escolares, esta División considera que no resulta procedente que los establecimientos educacionales se abstengan de indicar la marca o editorial específica del texto que se utilizará, puesto que son aquellos los que están en condiciones de determinar qué línea editorial se adecua mayormente a sus necesidades y planes de trabajo. Una visión en contrario implicaría que cada padre y apoderado pudiese elegir aquella editorial que mayormente satisficiera sus intereses, provocando importantes distorsiones, anomalías y deficiencias en el aprendizaje del grupo escolar.

¹² Zapatos, camisas, pantalones, jumper, etc.

28. Paralelamente, a juicio de esta División, resulta contraria a la libre competencia la imposición a los padres y apoderados del lugar en el cual adquirir los libros estudiantiles, sin perjuicio de la posibilidad de efectuar recomendaciones de carácter general sobre alternativas en las cuales adquirir el indicado material, considerando especialmente que en reiteradas oportunidades dichos textos se comercializan en librerías o distribuidoras específicas, a las cuales no tienen acceso directo los apoderados¹³, por lo que no resultaría necesaria una declaración como la solicitada por el SERNAC.
29. En cuanto a la entrega de estímulos a los establecimientos educacionales para que opten por elegir una determinada editorial sobre otra, esta División es de la opinión que dicho incentivo podría eventualmente vulnerar la libre competencia en aplicación de las disposiciones contenidas en el DL 211, considerando de modo particular las características del mercado de textos escolares. A lo anterior se agregan una serie de distorsiones en el mercado de textos escolares que alteran de alguna manera el escenario competitivo, entre ellas, la inexistencia de un mercado de textos de segunda mano o ediciones anteriores, que detentando portadas diversas, son idénticas en cuanto al contenido¹⁴.
30. Cabe recordar en este punto que en el mercado privado de textos escolares quien asume el costo del bien o servicio no es quien opta por él. En efecto, quienes eligen finalmente los textos escolares que deberán utilizar los alumnos es el propio establecimiento, por lo que la competencia entre editoriales no se produciría en forma intensa y predominante por precios a nivel del consumidor final, sino que al promocionar y ofrecer los textos escolares en los centros educativos, por lo que cualquier entrega de estímulo o regalía por parte de la editorial podría configurar una infracción especialmente grave a los ojos del DL 211.

¹³ Mismo criterio se encuentra contenido en el Dictamen N° 1094 de 2000 de la HCPC respecto de los útiles escolares. Indica el Dictamen que: *"De la misma manera es atentatoria de la competencia que los profesores o establecimientos educacionales, induzcan a la compra de los útiles en determinadas empresas o locales comerciales, individualizándolas por su nombre y domicilio, lo que no obsta a que se sugieran diversas alternativas"* (énfasis agregado).

¹⁴ Informe remitido a la Cámara de Diputados con fecha 6 de febrero de 2012, mediante Ord. N° 0141, elaborado en el marco de la investigación Rol N° 1895-11 FNE sobre el mercado de textos escolares.

31. En suma, la petición del SERNAC de solicitar al TDLC la aplicación del Dictamen N° 1094 de la HCPC a textos y uniformes no resulta necesaria en apreciación de esta División, toda vez que, a la luz de las reglas generales contenidas en el Decreto Ley N° 211, esta División investigará y requerirá las sanciones correspondiente a aquellos establecimientos educacionales, editoriales, empresas de útiles escolares, y en general de todos los agentes que participen en estos mercados, que alteren el escenario competitivo que debe primar en la industria.

IV. CONCLUSIONES

32. Con fecha 29 de febrero de 2012, el SERNAC remitió sondeo de precios realizado respecto de uniformes, útiles y textos escolares, correspondiente al año escolar 2012 y solicitó a esta Fiscalía que dentro de las esferas de sus atribuciones adopte las medidas pertinentes para que el TDLC declare expresamente que el Dictamen N° 1094 del año 2000 de la HCPC, referido a útiles escolares debe necesariamente tener el mismo alcance para los textos y uniformes estudiantiles.

33. Respecto del sondeo de precios, esta División considera que del mismo no es posible inferir el despliegue de actos reñidos con la libre competencia, por no existir un patrón o evidencia que de cuenta de una uniformidad absoluta en los precios cobrados por útiles, uniformes y textos escolares. No obstante, dichos resultados podrán ser considerados en futuras indagaciones a desplegarse por esta repartición, especialmente aquellos referidos a los precios en la distribución de los textos escolares.

34. En cuanto a la solicitud de que esta Fiscalía requiera ante el TDLC la aplicación del Dictamen N° 1094 del año 2000, de la HCPC, a los textos y uniformes escolares, esta División considera que no existen antecedentes suficientes que justifiquen proceder en tal sentido.

35. En efecto, respecto de los uniformes escolares, ya existen pronunciamientos de los organismos antimonopolios que entregan las principales directrices respecto de la designación del proveedor de las prendas características del

establecimiento y, en relación con las prendas genéricas, no se ha identificado que sea una práctica habitual el incluir en los listados escolares marcas específicas.

36. En cuanto a los textos escolares, no parece razonable impedir que los colegios designen una determinada editorial cuando justamente son aquellos los que se encuentran en la posición indicada para decidir qué texto se utilizará en el año escolar. Sostener lo contrario implicaría que cada alumno pudiera utilizar el texto que estimase pertinente, generando importantes distorsiones en el proceso de aprendizaje del grupo escolar. Aquello sin perjuicio de observarse una serie de distorsiones en el mercado de textos escolares que alteran de alguna manera el escenario competitivo, entre ellas, la inexistencia de un mercado de textos de segunda mano o ediciones anteriores, que detentando portadas diversas, son idénticas en cuanto al contenido.

37. En cuanto a declarar como contraria a la competencia la designación del lugar en el cual adquirir los textos y uniformes, esta División considera que de los pronunciamientos emitidos por los organismos antimonopolios no puede sino desprenderse que cualquier indicación obligatoria para los padres y apoderados implicaría un atentado para la libre competencia, lo que, en caso de verificarse, ameritaría ejercer las correspondientes acciones legales a su respecto, aplicando las normas del Decreto Ley N° 211. Ello sin perjuicio que los establecimientos y profesores puedan recomendar generalmente, como hasta al momento lo han hecho, diversas alternativas en las cuales adquirir los indicados artículos escolares. Este mismo criterio consagra el Dictamen N° 1094 del año 2000 de la HCPC respecto de los útiles escolares.

38. Respecto al dictamen referido, cabe destacar que con fecha 8 de mayo de 2012, el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia aprobó el Acuerdo Extrajudicial suscrito entre esta Fiscalía y las empresas de útiles escolares Productos Torre S.A., Comercial e Industrial Libesa Limitada y Fábrica Internacional de Lápices y Afines Chile Ltda., en virtud del cual estas se obligaron a cesar con la práctica de incluir en los listados que confeccionan los colegios sus marcas propias y a no entregar estímulos a los establecimientos que tengan por fin motivar tal inclusión, entre otras obligaciones.

39. Todo lo anterior sin perjuicio de las atribuciones de la Fiscalía Nacional Económica de perseguir la responsabilidad de los establecimientos educacionales y las empresas proveedoras de uniformes y textos escolares según las reglas generales contenidas en el Decreto Ley N° 211, una vez observada la comisión de un acto reñido con la libre competencia.

En definitiva y salvo mejor parecer del señor Fiscal Nacional Económico, esta División sugiere no iniciar una investigación respecto de los hechos descritos y archivar los antecedentes.

Saluda atentamente a usted,


RONALDO BRUNA VILLENA
JEFE DIVISIÓN INVESTIGACIONES


EAV