

**REPUBLICA DE CHILE  
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

**SENTENCIA N° 159/2017**

Santiago, nueve de noviembre de dos mil diecisiete.

**VISTOS:**

**1.** A fojas 64, el 28 de septiembre de 2016, Corporación Nacional de Consumidores y Usuarios de Chile, Asociación de Consumidores (“Conadecus”), en lo principal dedujo una demanda en contra de Cencosud S.A. (“Cencosud”) con el objeto que se declare que ésta ha infringido el artículo 3° inciso 1° del D.L. N° 211, al celebrar un contrato de arrendamiento de un inmueble ubicado en la calle Errázuriz N° 1040, ciudad de Valdivia, incumpliendo con ello la Resolución N° 43/2012 de este H. Tribunal. Por su parte, en el primer otrosí, Conadecus solicita que se declare que Cencosud ha infringido el artículo 3° inciso 1° del D.L. N° 211, al celebrar un contrato de arrendamiento del mismo inmueble incumpliendo, con ello, el avenimiento celebrado con la Fiscalía Nacional Económica (“FNE”) el 24 de julio de 2008 (el “Avenimiento”).

**1.1.** Conadecus hace presente que esta demanda corresponde a la continuación natural de la medida prejudicial en virtud de la cual Cencosud exhibió, el 23 de septiembre de 2016, el cierre de negocios de 29 de abril de 2016 y la escritura pública del contrato de arrendamiento de 5 de agosto de 2016 celebrado entre Cencosud Shopping Centers S.A. (“Cencosud”) e Inmobiliaria Catedral S.A. (“Inmobiliaria Catedral”).

**1.2.** Explica que goza de legitimidad activa pues (i) tiene como finalidad proteger los derechos de los consumidores, tal como lo dispone el artículo 8° de la Ley N° 19.496 y (ii) este Tribunal ha reconocido esta legitimidad en causas contenciosas y no contenciosas como, por ejemplo, en la consulta sobre la fusión de SMU S.A. (“Rendic/SMU”) y Supermercados del Sur (“SDS”).

**1.3.** En relación con los hechos, explica que el 5 de agosto de 2016 Cencosud e Inmobiliaria Catedral celebraron un contrato de arrendamiento sobre un inmueble ubicado en calle Errázuriz N° 1040 en Valdivia, que contiene un centro comercial, supermercados, estacionamientos y áreas comunes (el “Inmueble”). La duración de este contrato es de 30 años, prorrogable por dos períodos de 10 años, por lo que indica que Cencosud actuaría como si fuera dueño (el “Contrato de Arrendamiento”).

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

**1.4.** Explica que, anteriormente, este inmueble fue arrendado a Comercializadora del Sur Seis Ltda., quien lo subarrendó a Supermercados del Sur Ltda., la que cedió sus derechos a Rendic Hermanos S.A. (“Rendic/SMU”), detentando ésta última la calidad de arrendataria. Posteriormente, Rendic/SMU le cedería su calidad a don Guillermo Villablanca (“Bigger SpA”). Conadecus señala desconocer si existe algún vínculo entre Inmobiliaria Catedral y SMU.

**1.5.** Respecto del incumplimiento de la Resolución N° 43/2012 dictada para la fusión entre SMU y SDS, explica que Cencosud no podía celebrar un contrato sobre dicho Inmueble, ya que la Condición Primera de la mencionada resolución (la “Condición”) estableció que quien adquiriera los activos (dentro de los cuales se encuentra el Inmueble) no podría estar relacionada a SMU ni tener una participación superior al 25% de las ventas en el mercado supermercadista a nivel nacional.

**1.6.** Explica que la Condición es una medida estructural que debe ser interpretada en un sentido amplio y, por tanto, quien arriende hoy el inmueble o se haga de éste en un futuro no puede ser ningún actor que ostente o supere el nivel del mercado establecido. En consecuencia, esta medida constituiría, a su juicio, una obligación jurídica administrativa para Cencosud, Walmart y SMU. En particular, alega que Cencosud tiene un 28% de participación por lo que no podía invertir en el Inmueble.

**1.7.** Indica que una razón adicional para aplicar la Resolución N° 43/2012 es que Cencosud participó en el proceso no contencioso de consulta que le dio lugar manifestando sus reparos y presentando un recurso de reclamación en su contra ante la Corte Suprema.

**1.8.** En consecuencia, alega que Cencosud ha incumplido la Resolución N° 43/2012 por cuanto vulnera el artículo 3° del D.L. N° 211, infringe un equivalente jurisdiccional y afecta su fin último. Lo anterior, en consideración de que el arrendamiento constituiría una estrategia de Cencosud que le permitiría acaparar y hacer suyos espacios estratégicos.

**1.9.** A juicio de Conadecus, Cencosud habría infringido, también, el avenimiento suscrito con la FNE de 24 de julio de 2008 ante la Corte Suprema, que tuvo su origen en la Sentencia N° 65 de este Tribunal.

**1.10.** Explica que la cláusula quinta del Avenimiento obligó a Cencosud y a sus relacionadas a consultar cualquier operación de concentración en la industria

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

supermercadista. Por consiguiente, Cencosud habría ejecutado una operación de concentración que debió ser consultada, al celebrar el Contrato de Arrendamiento.

**1.11.** Expone que la FNE entiende como operación de concentración las adquisiciones de activos. También, el nuevo artículo 47 del D.L. N° 211 dispone como operación de concentración “*el control sobre los activos de otro a cualquier título*”. Además, destaca que la operación de concentración consolida el poder de mercado de un agente.

**1.12.** Agrega que el Contrato de Arrendamiento recae sobre un inmueble que se usa como supermercado, pues operaba una cadena y, en consecuencia, conserva su edificación (infraestructura útil), con una clientela histórica. Por otra parte, enfatiza que es un contrato “longevo” que afecta un activo inmobiliario que sirve de supermercado.

**1.13.** Conadecus concluye que los activos inmobiliarios constituyen una barrera de entrada difícil de desafiar y que Cencosud ha consultado arrendamientos a largo plazo ante este H. Tribunal, por lo que no se explica que en esta oportunidad no lo haya hecho.

**1.14.** En cuanto al mercado relevante expone que corresponde al “*del aprovisionamiento por parte de tiendas de superficies diseñadas para tales efectos ubicados en la ciudad de Valdivia para un consumidor local, comunal como regional donde se pueden adquirir productos alimenticios, como de otro carácter, para el consumo corriente del hogar*”.

**1.15.** Arguye que Cencosud opera como negocio de redes en cinco formatos: supermercados, mejoramiento del hogar, tiendas por departamento, centros comerciales y servicios financieros. En términos de ingresos, Cencosud es el segundo actor en supermercados con un 28%, después de Walmart; en mejoramiento del hogar con un 25,1%, después de Sodimac; en tiendas por departamento con un 18,3%, después de Falabella; y el tercer actor en centros comerciales, después de Grupo Plaza y Saitec.

**1.16.** Indica que constituirían factores claves de la estrategia de Cencosud: (i) la localización de sus inmuebles, por eso Cencosud mantiene terrenos para proyectos futuros; y (ii) la tarjeta de crédito para ventas empaquetadas, lo que constituiría una importante barrera de entrada para los comerciantes en todos los formatos que no tienen medio de pago propio.

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

**1.17.** Conadecus indica que la población con menores ingresos gasta aproximadamente el 50% del presupuesto mensual en artículos que se encuentran en supermercados y en el retail, por lo que éstos son especialmente importantes dada su relevancia en el gasto general.

**1.18.** Por todo lo anterior, solicita que (i) se declare que Cencosud ha incumplido la Resolución N° 43/2012; (ii) se ordene a Cencosud poner término inmediato al Contrato de Arrendamiento; (iii) se imponga a Cencosud la multa que el Tribunal estime conveniente; (iv) se condene en costas a Cencosud; (v) se sancione a Cencosud por haber infringido el Avenimiento.

**2.** A fojas 104, el 26 de octubre de 2016, Cencosud contesta la demanda, solicitando su total rechazo con expresa condena en costas, atendidas las consideraciones de hecho, de derecho y económicas que se exponen a continuación.

**2.1.** En primer lugar, explica que Conadecus incurre en imprecisiones y errores para construir el caso, por ejemplo, al interponer dos demandas.

**2.2.** Expone que la celebración del Contrato de Arrendamiento entre Inmobiliaria Catedral y Cencosud no habría infringido ninguna de las resoluciones dictadas por este H. Tribunal. Por el contrario, a partir de él se generaría una mayor presión competitiva y se otorgaría a los consumidores una más variada y mejor oferta en la ciudad de Valdivia.

