

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Santiago, cinco de diciembre de dos mil veintidós.

VISTOS:

1. A fojas 233, con fecha 17 de junio de 2019, la Corporación Nacional de Consumidores y Usuarios de Chile, Asociación de Consumidores (“Conadecus”) y Formadores de Organizaciones Juveniles de Consumidores y Consumidoras (“Fojucc”) dedujeron una demanda de indemnización de perjuicios por afectación del interés colectivo y difuso de los consumidores, a través del procedimiento regulado en el Párrafo 3° del Título IV de la Ley N° 19.496, que Establece Normas Sobre Protección de los Derechos de los Consumidores (“Ley de Protección al Consumidor”), en contra de Agrosuper S.A. (“Agrosuper”), Empresas Ariztía S.A., actualmente denominada Rentas Arifu Dos SpA (“Ariztía”) y Agrícola Don Pollo Ltda. (“Don Pollo”), con el objeto de obtener la reparación íntegra de todos los daños que los consumidores nacionales sufrieron a causa de los actos atentatorios contra la libre competencia en los que incurrieron los demandados, al pactar un acuerdo entre competidores. Conforme a la demanda, el acuerdo consistió en la limitación de la producción de pollo ofrecida al mercado nacional y la asignación de cuotas en el mercado de producción y comercialización de dicho producto, con el consiguiente incremento artificial de los precios de venta que debieron soportar los consumidores afectados, o que derechamente les impidió acceder al producto. Indican las demandantes que los hechos se encuentran ya establecidos y sancionados por sentencia definitiva y ejecutoriada, correspondiente a la Sentencia N° 139/2014 de este Tribunal, que condenó a las demandadas por infringir el artículo 3° inciso segundo letra a) del Decreto Ley N° 211, en los autos Rol C N° 236-11.

2. A fojas 765, con fecha 26 de diciembre de 2019, se declaró inadmisibile la demanda deducida acogiendo la reposición especial deducida por Agrosuper y Don Pollo, por resultar aplicable la prohibición de iniciar otro juicio del artículo 53 de la Ley de Protección al Consumidor, al encontrarse pendiente de resolver el procedimiento seguido ante el 29° Juzgado Civil de Santiago en contra de los demandados por los mismos hechos.

3. A fojas 769, Conadecus dedujo recurso de reclamación en contra de la resolución de inadmisibilidad, el que se tuvo por interpuesto dentro de plazo y se elevó para el conocimiento de la Excma. Corte Suprema. Con fecha 12 de enero de 2021 la Excma. Corte acogió el recurso de reclamación, y en su lugar, rechazó los recursos de reposición intentados por Agrosuper y Don Pollo, y devolvió los autos para continuar su tramitación. A fojas 802, con fecha 2 de junio de 2021, se tuvo por

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

recibido el expediente, dándose traslado a las demandadas para contestar la demanda.

4. A fojas 820, Agrosuper contestó la demanda, solicitando se rechace con expresa condena en costas, y se acojan alguna o más de las siguientes defensas y excepciones: (i) cosa juzgada, ya que las demandantes presentaron un libelo que se basa en una demanda previa del Servicio Nacional del Consumidor (“Sernac”), que fue rechazada por sentencia firme y ejecutoriada de fecha 19 de febrero de 2019 en causa Rol C N° 28.470-2015, del 29° Juzgado Civil de Santiago (“Sentencia Civil”), sin solicitar que se declare la existencia de nuevas circunstancias como exige el artículo 54 de la Ley de Protección al Consumidor; (ii) incompetencia, por cuanto la demanda no se interpuso ante el tribunal que conoció de la causa anterior, en virtud del artículo 52 de la Ley de Protección al Consumidor, debiendo haberse presentado ante el 29° Juzgado Civil de Santiago; (iii) prescripción de la acción deducida, la cual ya fue declarada en la Sentencia Civil; (iv) falta de vínculo contractual con los consumidores afectados, como fuera declarado por la Sentencia Civil; (v) falta de legitimación activa de las demandantes y falta de legitimación pasiva de las demandadas, por no tener las últimas calidad de proveedoras, lo que fue recogido por la Sentencia Civil; (vi) ausencia de solicitud de declarar una infracción a la Ley de Protección al Consumidor y la consecuente imposibilidad de demandar perjuicios en dicha sede; y (vii) inexistencia de perjuicios reales, ciertos y directos, así como falta de vínculo causal.

