
REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA
LIBRE COMPETENCIA

SENTENCIA N° 188 /2023

Santiago, seis de diciembre de dos mil veintitrés

PROCEDIMIENTO: Contencioso Indemnización de Perjuicios

ROL: CIP N° 3-20

DEMANDANTE: Papelera Cerrillos S.A.

DEMANDADOS: 1. CMPC Tissue S.A.
2. SCA Chile S.A.

CONTENIDO

| | | |
|-------------|---|-----------|
| I. | PARTE EXPOSITIVA | 2 |
| II. | PARTE CONSIDERATIVA..... | 16 |
| | A. DESCRIPCIÓN DE LA CONTROVERSIA..... | 16 |
| | B. MARCO NORMATIVO | 20 |
| | C. HECHOS ESTABLECIDOS EN EL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO | 25 |
| | D. ANÁLISIS DE LA EVIDENCIA ACOMPAÑADA AL PROCESO | 26 |
| III. | PARTE RESOLUTIVA | 37 |

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

I. PARTE EXPOSITIVA

VISTOS:

1. A folio 2, Papelera Cerrillos S.A. (en adelante “Papelera Cerrillos”) interpuso una demanda de indemnización de perjuicios en contra de CMPC Tissue S.A. (en adelante “CMPC”) y SCA Chile S.A. (en adelante “SCA”), solicitando que se las condene solidariamente al pago de \$4.009.515.898 o a la suma que el Tribunal determine conforme al mérito del proceso, sobre la base de los fundamentos que se exponen a continuación.

2. En primer lugar, se refiere a las características e historia de la compañía. Sostiene que se trata de una empresa que se dedicó, desde su constitución en 1992, a la fabricación de papel *tissue*. Indica que alcanzó un 3% de participación de mercado, principalmente a través del canal de venta supermercadista con sus productos papel higiénico, servilletas y toallas de cocina, reportando ganancias en promedio de 190 millones de pesos anuales. Agrega que, sin embargo, a partir de 1999 la empresa atravesó una grave crisis económica como resultado del acuerdo colusorio que ejecutaron las demandadas desde esa época hasta 2011, proceso que culminó con la solicitud de su propia quiebra el 6 de octubre de 2008, tramitada originalmente ante el 20° Juzgado Civil de Santiago bajo el rol C N° 26320-2008, y luego ante el 25° Juzgado Civil de Santiago bajo el rol C N° 25315-2008.

3. Expone que en la solicitud de quiebra se señaló que el mal estado de los negocios se inició en 1999, época en que la compañía se vio fuertemente afectada por la guerra de precios entre CMPC y PISA, la predecesora de SCA, lo que habría provocado una caída en las ventas a niveles nunca antes vistos. Agrega que a esta crisis económica se habría sumado la salida de Papelera Cerrillos como proveedor de la cadena D&S, cliente que representaba alrededor de un 60% de las ventas de la compañía.

4. A continuación, señala que la solicitud de quiebra es nueve años anterior al requerimiento por colusión de la Fiscalía Nacional Económica en contra de CMPC y SCA, tramitado bajo el rol C N° 299-2015, y que dicha solicitud sería una expresión elocuente del daño que habría producido la colusión a la demandante de autos.

5. Respecto de la quiebra, concluye señalando que se sobreseyó definitivamente el 19 de enero de 2018, restableciéndose la administración a Juan Pablo Dagorret Legarreta, su actual representante legal.

6. Luego, precisa que a la época en que se solicitó la quiebra no se sabía del acuerdo colusorio por el cual fueron condenadas las demandadas. Sobre el particular, indica que el fallo de este Tribunal estableció que “(...) la prueba

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

rendida permite acreditar que, con anterioridad al año 2006, existió un acuerdo entre las requeridas que tuvo por objeto poner término a la mencionada guerra de precios y, además, mantener estables las participaciones de mercado de CMPC y PISA en el negocio masivo del *tissue*, pacto que habría tenido su origen en el año 2000 (...)” (Sentencia N° 160/2017, c. 5°).

7. Manifiesta que, luego de la guerra de precios, los precios continuaron cayendo y varias empresas desaparecieron. Agrega que Papelera Cerrillos logró mantenerse únicamente gracias a la inversión de su accionista mayoritario. Destaca entre las medidas adoptadas el lanzamiento en 2006 de un nuevo producto, las servilletas impresas y temáticas. Indica que CMPC imitó el producto y luego, mediante su influencia en los supermercados, logró que supermercados Líder, de D&S, no recibieran ni exhibieran productos de la demandante en sus góndolas, obstruyendo totalmente su participación en el sector *retail*. Sostiene que a estas alturas el negocio se habría tornado inviable, pues los ingresos no alcanzaban a cubrir las deudas que se repetían año a año, por lo que la empresa solicitó la quiebra, con un pasivo a esa fecha de más de \$1.300.000.000.

8. A continuación, la demandante se refiere a los hechos que habrían sido declarados por el Tribunal en la sentencia dictada en la causa rol C N° 299-2015. Al respecto, sostiene que, entre otros, los hechos establecidos en la sentencia referida serían los siguientes:

“1° Que, existió una guerra de precios entre CMPC y D&S, que involucró indirectamente a PISA, actual SCA. Al estallar la guerra de precios y en los años siguientes, Papelera Cerrillos S.A. no fue capaz de reducir sus precios de venta al ritmo de las compañías demandadas.

2° Al iniciar el conflicto, CMPC redujo sus precios de venta en un 20%, con el principal propósito de recuperar su cuota de mercado perdida por la irrupción de la marca propia de D&S ‘Acuenta’, fabricada por PISA. En este contexto, Papelera Cerrillos S.A. se vio fuertemente afectada, ya que resultaba imposible competir en tales circunstancias. Como consecuencia, sus ventas bajaron estrepitosamente de un año a otro, produciendo un desequilibrio económico, que solo empeoraría con el pasar del tiempo por la ejecución de la colusión.

3° Para poner término a la guerra de precios, las involucradas arribaron a los (sic) que se denominó como ‘Acuerdo Comercial’ el cual (...) fija varias medidas para ‘despotenciar’ la participación de esta marca a través de límites inferiores de precios, disminución de espacios en las salas y un sistema de premios por relaciones de precios y market share, medidas que no son utilizadas para otras marcas propias como ‘Lider Doble Hoja’, adjudicada a CMPC (...).

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

4° Durante la vigencia del acuerdo colusorio (2000-2011) las participaciones de mercado de CMPC y SCA, alcanzaron un 76% y 24% respectivamente, en el canal de ventas masivo. Para llegar a estos porcentajes de participación, las demandadas aplicaron –con la anuencia de los minoristas- diversas medidas en desmedro del resto de los competidores, lo que incluía monopolizar las salas de venta en los supermercados, obstruir la exposición de productos de otras empresas, manipular los precios, o simplemente, absorber a las empresas de la competencia, con el solo objeto de acaparar el mercado para sí.

