

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Santiago, nueve de noviembre de dos mil diez.

A la presentación de la Fiscalía Nacional Económica de fojas 126: a lo principal, por evacuado el informe, estése a lo que se resolverá; al primer otrosí, a sus antecedentes; al segundo otrosí, tratándose de un informe relativo al adecuado ejercicio de la facultades investigativas de la FNE, no ha lugar a la confidencialidad solicitada; y al tercer otrosí, téngase presente.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

1) Que la Fiscalía Nacional Económica (FNE), en ejercicio de la facultad conferida en el artículo 39 letra h) del Decreto Ley N° 211, remitió el Oficio Reservado N° 4.056, de fecha 21 de octubre de 2010, a la empresa Coca-Cola Embonor S.A. (en adelante “Embonor”). En dicho Oficio, la FNE solicita información respecto de (i) contratos con Coca Cola Chile S.A. y su matriz, (ii) comunicaciones con éstas y documentos internos respecto de políticas de producción, publicidad y promoción, (iii) actas de sesiones de directorio, (iv) lanzamiento del producto “Taf”, (v) distribuidores mayoristas y mini-mayoristas, (vi) ingresos por ventas, (vii) estudios de mercado, (viii) clientes del canal tradicional y “moderno”, (ix) facturas de venta al canal tradicional en ciudades del norte del país, (x) diagrama de su fuerza de venta, Jefes de Operaciones de Venta, nómina de vendedores finiquitados y, (xi) equipos de venta y software asociado Lo anterior, en relación con la investigación Rol FNE N° 1268-08;

2) Que Embonor presentó una oposición a la referida solicitud de información, con fecha 3 de noviembre de 2010 y que rola a fojas 19, solicitando a este Tribunal que la misma sea dejada sin efecto parcialmente y modificada en los términos que indica, argumentando que (i) en los puntos 1 a 3 se solicitan documentos en forma genérica e imprecisa, (ii) en el punto 5 se solicita información que ya habría sido proporcionada por el Gerente General de Embonor en su declaración ante la FNE, (iii) en el punto 6 no se conoce ni define el sentido de la expresión “mini mayoristas”, (iv) en los punto 7 y 8 se solicita información de hace más de 11 años, que sería innecesaria y además su copia importaría altos costos, (v) en el punto 9 se solicita una gran cantidad de facturas y con una desagregación específica, lo que representa un alto costo en recursos humanos, tecnológicos y de tiempo, (vi) en el punto 12 se solicita información irrelevante y que afecta derechos de terceros y, (vii) en el punto 14 se excede el ámbito de la facultad de la FNE para solicitar “información y antecedentes”, pues requiere poner a disposición de dicho Servicio equipos y software que, por lo demás, no es posible cumplir en

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

los términos solicitados. Respecto de la información solicitada en los puntos 4 y 9, señala que es de naturaleza confidencial, por lo que solicita se ordena a la FNE adoptar resguardos para garantizar que no sean conocidos por terceros;

3) Que la FNE informó al tenor de la aludida presentación, expresando (i) que dicho Servicio se encuentra desarrollando la investigación Rol FNE N° 1268-08, referida a *“conductas potencialmente anticompetitivas de parte de las distintas embotelladoras de Coca Cola”*, para la que requiere analizar la estructura y características del mercado en que incide; (ii) que la información solicitada es imprescindible para tomar conocimiento de aquellos factores que resultan relevantes para la investigación; (iii) que se han solicitado antecedentes que buscan complementar aquellos ya entregados por dicha empresa respecto del canal tradicional y mayorista, y no reiterando la solicitada previamente (iv) la extensión temporal y grado de desagregación de la información solicitada está justificado, considerando las conductas objeto de la investigación; y, (v) que sólo cuatro de los catorce puntos de información solicitada revisten algún grado de dificultad en la elaboración de su respuesta, pero no alcanzan el grado de complejidad como para eximir a una empresa como Embonor de dar respuesta a esta solicitud de información;

4) Que, en el contexto de la investigación Rol FNE N° 1268-08, este Tribunal estima que la información requerida por dicho Servicio a Embonor resulta pertinente y no aparece como excesiva ni onerosa para esta empresa, a excepción de la indicada en los puntos 2, 3, 7 y 12, que se limitará en los términos que se indican en la parte resolutive;

5) Que, en cuanto a la solicitud contenida en el punto N° 14 del Oficio citado, esto es, *“poner a disposición de esta Fiscalía un ejemplar de cada uno de los distintos equipos de venta –y del software asociado-...”*, que Embonor alega excede el ámbito de la facultad de solicitar *“información y antecedentes”* establecida en el artículo 39 letra h) del D.L. N° 211, este Tribunal dará lugar a la misma, por los argumentos indicados en la oposición.

6) Que, finalmente, el hecho de ser secretos o confidenciales los antecedentes solicitados por la FNE, no exime a Embonor de su deber de entregarlos, dado que el inciso tercero del artículo 42 del Decreto Ley N° 211 obliga a los funcionarios y demás personas que presten servicios en dicho organismo a guardar reserva de todo dato o antecedente de que puedan imponerse con motivo u ocasión del ejercicio de sus deberes, lo que otorga garantías de que terceros no tengan

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

acceso a la información que Embonor entregue a la FNE en dicho carácter. Por lo demás, la condición de reserva o confidencialidad de los antecedentes que la FNE recopile en cumplimiento de sus funciones investigativas, puede ser mantenida por este Tribunal en el procedimiento jurisdiccional que pudiere iniciarse;

SE RESUELVE

- 1) **Acoger** la oposición de Coca-Cola Embonor S.A. al requerimiento de información contenido en el Oficio Reservado N° 4.055 de la Fiscalía Nacional Económica, de 21 de octubre de 2010, sólo en cuanto se elimina sus numerales 7 y 14, y se limita la información solicitada en los numerales 2, 3 y 12 al periodo comprendido entre noviembre del año 2008 y noviembre de 2010;
- 2) **Ordenar** a la Fiscalía Nacional Económica señalar expresamente a Coca-Cola Embonor S.A. si la solicitud de información se le dirige en calidad de sujeto investigado o como tercero;
- 3) **Ordenar** a la Fiscalía Nacional Económica que arbitre las medidas tendientes a asegurar la confidencialidad de los antecedentes que se le entreguen en ese carácter, y devuelva a Coca-Cola Embonor S.A. todos los documentos que se le entreguen en carácter de confidencial y que obren en su poder, sin dejar copia o respaldo alguno de ellos, una vez concluida la investigación que motiva su solicitud de información o, en caso que ésta diera origen a un requerimiento o consulta, una vez concluido el procedimiento correspondiente;

Notifíquese por el estado diario. Despáchese carta certificada a Coca-Cola Embonor S.A., adjuntando copia de la presente resolución.

Pronunciada por los Ministros Sr. Tomás Menchaca Olivares, Presidente, Sra. Andrea Butelmann Peisajoff, Sr. Radoslav Depolo Razmilic, Sr. Julio Peña Torres y Sr. Javier Velozo Alcaide.

Certifico que, con esta fecha, se notificó por el estado diario la resolución precedente.