

**ANT.:** Denuncia por restricciones verticales en el mercado de insumos y materiales para acuarios. Rol N° 2747-23 FNE.

**MAT.:** Minuta de archivo.

**Santiago, 13 de marzo de 2024.**

**A : FISCAL NACIONAL ECONÓMICO**  
**DE : JEFE DIVISIÓN ANTIMONOPOLIOS**

Por la presente vía, informo al señor Fiscal Nacional Económico acerca de la admisibilidad de la denuncia del antecedente, recomendando su archivo, en virtud de las razones que se exponen a continuación:

#### **I. ANTECEDENTES**

1. Con fecha 12 de septiembre de 2023, esta Fiscalía Nacional Económica (en adelante, “Fiscalía” o “FNE”) recibió una denuncia de una empresa minorista vinculada al rubro del acuarismo (en adelante, “denunciante”), en contra de un distribuidor mayorista de dichos productos denominado Sociedad Importadora y Exportadora La Vitalidad Limitada (en adelante, “La Vitalidad” o “denunciada”).

2. La Vitalidad se dedica a la importación de productos y accesorios relacionados con el cuidado y mantención de acuarios y peces, tales como filtros de agua, calefactores, bombas de agua, sustratos, productos vinculados a la calidad y pureza del agua, tuberías, dispositivos para la iluminación de peceras, entre otros productos relacionados. Cabe señalar que La Vitalidad es proveedor de productos de marcas internacionales que, con autorización de sus titulares, tiene registradas en Chile en el Instituto Nacional de Propiedad Industrial (en adelante, “INAPI”) marcas tales como Sobo<sup>1</sup>, Ista<sup>2</sup> y Vitality<sup>3</sup>. Asimismo,

---

<sup>1</sup> Respecto de la que constan los registros marcarios N°s 1142301 y 1147198, de 2014, a nombre de uno de los representantes legales de La Vitalidad, con vigencia por 10 años desde el año de registro. Véase Base de Datos INAPI, disponible en: <https://buscadormarcas.inapi.cl/Marca/BuscarMarca.aspx> [Última visita: 13 de marzo de 2024].

<sup>2</sup> Respecto de la que constan los registros marcarios N°s 1131431, 1131216 y 1131022, todos de 2014, a nombre de uno de los representantes legales de La Vitalidad, con vigencia por 10 años desde el año de registro. Véase Ibidem.

<sup>3</sup> Respecto de la que consta el registro marcario N° 1147200, de 2014, a nombre de uno de los representantes legales de La Vitalidad, con vigencia por 10 años desde el año de registro. Véase Ibidem.

también distribuye productos de otras marcas que no tiene registradas en nuestro país, tales como Eheim, Seachem y Chihiros<sup>4</sup>.

3. La denunciante imputa prácticas exclusorias efectuadas por La Vitalidad en su contra, consistentes en una negativa de venta, que habría tenido su origen en no haber respetado los precios mínimos y/o sugeridos que constaban en algunos catálogos de productos de las distintas marcas distribuidas por La Vitalidad.

## II. ANÁLISIS DE LA CONDUCTA DENUNCIADA

4. A partir del análisis llevado a cabo en la fase de admisibilidad de la denuncia, se identificaron indicios de fijación de precios de reventa (*resale price maintenance*, en adelante, “RPM”), respecto de algunos de los productos comercializados por La Vitalidad.

5. El RPM es una restricción vertical cuyo objeto es restringir, directa o indirectamente, la capacidad del comprador o distribuidor para determinar su precio de reventa, incluyendo aquellos casos en que se establece un precio de venta fijo o mínimo que el comprador o distribuidor debe respetar<sup>5</sup>. Ahora bien, sin perjuicio de la amplitud de dicha definición, a nivel de la Guía para el Análisis de Restricciones Verticales de la FNE, de 2014<sup>6</sup> (en adelante, “Guía”) y de la jurisprudencia de esta propia institución, la definición de esta conducta se ha centrado específicamente en su variante de precios “mínimos”<sup>7</sup>, refiriéndose entonces al impedimento de que el distribuidor independiente pueda anunciar o vender productos o servicios por debajo del precio mínimo que ha establecido su proveedor<sup>8</sup>.

<sup>4</sup> Véase página web de la empresa denunciada: <https://www.sobo.cl/acuario> [Última visita: 13 de marzo de 2024].

<sup>5</sup> Párrafo 185 de las Directrices de la Comisión Europea relativas a restricciones verticales, del año 2022 (2022/C 248/01). Disponible en: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex:52022XC0630\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex:52022XC0630(01)) [Última visita: 13 de marzo de 2024].

