

Respuestas a Comentarios de Consulta Pública

I.- Antecedentes

Con fecha 25 de noviembre de 2016 el Ministerio de Economía Fomento y Turismo (“Ministerio”) inició un proceso de consulta ciudadana referido al documento denominado “Reglamento que detalla los antecedentes que deben acompañarse al notificar una operación de concentración y contempla un mecanismo de notificación simplificada para ciertas operaciones de concentración” (“Reglamento”), el cual contempla los antecedentes que deben entregar a la Fiscalía Nacional Económica (“FNE”) las partes que notifican una operación de concentración, de conformidad al Título IV del DL 211, y establece el mecanismo de notificación simplificada, procedente en caso de verificarse ciertos supuestos y que permite aportar una menor cantidad de antecedentes, según lo dispone el artículo 48 del DL 211.

El objetivo del proceso fue recoger los comentarios al Reglamento que pudieren tener la ciudadanía, los potenciales notificantes y sus asesores, para la posterior consideración e incorporación de eventuales modificaciones y mejoras basadas en los comentarios recibidos, cuando se estimaren adecuados, así como justificar aquellos no recogidos.

Durante el proceso de consulta ciudadana se recibieron tres documentos con comentarios, observaciones y sugerencias, los que fueron elaborados por: i) la Confederación de la Producción y del Comercio; ii) la Comisión de Libre Competencia del Colegio de Abogados de Chile A.G; y iii) el centro de estudios e investigación, Libertad y Desarrollo. El Ministerio agradece la profundidad y dedicación empleada en la elaboración de estos documentos.

Estos comentarios, observaciones y sugerencias han sido sistematizados en: i) observaciones generales, toda vez que estas no se referían a ningún artículo del Reglamento en particular; y ii) observaciones específicas.

II.- Objetivos del Reglamento

El Título IV del DL 211 dispone que la FNE debe tomar una decisión respecto de una operación de concentración en un determinado plazo legal. En una primera fase, la FNE cuenta, en principio, con 30 días hábiles para decidir si aprueba la operación de concentración en forma pura y simple, aprueba con las medidas ofrecidas por el notificante o extiende la investigación para realizar un análisis pormenorizado de la misma. Si la FNE decide extender la investigación a una segunda fase, contará en principio con un plazo de 90 días hábiles adicionales para tomar una decisión¹.

Teniendo en consideración estos plazos, es esencial que la FNE reciba, a su debido tiempo, la información necesaria para realizar la investigación y evaluar el impacto de la operación en los mercados, tal como lo exige la ley, permitiendo así resolver la mayoría de las operaciones notificadas en primera fase, como es la regla general en varias otras jurisdicciones extranjeras. Para que ello resulte factible, es necesario que se acompañen una serie de antecedentes al momento de notificar la operación.

¹ De conformidad al artículo 60 del DL 211, se puede extender el plazo de común acuerdo o bien cuando se presentan medidas por las partes.

En este sentido, el Reglamento, al detallar la información requerida, busca dar predictibilidad al sistema, hacer viable la obtención de antecedentes necesarios para la adopción de una decisión de la autoridad en los plazos contemplados por el legislador, y no imponer cargas innecesarias a los notificantes.

Por cierto, y como es evidente, un sistema de notificación obligatoria conlleva que los notificantes deben recopilar un mayor número de antecedentes en relación a un sistema voluntario o semi-voluntario. Sin embargo, esa mayor carga tiene como contrapartida plazos breves de revisión por parte de la Administración y mayor certeza en cuanto a que las operaciones menos complejas puedan ser aprobadas en un plazo de hasta 30 días. Es importante recalcar que, por mandato legal, la FNE debe extender la investigación si con la información de que dispone estima que una operación de concentración puede reducir sustancialmente la competencia, con los costos que ello conlleva para los notificantes cuya operación pasa a una segunda fase de revisión.

La información que se exige en el Reglamento resulta balanceada y se asemeja a la solicitada en el derecho comparado. Los comentarios, observaciones y sugerencias efectuadas han contribuido, en aquellos casos en que la versión consultada del Reglamento daba espacios a dudas, a clarificar el alcance de la información que se solicitaba, así como a disminuir la entrega de determinada información, reservándola a las operaciones más complejas.

Para la elaboración del Reglamento se tuvo a la vista el DL 211, la experiencia comparada² y de las autoridades de libre competencia nacional en la materia³. Sin perjuicio de ello, cierta información pudiere no ser necesaria para el análisis de un caso en particular, ya sea por las características especiales del mercado o bien por ser imposible de obtener por las partes notificantes. Para este tipo de casos, se espera que las partes se acerquen a la FNE y soliciten, de conformidad a la nueva redacción del artículo 3 del Reglamento, ser eximidos de acompañar dicha información mediante una solicitud motivada. En este sentido, la colaboración y comunicación entre los privados y la autoridad se torna fundamental en la implementación y buen funcionamiento del procedimiento.

Asimismo, el Reglamento contempla un mecanismo de notificación simplificada que establece las condiciones para su aplicación y que requiere de una menor cantidad de antecedentes que la notificación en virtud del artículo 2.

Resulta esperable, conforme lo demuestra la experiencia comparada, que en la práctica el mecanismo de notificación simplificada pase a ser la regla general de notificación.

A continuación, se presenta el análisis de las observaciones, comentarios y sugerencias recibidos.

² La experiencia comparada analizada contempla, entre otros, el Reglamento de Ejecución UE N° 1269/2013 de la Unión Europea, el Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, *por el que se aprueba* el Reglamento de Defensa de la Competencia, de España, y la *Merger Notice under Section 96 of the Enterprise act: template for completion*, de la Competition and Markets Authority, del Reino Unido.

³ Al respecto se puede citar el Auto Acordado N° 12 del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia Sobre información relevante para el control preventivo de operaciones de concentración, y la Guía para el análisis de operaciones de concentración horizontal del año 2012 de la FNE.

III.- Observaciones Generales

En el siguiente cuadro se presentan las observaciones generales recibidas en relación con el Reglamento.

Comentarios	Respuesta
<p>Se requiere una norma general, aplicable a los Títulos II y III que se refiriera explícitamente a la posibilidad que deben tener las partes de dar cuenta de las eficiencias que detectan en la operación. En este sentido, se propuso redactar un artículo preliminar, de aplicación general, como el siguiente:</p> <p><i>“Artículo XX. En caso que alguna de las partes desee que la Fiscalía Nacional Económica considere los posibles beneficios de eficiencia que una determinada operación de concentración pudiere generar y que aumentaren la capacidad e incentivos de la nueva entidad para actuar de manera pro-competitiva, deberá acompañar una descripción de cada eficiencia que la parte estime resultarán de la operación de concentración, respecto de cualquier producto relevante (incluyendo reducción de costos, introducción de nuevos productos y mejoras en los servicios o productos), así como los documentos que respalden dichas posibles eficiencias.”</i></p>	<p>La redacción actual del Reglamento contempla la posibilidad de que las partes notificantes presenten las eficiencias de la operación de concentración que estimen pertinentes a la FNE, según lo dispuesto en el artículo 2 N°9.</p> <p>Asimismo, de conformidad al artículo 53 del DL 211, las partes notificantes podrán siempre manifestar su opinión sobre la operación de concentración y hacer presente en su notificación las consideraciones que estimen relevantes para el análisis de la misma, lo que incluye a las eficiencias.</p> <p>Por su parte, en relación al mecanismo de notificación simplificado, este normalmente no requerirá que las partes demuestren la existencia de eficiencias por tratarse de operaciones que, en principio, se espera sean de menor complejidad. En todo caso, la expresión “a lo menos” que emplea el encabezado del artículo 7 del Reglamento, otorga la posibilidad que las partes entreguen antecedentes adicionales cuando lo estimen pertinente.</p> <p>Sin perjuicio de ello, se ha incluido expresamente en el artículo 7 N° 10 la posibilidad de acompañar antecedentes sobre las eventuales eficiencias en el procedimiento simplificado para dar precisión y claridad al respecto.</p>
<p>Se advirtió también que el Reglamento en cuestión no contempla una norma general relativa a la confidencialidad de la información aportada, cuestión que se torna fundamental en un procedimiento como este en razón de la cantidad de información sensible que se aportará a la</p>	<p>De conformidad a la ley, el alcance del Reglamento se limita a precisar los antecedentes que deben aportarse, tanto en la notificación en virtud del artículo 2, como en el mecanismo de notificación simplificado. Por otro lado, reconociéndose la relevancia de la confidencialidad de los antecedentes, se observa que el DL 211 en su artículo 55 contempla</p>