5. A fojas 865, Don Pollo contestó la demanda solicitando se rechace con expresa condena en costas, y se acojan alguna o más de las siguientes defensas y excepciones: (i) cosa juzgada, sobre la base de la misma sentencia impetrada por Agrosuper y Ariztía, atendido a que existe sentencia firme y ejecutoriada en sede civil que versa sobre la misma acción, respecto de las mismas empresas, y con el mismo objeto y causa de pedir; (ii) improcedencia de la demanda, dado que no se alegan nuevas circunstancias como exige el artículo 54 de la Ley de Protección al Consumidor; (iii) ausencia de vínculo contractual previo entre Don Pollo y los consumidores, que hace improcedente la acción en defensa del interés colectivo e inaplicable la Ley de Protección al Consumidor; (iv) carencia de legitimidad activa de los demandantes y pasiva de Don Pollo; (v) incompetencia del tribunal para conocer de la demanda en autos, de acuerdo al artículo 54 de la Ley de Protección al Consumidor; (vi) daños reclamados no cumplen los requisitos para ser indemnizables; e (vii) inexistencia de vínculo causal entre los daños solicitados y el actuar de Don Pollo. En subsidio, opuso la excepción de prescripción, y,

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

subsidiariamente a ello, solicita que la acción colectiva no incorpore perjuicios hipotéticos anteriores a la existencia de acciones de clase.

6. A fojas 920, Ariztía contestó la demanda solicitando su rechazo en todas sus partes con expresa condena en costas, en consideración a las siguientes defensas y excepciones: (i) cosa juzgada, atendida la improcedencia de las peticiones de los demandantes al haber sido declarada por un tribunal de la República en la Sentencia Civil ya enunciada por los otros demandantes; (ii) infracción a lo dispuesto en el artículo 54 de la Ley de Protección al Consumidor, dado que los demandantes no invocaron nuevas circunstancias posteriores a la Sentencia Civil; (iii) improcedencia de aplicar retroactivamente modificaciones legales a la Ley de Protección al Consumidor introducidas por la Ley N° 21.081, no vigentes al momento de los hechos que fundan la demanda. En subsidio, opone la incompetencia absoluta por cuanto la demanda no se interpuso ante el tribunal civil que conoció de la causa anterior, en virtud del artículo 54 de la Ley de Protección al Consumidor; y (iv) diversas excepciones presentadas en el marco de la demanda colectiva del Sernac conocida en sede civil que terminó con la Sentencia Civil, a saber: (a) inexistencia de vínculo contractual entre productores avícolas y consumidores, (b) falta de legitimación activa y pasiva, (c) falta de solicitud de declarar una infracción a las normas de Ley de Protección al Consumidor, (d) inexistencia de daños indemnizables y (e) prescripción de la acción indemnizatoria.

7. A fojas 966 el Tribunal citó a las partes a **conciliación**, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley de Protección al Consumidor, audiencia que fue reagendada a fojas 1201.

8. A fojas 1209, **el Tribunal declaró frustrado el trámite de conciliación**, sin perjuicio del derecho de las partes de someter a aprobación un acuerdo sobre el asunto ventilado en autos.

9. A fojas 1212, se dictó la resolución que recibió la causa a prueba. En ella se fijaron como hechos substanciales, pertinentes y controvertidos, los siguientes: “1. **Efectividad, especie y monto de los perjuicios patrimoniales que habrían sufrido los consumidores o grupos de consumidores**, en su caso, a causa de los hechos ilícitos por los cuales Agrosuper S.A. (continuadora legal de Agrícola Agrosuper S.A.), Rentas Arifu Dos Spa (antes denominada Empresas Ariztía S.A.) y Agrícola Don Pollo Limitada fueron condenadas mediante la Sentencia N° 139/2014 y la resolución de la Excma. Corte Suprema de 29 de octubre de 2015, dictadas en la causa rol C N° 236-11. 2. **Efectividad, especie y monto del daño moral que habrían sufrido los consumidores o grupos de consumidores**, en su caso, a causa de los

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

hechos ilícitos por los cuales Agrosuper S.A. (continuadora legal de Agrícola Agrosuper S.A.), Rentas Arifu Dos Spa (antes denominada Empresas Ariztía S.A.) y Agrícola Don Pollo Limitada fueron condenadas mediante la Sentencia N° 139/2014 y la resolución de la Excm. Corte Suprema de 29 de octubre de 2015, dictadas en la causa rol C N° 236-11.”.

10. A fojas 1219, previo a la notificación por parte de las demandantes de la resolución que recibió la causa a prueba, Conadecus, Fojucc, Agrosuper y Don Pollo, en conjunto, las “Solicitantes”, solicitaron de común acuerdo al Tribunal que citara a una audiencia de conciliación.