<sup>6</sup> Guía disponible en: <https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2017/10/Gu%C3%ADa-Restricciones-Verticales.pdf> [Última visita: 13 de marzo de 2024].

<sup>7</sup> La Guía expresa que la “fijación de precios mínimos de reventa”, se configura cuando “(e) proveedor establece al distribuidor el precio mínimo de venta minorista del producto”. De esta forma, la Guía opone esta conducta a otras como la fijación de precios máximos de reventa o la sugerencia de precios de reventa, las cuales, si bien tienen un menor potencial anticompetitivo, cuando se le suman ciertos antecedentes adicionales (v.gr. sanciones o incentivos para seguir los precios sugeridos o no desviarse de los precios fijados), pueden tener efectos anticompetitivos equivalentes a los de una fijación de precios mínimos de reventa. Las definiciones de fijaciones de precios mínimos y máximos de reventa, además de la de precios sugeridos, pueden consultarse en la Guía, p. 5.

<sup>8</sup> En este sentido, esta Fiscalía ha definido los precios mínimos de reventa como “una restricción vertical o mecanismo de operación entre agentes económicos independientes, situados en diferentes niveles de una cadena de producción, en donde el proveedor establece al distribuidor el precio mínimo de venta minorista de un producto o servicio”. Al respecto, véase Informe de archivo Rol N° 2400-16 FNE, de fecha 28 de febrero de 2020, párrafo 67, disponible en: [https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2020/03/inpu\\_004\\_2020.pdf](https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2020/03/inpu_004_2020.pdf) [Última visita: 13 de marzo de 2024].

6. Desde el punto de vista de la competencia se considera al RPM como una restricción vertical de un alto potencial anticompetitivo<sup>9</sup>, lo que se ratifica explícitamente en la Guía<sup>10</sup>. Lo anterior se relaciona a que puede afectar tanto la competencia intra-marca, por ejemplo, disminuyendo el nivel de competencia entre los distribuidores<sup>11</sup> y/o desincentivando su eficiencia o innovación, lo cual puede dar lugar a aumentos de precios de cara a los consumidores finales<sup>12</sup>; a la vez que también puede afectar la competencia inter-marca, por ejemplo, aumentando la transparencia y el monitoreo de precios que facilite la colusión entre distribuidores, o bien, que lleve a éstos a favorecer la marca que cuenta con RPM por sobre las otras<sup>13-14</sup>.

7. En virtud de lo expuesto precedentemente, esta División considera relevante destacar que la regla general en relaciones de tipo vertical debe ser que los distribuidores tengan libertad para fijar autónomamente los precios de los productos que comercializan, incluso cuando no se constate una participación de mercado mayor al 35%<sup>15</sup>, que es el umbral establecido en la Guía para el análisis de ilicitud de la generalidad de las restricciones verticales<sup>16</sup>.

<sup>9</sup> Razón por la cual, a nivel de la jurisprudencia europea, se les considera una *hard-core restriction*, con lo cual puede ser sancionada incluso respecto de proveedores con escasa participación de mercado, como sucedió en el Reino Unido en el Caso N° 50952 de la Competition and Markets Authority (“CMA”), “*Domestic Lighting: anti-competitive practices concerning resale price maintenance*”, de fecha 23 de marzo de 2022.

<sup>10</sup> La indicada Guía, en su página 5, declara que esta modalidad o especie de restricción vertical es, potencialmente, la *más perniciosa*. En el mismo sentido, las Directrices de la Comisión Europea relativas a restricciones verticales, del año 2022 (Op. Cit.), indican, en su párrafo 185, que el RPM es una restricción *especialmente grave*.

<sup>11</sup> Por dicha razón, resulta consustancial al RPM que el distribuidor carezca de la habilidad o facultad para fijar libremente sus precios.

<sup>12</sup> En este sentido, las Directrices de la Comisión Europea relativas a restricciones verticales, del año 2022 (Op. Cit.), indican en su párrafo 196 que: “(e)l efecto directo [del RPM] es la eliminación de la competencia de precios intramarca al impedir que algunos distribuidores, o todos ellos, bajen su precio de venta de la marca de que se trate, dando lugar a un aumento de los precios de dicha marca”.

<sup>13</sup> En el Informe de archivo Rol 2400-16 FNE, de fecha 28 de febrero de 2020, párrafo 67, esta Fiscalía señaló que: “*En efecto, la fijación de precios mínimos de reventa podría traer aparejados graves efectos, tales como eliminar la competencia en precios entre los minoristas que vendan los productos de un mismo proveedor y facilitar la colusión, expresa o tácita, entre proveedores*”.