<p>autoridad. En razón de ello, se propuso la redacción de un artículo de aplicación general en el siguiente sentido: <i>“Artículo XX. El Fiscal Nacional Económico podrá disponer de oficio o a petición del interesado, que ciertos antecedentes acompañados a la notificación de una operación de concentración, que contengan fórmulas, estrategias o secretos comerciales o cualquier otro elemento cuya revelación pueda afectar significativamente el desenvolvimiento competitivo de su titular, sean reservadas respecto de terceros ajenos a la notificación de una operación de concentración o confidencialidad incluso respecto de las demás partes.”</i></p>	<p>disposiciones que regulan esta materia a propósito de las operaciones de concentración.</p> <p>Sin perjuicio de ello, se ha incluido expresamente un nuevo artículo 10 que tiene por objeto regular las versiones públicas que deberán adjuntar quienes soliciten la confidencialidad de los antecedentes que acompañen a la notificación, en consistencia con las disposiciones legales en la materia.</p>
<p>Se criticó que la cantidad y variedad de información y antecedentes que el Reglamento exige acompañar de manera obligatoria con la notificación resulta excesiva, haciendo que el proceso sea engorroso y tremendamente gravoso para los notificantes. Al respecto, se señala que la experiencia comparada recomienda que la información inicial sea la mínima necesaria para empezar el proceso, bastando para ello completar un formulario, siendo opcional adjuntar antecedentes adicionales.</p> <p>En ese sentido, se advierte que debería ser voluntario para los notificantes acompañar parte importante de los antecedentes que, bajo la redacción propuesta, son obligatorios, explicitando que ellos serán necesarios únicamente cuando tengan <i>directa</i> relación con la operación. Por otra parte, se reclama que la excesiva cantidad de antecedentes exigidos por el Reglamento vulnera los principios de eficiencia y eficacia que deben regir el control de operaciones de concentración, dispuesto tanto por las recomendaciones internacionales en esta materia como por mandato directo del legislador.</p>	<p>Los antecedentes solicitados son aquellos considerados como mínimos para la realización de un análisis preliminar de las operaciones de concentración notificadas. La razonabilidad tras ello, es permitir a la autoridad contar, desde el inicio del procedimiento, con los elementos que le permitan una evaluación responsable y dentro de los plazos establecidos en la ley, que dan predictibilidad y certidumbre al sistema.</p> <p>En efecto, el Reglamento se dicta fundado en la remisión legal expresa del artículo 48 inciso 5°, que señala “los antecedentes que permitan evaluar preliminarmente los eventuales riesgos que la operación notificada pudiere significar para la libre competencia”. En este sentido, la ley no establece limitaciones rígidas a aquello que puede ser solicitado como antecedente, siempre y cuando se enmarque dentro del objetivo final del procedimiento.</p>
<p>En el mismo sentido, se criticó que el Reglamento en consulta va bastante más allá de lo que exige la ley, estableciendo requerimientos que son complejos de recabar, resultan redundantes o comprometen información sensible. Así, las exigencias de información propuestas constituyen una carga importante, cuyo costo en tiempo y recursos podría hacer perder oportunidades de negocios.</p>	<p>Es preciso tener en consideración que, en este aspecto, el Reglamento se encuentra acorde con la experiencia comparada (por ejemplo, Form CO del Reglamento de Ejecución (UE) 1269/2013 de la Comisión Europea (“Form CO”); Formulario ordinario de notificación (“Formulario de España”) contenido en el Reglamento de Defensa de la Competencia de España (“Reglamento de España”); o <i>Merger Notice Under Section 96 of the Enterprise Act 2002: Template for completion</i>, (“Merger Notice”) de la Competition and Market Authority (“CMA”)).</p> <p>Específicamente, respecto a que en jurisdicciones comparadas “basta con llenar un formulario”, se hace presente que el concepto de “formulario” puede entenderse como “un impreso con espacios en</p>

	<p>blanco”, o bien como un “libro o escrito en que se contienen fórmulas que se han de observar para la petición, expedición o ejecución de algo”. De hecho, en las jurisdicciones comparadas a las que se hace referencia, los “Form”⁴ no se limitan a “llenar un formulario”, sino que detallan una cantidad importante de antecedentes a suministrar a la entidad correspondiente⁵.</p> <p>Con respecto a la posibilidad de solicitar solo información que tenga directa relación con la operación, en general, los antecedentes solicitados en el Reglamento son tales que, en la práctica, tienen relación con la operación o bien con el mercado en que esta tiene lugar. En todo caso, el artículo 3 del Reglamento dispone la posibilidad de eximir a las partes notificantes de aportar determinados antecedentes, cuando la Fiscalía considere que estos puedan no ser necesarios para el análisis. En el marco de esta atribución, y en virtud de la nueva propuesta del artículo 3, las partes podrían solicitar fundadamente la exención respectiva, cuando exista imposibilidad para obtener determinada información o bien no se encuentre razonablemente a su disposición.</p>
<p>En efecto, la gran cantidad de detalles y análisis exigido transforma el proceso de notificación en un acabado estudio de competencia que sobrepasa las capacidades de la gran mayoría de las empresas cuyas ventas anuales superan los UF 290.000 (equivalente a la fecha a aproximadamente US\$ 11,5 millones).</p> <p>Lo anterior tiene un impacto negativo en las empresas que se encuentran en el rango de ventas entre US\$ 11 y 50 millones anuales, puesto que cualquier intento de venta o fusión con una empresa de mayor tamaño se vería enfrentada a un proceso administrativo altamente costoso. Ello afecta también a las empresas emergentes (start-ups).</p>	<p>Los umbrales publicados en virtud de la Resolución N° 667 de la FNE, de fecha 24 de noviembre de 2016, delimitan el universo de entidades obligadas a notificar, estableciendo que las ventas conjuntas de los agentes económicos deben ser iguales o superiores a 1.800.000 UF y las individuales iguales o superiores a 290.000 UF, dejando fuera de la obligación de notificación las restantes. De este modo, solo aquellos agentes económicos que sobrepasen ciertos niveles de renta estarán obligados a someterse a este procedimiento; estos, dado su nivel de ventas, están lejos de constituir empresas de menor tamaño de conformidad a los criterios que nos entrega la Ley N° 20.416⁶ (ingreso máximo 100.000 UF).</p>

⁴ Notification and Report Form for Certain Mergers and Acquisitions de los Estados Unidos, y Form CO de la Comisión Europea.

⁵ En este mismo sentido, es usado el término por la OCDE. Ver <http://www.oecd.org/daf/competition/Chile%20merger%20control_ESP_nov14.pdf>

⁶ Artículo Segundo de la Ley N° 20.416, que Fija normas especiales para las empresas de menor tamaño.

	<p>Por otra parte, el Reglamento contempla la posibilidad de que las partes soliciten la exención de provisión de determinados antecedentes, de acuerdo a lo indicado en su artículo 3.</p>
<p>Otro de los puntos levantados dice relación con la exigencia al notificante de proporcionar información que corresponde a datos de terceros, los que a su vez resultan ser competidores de quienes proyectan llevar a cabo la operación.</p>	<p>Esta información se encuentra entre aquella ordinariamente requerida por las autoridades de competencia para realizar su análisis⁷.</p> <p>Por otro lado, corresponde a información que las partes notificantes usualmente disponen, en razón de su propia actividad económica, por ejemplo, a partir de sus bases de datos y elaboración propia, o gracias a terceros actores que consolidan la información a través de informes periódicos. Por ello, no se considera una exigencia impertinente.</p> <p>El propósito de estas normas no es obligar a las partes a proveerse de información a la que no tienen acceso ni que los actores manejen información sensible que pueda poner en riesgo la libre competencia, sino, más bien, dar cuenta a la autoridad de aquella a la que razonablemente tienen acceso.</p> <p>Con todo, el Reglamento contempla la posibilidad de que la FNE exima a las partes notificantes de aportar determinados antecedentes, cuando no los considere necesarios para el análisis de la operación. En el marco de esta atribución, las partes podrían solicitar la exención respectiva, cuando exista imposibilidad para obtener determinada información o bien no se encuentre razonablemente a su disposición.</p> <p>No obstante, como bien fue indicado, se ha introducido una modificación al artículo 3, añadiendo un inciso que dispone expresamente la posibilidad de que las partes notificantes puedan solicitar, por escrito y de manera fundada, previo a la notificación, ser eximidos de acompañar determinados antecedentes, cuando estos no se encuentren razonablemente disponibles para las partes, o bien cuando la información no resulta necesaria, relevante o atinente para el análisis de la operación por la Fiscalía Nacional Económica. En este último caso,</p>

⁷ Para el caso europeo, véase Form CO, Sección 7 “Información sobre los mercados afectados”. Para el caso de España, véase Formulario de España, Sección 6 “Información sobre los mercados relevantes”. Para el caso inglés, véase *Merger Notice*.

	<p>las partes deberán acompañar un proyecto de notificación que permita a la Fiscalía Nacional Económica evaluar el mérito de la solicitud.</p>
<p>Se advirtió también que, en una primera presentación, debiese informarse sólo los productos o servicios que se venden y dónde, en lugar de exigir que se definan, fundamenten y descarten mercados relevantes. Aun manteniendo la obligación de definir un mercado relevante, la obligación de identificar “todas las definiciones alternativas plausibles de mercado relevante de producto y geográfico” impone una carga excesiva y muy difícil de cumplir.</p>	<p>La obligación de presentar alternativas plausibles de mercados relevantes debe ser entendida desde un punto de vista colaborativo en donde las partes, según su conocimiento del mercado, puedan presentar alternativas de definición, que contribuyan y faciliten el análisis que habrá de efectuar la FNE.</p> <p>Las notificantes son las mejores posicionadas para definir mercados dado que conocen la naturaleza y las características de los bienes o servicios que correspondan a las actividades económicas desarrolladas por las partes de la operación de concentración. Adicionalmente, en muchos casos la jurisprudencia es unívoca y concluyente sobre la definición del mercado y en estos casos una única definición sería suficiente. Para aquellos casos que la jurisprudencia nacional o internacional no es unívoca o que las partes no están de acuerdo con la definición, se piden definiciones alternativas y las razones en virtud de las que creen que su definición es la más adecuada.</p> <p>Por otra parte, la presentación de alternativas plausibles de mercados relevantes y la entrega de justificaciones de las mismas, es una práctica común en el derecho comparado⁸.</p> <p>Finalmente, es evidente que, mientras más fundamentada esté la notificación de las partes, más rápido podrá tomar su decisión la FNE.</p>

⁸ Merger Notice, *Guidance Note to question 13*, p. 14.: “Notifying parties should explain (by reference, for example, to the market definition principles explained in section 5.2 of *Merger Assessment Guidelines*) why they consider that each Candidate Market would or would not be an appropriate market definition for the purposes of the CMA’s assessment of the competitive effects of the merger, and provide supporting evidence where reasonably practicable. Notifying parties should refer, in particular, to demand-side and (if relevant) supply-side substitution considerations. Notifying parties are encouraged also to refer to previous merger decisions published by the CMA and its predecessors”.

Form CO, Sección 6. “Al presentar mercados de producto de referencia y mercados geográficos de referencia, la parte o las partes notificantes deberán presentar, además de las definiciones de cualquier mercado de productos y geográfico que consideren de referencia, todas las definiciones alternativas plausibles de mercado de productos y geográfico. Estas definiciones alternativas plausibles pueden señalarse sobre la base de decisiones anteriores de la Comisión y sentencias de los tribunales de la Unión y (en particular cuando no haya precedentes de la Comisión o de los tribunales) por referencia a informes del sector, estudios de mercado y documentos internos de las partes notificantes”.