**2.3.** En cuanto a los hechos, explica que Inmobiliaria Catedral, del grupo Bayelle, es dueña de un centro comercial conformado por 28 locales comerciales, un local de amplias superficies (supermercado) y estacionamientos. En el año 2001, en el local de amplias superficies comenzó a operar Bigger, también del grupo Bayelle. En el año 2008, el grupo Bayelle vendió las operaciones y la marca Bigger a Sociedad Comercializadora del Sur Seis Ltda. –propiedad de SDS– y arrendó el local de amplias superficies a dicha sociedad. En enero de 2011, Sociedad Comercializadora del Sur Seis Ltda. celebró un contrato de subarrendamiento con SDS. En febrero de 2011, SDS cedió y transfirió a SMU los derechos del contrato de subarrendamiento, adquiriendo ésta la calidad de arrendataria frente a Inmobiliaria Catedral. El año 2014, SMU subarrendó el local de amplias superficies a la sociedad Bigger SpA, propiedad de SMU. Luego, vendió el 100% de las acciones de esta última sociedad a Network Retail SpA, quien operó el supermercado Bigger en el local de amplias superficies desde junio del 2014 hasta agosto del 2015. En abril del 2016, Bigger

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

SpA y SMU acordaron el término anticipado del contrato de subarrendamiento y, paralelamente, Inmobiliaria Catedral puso término anticipado al contrato de arrendamiento con SMU. En mayo del 2016, Bigger SpA se declaró en insolvencia y solicitó su liquidación voluntaria.

**2.4.** En agosto del 2016, Inmobiliaria Catedral y Cencosud celebraron el Contrato de Arrendamiento que incluye el local de amplias superficies, el que se encontraba vacío y no operaba en él un supermercado desde agosto de 2015.

**2.5.** En cuanto al incumplimiento de la Resolución N° 43/2012 que se le acusa, indica que la Condición contenía una medida de mitigación estructural que buscaba potenciar la presión competitiva y fomentar la entrada de algún competidor, como Tottus. Por ello, exigía que el grupo de activos se vendiera como un todo. Funda lo anterior en que (i) los actos que limitan derechos y libertades deben ser interpretados restrictivamente; (ii) la Resolución N° 43/2012 se enmarca en el artículo 18 letra 2) de D.L. N° 211, el que faculta al Tribunal para fijar condiciones que deberán ser cumplidas “*en tales hechos, actos o contratos*”. Cita al efecto la Sentencia N° 154; (iii) tanto el tenor literal como el sentido de dicha condición dan cuenta de que la obligación se extinguía con la enajenación de la unidad económica. En consecuencia, la Resolución N° 43/2012 no pretendía gravar cada uno de los activos que formaban parte de dicha unidad, más aún si la obligación ya fue cumplida.

**2.6.** Sobre los sujetos obligados, argumenta que la condición fue impuesta en un procedimiento de revisión de la operación de concentración entre SMU y SDS, por lo que sólo SMU es el obligado y no Cencosud.

**2.7.** Por otra parte, alega que SMU cumplió la Condición con la enajenación de la unidad económica a un mismo adquirente con una participación de mercado inferior al 25%. En efecto, SMU creó Bigger SpA que contenía la unidad económica, y que luego fue adquirida por Network Retail. Enseguida, explica que Bigger SpA fue el operador de la unidad económica y salió del mercado supermercadista debido a su propia quiebra.

**2.8.** Estos hechos no harían revivir las obligaciones impuestas en la Condición, porque (i) es una restricción que recae sobre una determinada operación y (ii) la condición se transformaría en un gravamen real sobre los bienes que formaban la unidad económica, atentando contra la libre circulación de los bienes.

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

**2.9.** En cuanto al incumplimiento del Avenimiento que tuvo su origen en la Sentencia N° 65, explica que el Contrato de Arrendamiento no lo incumple, porque no es una operación de concentración.

**2.10.** Explica que Cencosud ha consultado a este Tribunal sobre arrendamientos de largo plazo de supermercados en operación, celebrados con operadores supermercadistas que participaban en el mercado el 2010 y 2011, los que fueron autorizados, pero este caso difiere de aquéllos.

**2.11.** Funda lo anterior en que el activo es un “*naked asset*” o activo desnudo y no una entidad competitiva o agente económico (no es un supermercado en operación), por lo que no es posible alinear incentivos ni cesa la independencia entre dos entidades. El Contrato de Arrendamiento recae sobre un inmueble y no otros derechos o activos como el equipamiento, clientela o contratos con proveedores.

**2.12.** Adicionalmente, señala que el Contrato de Arrendamiento no elimina ningún operador de la industria. Bigger SpA dejó de operar en agosto del 2015 por razones ajenas a Cencosud (no fue capaz de competir de manera eficiente en el mercado). Desde esa fecha, el inmueble se encontraba vacío e inactivo. Por consiguiente, este hecho no tiene ninguna relación con el Contrato de Arrendamiento celebrado en agosto del 2016 respecto de dicho inmueble. Además, aclara que Inmobiliaria Catedral no es un operador en la industria supermercadista.

**2.13.** Por ello, Cencosud alega que consultar este tipo de operación y acoger la interpretación de Conadecus, excedería con creces los fines que contempló este H. Tribunal en la Sentencia N° 65, pues (i) se podría inhibir el crecimiento orgánico de una firma que solo adquiere ciertos activos no operativos, y limitar la libertad de ejercer cualquier actividad económica (artículo 19 N° 21 de la Constitución); y (ii) llevaría al absurdo de entender que Cencosud se encuentra obligado a consultar a este H. Tribunal toda adquisición individual de factores de producción.

**2.14.** Por último, aduce que el Contrato de Arrendamiento promueve la competencia en la industria supermercadista de Valdivia, donde Cencosud tiene un 10% de participación. De este modo, el Contrato de Arrendamiento genera mayor presión competitiva en el mercado.

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

**2.15.** Finalmente, Cencosud opone la excepción de falta de legitimación activa, señalando que Conadecus no tiene legitimación activa para demandar el incumplimiento de la Resolución N° 43/2012 ni del Avenimiento, pues quien alega un incumplimiento debe acreditar su calidad de parte interesada, es decir, ser el sujeto pasivo inmediato de la conducta estimada como anticompetitiva. A este respecto, sostiene que Conadecus no participó como parte, tercero o aportante de antecedentes en ninguno de los procedimientos que dieron lugar a los actos que ahora estima incumplidos.

**2.16.** En cuanto a la multa, explica que no procede la aplicación de multas a Cencosud porque no obtuvo beneficio económico ni se dañó el mercado.

**3.** A fojas 156, el 5 de diciembre de 2016, se dictó la resolución que recibió la causa a prueba, la que quedó firme el 5 de enero de 2017. En ella se fijaron como hechos substanciales, pertinentes y controvertidos, los siguientes: “1. *Cambios en la propiedad, uso y goce del inmueble ubicado en calle Errázuriz N° 1040, Valdivia durante los años 2012 a 2016. En particular, efectividad que SMU S.A. o alguna de sus relacionadas directa o indirectamente, ha explotado, usado o gozado del mencionado inmueble durante dicho período de tiempo.* 2. *Efectividad que Cencosud ha celebrado contratos, convenciones o ejecutado cualquier tipo de acto que tuvieran por objeto obtener, de un competidor, los activos tangibles e intangibles relacionados al inmueble ubicado en calle Errázuriz N° 1040, Valdivia. De ser efectiva la existencia de dichos actos, contratos o convenciones, identidad de los involucrados*”.

**4.** Prueba documental:

**4.1.** Por parte de Conadecus: a fojas 64, (i) Contrato de Arrendamiento; (ii) Cierre de Negocios celebrado entre Inmobiliaria Catedral y Cencosud (iii) páginas de la Resolución N° 43/2012; (iv) Avenimiento suscrito entre Cencosud y la FNE. A fojas 178, (i) set de fotografías del Inmueble; (ii) Oficio de la Contraloría General de la República, Regional de los Ríos. A fojas 194, publicaciones de prensa que hacen referencia a apertura Jumbo Valdivia. A fojas 356, (i) copias de notas de prensa de julio de 2016; (ii) 8 fotografías *street view* del Inmueble; (iii) acta protocolizada por Notario, que da cuenta de 5 fotografías tomadas al Inmueble. A fojas 516, finiquito del contrato de arrendamiento entre Inmobiliaria Catedral y SMU. A fojas 618, (i) copia de artículos de prensa; (ii) columna de opinión de Arturo Cifuentes; (iii) cuadro resumen ubicaciones locales comerciales en Valdivia; (iv) copia de 3 mapas en colores; (v) investigación de mercado “Mapa socioeconómico de Chile”, de Adimark; (vi) copias simples de

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

páginas de las Memorias Anuales de Cencosud de los años 2014 y 2015. A fojas 618, (i) copias simples de páginas de los estatutos de Conadecus; (ii) copia simple de la Resolución N° 43/2012; copia simple de la sentencia de la Excma. Corte Suprema, de 21 de abril de 2016; (iii) copia simple de escrito “se hace parte” de Conadecus en la causa Rol N° 304-2016; (iv) copia simple de páginas de la Resolución N° 43/2012; (v) copia del Avenimiento; (vi) copia simple de la presentación de Conadecus en la causa N° 313-16 y de la resolución de este H. Tribunal que rechaza la reposición de Cencosud al respecto.