<sup>14</sup> Para un listado más detallado sobre los posibles efectos de la conducta de RPM, véase Directrices de la Comisión Europea relativas a restricciones verticales, del año 2022 (Op. Cit.), párrafo 196.

<sup>15</sup> Por esta razón, por ejemplo, a nivel de la jurisprudencia comparada, particularmente la del Reino Unido, existen sanciones por esta conducta respecto de proveedores con participaciones de mercado menores al 30%. Al respecto: Caso N° 50952 de la Competition and Markets Authority (“CMA”), caratulado “*Domestic Lighting: anti-competitive practices concerning resale price maintenance*”, de fecha 23 de marzo de 2022, párrafos 4301 y siguientes. Documento disponible en: [https://assets.publishing.service.gov.uk/media/62aca145d3bf7f0af821ef5e/Case\\_50952\\_-\\_Non-Confidential\\_Publication\\_21.6.22.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/media/62aca145d3bf7f0af821ef5e/Case_50952_-_Non-Confidential_Publication_21.6.22.pdf) [Última visita: 13 de marzo de 2024].

<sup>16</sup> Guía, p. 8.

8. Respecto de la configuración de la conducta en este caso específico, esta División identificó en los catálogos de una de las marcas vendidas por La Vitalidad, y para ciertos productos, referencias a “*precios mínimos a la venta*”<sup>17</sup>.

9. Por otra parte, en catálogos de otras dos marcas existía una columna de “*precios sugeridos*”, o bien, una referencia general a un margen minorista sugerido<sup>18</sup>. En estos últimos dos casos, si bien formalmente se habla de “*sugerencias*”, se identificaron indicios de que los distribuidores minoristas, en los hechos, podrían haber visto comprometida su capacidad o facultad de fijar libremente sus precios<sup>19</sup>.

10. Finalmente, se observaron indicios que dan cuenta de que la denunciante habría efectivamente tenido dificultades, en ciertos períodos de tiempo, para abastecerse de productos comercializados por La Vitalidad. Preliminarmente, dicha negativa de venta podría haber sido ocasionada debido a que la empresa denunciante, o distribuidor minorista, no habría respetado los precios mínimos y/o sugeridos de reventa que constaban en algunos catálogos de productos de las distintas marcas distribuidas por La Vitalidad<sup>20</sup>.

11. Al respecto, en relación con los hallazgos indicados, cabe señalar que, en el marco de esta admisibilidad, La Vitalidad implementó una serie de medidas destinadas a eliminar y/o prevenir cualquier tipo de conducta y/o riesgo detectado que pudiera generar, “*incertidumbre acerca de su apego a la institucionalidad y marco normativo que regula la libre competencia*”<sup>21</sup>, en particular, calificando a sus distribuidores el hecho de que cuentan con plena libertad para fijar autónomamente sus precios. Tales medidas, en opinión de esta División, mitigan suficientemente las aprehensiones de la FNE en el presente caso, consistiendo éstas en:

<sup>17</sup> Catálogos de productos remitidos por La Vitalidad en respuesta de fecha 3 de enero de 2024 al Oficio Ord. N° 1854-23 FNE.

<sup>18</sup> Constatación efectuada de la revisión de los catálogos de productos remitidos por La Vitalidad, en respuesta al Oficio Ord. N°1854-24 FNE.

<sup>19</sup> En este sentido, la jurisprudencia comparada ha remarcado la necesidad de esta libertad del distribuidor minorista de fijar libre o *genuinamente* sus precios de reventa, pues, aunque no se atribuya un carácter vinculante a los precios informados por el mayorista, los mismos pueden tener *de facto* este carácter debido a coerción, amenazas, presiones o sanciones para adherir a los precios recomendados. En este sentido, puede citarse: Decisión CMA, *Resale price maintenance in the digital piano and digital keyboard, and guitar sectors*, 17 de Julio de 2020, párrafo 4.161. Documento disponible en: [https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5f5749eae90e070997bc8efa/GAK\\_decision\\_-\\_web\\_.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5f5749eae90e070997bc8efa/GAK_decision_-_web_.pdf) [Última visita: 13 de marzo de 2024].

<sup>20</sup> Denuncia de fecha 12 de septiembre de 2023 del presente expediente de admisibilidad.

<sup>21</sup> Las medidas adoptadas fueron informadas a esta Fiscalía a través de presentación de fecha 26 de enero de 2024.