<p>Por otra parte, se criticó que la información solicitada para el procedimiento de notificación simplificada es prácticamente la misma que para el procedimiento regular, en detrimento del espíritu de la nueva legislación a este respecto.</p>	<p>El mecanismo de notificación simplificado busca, de acuerdo al propósito de la norma, alivianar la carga de antecedentes que deben acompañar los particulares que notifican una operación de concentración que cuente con ciertas características. Estas últimas harían presumir que dichas operaciones tienen, en principio, una menor aptitud para reducir sustancialmente la competencia.</p> <p>Consistente con ello, el Reglamento diferencia ambas notificaciones en varios ámbitos, respecto a la información que ha de ser acompañada. A modo de ejemplo:</p> <ul style="list-style-type: none"> - El artículo 7 no exige acompañar el certificado suscrito por el representante legal (cfr. artículo 2 numeral 3 letra b) ni la indicación de operaciones celebradas con anterioridad (cfr. artículo 2 numeral 3 letra e). - El artículo 7 contempla un requisito amplio para los documentos relacionados con la operación de concentración, y no dispone de la exigencia de actas de sesiones ordinarias y extraordinaria de los órganos de administración de las sociedades (cfr. artículo 2 numeral 4 letra h, i. y ii.), ni los informes, minutas, presentaciones y/o reportes, o programas comerciales y planes generales en los términos de la notificación regular (cfr. artículo 2 numeral 4 letra h iii, iv y v). - El artículo 7 exige menor exhaustividad en la identificación de los mercados relevantes, sin la desagregación de otros mercados relevantes (cfr. artículo 2 numeral 5 letra c). - El artículo 7 también limita el aporte de información para cada mercado relevante, en lo que respecta a las ventas mensuales, excluyendo las desagregaciones de marca, categoría y subcategoría de bienes o servicios, que sí contempla la notificación regular. Asimismo, no exige, por ejemplo la estimación de capacidad de producción total para los últimos

	<p>tres años, la descripción de las estructuras de oferta y demanda, la diferenciación de productos, la segmentación de clientes, la copia de estudios, informes, análisis, encuestas y cualquier documento comparable, los principales insumos del proceso productivo, listado de asociaciones gremiales, referencia al desarrollo tecnológico y de nuevos productos ni la descripción de las condiciones de entrada y salida en los mercados (cfr. artículo 2 numeral 6, letras c, d, e, f, g, h, i, j, k, l, m, n).</p> <p>Sin perjuicio de lo anterior, se ha propuesto una nueva redacción para el artículo 7, en que se requiere una cantidad aún menor de antecedentes.</p>
<p>Se sugirió que resulta necesario compatibilizar los antecedentes que pide el Reglamento con el secreto profesional que rige en la relación cliente/abogado y también el derecho a defensa. En dicho sentido, se propuso que se excluya la obligatoriedad al menos de acompañar eventuales informes legales o económicos que puedan haberse elaborado analizando los efectos y/o consecuencias legales de la operación.</p>	<p>El Reglamento es una normativa específica, con objetivos claramente identificables, como lo es el establecer aquellos antecedentes que deben reunir las notificaciones de una operación de concentración.</p>
<p>Se propuso también que el Reglamento tenga una redacción más simple. Al respecto, es importante considerar que parte importante de los destinatarios del Reglamento son ejecutivos y empleados de empresas encargados de evaluar y reunir los antecedentes solicitados.</p>	<p>La versión consultada del Reglamento ha sido elaborada siguiendo los instrumentos normativos vigentes, la propia práctica de solicitudes de información de la FNE y del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (“TDLC”). Por lo mismo, los vocablos y terminología son aquellos que normalmente son utilizados en el ámbito legal, y del derecho de la competencia en particular, para favorecer la precisión de la información solicitada.</p>
<p>Se solicitó abreviar las referencias al DL 211 a lo largo del Reglamento.</p>	<p>Se comparte el comentario y ha sido acogido.</p>
<p>Se solicitó incluir un glosario o acápite con definiciones de ciertos conceptos usados en el Reglamento de difícil precisión.</p>	<p>Si bien a lo largo del Reglamento se utilizan conceptos y expresiones cuya definición pudiese parecer amplia, estos han sido recogidos de la práctica habitual en materia de libre competencia y, por ende, se encuentran definidos en múltiples textos, tales como resoluciones, informes o guías internas de la FNE, sentencias o resoluciones del TDLC, decisiones de tribunales extranjeros, entre otros. De esta manera,</p>

	<p>se estima que los destinatarios de la norma serán capaces de entenderla de forma precisa.</p> <p>Por otra parte, de conformidad al ánimo colaborativo que este tipo de procedimiento conlleva, se espera que las partes notificantes se acerquen a la FNE cuando tengan dudas al momento de notificar y esta las pueda aclarar de forma previa a la notificación.</p>
<p>El reglamento podría ser estructurado de manera más fácil de comprender, permitiendo que los actores involucrados puedan distinguir claramente los antecedentes que deben ser aportados y los antecedentes adicionales que exige una notificación normal por sobre la simplificada.</p> <p>Para ello, parece razonable reordenar el reglamento, adelantando el Título III (Del mecanismo de notificación simplificada para operaciones de concentración) respecto del Título II (De la notificación de una operación de concentración). De esta forma, podría evitarse la duplicación de información y señalar, para efectos de la notificación completa, solamente los antecedentes adicionales requeridos respecto de una notificación completa (sic).</p> <p>Lo anterior permite además evitar confusiones respecto de lo que se entiende por mercado relevante, mercados afectados y mercados declarables, estableciendo más claramente la diferenciación en la información requerida para un caso u otro.</p>	<p>No resulta necesaria la reestructuración propuesta, por las razones que se indican.</p> <p>En primer lugar, el mecanismo de notificación simplificado tiene un ámbito de aplicación especial, con causales específicas de procedencia, en contraposición a la notificación en virtud del artículo 2.</p> <p>En segundo lugar, el artículo 7 no solo solicita menos información que el artículo 2, como se explicó previamente, sino también añade ciertas especificaciones (ver artículo 7, N° 6, letras B y C), por lo que no sería posible simplemente agregar un listado de los antecedentes adicionales requeridos para una notificación en virtud del artículo 2.</p> <p>En tercer lugar, la estructura del Reglamento es consistente con el orden en que el mismo legislador hizo referencia a lo contemplado en el Título II y Título III del Reglamento. En efecto, en el inciso 5° del artículo 48 del DL 211 se aludió a “antecedentes a acompañar en la notificación”, en tanto que en el inciso 7° del mismo artículo, al “mecanismo de notificación simplificada”.</p> <p>Por último, el mismo criterio se ha seguido en otras jurisdicciones.⁹</p>

⁹ Así, Form CO no se limita a señalar los antecedentes adicionales, sino que el Reglamento de Ejecución (UE) 1269/2013 contiene, en forma separada, un Form CO abreviado. Lo mismo ocurre respecto al Reglamento de España, que contiene como Anexo II el Formulario de España, y como Anexo III el Formulario abreviado de notificación de las concentraciones económicas.

IV. Observaciones específicas por artículo del Reglamento

A continuación, en el cuadro siguiente se presentan las observaciones específicas recibidas respecto a cada artículo del Reglamento.

Artículo comentado	Comentarios	Respuesta
Artículo 2	<p>Con el objetivo de hacer taxativa la lista de antecedentes señalados en este artículo, se ha propuesto reemplazar el enunciado del mismo por: “A la notificación deberán acompañarse los siguientes antecedentes:”. El objetivo es evitar que la autoridad solicite otros antecedentes discrecionalmente. Además, se estima que con lo solicitado basta para analizar preliminarmente eventuales riesgos.</p> <p>Se ha sugerido eliminar la expresión “a lo menos” de este artículo atendida la gran cantidad de antecedentes requeridos y la circunstancia de que – dependiendo del caso– algunos de los antecedentes son imposibles de conseguir por las partes de la operación –por ejemplo, cuando las partes no son la empresa adquirente y adquirida, sino sus accionistas.</p>	<p>No se acoge la propuesta de modificación, pues la expresión “a lo menos”, contenida en el texto original, es en beneficio de las partes, ya que les confiere libertad para presentar antecedentes adicionales si, a su juicio, permiten una mejor comprensión de la operación notificada.</p> <p>En todo caso, una vez que las partes acompañen los antecedentes expresamente requeridos en el artículo 2, se entenderá que cumplen con el mandato legal.</p> <p>Se advierte que la FNE, durante la investigación, podría pedir antecedentes adicionales, de conformidad con los artículos 52 y 56 del DL 211.</p>
Art. 2 N°3 b)	<p>Se ha propuesto eliminar la oración: “Asimismo, se deberá indicar si ellos participan en la administración de cualquier otra entidad que opere en los mercados afectados, según se definen en el numeral 5 de este artículo, indicando su nombre o razón social y el cargo de que se trata;”</p> <p>Subsidiariamente, y en caso de no acogerse la propuesta principal, se busca que el Reglamento precise los conceptos de “cualquier otra entidad que</p>	<p>Se ha aceptado la observación, en atención a la dificultad que las partes pudieren tener para obtener la información, y se ha eliminado la oración “Asimismo, se deberá indicar si ellos participan en la administración de cualquier otra entidad que opere en los mercados afectados, según se definen en el numeral 5 de este artículo, indicando su nombre o razón social y el cargo de que se trata”. De igual forma se eliminará la expresión “asesores”.</p> <p>Resulta plausible su eliminación, toda vez que en el evento de que haya control de un competidor, dicha información deberá ser incluida dentro del grupo empresarial.</p>