**4.2.** Por parte de Cencosud: a fojas 149, (i) resolución de archivo de la investigación de la FNE N° F 67-2016; (ii) minuta de admisibilidad de la División de Fusiones y Estudios de la FNE, de 18 de octubre de 2016. A fojas 511, (i) copia de la versión pública del contrato de Compraventa de Acciones de Bigger SpA entre Rendic Hermanos S.A. y Network Retail SpA. A fojas 727, (i) solicitud de inicio de procedimiento concursal de reorganización de Bigger SpA, realizada por Guillermo Villablanca ante el 21° Juzgado Civil de Santiago; (ii) resolución que da inicio del proceso de reorganización del 21° Juzgado Civil de Santiago; (iii) propuesta de reorganización judicial presentada por Guillermo Villablanca ante el 21° Juzgado Civil de Santiago. A fojas 727, (i) acta de la junta de acreedores que aprobó la propuesta de acuerdo de reorganización de Bigger SpA; (ii) texto refundido de la propuesta de acuerdo de reorganización judicial aprobado por la junta de acreedores de Bigger SpA; (iii) solicitud de liquidación voluntaria de Bigger SpA presentada por Guillermo Villablanca al 21° Juzgado Civil de Santiago; (iv) resolución que decreta liquidación de Bigger SpA del 21° Juzgado Civil de Santiago; (v) set de 18 cartas de terminación de contratos de trabajo, entregadas por Bigger SpA a trabajadores del supermercado Bigger SpA ubicado en Errazuriz N° 1040; (vi) notas de prensa. A fojas 774, (i) cesión del contrato de arrendamiento entre Supermercados del Sur Limitada y SMU; (ii) contrato de subarrendamiento entre SMU y Bigger SpA; (iii) instrumento privado en el que Bigger SpA autoriza a SMU a ejercer el derecho de terminar unilateralmente el contrato de subarrendamiento; (iv) carta firmada por Héctor Campos, encargado del local Bigger Valdivia. A fojas 1245, (i) Resolución N° 43/2012; (ii) sentencias de la Excma. Corte Suprema; (iii) Sentencia N° 147/2015 de este H. Tribunal; (iv) contrato prestación de Soporte TI, logístico, de abastecimiento, distribución y recursos humanos, celebrados entre SMU y Bigger SpA; (v) contrato de operación transitoria de supermercados celebrado entre Bigger SpA y Rendic Hermanos S.A.; (vi) notas de prensa. A fojas 1959, (i) declaración de Andrés López; (ii) documento "Costos históricos - ADO - ATI -

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

AAF. Unidad de negocio: JUMBO”; (iii) declaración de Lautaro Osorio; (iv) certificados notariales con fotografías; (v) declaración de Víctor Manuel Zavala; (vi) Sentencia N° 65/2008 de este H. Tribunal; (vii) copia inscripción en el Registro de Comercio de Santiago de la Sociedad Inmobiliaria Catedral; (viii) acta de incautación e inventario del Inmueble en el proceso de liquidación voluntaria; (ix) especificaciones técnicas del Shopping Valdivia por el arquitecto Joselin González y propietario de Inmobiliaria Catedral. A fojas 1959, (i) patente comercial provisoria de giro "Supermercado Comercial"; (ii) patente de alcohol de giro "Supermercado"; (iii) planos de las obras realizadas en el supermercado de Valdivia; (iv) plan regulador comunal de Valdivia; (v) sentencia del Juzgado del Trabajo; (vi) set de documentos correspondientes a la operación de concentración realizadas con el operador de Condell; (vii) set de documentos correspondientes a la operación de concentración realizadas con el operador de Abarttal; (viii) informe de auditores externos PWC sobre relaciones de propiedad de Cencosud S.A..

**4.3.** Respuesta a oficios solicitados por Conadecus: a fojas 243, Contraloría Regional de los Ríos; A fojas 269: I. Municipalidad de Valdivia; a fojas 264, Servicio Regional Ministerial de Transportes y Telecomunicaciones.

**5.** Informes en derecho, económicos o técnicos acompañados por las partes: por Cencosud, a fojas 1309, informe en derecho "Acerca de la interpretación de una condición y una cláusula antimonopólicas en el ámbito de las operaciones de concentración", de Domingo Valdés.

**6.** Prueba testimonial rendida por las partes: por parte de Conadecus, a fojas 284, Horst Paulmann Kemna; a fojas 292, Marcelo Gálvez Saldías. Por parte de Cencosud: a fojas 295, Sebastián Bellocchio Fioretti; a fojas 313, Sebastián Guedelhofer Torres.

**7.** Observaciones a la prueba acompañada por Cencosud a fojas 1983.

**8.** A fojas 633, el 6 de julio de 2017, este Tribunal ordenó traer los autos en relación. La vista de la causa se efectuó en la audiencia del día 6 de septiembre de 2017, según consta en certificado que rola a fojas 2078.

**Y CONSIDERANDO:**

**Primero:** Que, según ha sido descrito en la parte expositiva, la presente disputa dice relación con el supuesto incumplimiento por parte de Cencosud de

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

la Resolución N° 43/2012 y del avenimiento que aquella celebró con la FNE el 24 de julio de 2008 (el “Avenimiento”);

**Segundo:** Que, por una parte, Conadecus, demandante en estos autos, indica que el 5 de agosto de 2016 Cencosud arrendó un inmueble, ubicado en la calle Errázuriz N° 1040, comuna de Valdivia, donde anteriormente operaba un supermercado (el “Inmueble”). El Inmueble era parte de los activos que otro actor de la industria, SMU, debía enajenar en virtud de lo mandatado por la condición primera de la Resolución N° 43/2012 antes indicada (la cual es reproducida más adelante, en el considerando Decimotercero), y cuyo adquirente, según se indicó en la misma Resolución, no podía ser un actor que tuviera el 25% o más de la participación en el mercado supermercadista. Según sostiene Conadecus, tal obligación sería aplicable tanto al vendedor (SMU) como a cualquier potencial comprador de los activos forzados a ser enajenados que cumpliera con el requisito de participación de mercado antes referido. Dado que, siempre según la demandante, Cencosud poseería el 28% en dicho mercado, pesaría sobre ella la prohibición de adquirir, la cual habría sido vulnerada con la materialización del arrendamiento del Inmueble. En lo sucesivo, el contrato de arrendamiento por el cual se perfeccionó esta operación será denominado el “Contrato de Arrendamiento”;

**Tercero:** Que, por otra parte, Conadecus también acusa a Cencosud de haber infringido el Avenimiento indicado en el considerando Primero, el cual le impuso la obligación de consultar ante este Tribunal toda operación de concentración en la industria supermercadista (cláusula quinta del Avenimiento, detallado más adelante en el considerando Vigésimo séptimo). En el entender de la demandante, el Contrato de Arrendamiento sobre el inmueble sería una operación de concentración, por lo que Cencosud habría vulnerado su obligación al no someterlo al procedimiento de consulta;

**Cuarto:** Que, en razón de ambos incumplimientos, Conadecus solicita tanto poner fin al Contrato de Arrendamiento como la aplicación de sanciones y costas;

**Quinto:** Que Cencosud niega todas las acusaciones en su contra, basando su defensa tanto en alegaciones procesales como sustantivas. En cuanto a las primeras, opuso excepción de legitimación activa, dando lugar a una divergencia que debe ser resuelta de manera previa a analizar los demás argumentos de la controversia;

**Sexto:** Que Cencosud sostiene que, para poder demandar el incumplimiento, Conadecus debería acreditar su calidad de parte interesada,

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

esto es, que es sujeto pasivo inmediato de la conducta. Aduce, al respecto, las razones indicadas en el numeral 2.15 de la parte expositiva de esta Sentencia. Conadecus, por el contrario, tal como se expuso en el número 1.2 de la parte expositiva, sostuvo en su demanda que posee legitimación para demandar, pues el ámbito que se le conferiría para proteger a los consumidores no se reduciría a la ley del consumidor y esto habría sido reconocido en otras ocasiones en esta sede;

**Séptimo:** Que Conadecus es una asociación de consumidores, según da cuenta el certificado acompañado a fojas 60. Este tipo de asociaciones se encuentran definidas en el artículo 5° de la Ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores, donde se señala que se trata de un tipo de *“organización constituida por personas naturales o jurídicas, independientes de todo interés económico, comercial o político, cuyo objetivo sea proteger, informar y educar a los consumidores y asumir la representación y defensa de los derechos de sus afiliados y de los consumidores que así lo soliciten, todo ello con independencia de cualquier otro”*. A su vez, el artículo 8° letra e) de la misma ley indica que una de sus funciones es *“[r]epresentar tanto el interés individual, el interés colectivo y difuso de los consumidores ante las autoridades jurisdiccionales o administrativas, mediante el ejercicio de las acciones y recursos que procedan”*. Por tanto, a las asociaciones de consumidores se les confiere por ley legitimación activa extraordinaria para accionar;

**Octavo:** Que estando el presente caso enmarcado en el ámbito de la industria supermercadista de Valdivia, los consumidores (en general) son sujetos pasivos inmediatos de las conductas denunciadas en autos, por cuanto su interés puede verse afectado en caso que ellas resultaren ser ciertas, y ese interés puede ser representado por un tercero, en este caso una asociación de consumidores, como Conadecus u otra;

**Noveno:** Que establecido, entonces, que (i) existe un interés de los consumidores involucrado en el presente caso; (ii) que Conadecus es una asociación de consumidores; y (iii) que, en cuanto tal, puede representar legítimamente el antedicho interés, pues la ley le confiere expresamente legitimación activa extraordinaria; se rechazará la excepción de legitimación activa opuesta por Cencosud;