5° Posterior a la guerra de precios, entre los años 2002 y 2006, Papelera Cerrillos S.A. logró un leve repunte dentro de un contexto de pérdidas, anotando el año 2004 pérdidas tributarias por una suma superior a los \$400.000.000.

6° En ese contexto, las demandadas continuaban ejecutando su acuerdo basándose en dos instrumentos de organización, los denominados ‘Modelo de Toneladas’ y ‘Planillas de Posicionamiento’ (...).

7° Del examen de esta y otras múltiples conversaciones que sostuvieron ejecutivos de CMPC y SCA, se evidencia la acción conjunta de las compañías, supuesto que la Excma. Corte Suprema ha denominado “coordinación” y que se expresa en el fallo del Recurso de Reclamación N° 1.954-2011: ‘La colusión es una conducta que produce los efectos más graves contra la libre competencia y los consumidores. Ya que por medio esta, los agentes del mercado que acuerdan no competir, actuando monopólicamente, reemplazan la competencia por la coordinación.’

8° En estas condiciones, resultó inviable competir en el mercado del papel tissue con base a las reglas vigentes que no respetaban las demandadas por efecto de su acuerdo colusorio, cuyas consecuencias económicas sufrió la compañía [Papelera Cerrillos] (...).

(...) [Papelera Cerrillos] lanzó un nuevo producto: las servilletas con impresos temáticos. Tal como se señaló, éstas fueron imitadas por parte de CMPC, apoderándose de este mercado y desplazando nuevamente a mi representada fuera del mercado relevante, por medio de su influencia directa en D&S.

10° La insolvencia y posterior quiebra de Papelera Cerrillos S.A., es consecuencia directa de los hechos y actos en que incurrieron las demandadas, lo cual les permitió, tal y como consta en el fallo de condena de este Honorable Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, mantener estables sus participaciones de mercado y además, afectaron

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

los precios de venta al público de sus productos durante un período que se prolongó por, al menos, diez años.”

9. En relación con el juez competente, el procedimiento aplicable y la procedencia de la acción indemnizatoria, señala que al existir sentencia condenatoria firme y ejecutoriada respecto de los hechos descritos, en virtud de lo dispuesto en el artículo 30 del D.L. N° 211, este Tribunal es competente para conocer la acción de indemnización de perjuicios que tenga lugar con motivo de sus decisiones. Agrega que el mismo artículo establece que el procedimiento aplicable es el sumario regulado en el Código de Procedimiento Civil y que el tribunal debe fundar su fallo en los hechos establecidos en su sentencia que sirvan de antecedente a la demanda.

10. Luego, la demandante se refiere a la relación de causalidad. Afirma que Papelera Cerrillos quebró como consecuencia directa y principal de las acciones ilícitas de las demandadas, tales como las bajas abruptas de precios, incentivos para minoristas, monopolización de las salas de venta o góndolas, control exhaustivo de precios y volúmenes de venta, entre otras maniobras. Añade que su descalabro financiero es parte de los efectos lógicos que devienen de la formación de un cartel de estas características. Atendido que el objeto principal de esta colusión habría sido cooptar el 100% del mercado, la supresión de la competencia aparece como una consecuencia obvia que se sigue del objetivo final, el cual habría sido ampliamente logrado por las demandadas. Estas consecuencias se habrían manifestado públicamente, llegando a ser reconocidas por los altos ejecutivos de las compañías demandadas y reconocidas en la sentencia que declaró la colusión. Concluye que, sin estas manipulaciones al mercado, Papelera Cerrillos no habría caído en estado de insolvencia.

11. En cuanto a los perjuicios que habría sufrido a consecuencia del actuar de las demandadas, señala que estos se pueden cuantificar en función de la pérdida de su activo fijo y de la ganancia o utilidad que dejó de percibir por efecto de la colusión. Así, Papelera Cerrillos habría sufrido perjuicios a título de daño emergente y de lucro cesante. Respecto al daño emergente, señala que todo el activo fijo de maquinarias de la compañía terminó siendo vendido como chatarra, dado que no existió inversor alguno que quisiera adquirirlo y seguir operando la planta en las condiciones de mercado existentes, que eran conocidas por los pocos actores de la industria. Precisa que el valor de las maquinarias era de \$1.382.305.240, conforme al balance tributario de 31 de diciembre de 2008, equivalente a esa fecha a 64.435 unidades de fomento (“UF”).

12. Respecto al lucro cesante, argumenta que puede estimarse a partir de las utilidades netas que razonablemente pudo haber percibido Papelera Cerrillos de haberse mantenido en el mercado y que se puede calcular en función de la proyección del negocio. Indica que antes del inicio de las maniobras de colusión,

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

esto es, hasta el año 1999, la compañía obtenía ganancias netas de \$190.000.000 anuales aproximadamente. De ahí en adelante, solo se anotaron pérdidas hasta su quiebra. Sobre esa base, argumenta que solo haber mantenido la posición en el mercado le habría significado obtener ganancias de al menos \$190.000.000 anuales, que al 31 de diciembre de 1999 equivalían a 12.610 UF. En ese contexto, utiliza un criterio de valorización de la empresa en razón de considerar las utilidades que habría percibido en seis ejercicios, cifra que ascendería a 75.662 UF, equivalentes al 6 de abril de 2020 a \$2.165.420.881.

13. En lo referido al derecho aplicable, cita el artículo 3° letra a) del D.L. N° 211 y señala que cayó en un estado de insolvencia y fue declarada en quiebra tras años de sufrir pérdidas por efecto de la colusión de las demandadas. La relación existente entre el ilícito por el cual fueron condenadas las demandadas y el daño, requisito común a todo tipo de responsabilidad civil, se revela como consecuencia del riesgo típico, más allá del permitido, que desplegaron en su actuar concertado CMPC y SCA. Ese riesgo, a su juicio, desvalorado por el estatuto jurídico de la libre competencia, se habría verificado en el resultado consistente en el progresivo desplazamiento de un competidor, del mercado específico en el que participaba. Añade que la relación entre el ilícito colusorio y sus efectos en la demandante no se deja establecer en base a la clásica relación causal físico-naturalística, sino atendiendo a teorías normativas que la doctrina científica ha elaborado, como la imputación objetiva. Señala que, en este caso, las demandadas desplegaron maniobras colusorias que, con el objeto de alcanzar un dominio aún más alto del mercado en el que participan, crearon un riesgo de insolvencia, decaimiento comercial y hasta la potencial desaparición de otros competidores. Manifiesta que esas conductas ilícitas, dado que sobrepasan el ámbito de lo permitido, se concretaron en un resultado de insolvencia por efecto de la imposibilidad de mantenerse en competencia.