11. A fojas 1228, se accedió a dicha solicitud llevándose a efecto tres audiencias, los días 10, 17 y 29 de noviembre de 2022, las que tuvieron por objeto dar a conocer los términos de una propuesta de bases de acuerdo que habían alcanzado las Solicitantes, respecto de la cual el Tribunal realizó diversas consultas, y también conocer las modificaciones a la misma que fueron incorporadas para ser sometidas a su aprobación. El Tribunal quedó en resolver la solicitud de pronunciarse sobre las bases presentadas.

Y CONSIDERANDO:

Primero: Que, en la propuesta de bases, las Solicitantes declaran que pretenden poner término al presente juicio a través de una conciliación total respecto de Agrosuper y Don Pollo, y que no constituye un reconocimiento de falta, culpa o responsabilidad por parte Agrosuper o Don Pollo, respetando lo resuelto por este Tribunal en la causa infraccional Rol C N° 236-11;

Segundo: Que la propuesta señala que, para efectos de la implementación de un acuerdo conciliatorio, **resultaría imposible, extremadamente difícil o costoso determinar grupos de consumidores que podrían haberse visto afectados**, el monto de afectación individual y realizar un pago directo en función de ello. Según los Solicitantes, esto sería consecuencia de la antigüedad y la naturaleza de las conductas sancionadas en la causa Rol C N° 236-11, y que por ello para poner término definitivo a la controversia convinieron en **acordar un pago de dinero en beneficio de organizaciones sin fines de lucro, que asisten a personas con necesidades o carencias relevantes**. En virtud de lo anteriormente acordado, Agrosuper, por su parte, **se obliga a pagar un monto total de \$18.541.697.242 y Don Pollo un monto total de \$2.431.698.000**;

Tercero: Que en ellas se individualizan las organizaciones sin fines de lucro que se beneficiarán del monto en dinero (“Beneficiarias”), señalando la forma, montos y

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

plazos de los pagos acordados. Asimismo, contiene la declaración expresa que Agrosuper y Don Pollo no harán uso de los créditos tributarios que pudieren corresponder en virtud de esos pagos;

Cuarto: Que también incorpora una regla o cláusula de cierre de repartición a prorrata entre las Beneficiarias de aquellos montos comprometidos que por cualquier motivo fuere imposible transferir o depositar a una o más de ellas, lo que asegura que los montos acordados se pagarán en su totalidad en favor de las Beneficiarias;

Quinto: Que las Solicitantes declaran renunciar a los recursos procesales para impugnar la resolución que apruebe la conciliación ofrecida;

Sexto: Que, en cuanto al reembolso de las costas procesales y personales a las asociaciones de consumidores que concurren al acuerdo, esta se hará respecto de las costas en que hayan incurrido, rigiendo en todo caso para tal efecto lo dispuesto en el Decreto Ley N° 2.757 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Subsecretaría del Trabajo, que establece Normas sobre Asociaciones Gremiales. Esta normativa incluye la obligación de informar por parte de las asociaciones gremiales sus fuentes de financiamiento a través de los canales de difusión de que dispongan, información que ha de extenderse a todos los montos percibidos en las causas colectivas en las que participen (artículo 16 inciso cuarto numeral 1, y artículo 21);

Séptimo: Que la forma de compensación mediante pagos a organizaciones sin fines de lucro responde a la aplicación de la doctrina *cy-près* o *fluid recovery*, que consiste en la compensación por la cual, en vez de darle dinero a los potenciales afectados directamente, éste se entrega y dona a una entidad, ONG, universidad o asociación que tenga alguna conexión con el caso, la cual tiene sentido cuando el monto a pagar a cada potencial usuario es muy bajo y el costo de administrarlo es muy alto (FUENTES MAUREIRA, Claudio. Diseño de acuerdos colectivos: Reflexiones a partir de la experiencia en Estados Unidos. Santiago: 2015. *Boletín ADECO*, número 7, Facultad de Derecho Universidad Diego Portales, p.18);

Octavo: Que, el Sernac ha considerado que la doctrina *cy-près* es una alternativa compatible con nuestro ordenamiento jurídico, constituyendo una herramienta útil de distribución de indemnizaciones y reparaciones del interés difuso. Adicionalmente, en cuanto al orden de priorización de la indemnización, indica que este mecanismo reparatorio procede cuando la relación existente entre el número de consumidores a indemnizar y el monto a distribuir, haga que la reparación directa sea más baja que el costo individual de transacción de obtenerla, de modo que se

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

desvirtúa su ánimo reparador, no logrando satisfacer las pretensiones de los consumidores afectados (Circular Interpretativa Sobre Mecanismos Alternativos de Distribución de Indemnizaciones, Reparaciones, Devoluciones y Compensaciones por Afectados a Intereses Colectivos y Difusos del Sernac, Resolución Exenta N° 759 de 6 de noviembre de 2020. pp. 8 y 13).