**Décimo:** Que, por consiguiente, corresponde ahora determinar la veracidad de los incumplimientos imputados, es decir, si al celebrar el Contrato de Arrendamiento sobre el Inmueble en Valdivia, Cencosud incumplió la Resolución

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

Nº 43/2012 y el Avenimiento celebrado el año 2008 con la FNE. Al efecto, Cencosud rechazó haber incumplido tanto la Resolución Nº 43/2012 como el Avenimiento según se ha explicado en los números 2.2 a 2.13 de la parte expositiva;

**Undécimo:** Que, como cuestiones de hecho previas, se encuentra establecido en el proceso, por no haber sido controvertidas y estar sostenidas en pruebas no desvirtuadas, que: (i) Cencosud arrendó el Inmueble para efectos de abrir en él un supermercado; (ii) el Inmueble es un centro comercial con veintiocho locales comerciales y un local comercial de superficie más amplia destinado en principio a la operación de un supermercado, pero el que también podría servir eventualmente para otros fines, tales como tiendas por departamento, tiendas destinadas al mejoramiento del hogar u otras similares, además de 370 estacionamientos y áreas comunes (cláusula “uno.dos” del Contrato de Arrendamiento rolante a fojas 1); (iii) el Contrato de Arrendamiento fue celebrado el día 5 de agosto de 2016 (fojas 1), luego de la suscripción de un “cierre de negocios” con fecha 29 de abril del mismo año (fojas 81); (iv) el contrato fue celebrado entre Cencosud e Inmobiliaria Catedral, la que sería la dueña del Inmueble (véase la cláusula primera de dicho contrato, que rola a fojas 1, donde se indica que Inmobiliaria Catedral S.A. “*declara ser la actual, única y exclusiva propietaria del inmueble*”, y la declaración similar incluida en el cierre de negocios entre Inmobiliaria Catedral y Cencosud Shopping Centers S.A., que rola a fojas 81); (v) con anterioridad a la celebración del Contrato de Arrendamiento y del cierre de negocios, operaba un supermercado en el Inmueble (no obstante, fue controvertida la solución de continuidad de la operación de dicho supermercado, cuestión que será objeto de análisis en las consideraciones Cuadragésimo quinto y siguientes); y (vi) con posterioridad a la suscripción del Contrato de Arrendamiento se produjo la apertura de un supermercado Jumbo, marca perteneciente a Cencosud, en enero de 2017 (véanse las notas de prensa que rolan a fojas 191, 193, 770 y 772; la declaración del testigo señor Sebastián Bellocchio, gerente comercial en Cencosud Shopping Centers, a fojas 322; y las patentes comercial provisoria y de alcohol, obtenidas con fecha 11 de enero y 1 de febrero de 2017, respectivamente, que rolan a fojas 1537 y 1538);

**Duodécimo:** Que, enseguida, aunque la demanda plantea una misma acusación de incumplimiento, la disputa de autos debe resolverse de manera diferente en uno y otro caso. Por una parte, la acusación relacionada con el supuesto incumplimiento de la Resolución Nº 43/2012 posee un carácter eminentemente jurídico, relativo al alcance de las obligaciones establecidas en esta última. Por

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

otra parte, el incumplimiento del Avenimiento dice relación con la calificación del Contrato de Arrendamiento como una operación de concentración, lo que requiere de ciertas precisiones de hecho que han sido controvertidas en el proceso;

**Decimotercero:** Que la primera cuestión de fondo, entonces, dice relación con el alcance de la Resolución N° 43/2012, que en su condición primera dispuso como medida estructural lo siguiente: “1) *SMU S.A. o sus relacionadas, según corresponda, deberán enajenar: [...] 1) En la comuna de Valdivia, cualquiera de las siguientes opciones: (i) el local ubicado en Arauco 697; o (ii) el local ubicado en Errázuriz 1040 [...]. 2) Todos los activos indicados en el numeral 1) precedente deberán ser enajenados de forma conjunta, como una sola unidad económica, incluyendo la totalidad de bienes del activo fijo propios del giro que contienen, a un mismo adquirente; 3) El adquirente de los activos no podrá ser relacionado, directa o indirectamente con SMU S.A. ni podrá tener participación superior al 25% de las ventas en el mercado supermercadista a nivel nacional, medidos en términos de ventas anuales a la fecha de esta Resolución; 4) El proceso de enajenación deberá estar completado dentro de 8 (ocho) meses, contados desde la fecha en que la presente resolución se encuentre ejecutoriada; 5) La consultante deberá arbitrar todas las medidas necesarias para que el Sr. Fiscal Nacional Económico sea oportunamente informado, con la reserva o confidencialidad del caso, acerca de los resultados de cada una de las etapas del proceso de enajenación de estos activos, con el fin de que dicha autoridad cuente con la información necesaria para el ejercicio de las facultades que la ley le otorga”;*

**Decimocuarto:** Que, a modo de contexto, la Resolución N° 43/2012 fue dictada en el marco de una consulta presentada por SMU el 20 de septiembre de 2011, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 18 N° 2 y 31 del D.L. N° 211, solicitando un pronunciamiento acerca de si los efectos derivados de la operación de concentración entre SMU y Supermercados del Sur (SDS), materializada el 17 de septiembre de 2011, se ajustaban o no a la normativa de defensa de la libre competencia. La Resolución indicó que la operación debía sujetarse a una serie de medidas, varias de ellas estructurales de desinversión, entre las que se encuentra la condición primera transcrita en el considerando precedente. La resolución fue posteriormente confirmada por la Excm. Corte Suprema;

**Decimoquinto:** Que, tal como se expuso en el número 1.6 de la parte expositiva y en el considerando Segundo, Conadecus entiende que Cencosud

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

estaría directamente obligada por esta resolución, por cuanto posee alrededor del 28% de participación en el mercado supermercadista y aquella sólo permitía enajenar a cualquier participante de ese mercado que no superara el 25%. Lo relevante, en su entender, sería la finalidad buscada, por lo que, desde la perspectiva subjetiva, la obligación debiera ser interpretada en un sentido amplio (lo que implica, por ejemplo, que además de Cencosud ella regiría actualmente también para la empresa Walmart, atendida su participación de mercado). A mayor abundamiento, Conadecus indica que al haber participado Cencosud en el proceso no contencioso de consulta que culminó en la Resolución N° 43/2012, e incluso reclamar en su contra ante la Excelentísima Corte Suprema, dicha empresa habría entendido –tácitamente, se subentiende– que detentaba la calidad de sujeto obligado;

**Decimosexto:** Que Cencosud, por el contrario, sostiene que la Resolución N° 43/2012 debe ser interpretada restrictivamente, lo que implica que sólo habría sido impuesta a SMU y no a los adquirentes. Indica que la condición buscaba potenciar la presión competitiva y fomentar la entrada de algún competidor, como Tottus, y que precisamente por ello exigía que el grupo de activos se vendiera como un todo –como una sola unidad económica–. Señala, además, que el carácter restrictivo de la Resolución N° 43/2012 proviene del hecho que ella se enmarca en el artículo 18 letra 2) de D.L. N° 211, que faculta al Tribunal para fijar condiciones que deberán ser cumplidas “*en tales hechos, actos o contratos*”. Por esto, sólo SMU sería el sujeto obligado. Agrega que, tanto del tenor literal como del sentido de la condición, es posible interpretar que la obligación se extinguía con la enajenación de la unidad económica, lo que habría sido cumplido cuando la sociedad Bigger SpA fue enajenada a Network Retail en el año 2014. En otras palabras, la condición no pretendía gravar cada uno de los activos que formaban parte de dicha unidad, atendida la garantía constitucional de libre disposición de los bienes. Finalmente, Cencosud también indica que aunque Bigger SpA (que fue el operador de la unidad económica durante un tiempo) salió del mercado supermercadista debido a su propia quiebra, esto no haría revivir las obligaciones impuestas en la Condición;

**Decimoséptimo:** Que, de las posiciones de las partes antes expuestas se deriva que, a este respecto, la disputa se centra en dos cuestiones. Primero, si la condición antes citada obligaba sólo a SMU o también a los adquirentes. Y segundo, si la condición recaía sobre activos que conforman “una unidad económica” (entre los que se incluiría el Inmueble) o sobre cada uno de los activos;

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

**Decimoctavo:** Que, tal como se señaló en la Sentencia N° 147/2015, para efectos de determinar el sentido de las medidas impuestas por este Tribunal –y de esa forma, dilucidar si un agente económico dio cumplimiento a las mismas– no sólo debe recurrirse a lo literal de las palabras (perspectiva formal o semántica), sino también a la finalidad económica o al propósito de dicha medida respecto del hecho, acto o convención revisado (perspectiva teleológica o funcional);

**Decimonoveno:** Que en la Sentencia N° 147/2015 se declaró que la finalidad directa y principal de la condición primera de la Resolución N° 43/2012 consistía en que, al cabo de los ocho meses fijados para su cumplimiento, las condiciones de competencia en aquellos mercados geográficos en que se produjo un aumento importante en la concentración como consecuencia de la fusión entre SMU y SDS se encontraran restablecidas. Sólo como finalidad accesorio, la condición primera tuvo por finalidad potenciar efectivamente la entrada de un nuevo competidor;