14. La demandante concluye solicitando al Tribunal que acoja la demanda en contra de CMPC y SCA y las condene solidariamente al pago de una indemnización en su favor según se indica a continuación: (i) por daño emergente, de 64.435 Unidades de Fomento, equivalentes al 6 de abril de 2020 a \$1.844.101.993 (mil ochocientos cuarenta y cuatro millones ciento un mil novecientos noventa y tres pesos); y (ii) por lucro cesante, de 75.662 Unidades de Fomento, equivalentes al 6 de abril de 2020 a \$2.165.413.905 (dos mil ciento sesenta y cinco millones cuatrocientos trece mil novecientos cinco pesos), o la suma que el Tribunal determine por cualquiera de ambos conceptos conforme al mérito del proceso, más los intereses y reajustes que se devenguen desde la notificación de la demanda, más las costas de la causa.

15. A folio 3 se citó a las partes a la audiencia de contestación y conciliación prevista en el artículo 683 del Código de Procedimiento Civil, la que se realizó el 24 de junio de 2020. Atendido que las partes opusieron excepciones de previo

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

y especial pronunciamiento, se suspendió la audiencia hasta la resolución de estas, y se reanudó el 10 de agosto del mismo año. Las actas respectivas rolan a folios 39 y 51.

16. A folio 36 contestó la demanda CMPC, quien sostiene, en primer lugar, que los hechos invocados por la demandante como fuente de responsabilidad no coinciden con los hechos sancionados por el Tribunal en la Sentencia N° 160/2017 ni por la sentencia de la Excma. Corte Suprema de 6 de enero de 2020, que confirmó la sentencia referida en los aspectos relevantes para la presente causa (ambas, en conjunto, la “Sentencia Ejecutoriada”). Precisa que los hechos en los que se funda la demanda no fueron objeto de reproche infraccional, toda vez que la Sentencia Ejecutoriada declaró que CMPC y SCA *“infringieron el artículo 3° inciso primero e inciso segundo letra a) del D.L. N° 211, al celebrar y ejecutar acuerdos con el objeto de asignarse cuotas de participación de mercado y de fijar precios de venta de sus productos tissue desde el año 2000 hasta, a lo menos, diciembre del año 2011, afectando el mercado nacional de la comercialización mayorista de tissue en el canal de venta masivo.”* (Sentencia N° 160/2017, parte resolutoria). Agrega que la Sentencia Ejecutoriada estableció que el acuerdo tuvo por objeto mantener participaciones de mercado “relativas”, es decir, asignándose cuotas de mercado que atienden únicamente a la participación de mercado que en conjunto tenían CMPC y SCA, lo que daría cuenta de que el acuerdo no tuvo por objeto excluir competidores. Por el contrario, el acuerdo sancionado, si algún efecto pudiera haber tenido en los competidores de CMPC, habría sido beneficiarlos, ya que eventualmente les habría permitido comercializar sus productos en un mercado menos competitivo en términos de precios.

17. Enseguida manifiesta que, ya que el acuerdo sancionado por la Sentencia Ejecutoriada no pudo causarle perjuicios a la demandante, Papelera Cerrillos construyó una demanda a partir de una combinación de citas aisladas del expediente y afirmaciones desprovistas de fundamento buscando generar la impresión de que las supuestas conductas en que funda su demanda ya fueron declaradas ilícitas en esta sede. En ese contexto, hace especial énfasis en la llamada “guerra de precios” que existió entre CMPC y SCA con anterioridad al acuerdo. Sin embargo, esta no revistió ninguna forma de ilicitud y no fue objeto de reproche alguno en la Sentencia Ejecutoriada.

18. En esa misma línea, CMPC identifica otras conductas que invoca la demandante como causantes de los daños que reclama, que no fueron declaradas ni sancionadas por la Sentencia Ejecutoriada. Así, por ejemplo, ocurre con las acusaciones de la demandante respecto de una supuesta imitación de CMPC de una idea de Papelera Cerrillos sobre servilletas impresas, monopolización de las salas de venta en los supermercados, obstrucción de la

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

exposición de productos de otras empresas, manipulación de precios y absorción de las empresas de la competencia.

19. Sobre la base de lo expuesto en los párrafos precedentes, CMPC alega que la demanda no cumple con el requisito de prejudicialidad que exige el artículo 30 del D.L. N° 211, en cuanto establece que la acción indemnizatoria solo puede entablarse luego de que se haya constatado en un procedimiento contravencional o sancionatorio la existencia de un ilícito anticompetitivo. Solo una vez que se verifica la antijuridicidad de una conducta a la luz del derecho de la competencia, quienes hayan sufrido perjuicios a consecuencia de ella podrán perseguir que se constaten en un juicio sumario los otros elementos de la responsabilidad civil. Luego, atendido que las conductas que invoca la demandante no habrían sido objeto de reproche infraccional en la Sentencia Ejecutoriada, no se cumpliría el requisito de prejudicialidad respecto de aquellas, y no sería admisible que el Tribunal se pronuncie sobre su antijuridicidad en el procedimiento de autos.

20. A continuación, CMPC opone la defensa de falta de causalidad entre las conductas que fundan la demanda y el perjuicio alegado, la que se desprendería, en primer lugar, de la cronología de los hechos. Si bien la demandante sitúa el inicio de su crisis financiera en 1999, la “guerra de precios” habría tenido lugar el año 2000, después del origen de esa crisis. Por otra parte, la quiebra se produjo en 2008, ocho años después de la guerra de precios, y hacia el final del acuerdo sancionado, que habría tenido lugar entre los años 2000 y 2011. Como se señaló, CMPC argumenta que dicho acuerdo solo podría haber favorecido a Papelera Cerrillos, lo que se condice con que esta haya logrado un repunte en sus resultados entre los años 2002 y 2006, según señala en su demanda.

21. En ese escenario, CMPC argumenta que, entre las verdaderas causas del deterioro económico de la demandante, la más evidente sería su mala administración y pobres decisiones comerciales. Al respecto, señala que la falta de diligencia en la administración se aprecia en que Papelera Cerrillos dependía principalmente del financiamiento de sus socios y que a la fecha de la quiebra la empresa funcionaba con maquinaria obsoleta e incompleta, lo que explicaría que se haya vendido como chatarra a \$950.000. Agrega que la propia demanda señala que entre las causas del deterioro económico se encuentra la salida de D&S como cliente, que representaba un 60% de las ventas totales de la demandante, lo que da cuenta del enorme riesgo comercial que ello implica.

22. En cuanto al modelo de negocios de Papelera Cerrillos, añade que comercializaba productos de muy baja calidad y precio, lo que inevitablemente tendría impacto en los márgenes con que operaba. De hecho, el papel higiénico confeccionado por la demandante figuraba en los estudios del Servicio Nacional del Consumidor (“Sernac”) como uno de los que tenía peor puntaje en calidad. En esas condiciones, la salida de la demandante del mercado, así como la

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

decisión de D&S de poner término a su relación comercial, parecen deberse más a la mala calidad de sus productos (y a los estrechos márgenes asociados) que a la conducta de sus competidores.

23. Por último, menciona que en 1999 la economía chilena se encontraba bajo los efectos de la crisis asiática, por lo que no es de extrañar que la demandante (así como otras empresas nacionales) haya experimentado severas dificultades económicas.