- a) Eliminar todas las sugerencias de precios contenidas en los catálogos de productos de las marcas que comercializa, publicando nuevos catálogos y acompañando los respectivos medios de verificación<sup>22</sup>;
- b) Efectuar y difundir una declaración formal de la empresa, en orden a respetar la libertad de sus clientes para fijar libre y autónomamente sus precios de reventa, a la vez que declarar como ajena a su política comercial, toda conducta que suponga una negativa de venta que no esté sustentada en aspectos objetivos, transparentes y acordes con la libre competencia<sup>23</sup>; y
- c) Permitir las compras a clientes a los que se les haya negado la posibilidad de adquirir productos de la empresa<sup>24</sup>.

12. No obstante la naturaleza de la conducta, en atención a que en el presente caso el RPM habría estado acotado solamente a algunos productos, sumado a que el eventual efecto es limitado, dado el tamaño y relevancia de este mercado, esta División considera que las medidas adoptadas por la empresa denunciada constituyen un cambio de conducta suficiente y proporcional a los hallazgos efectuados, no estando justificado, en razón del interés general de la colectividad en el orden económico, ni en razones de eficiencia y de eficacia del funcionamiento de esta FNE, iniciar una investigación sobre el particular.

### III. CONCLUSIÓN

13. En esta admisibilidad, se evaluó una potencial conducta de RPM desplegada por La Vitalidad respecto de algunos de los productos que importa y distribuye, respecto de la cual

<sup>22</sup> A este respecto, La Vitalidad: (i) Con fecha 24 de enero de 2024, modificó todos sus catálogos de productos de las distintas marcas que comercializa, de modo tal que se ha eliminado toda referencia a precios sugeridos. (ii) También el 24 de enero de 2024, publicó los indicados nuevos catálogos en las redes sociales de la empresa (Facebook) y en su página web. (iii) En la misma fecha, dirigió un correo electrónico masivo a toda su base de clientes, en la cual adjuntó los nuevos catálogos. Finalmente, cabe agregar que, en la presentación a esta Fiscalía del 26 de enero de este año, La Vitalidad acompañó medios de verificación de la implementación de las medidas antes descritas.

<sup>23</sup> Tal declaración formal fue publicada en la red social Facebook y en la página web de La Vitalidad con fecha 24 de enero de 2024, acompañándose el respectivo medio de verificación a esta Fiscalía con fecha 26 de enero del mismo año. La declaración indica: **“Nuestra Misión como empresa es posicionar a La Vitalidad como un agente activo del rubro del acuarismo, que provea de insumos a comerciantes y acuaristas y promueva el buen cuidado de peces y fauna acuática. (...) Para obtener este objetivo, La Vitalidad adquiere un firme compromiso con las buenas prácticas en materia de libre competencia. (...) En ese sentido, nuestra política de precios va encaminada a hacer accesible nuestros productos a toda persona interesada, y eliminar toda política de exclusión de clientes que no se sustente en motivos objetivos, derivados de serios incumplimientos de compromisos financieros con la empresa, transgresión a normas sanitarias o maltrato animal. La Vitalidad no sugiere precios de reventa y cada cliente tiene plena libertad de determinar autónomamente los precios de los productos que comercialice. (...) Nuestra Visión como empresa es posicionar a La Vitalidad como líder del rubro del acuarismo y del sano fomento de esta actividad”**. Publicación de La Vitalidad de 24 de enero de 2024 [destacados propios del original].

<sup>24</sup> Según la presentación de La Vitalidad a esta Fiscalía de 26 de enero de 2024, esta medida se habría implementado desde el 17 de enero del mismo año, fecha desde la cual, **“no existe ningún cliente bloqueado o con negativa de venta, independiente de la causa que pudiere motivar tal acción”**. Como medio de verificación, acompañó imágenes de la aplicación WhatsApp con comunicaciones con clientes en dicha circunstancia, informándoles de que podían adquirir libremente productos de La Vitalidad.

se implementaron medidas que constituyen un cambio de conducta suficiente en atención a los argumentos indicados en los párrafos 11 y 12 precedentes.

14. Conforme a lo expuesto, se recomienda al señor Fiscal Nacional Económico archivar el expediente en comento, salvo su mejor parecer. Lo anterior, sin perjuicio de las facultades de esta Fiscalía de seguir velando por la libre competencia en este mercado y de la posibilidad de analizar la apertura de una investigación, en caso de contar con nuevos antecedentes que así lo ameriten.

Saluda atentamente a usted,

  
GASTÓN PALMUCCI  
JEFE DIVISIÓN ANTIMONOPOLIOS

JMW//SLS/PAM