**Vigésimo:** Que, en efecto, la Resolución N° 43/2012 estableció que la operación de concentración entre SMU y SDS eliminó completamente la competencia entre los locales de tales firmas, lo que contribuyó a consolidar el poder de mercado de SMU en algunas localidades. Ese cambio en la estructura del mercado modificaba *“los incentivos que la firma resultante tiene al momento de fijar sus precios –u otra dimensión de competencia relevante–”* (párrafo 11.1) ya que *“se elimina la presión competitiva que existía anteriormente entre éstas, lo que empuja los precios al alza”* (párrafo 11.4). A fin de mitigar los referidos riesgos unilaterales, se impuso la condición primera, con el objeto de *“disminuir los riesgos producidos por la mayor concentración en cada comuna y en la venta de la participación de SMU en Montserrat”* (párrafo 14.9), en particular aquellos consistentes en que *“las firmas fusionadas tendrán incentivos a subir los precios después de la fusión, ya que parte de los clientes que hubiesen perdido por un alza de precios antes de la fusión, harán sus compras en la firma adquirida, que ahora es también de su propiedad”* (párrafos 14.11 y 15.1);

**Vigésimo primero:** Que las medidas fijadas como condiciones para aprobar una operación de concentración, sean éstas conductuales o estructurales, constituyen deberes de conducta destinados a mitigar los riesgos o las lesiones a la libre competencia causados por el hecho, acto o convención revisado. En cuanto tales, establecen obligaciones que rigen únicamente para quienes sean el destinatario de dicha medida. En este caso, ese destinatario no puede ser otro que el consultante de la operación que dio lugar a la Resolución N° 43/2012, es

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

decir, SMU, como bien indica el informante de Cencosud a fojas 1297: *“el Demandante yerra al exigir a Cencosud dar cumplimiento a condiciones que están extinguidas y que, en la hipótesis de hallarse vigentes, sólo tiene por destinatario a SMU. Así, nadie puede exigir responsabilidad monopólica a Cencosud por el actuar de una sociedad filial que supuestamente habría transgredido condiciones cuyo destinatario exclusivo fue un tercero: SMU”*;

**Vigésimo segundo:** Que, a mayor abundamiento, el tenor literal de la condición primera pone de manifiesto que la obligación impuesta fue la de “enajenar” y no la obligación negativa de “no adquirir” o “no grabar” los inmuebles mencionados en aquella;

**Vigésimo tercero:** Que, por su parte, también resulta claro del propio tenor literal que la obligación de enajenar impuesta a SMU recaía sobre una “unidad económica”, esto es, un conjunto de bienes, entre los cuales se encuentra el Inmueble objeto del presente litigio. Por el contrario, la obligación no recaía sobre bienes específicos, integrantes o no de dicha unidad. En este sentido resulta correcto, nuevamente, lo sostenido a fojas 1298 por el informante de Cencosud: *“en la Condición Observada el objeto es una unidad económica, en tanto que en la [...] lectura que Conadecus pretende construir, sin mediar tenor literal que la sustente, el objeto es un inmueble que integraba dicha unidad económica. No resulta aceptable confundir un bien raíz con una unidad económica en marcha”*;

**Vigésimo cuarto:** Que, como ponen de manifiesto los antecedentes del proceso, SMU cumplió con su obligación de enajenar la unidad económica conformada por el conjunto de bienes detallados en la condición. En efecto, ello ocurrió cuando se produjo la enajenación de la sociedad Bigger SpA, de la cual era propietaria SMU, a la sociedad Network Retail, de propiedad del señor Guillermo Villablanca, en el año 2014;

**Vigésimo quinto:** Que, a mayor abundamiento, dicho cumplimiento fue reconocido por este Tribunal en la Sentencia N° 147, lo que fundamentó la resolución de la FNE, de fecha 19 de octubre de 2016, que declaró inadmisibile una denuncia en contra de SMU, indicándose en ella expresamente que *“tal como expresó el H. TDLC en la Sentencia N° 147, mediante dicha venta SMU dio cumplimiento a todos los elementos exigidos por la Condición primera de la Resolución 43”*;

**Vigésimo sexto:** Que, en suma, atendido lo expuesto en los considerandos Decimoséptimo a Vigésimo quinto, es posible concluir que: (i) la condición impuesta en la Resolución N° 43/2012 sólo recaía sobre SMU; (ii) la condición

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

imponía una obligación de enajenar bienes, no una prohibición de adquirir; (iii) esos bienes debían enajenarse como una “unidad económica”, por lo que la condición no recae sobre bienes particulares; y (iv) la condición fue efectivamente cumplida por quien debía hacerlo (SMU). Por tanto, se rechazará la pretensión de la actora de que se declare un incumplimiento de la mencionada Resolución N° 43/2012;

**Vigésimo séptimo:** Que, enseguida, en lo que respecta a la acusación de incumplimiento del Avenimiento, es conveniente considerar los siguientes antecedentes de hecho contextuales. Con fecha 8 de mayo de 2008 se dictó la Sentencia N° 65/2008, que impuso a Cencosud la obligación de consultar en esta sede, en los términos del artículo 31 del D. L. N° 211 y en forma previa a su materialización, cualquier operación de concentración en la industria supermercadista en la que intervenga directamente o en la que lo hagan las personas relacionadas a dicha compañía, de acuerdo al artículo 100 de la Ley N° 18.045, sobre Mercado de Valores. Lo anterior, *“habida cuenta de que los efectos que para la competencia puedan producirse con motivo de cada operación de concentración en que la requerida decida participar, deben ser analizados caso a caso, atendiendo a las particulares características de las empresas que esta concentración involucre y de los mercados locales en que incida”* (considerando Sexagésimo cuarto). Esta sentencia fue reclamada por la FNE ante la Excm. Corte Suprema. En el marco de esa reclamación, el 24 de julio de 2008 la Fiscalía y Cencosud S.A. suscribieron el Avenimiento, en virtud del cual esta última quedó sujeta a la obligación de consultar cualquier operación de concentración que pretendiera materializar en la industria supermercadista, en términos iguales a los establecidos en el fallo entonces impugnado;

**Vigésimo octavo:** Que en el considerando Vigésimo tercero de la aludida Sentencia N° 65/2008 se da cuenta de una preocupación en esa época por *“la creciente concentración de los mercados en los que participa Cencosud, las perceptibles barreras de entrada y la posición que ésta ocupa en esos mercados, y los efectos negativos sobre la competencia que tiende a producir la toma de control de competidores por parte de la requerida [esto es, Cencosud], en cuanto incrementa las dificultades de los rivales de ingresar y disciplinar sus comportamientos y, al mismo tiempo, introduce riesgos significativos de abuso de poder de mercado que son aptos para incidir negativamente y, en forma no transitoria, sobre los precios, la cantidad, calidad y variedad de los productos comercializados por los supermercados”*. Sin perjuicio de ello, también se indicó que *“bajo ciertas circunstancias –esto es, en el caso de reemplazo de un*

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

*operador ineficiente por uno eficiente—, dicha política de crecimiento podría tener efectos positivos sobre la intensidad de competencia en el mercado relevante”;*

**Vigésimo noveno:** Que, atendidas estas consideraciones contrapuestas, la medida adoptada en el Avenimiento (esto es, que Cencosud consultara futuras operaciones de concentración) tenía por finalidad evitar los efectos negativos sobre el mercado antes mencionado, que en el contexto de dicha disputa estaban referidos particularmente a proveedores y consumidores, y procurar establecer si la política de expansión que menciona la Sentencia N° 65/2008 podía dar lugar a condiciones de competencia más eficientes. Estas son cuestiones que necesariamente deben ser determinadas caso a caso, de lo que deriva la necesidad de consultar cada operación futura de concentración;

**Trigésimo:** Que, en este contexto, Cencosud sostiene que el Contrato de Arrendamiento no sería una operación de concentración y, por tanto, no habría estado obligada a consultar en esta ocasión. Al respecto, tal como se indicó en los números 2.11 y 2.12 de la parte expositiva, sostiene que *“(i) el Local de Amplias Superficies no es un activo que constituye una entidad competitiva o agente económico y (ii) el Contrato de Arrendamiento no elimina ningún operador de la industria supermercadista”* (fojas 123). A su juicio, el Inmueble sería un mero *naked asset*, esto es, se estaría arrendando sólo un inmueble y no otros derechos o activos como el equipamiento, clientela o contratos con proveedores que constituirían un “supermercado”. Además, indica que con el Contrato de Arrendamiento no se adquiriría una “entidad competitiva”, porque el Inmueble lo arrienda a Inmobiliaria Catedral, que no es un operador de la industria, con quien, por tanto, no sería posible “alinearse incentivos”. De hecho, aduce que el Contrato de Arrendamiento incluso promueve la competencia en la industria supermercadista de Valdivia, por cuanto Cencosud detenta una participación de 10% en esa ciudad (donde está presente con la marca Santa Isabel) y la apertura del primer Jumbo en la zona aportaría dinamismo, contrarrestando el poder de Walmart y SMU. Por último, argumenta que, por una parte, se beneficiarían los locatarios del Centro Comercial, ya que una tienda ancla genera un mayor flujo de personas; y, por otra, también los consumidores finales de la ciudad de Valdivia quienes podrán acceder a una mayor variedad de productos y formatos de supermercados;