24. A continuación, se refiere al cálculo de los perjuicios que alega la demandante. En cuanto al daño emergente, consistente en la diferencia entre el valor de las maquinarias conforme al balance tributario de 31 de diciembre de 2018 (\$1.382.305.240) y el precio en que fueron realizadas (\$950.000), señala que la actora valora en una cifra exorbitante maquinarias obsoletas e incompletas y que, por lo demás, constituye un clásico ejemplo de daños indirectos. Respecto del lucro cesante, que la demandante avalúa en UF 75.662, consistentes en las utilidades que Papelera Cerrillos habría obtenido desde el año 1999 por seis ejercicios anuales, señala que se trata de daños indirectos, inciertos e irreales. Estas características estarían dadas por la arbitrariedad de los elementos sobre los cuales realiza el cálculo. Ante todo, la demandante elige discrecionalmente el momento en que supuestamente habría tenido mayor participación de mercado y mayores utilidades anuales. Agrega que los criterios para calcular el lucro cesante serían totalmente antojadizos, en contraposición a lo que exige la doctrina y la jurisprudencia en la materia. En efecto, el lucro cesante consistiría en los ingresos que se espera recibir en el curso normal de los acontecimientos, lo que implica un análisis de probabilidades a partir de elementos objetivos. En ese entendido, manifiesta que no hay ningún motivo para elegir como referencia el mejor momento del negocio de la demandante, especialmente considerando que dicho momento habría tenido lugar incluso antes de la guerra de precios y al menos diez años antes de su quiebra. Tampoco explica la actora por qué sería posible proyectar ese mejor momento durante seis años. En suma, concluye que la demandante no ofrece elementos objetivos mínimos que se puedan proyectar razonablemente en el tiempo para efectos del análisis de probabilidades que va aparejado al lucro cesante.

25. Adiciona que igualmente desprovista de fundamento es la pretensión de que se condene a las demandadas al pago de los intereses y reajustes que se devenguen desde la notificación de la demanda, pues solo pueden demandarse intereses ante la mora o simple retardo en el cumplimiento de una obligación determinada, lo que en el caso de autos tendría lugar únicamente en caso de declararse la responsabilidad de las demandadas por sentencia firme.

26. Finalmente, refiere que lo más probable es que Papelera Cerrillos haya derivado un provecho a partir de las conductas que fundan su demanda, ya que habría podido comercializar sus productos con un margen de utilidad mayor.

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

En esas circunstancias, conceder una indemnización de perjuicios se traduciría directamente en un enriquecimiento sin causa para el actor.

27. En subsidio de las defensas anteriores, opone la excepción de prescripción de la acción ejercida. Sostiene que, si la actora pretende que se sancione a CMPC por conductas que no han sido objeto de reproche alguno, tales como la guerra de precios, debió haber obtenido una declaración de antijuridicidad de esas conductas dentro de los plazos señalados en la legislación vigente a la época, lo que no hizo.

28. A folio 37 contestó la demanda SCA. En primer lugar, destaca la función positiva que la cosa juzgada de la sentencia infraccional tiene en este proceso indemnizatorio. Precisa que la función positiva o prejudicial de la cosa juzgada se produce cuando, por ley, una resolución firme y ejecutoriada debe servir de base a lo que corresponde decidir a los tribunales en procesos ulteriores, lo que tendría lugar cuando existe una conexión lógica y jurídica entre los dos procesos, de manera que se requiere obtener un procedimiento judicial previo para entablar otra acción judicial. Luego, refiere que la función positiva de la sentencia infraccional impide la indemnización de perjuicios causados por hechos distintos de la conducta anticompetitiva específicamente sancionada.

29. A continuación, plantea que la demandante debe probar la existencia de daños, su relación causal con el ilícito anticompetitivo declarado en la sentencia infraccional previa y la imputabilidad, todo ello conforme a las reglas de la responsabilidad civil extracontractual.

30. Enseguida se refiere a los hechos establecidos en la sentencia que sirve de antecedente a la demanda. Al respecto, destaca que la sentencia infraccional determinó: (i) que CMPC coaccionó a SCA para que formara parte de la colusión y no la abandonara; (ii) que la conducta sancionada se inició el año 2000 y no en 1999, fecha en que la actora alega que comenzó el mal estado de sus negocios; (iii) que el acuerdo colusorio por el que fue sancionada SCA tenía por objeto asignarse cuotas relativas de mercado y no excluir competidores. La sentencia tampoco da cuenta de la ejecución de actos por parte de SCA que hayan tenido el objeto o efecto de excluir competidores. Las únicas conductas que la sentencia constató que podrían haber tenido por efecto obstaculizar la participación de competidores, si existieron, fueron ejecutadas por CMPC. En todo caso, tampoco CMPC fue sancionada por la ejecución de conductas destinadas a excluir competidores; y (iv) que SCA no participó en la guerra de precios que precedió a la colusión, que tuvo lugar entre CMPC y D&S.

31. En lo sucesivo, plantea la improcedencia de la demanda por ausencia de imputabilidad de SCA. En particular, señala que la sentencia infraccional dio por establecido que SCA fue coaccionada por CMPC para participar en la colusión y mantenerse en ella, y que dicha coacción implica que SCA no puede

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

ser civilmente responsable por conductas ejecutadas con una voluntad doblegada por las acciones injustas, graves y antijurídicas de CMPC. Precisa que una coacción de la magnitud constatada por la Excma. Corte Suprema constituye una fuerza irresistible que impide que se configure el requisito de imputabilidad necesario para que se configure la responsabilidad civil. Agrega que, incluso si el Tribunal considerase que la coacción referida no impide la configuración del requisito de imputabilidad de SCA, de todos modos no se cumpliría con este requisito respecto de las conductas que alega Papelera Cerrillos como causantes de los perjuicios, toda vez que se trata de conductas distintas de aquellas declaradas ilícitas en la sentencia infraccional previa.

32. Posteriormente, alega la improcedencia de la demanda por inexistencia de una relación de causalidad entre las conductas previamente sancionadas y los perjuicios reclamados. Sobre este punto, señala que los daños alegados tienen su causa en hechos y circunstancias anteriores a la colusión por la que fue sancionada SCA, que comenzó el año 2000. Añade que los daños alegados tienen su causa en hechos que no forman parte de la conducta sancionada en la sentencia infraccional. En particular, precisa que la sentencia no determinó la existencia de una guerra de precios en 1999; que, en todo caso, SCA no participó en la guerra de precios del año 2000; que la guerra de precios no fue un hecho sancionado como ilícito en la sentencia infraccional; y que las pérdidas económicas que pueda haber sufrido Papelera Cerrillos durante la guerra de precios emanan de su propia ineficiencia y no del actuar de SCA ni CMPC. Luego, refiere que no es efectivo que después de la guerra de precios estos hayan continuado bajando; mientras CMPC no bajó sus precios durante ese período, los precios y utilidades de SCA bajaron pero no vendió bajo sus costos; los daños que pueda haber sufrido la demandante con posterioridad a la guerra de precios emanan de su propia ineficiencia, no del actuar de las demandadas; y, en todo caso, SCA no ha sido sancionada por fijar precios en desmedro de otros fabricantes de productos *tissue*.