	<p>opere en los mercados afectados” y de “quienes administran”.</p> <p>El fundamento de la propuesta principal dice relación con que una exigencia de este tipo se vincula a la institución de <i>interlocking</i>, no así con el control de operaciones de concentración. Debido a que la ley trata ambas materias en títulos separados, no procede referirse a ello en este Reglamento.</p> <p>Se estimó que la información requerida respecto de directores, administradores, asesores u otros títulos equivalentes respecto de su participación en cualquier otra entidad que opere en los mercados afectados parece excesiva e irrelevante para el control de fusiones, considerando la amplia definición que se ha dado a los mercados afectados (lo que se comentará más adelante). La necesidad de contar con información que dé cuenta de participaciones cruzadas en el mismo mercado relevante de los dueños y directores de las partes involucradas es del todo atendible en el contexto de la regulación del interlocking, pero ¿cuál es el aporte que puede significar para la evaluación de una operación de concentración de la FNE el conocer, por ejemplo, la participación que pudiera tener un asesor externo de la compañía en otros mercados?</p>	
	<p>Se advierte que el Reglamento confunde a las partes con la empresa adquirente y adquirida. Si bien, esa coincidencia puede existir, no necesariamente es así pues hay numerosas Operaciones de concentración que se verifican entre accionistas (que son las partes), pero que no coinciden o son diversos de la empresa adquirente y adquirida respectivamente. Por otra parte, se propone aclarar a qué se refiere el concepto “entidad” utilizado en la norma.</p>	<p>Efectivamente existe espacio para clarificar cuándo la información que se solicita hace referencia a los agentes económicos cuya concentración se proyecta y cuándo a las partes que notifican la operación. Lo anterior, se refleja en la versión definitiva del Reglamento.</p>

Art. 2 N°3 c)	En razón de que no todas las sociedades están legalmente obligadas a llevar los documentos señalados en este artículo, se propuso incluir luego de la primera conjunción “y” la expresión “/o” y luego de la expresión afectados, la expresión “cuando corresponda,”.	Se accede a la observación formulada.
	Propone también reemplazar la expresión “afectados” por “concernidos”.	La expresión “afectados” tiene una definición precisa, señalada en el artículo 2 N°5. Los mercados afectados son los mercados relevantes que cumplen determinadas características y es sólo respecto de ellos que se debe entregar la información solicitada en el artículo 2 N° 6. La expresión carece, en consecuencia, de una connotación negativa.
Art. 2 N°3 d)	Se criticó en este punto que exigir informar toda participación societaria, sin importar el tipo de relación que se tenga (distribuidor, proveedor, etc.), implica dar cuenta de participaciones minoritarias pasivas que no otorgan derecho alguno a interferir en la administración o política comercial de la sociedad objeto de la operación, sino sólo percibir ciertas utilidades. Para evitar aportar información sobre participaciones que no revisten interés, se propone incluir luego de la expresión “participación” la expresión “superior al 10%”.	Las participaciones minoritarias, incluso las pasivas, pueden modificar los incentivos de los agentes económicos a competir y, por ende, es necesario que la FNE sepa si uno de los actores tiene participación minoritaria en alguna otra empresa que participe en el mercado afectado. Sin perjuicio de ello, establecer un límite del 10%, parece razonable para efectos de la notificación y es concordante con las prácticas de otras jurisdicciones. Por esta razón, se ha aceptado la modificación propuesta.
Art. 2 N°3 e)	Se considera que solicitar antecedentes respecto de todas las operaciones de concentración del grupo empresarial al cual pertenecen los notificantes, a cualquier nivel de la cadena productiva, podría dar lugar a investigaciones <i>ex post</i> de la FNE por operaciones de concentración recientes que no fueron notificadas conforme al régimen voluntario actual. Por ello, propone eliminar la frase “o las entidades del grupo empresarial al que pertenecen”.	La obtención de esta información no debiese presentar mayores complicaciones para las partes, especialmente considerando que es solo su enunciación, por lo que no se ve razón para disminuir el número de años solicitado. Por otro lado, esta información permite entender cómo las partes han ido desarrollándose en el mercado, lo que resulta de gran utilidad al momento de efectuarse el análisis por parte de la FNE.

	<p>Por otra parte, se estima que el plazo propuesto es excesivamente amplio y se sugiere reemplazar la expresión “cinco” por “tres”.</p> <p>Hace presente que en la Sección 3.6 de Form CO esta información se solicita sólo respecto de las partes notificantes y respecto de los últimos tres años.</p>	<p>La referencia al grupo empresarial es indispensable, toda vez que sus miembros se encuentran bajo un mismo control, siendo indiferente para el análisis de competencia qué sociedad o persona jurídica del grupo empresarial fue la que, en definitiva, participó de la operación de concentración.</p>
Art. 2 N°4 c)	<p>Se estimó que la frase “eventualmente aptos para restringir la competencia tales como” no debiese ser incluida en este artículo en razón de que corresponde a la FNE, precisamente, analizar si una operación es apta o no para reducir la competencia. Por ello, este tipo de cláusulas, al ser presentadas como tales, tendrían que ser rechazadas. Adicionalmente se señala que en caso de que la autoridad necesite conocer cláusulas de este tipo, debiese individualizarlos sin rotularlos como aptos para reducir la competencia. Por otra parte, no correspondería a las partes evaluar si ellas son o no aptas para reducir la competencia.</p>	<p>Se ha preferido mantener la redacción enunciativa y no taxativa de este tipo de acuerdos, bajo el estándar genérico de la restricción a 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). Según reconoce la experiencia de los órganos de competencia nacional y comparados, estas cláusulas son usuales, pero pueden tener un efecto en la competencia, como es el caso, por ejemplo, de sujetarse a plazos que no resulten razonables. La variedad que pueden adoptar este tipo de acuerdos es amplia y difícil de circunscribir a una lista taxativa, lo que también se expresa en la normativa comparada.</p>
Art. 2 N°4 e)	<p>Sugiere su eliminación, por innecesario.</p>	<p>Se considera que este antecedente es necesario para el análisis de una operación de concentración. Es importante verificar si las partes están regladas o limitadas por decisiones previas de los organismos de defensa de la libre competencia, que podrían incidir en el análisis de la operación.</p> <p>Con todo, es posible modificar la redacción actual para que las partes solo deban indicar las resoluciones, sin tener que acompañar copia de las mismas.</p>

<p>Art. 2 N°4 h)</p>	<p>Buscando hacer taxativos los antecedentes solicitados, se propuso reemplazar el enunciado por el siguiente: “Aquellos documentos que digan relación con la operación y/o sus efectos en Chile, entendiéndose por éstos, los siguientes:”</p> <p>En relación a los romanillos i. y ii., también propone agregar luego de la expresión “años”, la expresión “en que se haya discutido o analizado la operación”. Ello, en consideración que, en general, se trata de antecedentes relacionados a la operación.</p>	<p>Aunque el encabezado es claro en señalar que los documentos que se solicitan dicen relación con la operación y sus efectos en Chile, es posible aceptar parcialmente la modificación propuesta, indicando en una nueva redacción del encabezado:</p> <p><i>h) Aquellos documentos que digan relación con la operación y/o sus efectos en Chile, tales como:</i></p> <p>y añadir al final de los romanillos i. y ii. la expresión “<i>en que se haya discutido o analizado la operación</i>”.</p> <p>Se ha preferido mantener la redacción “tales como” en el enunciado de esta misma disposición, en atención a las diversas formalidades a través de las cuales pueden ser adoptadas las decisiones.</p>
	<p>Se recomienda eliminar la exigencia aquí contenida por ser desmedida e impropia de una primera etapa de análisis. Tales antecedentes, de existir, corresponden a exigencias propias de una segunda etapa de análisis y son ajenas a un análisis preliminar.</p> <p>En subsidio, se recomienda que los antecedentes ahí solicitados sean aportados en carácter voluntario y explicitar que sólo se requieren antecedentes que digan directa relación con la operación. Lo anterior, tal como ocurre en otras jurisdicciones más avanzadas y con más experiencia en esta materia, las cuales inspiraron precisamente la reforma referida al control preventivo de operaciones de concentración, donde la entrega de esos antecedentes junto con la notificación es opcional.</p> <p>Además, la exigencia de proporcionar informes, minutas, presentaciones o reportes preparados o encargados con el objeto de analizar la operación debe compatibilizarse con el secreto profesional que</p>	<p>Se considera que la solicitud no es desmedida y que la carga sobre las partes es proporcionada y justificada. Respecto a los numerales i. y ii., es obligación legal de toda sociedad anónima llevar un registro de las referidas actas, y es razonable esperar que las otras sociedades cumplan formalidades similares. Respecto a los documentos solicitados mediante los numerales iii. a v., se entiende que corresponde a un estándar medio de diligencia para toda entidad, poseer dichos documentos respaldados. En todo caso, no se solicita preparar documentos, sino que enviar los que ya existen.</p> <p>En relación a la posibilidad de aportar documentos con carácter voluntario, esto no se acogerá, por estimarse que los documentos solicitados son necesarios para el análisis de la operación. Por lo demás no es efectivo que “jurisdicciones más avanzadas” soliciten esta información con carácter opcional (ver a este respecto la Sección 5 del Form CO)¹⁰.</p> <p>Respecto a la sugerencia de solicitar antecedentes que digan directa relación con la operación, el encabezado es claro en señalar que los documentos que se solicitan dicen relación con la operación y sus efectos en Chile.</p>

¹⁰ “Las partes notificantes deberán facilitar los documentos siguientes:”

<p>rige en la relación cliente/abogado y con el derecho a la defensa (por ej. informes de economistas). En dicho sentido, deben excluirse la obligatoriedad al menos de acompañar eventuales informes legales o económicos que puedan haberse elaborado analizando los efectos y/o consecuencias legales de la operación.</p> <p>Para resguardar la confidencialidad y el secreto profesional, el Reglamento podría contemplar la obligación de que la información entregada sólo pueda ser revisada por funcionarios de planta de la FNE (principalmente por su mayor permanencia en el cargo que reduce las contingencias de divulgación de información sensible) o que solamente pueda ser revisada por los funcionarios en sus dependencias, debiendo cada uno de ellos asumir el compromiso de no usar o divulgar esa información mientras preste servicios y por un plazo determinado posterior, así como tampoco a sacarle copia ni retirarla de las oficinas de la FNE, so pena de hacerse responsable de los perjuicios causados.</p>	<p>En relación con el secreto profesional, cabe tener presente que el Reglamento es una normativa específica, con objetivos claramente identificables, como lo es el establecer aquellos antecedentes que deben reunir las notificaciones de una operación de concentración.</p> <p>Por último, cabe recordar que el propio DL 211 establece el deber de reserva de la información a la cual acceden los funcionarios y demás personas que presten servicios en la Fiscalía Nacional Económica, cuya infracción se encuentra afecta a responsabilidad penal.</p>
<p>Preocupan los requerimientos de información comercialmente sensible (actas, reportes internos de la operación consultada o de operaciones alternativas a la que se notifica, programas comerciales y/o planes generales de negocios durante los 3 años anteriores, etc.). Aun cuando existen cláusulas de confidencialidad, lo cierto es que hay un riesgo implícito para los agentes de entregar información que incluso suele no compartirse con la empresa con la cual existe un pre acuerdo de fusión, dado el riesgo que se rechace la operación y se mantengan como competidores. Cabe además señalar que los riesgos de filtración desde la FNE parecen altos, dados los últimos sucesos ocurridos, y las sanciones asociadas son relativamente bajas.</p>	<p>El acceso a información comercialmente sensible es esencial para un adecuado análisis de una operación de concentración y es consistente con lo que normalmente se requiere en materia de libre competencia, lo que se ve reflejado en la actual práctica de la FNE así como de otras agencias de libre competencia.</p> <p>Además, el propio DL 211 establece el deber de reserva de la información a la cual acceden los funcionarios y demás personas que presten servicios en la Fiscalía Nacional Económica, cuya infracción se encuentra afecta a responsabilidad penal.</p>