**Trigésimo primero:** Que, a mayor abundamiento, Cencosud afirma que la situación del Contrato de Arrendamiento sería diferente de aquella imperante en las dos oportunidades anteriores en que Cencosud ha consultado a este Tribunal si ciertos contratos afectaban la libre competencia (véanse, al respecto, las

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

Resoluciones N° 33/2011 y N° 35/2011). Tales casos, indica, habrían sido consultados porque fueron adquisiciones hechas a un competidor que operaba en el mercado y porque, además del activo fijo, se transfirieron una serie de otros activos, tales como mercaderías, patentes comerciales y de alcoholes, y se mantuvo la clientela, todo lo cual, como se expuso, no ocurriría en el presente caso;

**Trigésimo segundo:** Que de lo señalado se desprende que la disputa se centra en determinar si el arrendamiento del Inmueble constituye una operación de concentración (esto es, la adquisición o toma de control de un operador) en la industria supermercadista, desde el punto de vista de la libre competencia. Sólo en caso afirmativo Cencosud podría ser condenada por incumplir la obligación que le fue impuesta en el Avenimiento;

**Trigésimo tercero:** Que, en el derecho de la libre competencia, en general, los arrendamientos de inmuebles pueden llegar a ser considerados una operación de concentración en ciertos casos excepcionales. Para ello, deben cumplir con las siguientes condiciones: (i) ser de largo plazo; (ii) ser celebrado con un competidor del mercado relevante; y (iii) que producto de dicha operación, se “traspasen” al arrendatario activos, tanto tangibles como intangibles, necesarios para la explotación del inmueble en el mismo mercado relevante del que participaba el arrendador;

**Trigésimo cuarto:** Que no se encuentra controvertido que el Contrato de Arrendamiento celebrado sobre el Inmueble es un arrendamiento de largo plazo. En efecto, de acuerdo a lo señalado en su cláusula cuarta, su plazo es de 30 años, los cuales podrían ser prorrogados hasta por dos períodos iguales y sucesivos de 10 años. Resta por examinar, con mayor detalle, si las partes del contrato competían entre sí en la industria supermercadista y dejaron de hacerlo en virtud del Contrato de Arrendamiento. Esto, en concreto, exige determinar (i) si Inmobiliaria Catedral pertenece a algún grupo económico vinculado a la actividad supermercadista, y (ii) si el Contrato de Arrendamiento recayó sobre un “supermercado” y los activos necesarios para operarlo;

**Trigésimo quinto:** Que no existe una definición estándar de supermercado, aunque su uso y entendimiento natural y obvio es generalmente compartido. Para los efectos de lo que debe ser resuelto aquí, resulta suficiente atender a los conceptos dados, por ejemplo, en otras partes de la legislación. Para efectos tributarios (en específico, para los efectos de la aplicación del artículo 23, número 4 de la Ley del IVA), por ejemplo, el Servicio de Impuestos Internos, a través de las Circulares N° 51, de 03 de octubre de 2014 y N° 1, de 02 de enero de 2015,

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

señaló que por “supermercado” debe entenderse, en su sentido natural y obvio, aquellos establecimientos comerciales en los cuales se expenden una gran variedad de productos comestibles y no comestibles, tanto al por mayor como al por menor, bajo modalidad de auto atención. Como se observa, el concepto mismo implica necesariamente más que un mero inmueble, sino el traspaso de un conjunto de activos tangibles e intangibles que permiten configurar ese concepto, entre los cuales se incluyen la clientela, la provisión de productos, las patentes, entre otros;

**Trigésimo sexto:** Que Conadecus señala en su demanda desconocer quién detentaría la propiedad de Inmobiliaria Catedral. Específicamente, desconoce si existía, a la fecha del Contrato de Arrendamiento, algún vínculo entre esa sociedad y Rendic Hermanos S.A., filial de SMU. Cencosud, por su parte, sostiene que Inmobiliaria Catedral pertenecería al grupo Bayelle;

**Trigésimo séptimo:** Que la prueba de autos es consistente con la afirmación de que la propiedad del inmueble es de quienes se conocen como “el grupo Bayelle”. Primero, en el propio Contrato de Arrendamiento comparece, en representación de Inmobiliaria Catedral, el señor Juan Carlos Bayelle Nauhm. Si bien esto no constituye prueba de propiedad, es al menos indicativo de la relación entre el compareciente y la sociedad inmobiliaria. Luego, el testigo señor Marcelo Gálvez, gerente general de SMU, declaró no saber con exactitud de quién era el local el año 2016, pero explicó que *“me imagino que la Familia Bayelle porque lo que ocurre nosotros en el periodo hasta el 30 de mayo del 2014 le arrendábamos a la familia Bayelle que son los propietarios y después nosotros le subarrendamos a Guillermo Villablanca y al quebrar Guillermo Villablanca yo creo que el arriendo que tiene Cencosud es con la Familia Bayelle, que son los propietarios, pero no conozco el detalle”* (fojas 299). A esto se suma que, a fojas 322, el testigo señor Sebastián Bellocchio, gerente comercial en Cencosud Shopping Centers, declaró que el dueño del Inmueble era el *“señor Bayelle, pero no... Son dos hermanos pero no, no recuerdo el nombre ¿Ricardo? No, bueno, Bayelle. [nos] Juntamos... negociamos el canon de arriendo del centro comercial, hay un porcentaje que obviamente va a la propiedad de él y luego me junté con él a la firma del acuerdo en... ¿habrá sido agosto? [de] 2016”*;

**Trigésimo octavo:** Que, a mayor abundamiento, a fojas 301 el testigo señor Marcelo Gálvez, gerente general de SMU, declaró no saber si existía un vínculo entre su empresa e Inmobiliaria Catedral;

**Trigésimo noveno:** Que no fue aportada al proceso otra prueba que acreditara algún vínculo de propiedad entre Inmobiliaria Catedral y SMU o alguna

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

de sus sociedades relacionadas. Tampoco fue aportada prueba que permita desvirtuar la afirmación de Cencosud de que la aludida inmobiliaria pertenece al grupo Bayelle;

**Cuadragésimo:** Que tampoco existe prueba en el proceso que permita concluir que Inmobiliaria Catedral o el grupo Bayelle son, por sí mismos, operadores en la industria supermercadista, esto es, un agente económico competidor de Cencosud. Por el contrario, como se detalla a continuación, existe prueba testimonial, documental y pericial indicativa precisamente de lo contrario;

**Cuadragésimo primero:** Que, a fojas 334, el testigo de Cencosud señor Sebastián Guedelhofer, gerente de auditoría operativa de dicha empresa, señaló que *“si bien es cierto hubo una celebración de contrato, no fue con un competidor, ya que fue con el señor Ricardo Bayelle, con el cual yo también me he reunido un par de veces, y el local no estaba operativo, era un inmueble que estaba abandonado”*;

**Cuadragésimo segundo:** Que a fojas 1508 se encuentra la copia inscripción en el Registro de Comercio de Santiago de la sociedad Inmobiliaria Catedral, que señala que su objeto es *“el negocio inmobiliario en todas sus formas; así podrá comprar, vender y arrendar bienes raíces, por cuenta propia o ajena; la subdivisión de predios y la formación de lotes, conjuntos habitacionales, parcelas de agrado de veraneo, etcétera; la ejecución por cuenta propia o ajena de estudios de urbanización, edificación y de los equipamientos y servicios; efectuar por cuenta propia o ajena evaluación de proyectos y, en suma, efectuar todos los actos y contratos que digan relación directa o indirecta con la gestión y promoción inmobiliaria”*. Como se observa, no hay mención alguna al rubro supermercadista;

**Cuadragésimo tercero:** Que, en tercer término, el informe en derecho del abogado Domingo Valdés acompañado por Cencosud a fojas 1309 indica que *“de la circunstancia que Catedral celebre el Arrendamiento no se sigue una pérdida de independencia competitiva de aquélla, toda vez que Catedral es una empresa dedicada al giro inmobiliario, que posee diversos bienes que da en arrendamiento, uno de los cuales es el Inmueble. La circunstancia de que éste haya sido alquilado por Catedral en favor de Cencosud no importa una pérdida de independencia competitiva para aquélla sino que, precisamente, todo lo contrario: el desarrollo del giro comercial que constituye su negocio. Así, el Arrendamiento actualiza el objeto social y giro de Catedral y contribuye a sus utilidades, resultando indiferente a tales efectos si el arrendatario del Inmueble es la Filial o un agente exógeno al grupo Cencosud. En otras palabras, el*

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

*Arrendamiento actualiza la independencia competitiva de Catedral en cuanto agente inmobiliario que es” (fojas 1302), a lo que agrega que “La Demanda tiene la pretensión de postular al Inmueble como un agente económico o competidor de Cencosud o de la Filial en el mercado supermercadista, lo que es imposible porque: i) el Inmueble pertenece a Catedral, que no es un competidor ni operador del ámbito supermercadista, y ii) el Inmueble no es un agente económico por sí mismo, sino que un insumo, que por lo demás admite usos múltiples y, por tanto, puede ser demandado por agentes de diversos mercados relevantes y no sólo del ámbito supermercadista” (fojas 1304);*