33. En relación con las supuestas conductas mediante las cuales las demandadas habrían intentado excluir a la demandante del mercado, tales como monopolización de las salas de venta en los supermercados, obstrucción de la exposición de productos de otras empresas, manipulación de precios y absorción de empresas competidoras, niega tajantemente que hayan existido de su parte dichas conductas. Manifiesta que las alegaciones son falsas y que la sentencia infraccional no sancionó a SCA por adoptar acuerdos destinados a excluir competidores. Agrega que, sin perjuicio de ello, la sentencia da cuenta de actos similares a los reseñados por la demandante, particularmente de un contrato celebrado entre CMPC y D&S. No siendo parte SCA de dicho contrato, ninguno de sus efectos le empecen o le son reprochables.

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

34. Acerca de la supuesta imitación de un nuevo producto de Papelera Cerrillos por parte de CMPC, indica que la demandante reconoce expresamente que fue CMPC y no SCA quien habría realizados esas conductas, por lo que no serían imputables a SCA. Con todo, tales hechos serían completamente ajenos al ilícito anticompetitivo por las cuales fueron sancionadas las demandadas.

35. En lo que sigue, se refiere a las que considera las causas reales de la salida del mercado de Papelera Cerrillos. Al respecto, argumenta que una de las causas que puede explicar su salida del mercado es el crecimiento de las marcas propias, particularmente en D&S, que era el principal cliente de la demandante. Indica que una de las principales características de las marcas propias es su bajo precio en relación con la calidad de los productos, y explica que el lanzamiento de las marcas propias afecta a los proveedores ya existentes en el mercado. Puntualiza que el éxito de las marcas propias y su relación con el distribuidor generan que este les destine un mayor espacio en góndolas para su exhibición y venta, lo que ha causado que los supermercados tiendan a limitar las marcas vendidas en sus salas de venta a uno o dos proveedores líderes en el mercado. Por el contrario, las marcas de proveedores pequeños, que no son imprescindibles para los consumidores, tienden a ser remplazadas por marcas propias y eliminados de las listas de venta de los supermercados. En específico, en el mercado de productos *tissue*, el año 2000 se produce el lanzamiento de la marca propia Acuenta de D&S, que ofrecía productos mucho más económicos que los existentes en el mercado. El ingreso de Acuenta provocó que en el periodo septiembre-octubre de 2000, la participación de mercado de las marcas propias, medida en valor, pasase de un 5% a un 10%. En definitiva, las marcas propias de papel higiénico en un muy corto plazo casi duplicaron su participación de mercado en valor y la triplicaron en volumen o utilidades, crecimiento que se produjo a costa de los demás actores del mercado. En particular, Papelera Cerrillos pasó de una participación de 1,3% (1,5% en unidades) el año 1999 a un 0,6% (0,7% en unidades) el año 2000, y 0,3% el año 2001 (0,5% en unidades). Concluye que el crecimiento de las marcas propias y la considerable caída en la participación de mercado de los productos de la actora explicarían la decisión de D&S de sacarla de sus salas de ventas. En consecuencia, la salida del mercado de la actora se habría producido aun en ausencia de la colusión, toda vez que sus productos dejaron de ser demandados por los consumidores y rentables para los supermercados, lo que confirmaría la inexistencia de relación causal entre la colusión y los perjuicios reclamados.

36. A continuación, plantea que Papelera Cerrillos pretende obtener una reparación por abusos de posición dominante en que habría incurrido CMPC. Al respecto, señala que los hechos que habrían causado el daño reclamado por la actora habrían sido ejecutados por CMPC y no por SCA, tales como la guerra de precios, el contrato con D&S y la imitación de las servilletas impresas. Añade

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

que la Excma. Corte Suprema constató que CMPC tuvo una primacía en el mercado durante todo el periodo en que se extendió la colusión, detentando una participación de mercado superior al 70%, posición que le otorga la capacidad de haber incurrido en las conductas aludidas por la demandante. Agrega que la sentencia infraccional da cuenta de actos exclusorios ejecutados por CMPC similares a los reclamados por la demandante que podrían haber configurado un abuso de posición dominante, pero que el mismo socio controlador de Papelera Cerrillos ha reconocido que los actos que reprocha en autos se asocian únicamente a CMPC.

37. Con todo, manifiesta que Papelera Cerrillos se pudo haber hecho parte en el proceso infraccional para demandar por los abusos de posición dominante referidos. Si no lo hizo, no podría por esta vía incluir ahora hechos que no fueron objeto de reproche en la sentencia infraccional. Esta estrategia de la actora se explicaría porque las acciones derivadas de los hechos alegados en autos se encuentran prescritas, toda vez que desde la salida del mercado de Papelera Cerrillos a la fecha han transcurrido más de 13 años, excediendo por mucho el plazo de prescripción del artículo 20 del D.L. N° 211.

38. Posteriormente, SCA alega la improcedencia de la demanda por la inexistencia del daño reclamado. Afirma que, en todo caso, aun cuando efectivamente la actora haya sufrido los perjuicios que reclama, estos no serían indemnizables ya que se deberían a ineficiencias de la demandante y no tienen una relación directa con la conducta por la que SCA fue sancionada.

39. Luego, se refiere en particular a la improcedencia del daño emergente reclamado por la demandante. Plantea que las pérdidas que haya experimentado como consecuencia de una mala venta de sus maquinarias no son imputables a la colusión, y que, por lo demás, la actora no aporta antecedente alguno que dé cuenta de su venta.

40. Por último, en cuanto al lucro cesante, señala que tampoco es consecuencia de la colusión por la cual SCA fue sancionada, por lo que no es indemnizable. Además, habría antecedentes de que el lucro cesante reclamado no es cierto, y por tanto no puede ser indemnizado. En ese sentido, manifiesta que no es efectivo que la demandante haya obtenido utilidades por 190 millones de pesos anuales con anterioridad a la conducta sancionada. Precisa que, en 1999, el año previo al comienzo de la colusión e incluso antes de la guerra de precios que la precedió, las utilidades de Papelera Cerrillos ascendieron a tan solo \$7.640.632. Agrega que las utilidades de la actora venían a la baja, al igual que su participación de mercado, previo a la conducta sancionada y por razones totalmente ajenas a esta.

41. SCA concluye solicitando el rechazo de la demanda en todas sus partes, con costas.

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

42. Por resolución de folio 52 se recibió la causa a prueba, y se fijaron los siguientes hechos substanciales, pertinentes y controvertidos: “1. *Efectividad de que Papelera Cerrillos S.A. sufrió perjuicios a causa de los hechos ilícitos por los cuales CMPC Tissue S.A. y SCA Chile S.A. (ahora Essity Chile S.A.) fueron condenadas en la Sentencia N° 160/2017*” y “2. *Especie y monto de los perjuicios reclamados por Papelera Cerrillos S.A.*”

43. Las partes aportaron la prueba que se identifica en los párrafos siguientes.

(a) Prueba documental

44. La demandante acompañó documentos a folios 144, 343, 456 y 461. Por su parte, CMPC acompañó documentos a folios 36, 80, 102, 115 y 116; mientras que SCA aportó prueba documental a folios 134, 137 y 140.