<p>Art. 2 N°5</p>	<p>Fueron formuladas diversas observaciones y críticas generales respecto del N° 5, según consta a continuación.</p> <p>Propone reemplazar la expresión “de el o los candidatos” por la expresión “del candidato” y para eliminar la frase “y todas las definiciones alternativas plausibles de mercados relevante de producto y geográfico,”. A su vez y, en consideración de la anterior, se propone eliminar los numerales ii. y iv siguientes y en los numerales i. y iii. reemplazar la expresión “de el o los candidatos” por la expresión “del candidato”.</p> <p>En subsidio, se propone eliminar en los numerales siguientes: i. y iii: La expresión: “dando cuenta de la racionalidad y antecedentes que respalden dicha elección” ii. y iv: La expresión “explicando por qué se estiman menos adecuadas o se descartan y los antecedentes que lo respalden”.</p> <p>Se estima que lo exigido en este numeral es excesivo para las partes que notifican. Por otra parte, se advierte que la FNE podría estimar la notificación como incompleta cuando considera que no se incluyó una definición alternativa que las partes pensaron no procedía.</p> <p>Adicionalmente, se alega que una regla como esta desconocería el principio de la carga de la prueba, en cuanto se pretende que sean las partes quienes presenten argumentos desfavorables a su operación al indicar hipótesis que afecten ciertos mercados.</p>	<p>En relación a las definiciones alternativas plausibles de mercado relevante, véase lo ya señalado en las Observaciones Generales.</p> <p>En cuanto a la modificación propuesta en subsidio, la exigencia de dar cuenta de la racionalidad y antecedentes en los que se basaron, no supone una carga excesiva, pues ello apunta a que los notificantes den cuenta del camino lógico que tomaron para llegar a los mercados relevantes adecuados y la exclusión de las alternativas plausibles, y los antecedentes en que dicho proceso se basó.</p> <p>En atención a que la redacción anterior no dejaba claro que se necesita solo la identificación de los mercados relevantes afectados por la operación, se ha modificado el enunciado del artículo 2 N° 5, acotándolo a los mercados relevantes afectados por la operación de concentración proyectada.</p> <p>Con todo, se incorpora como letra a) al artículo 2 N° 5 la exigencia de aportar una descripción de los bienes o servicios que correspondan a las actividades económicas desarrolladas por las partes de la operación de concentración, con el objeto que la FNE pueda corroborar que no existen otros mercados afectados que aquellos declarados por las Partes.</p>
-------------------	--	--

	<p>Respecto a la definición de mercados relevantes o afectados, se sugiere eliminar la exigencia de indicar “candidatos o definiciones alternativas plausibles”. Tal exigencia impone a los notificantes cargas especulativas o hipotéticas que resultan problemáticas y extremadamente difíciles de cumplir con seriedad. Debe bastar con informar los productos o servicios que se venden y dónde se hace, o solo indicar el candidato o candidatos de mercado relevante que las partes consideren adecuado. Además, tampoco resulta clara la distinción entre mercados relevantes y mercados afectados, sin perjuicio que las letras a), b) y c) del numeral 5 parecen ser reiterativas en parte significativa.</p> <p>Se recomienda aclarar a qué se refiere la letra c) con “reducción sustancial de la competencia”.</p> <p>La exigencia de presentar definiciones alternativas plausibles de mercado relevante, así como los requerimientos basados en criterios como competencia “potencial” o participación en “mercados complementarios” parece no solo excesiva sino discrecional. Ello va a imponer una carga importante a los agentes económicos que requerirán elaborar un informe económico con información que va mucho más allá de lo que habitualmente se dispone a la hora de tomar decisiones de negocios.</p>	
--	--	--

<p>Art. 2 N°5 a) inciso final</p>	<p>Se propone eliminar la expresión “de reconocido prestigio” por cuanto se consideró subjetiva.</p> <p>Se recomienda eliminar la exigencia de acompañar jurisprudencia comparada de órganos de defensa de la competencia “de reconocido prestigio”. No es claro o evidente cuáles son tales órganos, y el valor de la jurisprudencia comparada y su origen es un ejercicio que la autoridad puede ponderar caso a caso.</p>	<p>Es posible eliminar la expresión “de reconocido prestigio”, sin desconocer el sentido de la norma, cual es respaldar razonable y fundamentadamente la definición adoptada de mercado relevante.</p>
<p>Art. 2 N°5 b)</p>	<p>En base a lo señalado respecto a la presentación de mercados relevantes alternativos, se propone la eliminación de la expresión “: (i)” y la oración “y (ii) todos los mercados relevantes alternativos plausibles, tanto de producto como geográfico,”</p>	<p>Ver lo ya señalado a propósito de las Observaciones Generales.</p>
<p>Art. 2 N°5 b) i</p>	<p>Propone reemplazar el guarismo “20” por “25” al considerar adecuado elevar los umbrales de las cuotas de mercado para relaciones horizontales, toda vez que en los umbrales propuestos existe mayor riesgo de potencial daño a la competencia. A su vez, ello es consecuente con el porcentaje señalado en el mecanismo de notificación simplificada.</p>	<p>La cuota de mercado “de, a lo menos, el 20%” en un mismo mercado relevante (relaciones horizontales) es la que permite calificar a un mercado relevante como afectado o no. Si califica como tal, se debe acompañar la información indicada en el artículo 2 N° 6 del Reglamento; en caso contrario, no se deberá acompañar dicha información.</p> <p>El porcentaje incorporado se encuentra en línea con el establecido en el Form CO, Sección 6.3, el cual establece un 20%.</p> <p>Sin perjuicio de ello, en otras jurisdicciones el umbral es más estricto que el contemplado en el Reglamento. A modo de ejemplo, el Formulario de España utiliza una cuota combinada de a lo menos el 15% (Sección 5.4 a¹¹).</p>

¹¹ “Que dos o más partícipes de la operación desarrollen actividades empresariales en el mismo mercado de producto y la concentración dé lugar a una cuota de mercado individual o combinada de al menos el 15%.”

<p>Art. 2 N°5 b) ii</p>	<p>Se recomienda aclarar el sentido o finalidad de la exigencia contenida en esta norma, referida a las relaciones verticales, o bien, eliminarla por innecesaria.</p> <p>Esta exigencia no es comprensible pues, por un lado, parece referirse a la indicación de las relaciones verticales que puedan existir entre las partes y, por otro, dice que ello es “con independencia de que exista una relación cliente/proveedor entre las partes”. Además, resulta innecesaria pues en lo que toca a conocer la existencia de una relación vertical entre las partes y si dicha integración es relevante, ello quedaría de manifiesto en el listado de clientes que se exige en la letra f) del mismo artículo.</p>	<p>Esta norma efectivamente se refiere a las relaciones verticales, la cual resulta relevante para el análisis que de la operación de concentración pretende efectuarse, pues si esta tiene una naturaleza vertical y se celebra con una parte que no es el actual cliente/ proveedor de la otra, interesa su impacto en la competencia. Ese es precisamente el sentido de la expresión “con independencia de que exista una relación de cliente /proveedor entre las partes”.</p> <p>Las relaciones verticales pueden darse aguas abajo o aguas arriba, por lo que no es efectivo que baste con señalar el listado de clientes.</p> <p>El sentido de la norma es otro, y consiste en operar como filtro en caso de sobrepasarse el umbral del 30% aludido en ella, lo que determinará la información a proporcionar en virtud del artículo 2 N° 6.</p>
	<p>Reemplazar el guarismo “30” por “35” en base a las mismas consideraciones respecto del artículo 2 N°5 c) i), agregando que ello es consistente con el porcentaje establecido por la FNE en la Guía de Restricciones Verticales.</p>	<p>El porcentaje incorporado se encuentra en línea con el Form CO, Sección 6.3, el cual al igual que el Reglamento contempla una cuota del 30%.</p> <p>Sin perjuicio de ello, en otras jurisdicciones el test es más estricto que el contemplado en el Reglamento. A modo de ejemplo, el Formulario de España utiliza una cuota combinada de a lo menos el 25% (Sección 5.4 b).</p> <p>Por otra parte, respecto de la remisión a la Guía de Restricciones Verticales, es distinto el análisis de restricciones verticales del análisis de operaciones de concentración verticales, por lo que el criterio de esta Guía no es aplicable directamente.</p>