**Cuadragésimo cuarto:** Que, en conclusión, no se ha presentado prueba en el proceso que acredite que Inmobiliaria Catedral es un operador en la industria supermercadista o que sea parte de un grupo empresarial que opere en dicha industria, no cumpliéndose, por tanto, con la segunda condición indicada en el considerando Trigésimo cuarto para que el Contrato de Arrendamiento pueda ser considerado una operación de concentración;

**Cuadragésimo quinto:** Que la segunda condición para que el Contrato de Arrendamiento pueda ser considerado una operación de concentración (que debió ser consultada de acuerdo a lo establecido en el Avenimiento) consiste en que su objeto haya sido el traspaso de un “supermercado” y los activos necesarios para su operación y no, como sostiene Cencosud, de un mero *naked asset* o activo desnudo;

**Cuadragésimo sexto:** Que esto es consistente con lo establecido en el derecho comparado, donde se suele exigir que los activos que se adquieran (o se arrienden a largo plazo) tengan actividad y presencia en el mercado, generalmente porque es posible atribuirles un determinado volumen de negocios. Ello no ocurre, evidentemente, cuando se trata de un activo desnudo. A este respecto, pueden verse en el proceso los criterios jurisprudenciales y normativos a los que correctamente hace referencia Cencosud a fojas 2061 a 2067;

**Cuadragésimo séptimo:** Que la prueba existente en el proceso da cuenta que sólo existió un activo desnudo traspasado en virtud del Contrato de Arrendamiento, esto es, el Inmueble, incluyendo el local de superficie amplia semi-vacío, y no otros activos tangibles o intangibles asociados a la operación de un supermercado, tales como clientela, contratos con proveedores, propiedad intelectual u otros. Esto se debe no sólo a los términos contractuales de que da cuenta el Contrato de Arrendamiento, sino sobre todo al hecho que, a la fecha de este último, había transcurrido alrededor de un año desde que otro

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

supermercado operara en el Inmueble, lapso de tiempo suficiente para presumir que al menos parte importante de la clientela no fue en los hechos traspasada (y pudo haberse desviado a otros supermercados cercanos). La evidencia de ambos argumentos es resumida en las consideraciones siguientes;

**Cuadragésimo octavo:** Que, en primer término, Cencosud aportó una serie de fotografías que rolan entre fojas 1320 a 1367, las cuales dan cuenta que el local no habría estado habilitado al momento de celebrarse el Contrato de Arrendamiento, sino que se encontraba casi vacío. Estas fotografías cuentan con certificación notarial que indica que ellas fueron tomadas el 2 de diciembre de 2015, esto es, de forma previa a la suscripción del Contrato de Arrendamiento de fecha 5 de agosto de 2016 y al cierre de negocios ocurrido en abril de ese mismo año. Ni las fotografías ni esta declaración fueron objetadas por la demandante. Asimismo, entre fojas 1369 a 1416, se encuentra otro set de fotografías que muestran el local ya operativo, ahora bajo la marca Jumbo, respecto de las cuales consta, a fojas 1417, una certificación de la Notario Público de Valdivia indicando que ellas reflejan el estado del Inmueble al 18 de agosto de 2017, eso es, con posterioridad a la suscripción del Contrato de Arrendamiento;

**Cuadragésimo noveno:** Que, enseguida, a fojas 1511 consta el acta de incautación e inventario realizada en el Inmueble en mayo de 2016, con el objeto de constatar que dicho local no mantenía existencias o bienes muebles por incautar e inventariar;

**Quincuagésimo:** Que, en tercer término, las declaraciones de diversos testigos también dan cuenta que no existió traspaso de otros activos, fuera del Inmueble casi vacío, en virtud del Contrato de Arrendamiento;

**Quincuagésimo primero:** Que, a fojas 287, el testigo señor Horst Paulmann declaró que no compró a un competidor y que su equipo le había traído una propuesta de alquiler del inmueble de Valdivia, que necesitaba una inversión. En este sentido, agregó que *“me encontré con el local ruinoso totalmente desocupado, vacío, en una situación muy mala y ruinoso [...] el local está totalmente vacío sin ninguna instalación sin nada”* (fojas 287). Luego, interrogado respecto de si el Inmueble incluía algún otro activo tangible, reiteró que no había *“Nada, ni un estante, ni un mueble no había nada, nada totalmente abandonado vacío y muy, muy, muy ruinoso, no solamente adentro sino que el edificio completo”* (fojas 290);

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

**Quincuagésimo segundo:** Que, en sentido similar, el testigo señor Sebastián Guedelhofer, gerente de auditoría operativa de Cencosud, declaró que *“no había nada en el momento que nosotros recibimos, no había ningún activo, ninguna instalación, nosotros colocamos todo lo que era cámara de, las cámaras de frío, las cámaras de almacenamiento de baja y media temperatura, todo lo que es aire acondicionado que son las instalaciones más importantes del local, más todo lo que nosotros llamamos activos, que ahí vienen los muebles de exhibición como son las góndolas o multes de frío, muebles de caja, iluminación, marketing, etc”* (fojas 337);

**Quincuagésimo tercero:** Que, por su parte, el testigo señor Sebastián Bellocchio, gerente comercial en Cencosud Shopping Centers, indicó que *“me encontré, la verdad, con un inmueble muy venido a menos, con locales cerrados, con muy pocos tenants, tenants son locatarios del centro comercial abierto. Un centro comercial en penumbra, con el techo caído, con dos cintas mecánicas a muy mal traer, patio de comida cerrado. La verdad algo bien, bien penoso, digamos”* (fojas 318). Además, interrogado respecto de elementos tangibles o intangibles que existieran en ese local, sostuvo que *“No me consta, no soy experto, no me consta. ¿Vio si habían cajero... cajas? No me consta si las reutilizaron, no lo sé. ¿Sabe si había mercadería? No había mercadería porque estaba vacío el supermercado”* (fojas 323);

**Quincuagésimo cuarto:** Que, como cuarto grupo de probanzas respecto de que no se habría producido un traspaso de activos tangibles e intangibles, se encuentran acompañadas al proceso cartas de terminación de contratos de trabajo de Bigger SpA a sus trabajadores, en las que se informa que se puso término a la relación laboral a contar del día 14 de septiembre de 2015 (fojas 700 a 717). Ratificando este hecho se encuentra el testimonio del señor Sebastián Guedelhofer, gerente de auditoría operativa de Cencosud, quien declaró que no hubo ningún trabajador de Bayelle o de algún tercero que haya cedido los contratos para operar el supermercado (fojas 338) y una nota de prensa de fecha 17 de agosto de 2015, que indica que *“los trabajadores/as informaron que el supermercado ya no cuenta con implementación necesaria para trabajar, ya que se vendieron los carros de supermercado, las cajas registradoras, góndolas, etc, situación que hoy los tiene muy preocupados, ya que son más de 96 familias las que quedarían sin su fuente laboral”* (fojas 755). Asimismo, a fojas 1638 se encuentra la sentencia de 10 de marzo de 2016 de la causa Rit T-67-2015, del Juzgado del Trabajo de Valdivia, que indica que el 17 de agosto de 2015 los trabajadores fueron avisados verbalmente que la empresa había decidido cerrar

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

la tienda de Valdivia y que el 14 de septiembre de ese mismo año se les notificó formalmente del término del contrato de trabajo;

**Quincuagésimo quinto:** Que, finalmente, Cencosud acompañó pruebas que dan cuenta que la inversión en el Inmueble, para efectos de abrir el supermercado, fue de un monto similar al que generalmente invierte en otros supermercados nuevos. Por ejemplo, el mencionado testigo señor Sebastián Guedelhofer, gerente de auditoría operativa de Cencosud, indicó que *“el nivel de inversión que tuvimos que incurrir no fue menor, incurrimos alrededor de 9.5 millones de dólares. Como para que tengan una comparativa, nosotros un local nuevo con el casco ya construido nos cuesta alrededor de 10 millones de dólares”* (fojas 336). Además, dio cuenta de que tuvieron que demoler y reconstruir instalaciones (*ibíd*). En el mismo sentido, el testigo señor Sebastián Bellocchio, gerente comercial en Cencosud Shopping Centers, declaró que la inversión fue de 15 millones de dólares, más o menos, que incluía la habilitación (fojas 322) ; rango similar al declarado por el testigo señor Horst Paulmann, quien enfatizó la *“inversión alta que había que hacer de 10 millones en la parte de obras, más 5 millones en la parte de activo fijo había que rentarlo y hicimos un centro comercial en el primero y segundo piso y con esto ver si es factible de rentabilizar proyecto”* (fojas 288);

**Quincuagésimo sexto:** Que detallando en qué se materializó la inversión, los mencionados testigos señores Guedelhofer y Bellocchio indicaron, respectivamente, que ello fue *“en habilitar y demoliciones desde la segunda semana, no me acuerdo exactamente la fecha pero más menos desde la segunda semana de mayo hasta la primera semana de enero, del, mayo de 2016, a enero de 2017 que fue la fecha de apertura y me estoy refiriendo solamente a la parte destinada al supermercado”* (fojas 338) y que se *“cambiaron los cielos, este era un cielo americano, estaba roto completo, hay todo un [00:22:18] que le pega con las escobas y sacan el cuadrado y tiene un hoyo y se demoran... No, se cambió todo el cielo, se cambió la luz, creo que lo único que mantuvimos fueron las escalas... la cinta, pero que también estaban a mal traer, o sea también se tuvieron que reparar, digamos, pero todo el lay out completo del centro comercial cambió, ya, o sea, los frentines eran de madera, o sea, hoy día no po, hoy día definitivamente son del estándar de un centro comercial del nivel de regiones, digamos, de buen nivel”* (fojas 322). El mismo señor Guedelhofer, declaró que el inmueble estaba bastante deteriorado: *“la característica del inmueble, en el interior nada, porque había que reconstituirlo completo, lo que lo podría haber hecho atractivo era un nivel amplio de*