(b) Exhibición de documentos

45. A solicitud de CMPC, por resolución de folio 145 se decretó la diligencia de exhibición de documentos por parte de Patricio Reyes Vargas, MCN Consultores Limitada y MCN Tributaria S.A. El acta de la audiencia respectiva rola a folio 468. A su vez, el acta que da cuenta de los documentos exhibidos que fueron agregados al expediente rola a folio 472.

46. Asimismo, a solicitud de ambas demandadas, por resolución de folio 145 se decretó la exhibición de documentos por parte de Papelera Cerrillos, la que tuvo lugar en varias audiencias sucesivas, según se indica a continuación:

- Acta de audiencia de exhibición que rola a folio 520, y los respectivos documentos agregados al expediente según consta en actas de folios 637, 644, 649, 650 y 656;
- Acta de audiencia de exhibición que rola a folio 525, y los respectivos documentos agregados al expediente según consta en actas de folios 623, 627, 637, 647, 649 y 656;
- Acta de audiencia de exhibición que rola a folio 527, y los respectivos documentos agregados al expediente según consta en actas de folios 621, 625, 627, 629, 631, 635, 637, 639, 643 y 649;
- Acta de audiencia de exhibición que rola a folio 532, y los respectivos documentos agregados al expediente según consta en actas de folios 621, 625, 627, 629, 637, 641, 644 y 647;
- Acta de audiencia de exhibición que rola a folio 536, y los respectivos documentos agregados al expediente según consta en actas de folios 625, 631, 635, 639, 647, 650 y 654;
- Acta de audiencia de exhibición que rola a folio 542, y los respectivos documentos agregados al expediente según consta en actas de folios 623, 625, 629, 631, 637, 644, 647 y 650;

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

- Acta de audiencia de exhibición que rola a folio 544, y los respectivos documentos agregados al expediente según consta en actas de folios 627, 631, 637 y 639;
- Acta de audiencia de exhibición que rola a folio 545, y los respectivos documentos agregados al expediente según consta en actas de folios 621, 627, 629, 631, 639 y 643;
- Acta de audiencia de exhibición que rola a folio 548, y los respectivos documentos agregados al expediente según consta en actas de folios 637, 647 y 650;
- Acta de audiencia de exhibición que rola a folio 551, y los respectivos documentos agregados al expediente según consta en actas de folios 625, 627, 631, 635 y 641;
- Acta de audiencia de exhibición que rola a folio 553, y los respectivos documentos agregados al expediente según consta en actas de folios 623, 629, 649 y 650;
- Acta de audiencia de exhibición que rola a folio 559, y los respectivos documentos agregados al expediente según consta en acta de folio 644;
- Acta de audiencia de exhibición que rola a folio 561, y los respectivos documentos agregados al expediente según consta en acta de folio 629;
- Acta de audiencia de exhibición que rola a folio 604, y los respectivos documentos agregados al expediente según consta en actas de folios 621, 643, 650 y 652;
- Acta de audiencia de exhibición que rola a folio 605, y los respectivos documentos agregados al expediente según consta en actas de folios 621, 627, 633, 635, 644, 652 y 656;
- Acta de audiencia de exhibición que rola a folio 607, y los respectivos documentos agregados al expediente según consta en actas de folios 623, 637 y 654.

(c) Absolución de posiciones

47. Absolvió posiciones Juan Pablo Dagorret Legarreta en representación de Papelera Cerrillos. El acta de la diligencia rola a folio 367 y su transcripción fue agregada a folio 674.

(d) Prueba testimonial

48. A solicitud de Papelera Cerrillos declararon los siguientes testigos: Juan Francisco Cobo Estévez (acta a folio 291); María Cecilia Haberle Tapia (acta a folio 303); Juan Enrique Clavel Pavez (acta a folio 315); Félix Andrés Trincado Sabaj (acta a folio 379); Pedro Rodrigo Fuentes Díaz (acta a folio 398) y Renato Díaz Castillo (acta a folio 427). Por su parte, a solicitud de CMPC, declararon como testigos Juan Santiago Caillabet Cuchina (acta a folio 349); Luis Alfonso Llanos Collado (acta a folio 350) y Alexis Picar Valenzuela (acta a folio 582). Las transcripciones respectivas fueron agregadas a folio 674.

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

(e) Oficios

49. A solicitud de CMPC, por resolución de folio 145 se ordenó oficiar a la Tesorería General de la República, al Servicio de Impuestos Internos, al Servicio Nacional de Aduanas, al Instituto Nacional de Propiedad Industrial y a la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento, que respondieron a folios 173, 207, 197, 412 y 439, respectivamente.

(f) Informes

50. Papelera Cerrillos acompañó un informe económico de Juan Francisco Cobo, que rola a folio 143. Por su parte, CMPC acompañó los informes contables de Raúl Echeverría, Elizandro Muñoz y Alexis Picar, a folio 90; y de César Meza y Fernando Ananía, a folio 92. Asimismo, acompañó un informe económico de Fernando Luco, que rola a folio 96, y un informe en derecho de Cristian Banfi, rolante a folio 94.

51. Concluido el término probatorio, se citó a las partes a oír sentencia por resolución de folio 682.

II. PARTE CONSIDERATIVA

Y CONSIDERANDO:

A. DESCRIPCIÓN DE LA CONTROVERSIA

A.1. Demanda de Papelera Cerrillos contra CMPC y SCA

Primero: Que la demanda de Papelera Cerrillos contra CMPC y SCA afirma que la primera atravesó una grave crisis económica a partir de 1999, como resultado de la guerra de precios suscitada entre las demandadas. Con posterioridad a la guerra de precios, los precios en el mercado habrían continuado cayendo, llevando a la desaparición de varias empresas, y obligando al accionista mayoritario de Papelera Cerrillos a realizar una importante inversión financiera en 2004. En 2006, entre otras medidas para resguardar a la empresa, Papelera Cerrillos habría lanzado un nuevo producto correspondiente a servilletas impresas y temáticas, pero CMPC habría logrado que los supermercados Líder no los recibieran o no los exhibieran. Alrededor de esta época, el negocio se habría vuelto inviable para Papelera Cerrillos, la que pidió su propia quiebra el 6 de octubre de 2008. En esa solicitud, Papelera Cerrillos indicó que el mal estado de sus negocios se inició en 1999 y derivaba de la *“guerra de precios en el mercado del papel tisú, entre las empresas CMPC y PISA”*;

Segundo: Que, de acuerdo con la demanda, la sentencia ejecutoriada que condenó a CMPC y SCA habría establecido que (a) existió una guerra de precios; (b) al iniciarse ese conflicto, CMPC redujo sus precios en un 20% para recuperar