<p>Art. 2 N°5 c)</p>	<p>Se recomienda eliminar la exigencia de describir otros mercados o “mercados estrechamente relacionados”. Primero, porque no se distingue con claridad de la exigencia de indicar relaciones verticales (que se refieren a productos complementarios). Segundo, y entendiendo que se refiere a la existencia de efectos de conglomerado (que no son horizontales ni verticales, es decir, a complementariedades que no son relaciones insumo/producto), se debe tener presente que los efectos de conglomerado son generalmente beneficiosos para los consumidores, de manera que la exigencia debiese cumplirse –voluntariamente– en el acápite de “eficiencias”, o bien, exigirse en una segunda etapa de análisis. En todo caso, dicha exigencia debiera acotarse a mercados relacionados (de manera no horizontal ni vertical) en los exista – para ambos productos– un 30% o más de participación de una u otra parte.</p>	<p>Si bien la doctrina y jurisprudencia reconoce que las operaciones de conglomerados presentan normalmente una menor probabilidad de generar problemas de competencia, esto no obsta a que en ciertas ocasiones se pueda producir una reducción sustancial de la competencia, por lo que la FNE tiene el deber de analizar la operación de concentración en cuestión. La norma, en razón de ello, establece un filtro del 30% para determinar la necesidad de aportar información.</p> <p>Además, es práctica común de las agencias de competencia (ver la Sección 6.4. del Form CO).</p>
	<p>Se estima que la frase “una eventual reducción sustancial de la competencia” es inductiva y podría resultar en una autoincriminación de las partes pues ello corresponde al estándar utilizado para rechazar o no una operación. Por lo anterior, se propone el reemplazo de ésta por la frase “un impacto sustancial”. A su vez, se solicita reemplazar la expresión “como” por la expresión “que” y eliminar la frase “, por ejemplo”, haciendo la lista taxativa.</p>	<p>Se considera que la expresión “eventual” introduce un elemento hipotético relevante, que hace que los supuestos del artículo 2 N° 5 letra c) no coincidan necesariamente con una reducción sustancial de la competencia. A mayor abundamiento, se estima que el vocablo propuesto (impacto) tiene una connotación mayor.</p>
<p>Art. 2 5 c) ii</p>	<p>Se advierte que, dada la ambigüedad del término “derechos propiedad intelectual e industrial importantes para ese mercado.”, se requiere una definición del mismo.</p> <p>Se recomienda aclarar a qué se refiere la letra c) con “reducción sustancial de la competencia”.</p>	<p>Se considera que las partes, en razón de su propia actividad económica, están en una posición óptima para determinar y calificar cuál derecho de propiedad intelectual o industrial es importante, y cuál no lo es.</p> <p>En la versión final del Reglamento, ha sido reemplazada la conjunción “e”, por “o”, dado que pueden concurrir alternativamente los derechos de propiedad intelectual e industrial.</p>

Art. 2 N°5 c) iii)	Se señala que, si bien se aprecia que se trata de una traducción literal de la letra (c) de la Sección 6.4 de la Form CO, se estima que de la redacción de este numeral no queda del todo claro si el 30% corresponde a la cuota en cada uno de los dos mercados o en el mercado resultante de los dos mercados estrechamente relacionados combinados, por lo que se propone una redacción alternativa.	Dado que existe espacio para mejorar la redacción del romanillo iii de la letra c) y clarificar que la cuota del 30% debe verificarse en al menos un mercado, la versión final del Reglamento ha sido modificada en el sentido siguiente: “[...] y sus cuotas de mercado individuales o combinadas sean, a lo menos, de un 30% en alguno de ellos ”.
Art. 2 N°6	Propone reemplazar la frase “y para cada mercado en el que la operación notificada pueda producir una eventual reducción sustancial de la competencia” por la frase “y por cada mercado directamente relacionado con la operación” y a su vez, eliminar la expresión “, a lo menos”.	Para clarificar, la versión final del Reglamento incluye la modificación siguiente: <i>6. La siguiente información, para cada mercado afectado indicado en conformidad al número 5 precedente:</i>
Art. 2 N°6 c)	Propone incluir luego de la expresión “partes”, la frase “en Chile”.	Parece necesario clarificar que las ventas a informar corresponden a las ventas realizadas en el o los mercados afectados. No se circunscribe a Chile, por existir la posibilidad de que las partes presenten definiciones de mercados relevantes geográficos más amplias. Sin perjuicio de lo anterior, la versión final del Reglamento ha incluido la modificación siguiente: “c) <i>Las ventas mensuales en cantidades y valor efectuadas por cada uno de los agentes económicos que toman parte en la operación de concentración, en el o los mercados relevantes afectados, durante los tres últimos años calendario. [...]</i> ”.
Art. 2 N°6 e)	Propone reemplazar la frase “y fijar los precios”, por la expresión “, políticas y/o mecanismos de determinación de precios”.	Se ha adaptado la redacción propuesta de forma de utilizar un concepto más neutro, como se sugiere en la observación.
Art. 2 N°6 f)	Propone reemplazar la expresión “principales clientes” por la expresión “10 principales clientes o que representen a lo menos un 25% de sus ventas en	Parece razonable limitar la nómina de los principales clientes. Sin perjuicio de ello, la dificultad de identificar a los principales clientes

	<p>caso que tales clientes representen un porcentaje menor”, a su vez, para eliminar la expresión “, entre otros” y finalmente, para agregar luego de la expresión “especificaciones”, la frase “, cuando deba o pueda ser conocida por las partes.”</p>	<p>varía de industria en industria, dependiendo del número de clientes que las partes tengan.</p> <p>Se considerará razonable que las partes puedan discutir esta situación con la FNE y solicitar una eximición en tal sentido en industrias con un número significativo de clientes.</p> <p>La expresión “entre otros”, se debe a que lo que se busca determinar, es la importancia para las preferencias de los demandantes de diversos factores tales como la marca, la oferta de una gama completa de productos o bien los efectos de red. Podrían existir otros factores no enunciados que sean relevantes para guiar la decisión de consumo, por lo que no resulta conveniente transformar los ejemplos en taxativos. No obstante, se puede avanzar en clarificar el requerimiento de información. A este respecto, en la versión final del Reglamento se ha agregado la frase “por ejemplo” antes de la enunciación, y se ha eliminado “entre otros” al final.</p> <p>En cuanto a la propuesta de agregar luego de “especificaciones”, la frase “cuando deba o pueda ser conocida por las partes”, si bien es recogida, se le ha agregado “atendidas las características del mercado”. Ello, en consideración a que en ciertos mercados es posible exigir más que en otros, dada su transparencia.</p>
<p>Art. 2 N°6 j)</p>	<p>Propone reemplazar la frase “la participación de las partes en la compra de estos insumos es sustancial en el mercado aguas arriba;” por la frase “la participación de las partes en la compra de estos insumos es superior al 35% en el mercado aguas arriba”.</p>	<p>Se estima preferible que se justifique por qué la participación es sustancial a fijar un porcentaje.</p>
<p>Art. 2 N°6 l)</p>	<p>Propone agregar, luego de la expresión “participan,” la frase “en la medida que dicha información esté disponible a los notificantes,”.</p>	<p>La propuesta subsidiaria parece razonable, toda vez que las partes pueden desconocer todas aquellas asociaciones en que sus clientes participan, estimándose como suficiente que indiquen las principales.</p>

	<p>En subsidio, propone reemplazar la frase “Un listado de las asociaciones gremiales a las que las partes o sus clientes pertenecen y/o participan” por la frase “Un listado de las asociaciones gremiales a las que las partes pertenecen o participan y de la o las principales asociaciones gremiales a las que sus clientes pertenecen o participan.”</p>	<p>En este sentido, la versión final del Reglamento ha sido modificada estableciendo lo siguiente: <i>“Un listado de las asociaciones gremiales a las que cada uno de los agentes económicos que toman parte en la operación de concentración pertenecen o participan, y de la o las principales asociaciones gremiales a las que sus clientes pertenecen, proveyendo datos de contacto de dichas asociaciones”.</i></p>
Art. 2 N°6 n)	<p>Propone eliminar la frase “entregando información tanto de ingresos y salidas al o del mercado durante los últimos cinco años, así como de la existencia de actores cuyo ingreso al mercado fuere probable y suficiente; y la mención, en caso de existir, de productos nuevos con que las partes o algún competidor vayan a entrar al mercado o estén evaluando la entrada, en el corto y/o mediano plazo, o de planes de ampliar la capacidad de producción o de venta en cualquiera de los mercados afectados”</p> <p>En subsidio, propone agregar luego de la expresión “salidas”, la expresión “significativas”, reemplazar la expresión “cinco” por la expresión “tres” y reemplazar la expresión “así como de la existencia de”, por la frase “así como, si a opinión de las partes, existen”.</p>	<p>De acuerdo a la experiencia, las partes suelen ser proactivas en entregar información respecto de las entradas al mercado y salidas del mismo, basándose en los conocimientos generales de la industria de quien entrega dicha información.</p> <p>En cuanto a la propuesta en subsidio, debe ser rechazada, pues interesa acceder a la información de aquellos que lograron entrar al mercado causando un impacto significativo, como de aquellos que, entrando, no pudieron mantenerse. Con esta solicitud, se apunta a la identificación de barreras a la entrada y del dinamismo en el mercado.</p> <p>En cuanto a la reducción de años, nos remitimos al argumento dado respecto del Art. 2 N°3 letra e).</p> <p>Respecto de la inclusión de la frase “si a opinión de las partes existe”, se ha incorporado a la versión final del Reglamento.</p>
Art. 2 N°6 o)	<p>Se recomienda eliminar la exigencia de indicar datos de teléfonos y correos electrónicos de personas de contacto en empresas competidoras y de potenciales entrantes, toda vez que dicha información no debería estar en poder de las partes notificantes y recabarla podría facilitar o instar a la colusión.</p>	<p>Recabar la información de contacto dista mucho de facilitar o instar a la colusión. Por lo demás, es la práctica habitual de otras autoridades (ver Sección 8.15 Form CO y puntos 6.2.1, 6.3.1 y 6.4.2 del Formulario de España). A mayor abundamiento, bajo el sistema de notificación europeo, “si muchos datos de contacto son incorrectos podrá considerarse que la notificación está incompleta” (Form CO, Introducción 1.5.), lo que da cuenta de la relevancia de esta información para realizar un análisis de la operación en forma eficiente y lo más expedita posible.</p>