Noveno: Que lo anterior ha sido recogido en la experiencia nacional y extranjera, donde se han aceptado mecanismos de compensación del interés difuso a favor de organizaciones sin fines de lucro. Al efecto, el avenimiento entre Sernac, Conadecus, Asociación de Consumidores y Usuarios del Sur, Farmacias Salcobrand S.A. y Farmacias Cruz Verde S.A., aprobado por resolución de 13 de noviembre de 2020 del 10° Juzgado Civil de Santiago en causa Rol N° 1.940-2013, incluye una fundación como beneficiaria del monto de dinero correspondiente a la indemnización del interés difuso. Por otro lado, esta forma de distribución fue aprobada por la jurisprudencia comparada en circunstancias en las cuales, atendido el gran tamaño del grupo de consumidores afectados, la baja entidad del daño por consumidor y el costo asociado a la distribución de la indemnización, las partes accedieron a distribuir el importe global acordado entre ellas mediante una distribución *cy-près* a determinadas organizaciones beneficiarias, y que sirvieran a los intereses del grupo de consumidores (MULHERON, Rachel. *The Class Action in Common Law Legal Systems A Comparative Perspective*. Oxford: Hart Publishing, 2004. p. 428. En relación con el caso *Tesluk v Boots Pharmaceutical plc* (2002), 21 CPC (5th) 196 Ontario S.C.J, Canadá);

Décimo: Que, en consecuencia, el mecanismo de la propuesta de bases de acuerdo se puede comprender dentro de una de las formas de compensación del daño recaído sobre el denominado interés difuso impetrado por las asociaciones de consumidores que concurren al acuerdo, interés que corresponde a aquel conjunto indeterminado de consumidores afectados en sus derechos, en los términos que dispone el artículo 50 inciso quinto de la Ley de Protección al Consumidor;

Undécimo: Que la referida propuesta da cuenta de que las Solicitantes acordaron una forma de reparto de sumas de dinero en favor de instituciones sin fines de lucro, que cumple con ser razonablemente efectiva para responder a las pretensiones de las asociaciones de consumidores que concurren al acuerdo en representación del interés difuso de los consumidores;

Duodécimo: Que los artículos 52 y 53 B de la Ley de Protección al Consumidor, exigen para aprobar un acuerdo conciliatorio que el juez verifique su conformidad con las normas de protección de los derechos de los consumidores; y

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Décimo Tercero: Que, en la especie, las bases propuestas no contienen condiciones, cláusulas, términos u obligaciones que infrinjan las disposiciones de dicha ley, relativas a avenimientos, conciliaciones o transacciones;

SE RESUELVE:

- 1) **Aprobar la conciliación** alcanzada por la Corporación Nacional de Consumidores y Usuarios de Chile Asociación de Consumidores, Formadores de Organizaciones Juveniles de Consumidores y Consumidoras, Agrosuper S.A. y Agrícola Don Pollo Ltda., en los términos de las bases de acuerdo conciliatorio que se han propuesto;
- 2) **Poner término al juicio respecto de Agrosuper S.A. y Agrícola Don Pollo Ltda.;**
- 3) Ordenar a Agrosuper S.A. y Agrícola Don Pollo Ltda. que practiquen las publicaciones que se contemplan en las referidas bases, según lo previsto en la Ley N° 19.496, en base a un extracto que será autorizado por la Secretaria Abogada del Tribunal; y
- 4) **No condenar en costas, por cuanto ninguna parte resultó totalmente vencida.**

Álcese la confidencialidad de la propuesta de bases de conciliación aprobada por esta resolución. Elimínese de la custodia y agréguese al expediente.

Notifíquese por estado diario.

Rol CIP N° 2-19.

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

Pronunciada por los Ministros Sr. Ricardo Paredes Molina, Presidente(S), Sr. Jaime Barahona Urzúa, Sr. Rafael Pastor Besoain. Autorizada por la Secretaria Abogada, Sra. María José Poblete Gómez



8904BF30-F18D-4661-8516-404DD1C79083

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tdlc.cl con el código de verificación indicado bajo el código de barras.