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

la cuota de mercado perdida tras la irrupción de los productos de marca “Acuenta” de D&S; (c) para poner término a la guerra de precios, las demandadas habrían arribado a un acuerdo comercial para “despotenciar” la participación de esa marca; (d) durante la vigencia del acuerdo colusorio –entre 2000 y 2011– las participaciones de mercado de CMPC y SCA habrían alcanzado un 76% y un 24% en el canal de ventas masivo, respectivamente, aplicando diversas medidas en desmedro del resto de los competidores, incluyendo la monopolización de las salas de venta de los supermercados, la obstrucción de los productos de otras empresas, la manipulación de los precios o la absorción de empresas competidoras; (e) entre 2002 y 2006, Papelera Cerrillos tuvo un leve repunte, en un contexto de pérdidas; (f) las empresas demandadas actuaban coordinadamente; (g) en estas condiciones, resultó inviable competir en el mercado del papel *tissue*; y (h) la quiebra de Papelera Cerrillos fue consecuencia directa de los hechos y actos en que incurrieron las demandadas;

Tercero: Que Papelera Cerrillos sostiene que su quiebra se debió a las acciones ilícitas de las empresas coludidas, tales como bajas abruptas de precios, incentivos para los minoristas, monopolización de las salas de ventas o góndolas, control exhaustivo de precios y volúmenes de venta, entre otras;

Cuarto: Que, finalmente, afirma que sus perjuicios se pueden cuantificar en función de la pérdida de su activo fijo y de la ganancia o utilidad que habría dejado de percibir como consecuencia de la colusión. El daño emergente sufrido consideraría la pérdida del activo fijo de maquinaria, que terminó siendo vendida como chatarra, el cual habría tenido un valor conforme al Balance Tributario de 31 de diciembre de 2008 equivalente a 64.435 UF. Por su parte, el lucro cesante, calculado en base a la proyección del negocio antes del inicio de la colusión, ascendería a 75.662 UF, asumiendo ganancias de al menos \$190 millones de pesos anuales, correspondientes a las que habría tenido la demandante hasta antes del inicio de la guerra de precios;

A.2. Defensas y excepciones de CMPC

Quinto: Que CMPC contesta la demanda señalando que esta no se funda en los hechos por los cuales fue condenada en la Sentencia N° 160/2017 del TDLC, lo que supone la falta del requisito de prejudicialidad exigido por el artículo 30 del D.L. N° 211, cuestión que tiene consecuencias en los requisitos de la responsabilidad civil, fundamentalmente, la antijuridicidad y la culpabilidad. En particular, señala que Papelera Cerrillos alega haber sufrido un perjuicio a partir de conductas que no fueron objeto de reproche en sede de libre competencia, tales como la guerra de precios, la imitación de estampados o la monopolización de salas de venta;

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Sexto: Que, aun de considerarse que la quiebra de la demandante fue consecuencia de la guerra de precios, se trataría de una hipótesis no indemnizable, pues se refiere a un perjuicio tolerado por el ordenamiento jurídico. El derecho de la competencia no busca proteger a competidores, sino resguardar el proceso competitivo, de modo que si la competencia es tan intensa y saludable que implica la salida de competidores menos eficientes, ello no da lugar a una indemnización de perjuicios;

Séptimo: Que sin una condena infraccional previa que declare la ilicitud de una conducta, faltaría el requisito de antijuridicidad para que haya lugar a la responsabilidad civil. Esta ausencia de antijuridicidad tendría como consecuencia la ausencia de otro requisito de la responsabilidad civil, la imputación subjetiva, esto es, la culpa o dolo del demandado;

Octavo: Que existiría una desconexión temporal entre la guerra de precios y la quiebra, porque la primera habría tenido lugar en 1999, mientras que la última ocurrió en 2008, al punto que la misma demandante reconoce que entre 2002 y 2006 habría tenido un repunte en sus resultados financieros, lo que hace improbable que la quiebra haya tenido relación con la guerra de precios. Esta situación sería coherente con los antecedentes del procedimiento llevado ante este Tribunal, que darían cuenta de que entre 2000 y 2006 hubo un alza sostenida en los precios del papel higiénico;

Noveno: Que CMPC sostiene que la quiebra habría sido causada por la mala administración de Papelera Cerrillos. El hecho que los principales acreedores de esa empresa sean parte de su mismo grupo empresarial daría cuenta de que su funcionamiento dependía del financiamiento de sus socios. La mala administración también se vería reflejada en el mal estado de la maquinaria que fue rematada con motivo de la quiebra, por un monto total de 950 mil pesos, la que, además, estaba incompleta por el hurto de piezas durante el proceso de liquidación;

Décimo: Que otro signo de la mala administración de Papelera Cerrillos sería que el 60% de sus ventas dependía de un solo cliente (D&S), a lo que se agrega que comercializaba productos de muy mala calidad, de acuerdo con estudios realizados por Sernac. Además, en 1999 hubo una crisis económica a nivel nacional, lo que provocó que muchas empresas vieran afectados sus resultados en esa época;

Undécimo: Que la demandante partiría de la base que las demandadas deberían asumir todas las consecuencias económicas asociadas a su deterioro, incluyendo el bajo valor en el que se remataron sus maquinarias, las cuales valoriza en una suma exorbitante, considerando que se trataba de máquinas obsoletas e incompletas, lo que además sería una forma de daño indirecto;

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Duodécimo: Que el lucro cesante correspondería también a un perjuicio indirecto, en cuanto los elementos sobre los cuales se calcula serían arbitrarios, al elegirse discrecionalmente el momento en que habría tenido mayor participación de mercado y mayores utilidades, diez años antes de la insolvencia de la compañía y no explica por qué sería posible proyectar ese mejor momento hacia el futuro por seis años;

Decimotercero: Que, por el contrario, CMPC afirma que es más probable que Papelera Cerrillos hubiera obtenido un beneficio a partir de las conductas que fundan su demanda, al poder comercializar sus productos con un margen de utilidad mayor. De esta forma, una eventual indemnización de perjuicios se convertiría en un enriquecimiento sin causa para la demandante;

Decimocuarto: Que, por último, CMPC señala que, toda vez que la acción no se funda en los hechos establecidos por la Sentencia N° 160/2017 ni en la dictada por la Excma. Corte Suprema en el mismo caso, sino en la guerra de precios y otros supuestos ocurridos antes de 2008, la acción de Papelera Cerrillos se encontraría prescrita;

A.3. Defensas y excepciones de SCA

Decimoquinto: Que, por su parte, SCA argumenta que el artículo 30 del D.L. N° 211 exige que la decisión se funde en los hechos establecidos en la sentencia que sirve de antecedente a la demanda, pero que la sola existencia de una sentencia infraccional no permite cualquier acción indemnizatoria contra los infractores sancionados, sino solo una destinada a obtener la restitución de daños derivados directamente de la conducta anticompetitiva específicamente sancionada. En consecuencia, no procedería la indemnización de daños causados por hechos ajenos a esa conducta específica;