	Se propone agregar luego de la conjunción “y”, la expresión “/o”.	Se trata de información que habitualmente es solicitada en el derecho comparado, por lo que no corresponde que sea acogida.
Art. 2 N°6 o) ii	Propone reemplazar el numeral por el del siguiente tenor: “ii. 10 principales clientes o que representen a lo menos un 25% de sus ventas en caso que tales clientes representen un porcentaje menor, incluyendo aquellos que dejaron de serlo en los últimos seis meses”.	Es posible limitar los datos de contacto a los 10 principales clientes de cada una de las partes en los mercados afectados, indicando además los datos de contacto de los clientes que dejaron de serlo en los últimos 6 meses.
Art. 2 N°6 o) iii)	Propone reemplazar el numeral por el siguiente: “Entrantes significativos recientes o de actores que, en opinión de las partes, son entrantes potenciales.” Y en el inciso siguiente propone eliminar la expresión “personas”.	De acuerdo a la experiencia, las partes son proactivas en esta materia y no tienen inconvenientes en identificar los entrantes recientes o potenciales al mercado. La solicitud apunta a que las partes entreguen los datos de quienes estimen que son entrantes recientes o potenciales y que la FNE pueda corroborarlo en los plazos que contempla la ley. Dado el interés de poder identificar eventuales barreras a la entrada al mercado, no se ha incluido el término “significativos”. Respecto de la eliminación de la expresión “personas”, se debe hacer presente que no solo las personas jurídicas operan en los mercados, sino que también las personas naturales.
Art. 2 N°7	Propone agregar entre las expresiones “mercado” y “relacionado”, la expresión “directamente”.	La expresión “mercado relacionado” es suficientemente clara, por lo que la observación no ha sido acogida.
Art. 2 N°7 y 8	Señala que el reglamento no es claro en cuanto a que la información solicitada para los casos previstos en la letra c) (Numeral 7) y d) (Numeral 8) del Artículo 47 del DL 211 es adicional o excluyente de los	En ambos casos, es claro que se requiere información adicional con respecto a la solicitada en virtud del artículo 2 N° 6.

	antecedentes requeridos en los numerales anteriores, lo que debiera ser aclarado.	
Art. 2 N°9	Se sugiere adoptar una redacción más amplia y flexible, que permita indicar toda clase de eficiencias asociadas a la operación que se consulta. Existe discusión incluso al interior de órganos de defensa de la libre competencia acerca de qué eficiencias permiten justificar una operación de concentración, de modo que no corresponde sugerir resolver este punto en el Reglamento.	Las partes tienen la libertad de aportar antecedentes que justifiquen otro tipo de eficiencias, en virtud de la frase “a lo menos”, contenida en el enunciado del artículo 2. En todo caso, las características enunciadas para las eficiencias coinciden con los criterios hasta ahora adoptados por la FNE en su Guía de Análisis de Operaciones de Concentración y con la jurisprudencia del TDLC.
Art. 2 N°11	Propone eliminar la frase “, así como del hecho de conocer las sanciones administrativas y penales que procedan en caso de proporcionar información falsa u ocultar información”.	Es importante que los representantes legales de las partes tomen conciencia de la posibilidad de ser sancionados cuando no cumplan con lo exigido por la ley.
Art. 3	Propone modificar el artículo por el del siguiente tenor: “Al momento de la notificación, cualquiera de las partes notificantes de una operación de concentración podrá solicitar por escrito a la Fiscalía Nacional Económica ser eximida de acompañar uno o más antecedentes requeridos para la notificación, en caso de que considere que éstos puedan no ser necesarios para el análisis de la operación de concentración proyectada, para lo cual deberá exponer las razones en que fundamenta su solicitud. La Fiscalía Nacional Económica aceptará tal solicitud en caso que considere que los antecedentes respecto de los cuales se solicita ser eximidos no son relevantes o necesarios para el análisis de la operación notificada.”	Al respecto véanse las Observaciones Generales referidas a este mismo artículo.

	<p>Se recomienda permitir a los consultantes no adjuntar antecedentes que no estén a su disposición. También debiera permitirse solicitar plazos para obtener los antecedentes que falten.</p>	<p>Al respecto, véanse las Observaciones Generales referidas a este mismo artículo.</p> <p>En cuanto a la solicitud de plazo, no tendría sentido, ya que las partes deben concurrir a la FNE una vez que hayan recopilado todos los antecedentes requeridos por el Reglamento para notificar una operación de concentración proyectada.</p>
<p>Art. 4 letra a)</p>	<p>Recomienda eliminar la letra a) propuesta y establecer que estas operaciones se encuentran eximidas del requisito de notificación obligatoria.</p> <p>En subsidio, propone que, para este caso, se establezca un procedimiento incluso más expedito y simplificado que el propuesto.</p>	<p>La reforma al DL 211 estableció la obligación de notificar operaciones de concentración en razón de las ventas anuales de los agentes económicos que proyectan concentrarse (artículo 48), y no en razón de su superposición o traslape.</p> <p>Con respecto a la modificación planteada en subsidio, se considera que el mecanismo de notificación simplificada debiera resultar suficientemente expedito.</p>

	<p>La letra a) se refiere a situaciones en que no existe superposición o traslape horizontal o vertical entre las partes, por lo cual parece cuestionable el deber de notificar a la FNE, y más aún entregar la cantidad de información que se solicita para el proceso. En consecuencia, este caso debiera dar lugar a un mecanismo aún más simplificado puesto que por regla general no debiera afectar la competencia.</p>	<p>El mecanismo de notificación simplificada persigue, de acuerdo al propósito de la norma, aliviar la carga de antecedentes que deben acompañar los particulares que notifican una operación de concentración que cuente con ciertas características que así lo ameritan. Tales características harían presumir que dichas operaciones tienen, en principio, una menor aptitud para reducir sustancialmente la competencia.</p> <p>Cabe destacar que en el derecho comparado, el Form CO abreviado del Reglamento de Ejecución (UE) 1269/2013 (“Short Form CO”) (Introducción, Sección 1.1, N° 2¹²) y el Reglamento de España (artículo 57 N° 1 a¹³) establecen este supuesto.</p>
	<p>En la letra a) de esta norma se indica como supuesto el hecho de que no debe existir superposición o traslape horizontal o vertical entre las partes porque ninguna de ellas realiza actividades económicas “en el mismo mercado relevante de producto ni en el mismo mercado geográfico, o no [...]”. Se recomienda que debiese decir “o” en lugar de “ni”. De lo contrario, se entendería que prácticamente ninguna empresa que realiza actividades en Chile podría participar de un mecanismo simplificado.</p>	<p>A fin de aclarar la redacción, es posible acoger la sugerencia propuesta, ya que su propósito es incluir alternativamente ambas posibilidades. En este sentido, en el artículo 4 letra a) de la versión final del Reglamento, se ha reemplazado el vocablo “ni” por el vocablo “o”.</p>

¹² 2. dos o más empresas se fusionan, o una o más empresas adquieren el control exclusivo o conjunto de otra empresa, siempre que ninguna de las partes en la concentración realice actividades empresariales en el mismo mercado de producto y en el mismo mercado geográfico, o en un mercado de producto anterior o posterior a un mercado de productos en el que opere cualquier otra parte en la concentración;

¹³ Cuando ninguna de las partícipes en la concentración realice actividades económicas en el mismo mercado geográfico y de producto de referencia o en mercados relacionados ascendente o descendientemente dentro del proceso de producción y comercialización en los que opere cualquiera otra de las partícipes en la operación.

<p>Art. 4 letra b)</p>	<p>Con respecto a la aplicación del procedimiento simplificado y al criterio de que las partes no alcancen una cuota conjunta superior al 25%, se debe tener presente que dicha cuota es extraordinariamente baja comparado con las exigidas a nivel comparado (no inferiores al 30% para descartar riesgos anticompetitivos, como en la Comunidad Europea) y, además, inconsistente con los umbrales de concentración contenidos en la Guía para el Análisis de Operaciones de Concentración Horizontal de la FNE. Se sugiere elevar dicho umbral, al menos a un 30% o utilizar umbrales de concentración análogos a los establecidos en la mencionada guía.</p>	<p>La observación es inexacta. Respecto al porcentaje requerido en la Comunidad Europea, este no es de 30% como se indica, sino 20%, lo que significa un porcentaje menor al 25% propuesto en un inicio por el Reglamento (ver Introducción, Sección 1.1, N° 3 letra a) del Short Form CO).</p> <p>Es más, en otras jurisdicciones el umbral es más estricto que el contemplado en el Reglamento. A modo de ejemplo, el Reglamento de España utiliza una cuota combinada de a lo menos el 15% (artículo 57 N° 1 b) 1°).</p> <p>En cuanto a la Guía para el Análisis de Operaciones de Concentración de la FNE, esta no hace referencia a umbrales con porcentaje determinado.</p> <p>Para generar consistencia entre el mecanismo de notificación simplificada y la definición de un mercado como afectado, en la versión final del Reglamento se ha adecuado el porcentaje en cuestión a 20%.</p>
	<p>Propone reemplazar el guarismo “30” por “35”, ya que sería concordante con la Guía de Restricciones Verticales.</p>	<p>El sistema europeo contempla 20% para mercados horizontales y 30% para mercados verticales (Short Form CO, Introducción, Sección 1.1 N° 3).</p> <p>Por otra parte, respecto de la Guía de Restricciones Verticales de la FNE, es distinto el análisis de restricciones verticales del análisis de operaciones de concentración verticales, por lo que el criterio de esta Guía no es aplicable directamente en esta materia.</p>
<p>Art. 4 letra c)</p>	<p>La letra b) se refiere al caso en que la participación de las partes y su grupo empresarial en los distintos mercados, por su escasa importancia, no constituye amenaza a la competencia; en tanto, la letra c) se refiere a casos de fusiones que no superan ciertos umbrales. Parece difícil de clasificar cada caso, quedando indefinido, por ejemplo, si la letra c) aplica</p>	<p>Respecto a clarificar cuáles operaciones de concentración quedan cubiertas por la letra c) del artículo 4, se ha estimado necesario modificar el encabezado de dicha letra para explicitar que se refiere a las hipótesis contempladas en las letras a), b), y d) del artículo 47 del DL 211.</p>

