

Santiago, 11 JUN 2019

VISTOS:

1. La notificación de operación de concentración ("**Notificación**"), correspondiente al Ingreso Correlativo N°01835-19, presentada a esta Fiscalía Nacional Económica ("**Fiscalía**") con fecha 18 de abril de 2019, relativa a la asociación entre Comercial GE2 Limitada ("**GE2**") y Street Machine S.A. ("**SM**") y conjuntamente las "**Partes**") para constituir una entidad independiente a ser titular de un contrato de distribución exclusiva para Chile de la marca [REDACTED] (a todo, la "**Operación**").
2. La Resolución de falta de completitud de la Notificación, dictada por esta Fiscalía con fecha 2 de mayo de 2019, comunicada mediante correo electrónico a las Partes con misma fecha.
3. La presentación de fecha 13 de mayo de 2019, correspondiente al Ingreso Correlativo 02300-19, a través de la cual las Partes complementan la Notificación ("**Complemento**").
4. La presentación de fecha 24 de mayo de 2019, correspondiente al ingreso correlativo 02455-19, mediante la cual las Partes se desisten de la Notificación.
5. Lo dispuesto en el artículo 58 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, y sus respectivas modificaciones ("**DL 211**").
6. Lo establecido en el Título II del Decreto Supremo N°33 del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, publicado con fecha 1 de junio de 2017, que Aprueba el Reglamento sobre Notificación de una Operación de Concentración ("**Reglamento**").
7. Lo señalado en la Guía de Competencia de 2017 de la Fiscalía ("**Guía de Competencia**"); y,

CONSIDERANDO:

1. Que en la Notificación presentada con fecha 18 de abril de 2019, las Partes notificaron a esta Fiscalía la operación consistente en la asociación entre ellas para constituir, en partes iguales, una sociedad independiente ("**Nueva Entidad**") y celebrar un pacto de accionistas referente a la misma, con el objeto de que ésta se dedicara de forma exclusiva a la gestión, operación y distribución de los productos de la marca [REDACTED] en Chile, incluido el marketing, estructura de precios y segmentación.
2. Que en lo que dice relación con el objeto de la Nueva Entidad consultada a esta Fiscalía, este consistiría exclusivamente en la distribución de productos de la marca [REDACTED] en nuestro país. Al respecto, las Partes afirmaron que dicha posibilidad se obtendría mediante la celebración de un Contrato de Distribución Exclusiva ("**Contrato**") entre las Partes y la sociedad extranjera [REDACTED].
3. Que las Partes señalaron en la Notificación que "*el proceso de búsqueda de una empresa para adjudicar el Contrato de Distribución Exclusiva en Chile de la marca de calzado y vestuario [REDACTED] aún no ha concluido*".

4. Que luego de la Resolución de falta de completitud de esta Fiscalía, precisaron en el Complemento que a esa fecha [REDACTED] no había adjudicado el Contrato como tampoco había entregado un borrador para la revisión de las Partes. Indicaron también que el único antecedente que tenían sobre el estado de negociación del Contrato sería un correo electrónico de fecha 29 de abril de 2019, que indicaba que [REDACTED] se encontraba una ronda final de alineaciones internas que impactarían en la decisión final de adjudicación del Contrato.
5. Que las Partes agregaron en el Complemento que el proceso que estaba llevando a cabo [REDACTED] era un proceso competitivo privado y que no tendrían información respecto de la cantidad de oferentes, como tampoco tendrían certeza de la adjudicación a su favor de dicho contrato.
6. Que en definitiva, con fecha 24 de mayo de 2019, encontrándose pendiente aún el análisis de completitud de la Notificación por esta Fiscalía, las Partes se desistieron de la Notificación en los términos del inciso segundo del artículo 58 del DL 211. Fundaron su solicitud en el hecho que con fecha 14 de mayo del año en curso, fueron notificados por [REDACTED] que *"ésta había seleccionado a otro candidato [...] desechando por tanto la propuesta efectuada por las Partes Notificantes [...]"* y que por tanto no se habrían adjudicado el Contrato del cual dependía la creación de la Nueva Entidad.
7. Que sin perjuicio que la Notificación debe tenerse por desistida en virtud de lo señalado en el artículo 58 del DL 211, cabe precisar por esta Fiscalía que en el caso en particular, la voluntad de las Partes de constituir la Nueva Entidad estaba supeditada al hecho futuro e incierto consistente en la adjudicación del Contrato por parte de un tercero, cuestión que no se verificó en la especie. Así, de manera previa al desistimiento, las Partes no entregaron comprobantes serios de su voluntad real y sería de llevar a cabo la operación que le permitiera ser objeto de evaluación por esta Fiscalía, tomando en consideración el examen preventivo que ésta realiza a propósito de las operaciones de concentración que se someten a su conocimiento.
8. Que así, tomando en consideración el carácter preventivo de la evaluación que realiza la Fiscalía conforme al Título IV del DL 211, la Guía de Competencia indica que *"resulta esencial determinar desde qué momento, anterior al perfeccionamiento de la misma, puede la Fiscalía evaluarlas. Se considera que la intención real y sería de las partes de perfeccionar la operación de concentración, es suficiente."*
9. Que en relación a lo anterior, es necesario considerar que la Guía de Competencia establece que frente a una asociación constituida con el objeto de participar en una licitación, ésta sólo puede llegar a constituir una operación de concentración una vez adjudicada la licitación o tomada dicha decisión a favor de ella, atendido que sólo en ese momento se cumpliría con la exigencia de durabilidad, debiendo evaluarse dicha circunstancia caso a caso¹.
10. Que sin perjuicio de lo anterior y dado el desistimiento de las Partes, corresponde poner término al procedimiento de que trata el Título IV del DL 211.

¹ Guía de Competencia, p.93.

RESUELVO:

- 1°.- **TÉNGASE POR DESISTIDA LA NOTIFICACIÓN** de la Operación realizada bajo el Ingreso Correlativo N°01835-19 con fecha 18 de abril de 2019 y por terminado el procedimiento, en los términos del artículo 58 del DL 211.
- 2°.- **ARCHÍVESE LOS ANTECEDENTES.**
- 3°.- **ANÓTESE Y COMUNÍQUESE A LA PARTES.**

Rol FNE F195-2019


APM



**RICARDO RIESCO EYZAGUIRRE
FISCAL NACIONAL ECONÓMICO**