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

*estacionamientos, pero había que reconstituirlo bastante porque estaban anegados completamente” (fojas 335);*

**Quincuagésimo séptimo:** Que, enseguida y tal como fue adelantado, ratifica el hecho que el traspaso efectuado en virtud del Contrato de Arrendamiento fue sólo un inmueble y no un “supermercado” el hecho que en el Inmueble no había un supermercado operativo al momento de la adquisición. A este respecto, como se adelantó, no existe controversia en torno a que el supermercado que operaba en el Inmueble lo hacía bajo la marca Bigger. Sí fue un hecho controvertido, en cambio, la época en que dicho supermercado puso término a sus operaciones. En su demanda Conadecus señaló, sin indicar fechas, que *“Inmobiliaria Catedral S.A. entregó este inmueble antes en arriendo a ‘Comercializadora del Sur Seis Limitada’, quien, a su vez, subarrendó el referido inmueble a la sociedad ‘Supermercados del Sur Limitada’, la que cedió sus derechos a RENDIC HERMANOS S.A. detentando esta última la calidad de arrendataria y que, finalmente, le sería cedida a don Guillermo Villablanca Rojas [dueño de Bigger SpA]” (fojas 70), dando a entender con ello que habría estado operando un supermercado en el Inmueble a la fecha de suscripción del Contrato de Arrendamiento. Esta circunstancia es negada por Cencosud, quien sostiene que el Inmueble estuvo vacío por alrededor de un año antes de dicha fecha;*

**Quincuagésimo octavo:** Que existe abundante prueba en el proceso que corrobora la afirmación de Cencosud, como se detalla en las consideraciones siguientes;

**Quincuagésimo noveno:** Que a fojas 750 se encuentra una carta fechada el 17 de agosto de 2015, enviada por Bigger SpA a Rendic Hermanos S.A., informando que el cierre del local Valdivia (bajo la marca Bigger) comenzó el 15 de agosto de 2015 y que se dará por finalizado con el cumplimiento de todas las normas laborales. A fojas 749 se encuentra la autorización de 2 de septiembre de 2015, dada por Bigger SpA a Rendic Hermanos S.A., para ejercer su derecho a terminar el contrato de subarrendamiento. Por último, de fojas 751 a 769 se encuentran una serie de notas de prensa que dan cuenta del cierre;

**Sexagésimo:** Que a fojas 513 se encuentra el contrato de resciliación y finiquito del contrato de arrendamiento entre Inmobiliaria Catedral y Rendic Hermanos S.A., de 21 de abril de 2016, en el que se da cuenta que *“Bigger SpA, subarrendataria del local Bigger Valdivia cesó voluntaria, completa y definitivamente sus operaciones en dicho local durante el mes de agosto de dos mil quince, por motivos ajenos y sin previo aviso a Rendic Hermanos S.A., la imposibilidad de Rendic Hermanos S.A de poder operarlo atendido lo dispuesto*

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

*en la referida Resolución cuarenta y tres, y que Rendic Hermanos S.A. procuró recuperar la tenencia material del local Bigger Valdivia de su subarrendataria, por este acto Inmobiliaria Catedral S.A., encontrándose dentro del plazo señalado en el número Cuatro) de la cláusula anterior, viene en ejercer su derecho a terminar unilateralmente el Contrato de Arrendamiento, a contar de esta fecha”;*

**Sexagésimo primero:** Que a fojas 1511 se encuentra la continuación del acta de incautación e inventario de Liquidación Bigger SpA Valdivia, de fecha 18 de mayo de 2016;

**Sexagésimo segundo:** Que en cuanto a la prueba testimonial, el testigo señor Sebastián Guedelhofer declaró que *“La primera vez que me junté con ellos [con la familia Bayelle] fue, no recuerdo la fecha exacta pero fue a, la primera semana de diciembre de 2015 en Valdivia, donde ellos fueron a mostrarme este local que estaba cerrado. Ellos participaron porque el inmueble estaba cerrado, entonces nosotros, yo personalmente recorrí con algún equipo de arquitectura el inmueble completo, estacionamientos y principalmente supermercado, que es lo que a mí me interesaba, para ver qué tipo de recuperación, en el caso hipotético que tomáramos el local, había que hacer, y la verdad que eran bastante importantes”*. Asimismo, agregó que *“el local no estaba operativo, era un inmueble que estaba abandonado y yo también personalmente visité el inmueble dentro de mi función, de mi responsabilidad, cuando todavía no se, no se cerraba el contrato, yo fui personalmente a visitar el inmueble y este estaba cerrado”* (ambas declaraciones a fojas 334);

**Sexagésimo tercero:** Que el testigo señor Sebastián Bellocchio, gerente comercial en Cencosud Shopping Centers, interrogado acerca de si sabía desde cuándo el local destinado al supermercado estaba cerrado, respondió *“me da la impresión que estaba cerrado hace un tiempo porque estaba la cortina abajo y si uno miraba entre los hoyitos, no había inmobiliario. Por ende, no...Me da la impresión que estaba cerrado hace un tiempo [...] Estaba un supermercado Bigger, porque estaba el logo afuera, muy resquebrajado”* (fojas 319);

**Sexagésimo cuarto:** Que, fuera de lo anterior, diversos testigos declararon acerca de las razones del cierre, las cuales habrían estado relacionadas con la quiebra de Bigger SpA, vinculado al señor Villablanca. En este sentido, por ejemplo, el testigo señor Marcelo Gálvez, gerente general de SMU, indicó que *“Hay una figura nueva que se llama reorganización, donde Guillermo Villablanca se acerca a nosotros en esa figura a pedirnos una rebaja de arriendo hace no se por ahí por fines del 2015. Aproximadamente una rebaja de arriendo de una serie*

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

*de locales para seguir operando como me imagino que debe estar conversando con otros proveedores en otros tipo de cuenta en el fondo, nosotros le permitimos esa rebaja de arriendo con el objetivo de que el continuara operando pero finalmente el termina igual quebrando un año después o seis meses después a mediados del 2016” (fojas 302). Asimismo, según da cuenta la primera propuesta de reorganización concursal presentada por Bigger SpA ante el 21° Juzgado Civil de Santiago, que rola fojas 644, habrían existido “costos estructurales (arriendos y sobrecostos laborales) más gravosos que las condiciones de mercado”, lo que habría motivado el cierre;*

**Sexagésimo quinto:** Que, analizadas y ponderadas las probanzas antes señaladas, se encuentra acreditado que el inmueble fue operado por Bigger SpA hasta el mes de agosto del año 2015, para luego permanecer vacío durante un año hasta la celebración del Contrato de Arrendamiento;

**Sexagésimo sexto:** Que, entonces, de toda la prueba detallada en las consideraciones precedentes es posible concluir que el Contrato de Arrendamiento no recayó sobre un “supermercado”, sino sobre un local semi-vacío;

**Sexagésimo séptimo:** Que, por tanto, atendido lo expuesto en los considerandos Vigésimo séptimo a Sexagésimo sexto, se puede concluir que el Contrato de Arrendamiento no es una operación de concentración, debido a que (i) Inmobiliaria Catedral no es un operador de la industria supermercadista; (ii) no elimina a un competidor del mercado, pues Bigger SpA suspendió su operación un año antes de la celebración del contrato por problemas financieros y no hubo, por tanto, traspaso de activos tangibles ni intangibles relevantes para la operación de un supermercado por parte de esta empresa a Cencosud;

**Sexagésimo octavo:** Que, en suma, con la celebración del Contrato de Arrendamiento sobre el Inmueble ubicado en calle Errázuriz N° 1040, Cencosud no incumplió ni lo dispuesto en la Resolución N° 43/2012 ni en el Avenimiento celebrado con la FNE con fecha 24 de julio de 2008. La demanda, por tanto, debe ser rechazada en todas sus partes;

Y TENIENDO PRESENTE lo dispuesto en los artículos 1º, 2º, 3º, 19 y siguientes del Decreto Ley N° 211,

**SE RESUELVE:**

1) Rechazar la demanda interpuesta por Corporación Nacional de Consumidores y Usuarios de Chile, Asociación de Consumidores, en todas sus partes; y

**REPUBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

2) Condenar en costas a la Corporación Nacional de Consumidores y Usuarios de Chile, Asociación de Consumidores (Conadecus), por haber sido totalmente vencida.

Notifíquese y archívese, en su oportunidad.

Rol C N° 315-16

Pronunciada por los Ministros Pronunciada por los Ministros Sr. Enrique Vergara Vial, Presidente, Sra. María de la Luz Domper Rodríguez, Sr. Eduardo Saavedra Parra, Sr. Javier Tapia Canales y Sr. Jaime Arancibia Mattar. Autorizada por la Secretaria Abogada María José Poblete Gómez.