	solo a la letra a) del Art. 47 del DL N°211 y la letra b) al resto.	
Art. 4 letra d)	Eliminar “cuando una parte adquiera el control exclusivo de un agente económico sobre el cual ya tiene el control conjunto”, pues en ese caso, no estaríamos en presencia de una operación de concentración.	Se ha eliminado esta letra como causal para proceder a la notificación simplificada.
Art. 6	Eliminar la frase “como aquellas definiciones alternativas plausibles de mercado relevante”.	La razonabilidad de definir los mercados alternativos plausibles se desarrolló al analizar las observaciones al artículo 2 N° 5 del Reglamento.
Art 7 N°3 b)	Propone incluir luego de la primera conjunción “y” la expresión “/o” y luego de la expresión afectados, la expresión “cuando corresponda,”.	La sugerencia ha sido recogida en los términos señalados para el artículo 2.
Art. 7 N°3 c)	Propone incluir luego de la expresión “participación” la expresión “superior al 10%”.	La sugerencia ha sido recogida en los términos señalados para el artículo 2.
Art. 7 N°4 c)	Propone eliminar la frase “, y especificando si la operación contempla acuerdos eventualmente aptos para restringir la competencia tales como cláusulas de no competencia, exclusividades de compra o de venta, licencias, entre otros”. En subsidio, propone eliminar la frase “eventualmente aptos para restringir la competencia tales como” y eliminar la expresión “entre”.	Se ha preferido mantener la redacción enunciativa y no taxativa de este tipo de acuerdos, bajo el estándar genérico de la restricción a 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). Según reconoce la experiencia de los órganos de competencia nacional y comparados, estas cláusulas son usuales, pero pueden tener un efecto en la competencia, como es el caso, por ejemplo, de sujetarse a plazos que no resulten razonables. La variedad que pueden adoptar este tipo de acuerdos es amplia y difícil de circunscribir a una lista taxativa, lo que también se expresa en la normativa comparada.
Art. 7 N°4 g)	Propone reemplazar el enunciado por el siguiente: “Aquellos documentos que digan relación con la	Se ha ajustado la redacción del Reglamento, limitándose a los documentos que han sido preparados por o para los órganos de

	operación y/o sus efectos en Chile, y en particular, los informes y presentaciones destinados a evaluar la operación”.	administración de las partes que digan relación con la operación y/o sus efectos en Chile, cuando la operación dé lugar a mercados declarables.
Art. 7 N°5 a)	<p>Propone reemplazar la expresión “de el o los candidatos” por la expresión “del candidato” y para eliminar la frase “y todas las definiciones alternativas plausibles de mercados relevante de producto y geográfico,”. A su vez y, en consideración de lo anterior, se propone eliminar los numerales ii. y iv siguientes y en los numerales i. y iii. reemplazar la expresión “de el o los candidatos” por la expresión “del candidato”.</p> <p>Modificación propuesta en subsidio: Eliminar en los numerales siguientes: i. y iii: La expresión: “dando cuenta de la racionalidad y antecedentes que respalden dicha elección” ii. y iv: La expresión “explicando por qué se estiman menos adecuadas o se descartan y los antecedentes que lo respalden”.</p> <p>Sugerencia similar a la presentada para la notificación normal.</p>	La redacción se ha ajustado en los términos señalados para el artículo 2.
Art. 7 N°5 a) párrafo final	Propone eliminar “de reconocido prestigio”.	La sugerencia ha sido acogida en los términos señalados para el artículo 2.
Art. 7 N°5 b)	Propone la eliminación de la expresión “: (i)” y la oración “y (ii) todos los mercados relevantes alternativos plausibles, tanto de producto como geográfico,”.	La redacción se ha ajustado en los términos señalados para el artículo 2.
Art. 7 N° 6	Los antecedentes exigidos respecto de cada mercado declarable contienen información excesiva o difícil de obtener.	Al respecto, véanse las Observaciones Generales referidas al mecanismo de notificación simplificada y al artículo 3.

Art. 7 N°6 d) ii)	Propone reemplazar el numeral ii) por el del siguiente tenor: “ii. 5 principales clientes o que representen a lo menos un 12,5% de sus ventas en caso que tales clientes representen un porcentaje menor”.	Se acepta la recomendación parcialmente y la información se ha limitado a los 3 principales clientes.
Art. 7 N°6 d) iii)	Propone reemplazar el numeral iii por el siguiente: “iii. Entrantes significativos recientes o de actores que, en opinión de las partes, son entrantes potenciales.”	De acuerdo a la experiencia, las partes son proactivas en esta materia y no tienen inconvenientes en identificar los entrantes recientes o potenciales al mercado. La solicitud apunta a que las partes entreguen los datos de quienes estimen que son entrantes recientes o potenciales y que la FNE pueda corroborarlo en los plazos que contempla la ley. Dado el interés de poder identificar eventuales barreras a la entrada al mercado, no se incluirá el término “significativos”.
Art. 7 N°6 B.	Propone definiciones de qué se entenderá por “actores innovadores importantes”, “fuerza competitiva importante” y “derechos de propiedad intelectual e industrial importantes”, para lo cual se podrían tomar en consideración las definiciones otorgadas por las “Directrices sobre la evaluación de las concentraciones horizontales con arreglo al Reglamento del Consejo sobre el control de las concentraciones entre empresas”. Que, a modo de ejemplo, define: Actores innovadores importantes: Al respecto, da como ejemplo, dos fabricantes de productos nuevos destinados a un mercado de productos concreto. Fuerza competitiva importante: Empresa que tiene una mayor influencia en el proceso competitivo de la	Se trata de información que las partes debiesen manejar y quienes celebran la operación deberían haber tomado en consideración al momento de contratar. Respecto a los términos empleados, se entiende que las partes, dada su participación en cada industria, son las mejores posicionadas para entender qué se entiende por esos conceptos, caso a caso.

	que se desprende de su cuota de mercado o de otros indicadores similares.	
Art. 7 N°7 y 8°	Comentarios similares a los realizados para el artículo 2.	Ver lo ya señalado respecto al artículo 2.
Art. 7 N°10	Propone eliminar la frase “, así como del hecho de conocer las sanciones administrativas y penales que procedan en caso de proporcionar información falsa u ocultar información”.	Ver lo ya señalado para el artículo 2.
Art. 7 N°11	Se sugiere eliminar este numeral, por innecesario.	Para otorgar mayor certeza, se ha eliminado este numeral.
Art. 8	Se advierte que los supuestos en que la FNE podría exigir una notificación completa en vez de una simplificada debiesen ser objetivos y acotados, tratando de evitar arbitrariedades. Por otro lado, se señala que la FNE puede pedir más antecedentes en caso de necesitarlos, así como también, acordar una extensión del plazo con las partes. Por lo anterior, se propone modificar el artículo en el siguiente sentido: “o cuando, excepcionalmente, aun habiéndose cumplido éstos (...)”. Por otra parte, se solicita eliminar “entre otros”.	<p>La razón de una norma como la comentada está en que puede haber situaciones en que, no obstante cumplirse con los supuestos de procedencia del mecanismo de notificación simplificada, sea necesario contar con toda la información que contempla el artículo 2, para así lograr un análisis apropiado de la operación de concentración.</p> <p>Esta norma tiene su correlato en el derecho comparado (ver Short Form CO, Introducción, 1.1).</p>

	<p>Se sugiere borrar “o cuando, aun habiéndose cumplido éstos, ello resulte necesario para una investigación adecuada de los posibles riesgos para la competencia derivados de la operación de concentración”, porque sería suficiente con la frase “cuando no se cumplan los supuestos de procedencia del mecanismo de notificación simplificada.”</p>	
	<p>Se estimó que los criterios incorporados al artículo para la procedencia de la notificación completa por solicitud de la FNE (que una de las partes sea un nuevo competidor; considere que existen altas barreras de entrada o estime que existen altos riesgos de coordinación, entre otras circunstancias), son altamente arbitrarios, que solo introducen mayor incertidumbre al proceso de notificación y, por tanto, ameritan una mayor precisión.</p>	
<p>Art. 8 b)</p>	<p>Se advierte que la frase “o un titular de una patente de invención importante” es indeterminada y requiere de una definición adecuada.</p>	<p>Se estima que las partes, dada su participación en cada industria, son las mejores posicionadas para entender qué se entiende por la importancia de una patente de invención. Es un antecedente que las partes, al celebrar la operación, deberían haber tomado en consideración.</p>

Art. 8 d)	Se considera que las frases “alto grado de concentración” y “problemas conocidos de competencia” son excesivamente ambiguas y, por ende, se propone eliminar la primera y reemplazar la segunda por “existan sentencias condenatorias previas por conductas atentatorias en contra de la libre competencia”.	<p>El supuesto contemplado en este artículo sobre “alto grado de concentración” se relaciona con aquellos mercados que preliminar y razonablemente puedan ser considerados altamente concentrados por la autoridad. En caso de existir dudas sobre su aplicación, las partes deberán recurrir a la FNE para aclarar las dudas que surjan al respecto y, con el ánimo colaborativo que caracteriza a este procedimiento, ésta podrá aclararlas.</p> <p>La expresión mercados que presenten “problemas conocidos de competencia”, apunta a aquellos que han motivado la actuación o intervención de órganos del sistema de defensa de la libre competencia por medio de sentencias, expedientes de recomendación normativa, informes, estudios de mercado, investigaciones, entre otros.</p>
Art. 8 f)	Se estima que esta letra requiere una redacción más extensa, explicando qué debe entenderse por “plantear riesgos de coordinación”.	La noción “riesgos de coordinación” es un concepto de uso común en esta materia y se encuentra ampliamente tratado y desarrollado en diversas resoluciones del TDLC y la Guía para el Análisis de Operaciones de Concentración de la FNE.
Art. 8 g)	A este respecto, se estima que debiesen ser modificadas las expresiones “posición de mercado importante” y “posiciones importantes” pues pueden prestarse para interpretaciones erróneas. Por otro lado, se considera necesario avanzar hacia umbrales objetivos.	Se entiende que las partes, dada su participación en cada industria, son las mejores posicionadas para entender y definir, en cada caso, qué se entiende por posiciones de mercado importantes.
Art. 8 h)	La propuesta apunta a eliminar esta letra, advirtiendo que esta causal no está presente en la Short Form CO. Adicionalmente, se advierte que la entrega de información falsa se encuentra ya sancionada por el artículo 3 bis y 26 del DL 211, siendo ello desincentivos suficientes para no hacerlo.	<p>La causal contemplada en este numeral dice relación con la improcedencia del mecanismo de notificación simplificada en aquellos casos en que se haya aportado información falsa o incorrecta, o se haya ocultado información, sin perjuicio de las sanciones que en derecho corresponda aplicar. Se trata de consecuencias diversas para un mismo supuesto.</p> <p>Adicionalmente, este supuesto es reconocido de forma expresa en el Reglamento de España (artículo 57 N° 2 letra g).</p>