Decimosexto: Que, agrega, la acción indemnizatoria requiere que se acredite la existencia de un daño efectivo, así como la imputabilidad y la relación causal entre el daño y el ilícito anticompetitivo sancionado;

Decimoséptimo: Que, continúa SCA, la acción no puede prosperar por la inexistencia del requisito de imputabilidad respecto de SCA atendida la coacción de CMPC establecida por la Excma. Corte Suprema. En efecto, señala, se declaró que CMPC ejerció coacción sobre SCA para obligarla a formar parte de la colusión, de modo que no puede ser civilmente responsable por conductas ejecutadas con una voluntad doblegada, que equivaldría a una fuerza irresistible;

Decimoctavo: Que SCA puntualiza que la demandante señala que el inicio del mal estado de sus negocios comenzó en 1999, aun cuando la conducta sancionada comenzó en 2000. Asimismo, señala que el acuerdo por el cual fue

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

sancionada SCA tenía por objetivo asignarse cuotas relativas de mercado y fijar precios de venta y no excluir a competidores del mercado. La asignación de cuotas pretendía mantener la relación existente entre las participaciones de mercado de CMPC y SCA, evitando que esta última aumentara la suya, sin considerar a otros competidores. Esta circunstancia daría cuenta de que la demandante yerra gravemente en su interpretación de la Sentencia Infracional. Asimismo, las participaciones reales de mercado de las demandadas se mantuvieron estables durante la vigencia del acuerdo colusorio, lo que contradice la afirmación de la demandante de que habían logrado controlar el 100% del mercado;

Decimonoveno: Que, afirma, SCA no fue parte del acuerdo celebrado entre CMPC y D&S que tuvo por objeto regular la participación de las marcas propias, y que tampoco fue parte ni se benefició de los acuerdos de exclusividad que suscribió CMPC con diversos distribuidores mayoristas;

Vigésimo: Que agrega que tampoco existiría una relación de causalidad entre los daños sufridos por Papelera Cerrillos y los hechos objeto de sanción, por cuanto aquellos tienen su origen en hechos y circunstancias ajenos al cartel, proviniendo de la ineficiencia de la demandante. La información proporcionada por la propia demanda daría cuenta de que los costos de la demandante eran muy elevados;

Vigésimo primero: Que, en contradicción con lo expuesto en la demanda, SCA señala que no es efectivo que CMPC haya bajado sus precios con posterioridad a la guerra de precios, sino que éstos aumentaron entre 2002 y 2006, mientras que los precios y utilidades de SCA bajaron, pero que esta empresa nunca habría vendido a precios inferiores a sus costos;

Vigésimo segundo: Que, finalmente, SCA señala que el daño emergente reclamado por la demandante es improcedente, toda vez que se relaciona con la venta de sus maquinarias, lo cual no emana de la colusión, sino de la decisión de la demandante de enajenarlas, mientras que el lucro cesante tampoco tendría relación con ella. Señala a este respecto que las utilidades que Papelera Cerrillos sostiene habría tenido en ausencia de la colusión irían contra la situación patrimonial de esa empresa en 1999, en que habría obtenido utilidades muy inferiores a las que utiliza para calcular el lucro cesante;

B. MARCO NORMATIVO

Vigésimo tercero: Que el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia es un órgano jurisdiccional especial e independiente, cuya función es “*prevenir, corregir y sancionar los atentados a la libre competencia*” (D.L. N° 211, art. 6°). Sin perjuicio de ello, la Ley N° 20.945, mediante una reforma al artículo 30 del mismo ordenamiento legal, le otorgó competencia para conocer las acciones de

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

indemnización de perjuicios derivadas de ilícitos sancionados en sede de competencia, las que previamente eran conocidas por los tribunales ordinarios civiles. El otorgamiento de esta competencia, entre otras razones, se fundó en la necesidad de aumentar la eficacia de la legislación de libre competencia, como también en la eficiencia y economía procesal, para que la determinación del daño fuese efectuada por el mismo tribunal que conoció de la infracción que motiva la demanda (Historia de la Ley N° 20.945, Informe de la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados, p. 89; en el mismo sentido, ídem, Informe Comisión de Constitución del Senado, p. 578);

Vigésimo cuarto: Que, el texto vigente del artículo 30 del D.L. N° 211, en lo pertinente, dispone:

“La acción de indemnización de perjuicios a que haya lugar con motivo de la dictación por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia de una sentencia definitiva ejecutoriada, se interpondrá ante ese mismo Tribunal y se tramitará de acuerdo al procedimiento sumario establecido en el Título XI del Libro Tercero del Código de Procedimiento Civil. Las resoluciones pronunciadas en este procedimiento, salvo la sentencia definitiva, sólo serán susceptibles del recurso de reposición, al que podrá darse tramitación incidental o ser resuelto de plano. Sólo será susceptible de recurso de reclamación, para ante la Corte Suprema, la sentencia definitiva.

Al resolver sobre la acción de indemnización de perjuicios, el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia fundará su fallo en los hechos establecidos en su sentencia que sirvan de antecedente a la demanda. El Tribunal apreciará la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica. La indemnización de perjuicios comprenderá todos los daños causados durante el período en que se haya extendido la infracción (...);”

Vigésimo quinto: Que, como puede apreciarse de la norma transcrita, la acción de indemnización de perjuicios requiere que se haya dictado previamente una sentencia definitiva ejecutoriada derivada de la comisión de uno de los ilícitos sancionados por el D.L. N° 211. Asimismo, esta acción civil subsecuente descansa en los hechos que fueron establecidos por la sentencia condenatoria, respecto de los cuales hay cosa juzgada;

Vigésimo sexto: Que, de esta forma, la acción de responsabilidad civil en esta sede se acota únicamente a la determinación de los eventuales perjuicios derivados de los hechos constitutivos de una infracción a la legislación de libre competencia que ya fueron sancionados por sentencia ejecutoriada. No corresponde en este proceso, por tanto, acreditar hechos distintos a los que fueron establecidos en la sentencia infraccional previa, ni estos hechos pueden incidir en la determinación de la existencia de perjuicios o en su cuantificación, a efectos de la acción de indemnización de perjuicios;

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Vigésimo séptimo: Que, de conformidad a las reglas generales, la procedencia de la acción de indemnización de perjuicios está sujeta a los siguientes requisitos: (a) existencia de un hecho voluntario de los demandados; (b) imputabilidad de la conducta, esto es, que se haya cometido con culpa o dolo; (c) existencia de perjuicios; y, (d) existencia de una relación causal entre la conducta y los perjuicios;

Vigésimo octavo: Que, atendido lo dispuesto en el referido artículo 30 del D.L. N° 211, en este procedimiento, los requisitos (a) y (b) deben tenerse por cumplidos. Ante todo, la sentencia ejecutoriada que sancionó a CMPC y SCA establece la conducta en que incurrieron ambas compañías y su participación en los hechos que determinaron la sanción. Asimismo, la sentencia declara la ilicitud de los actos cometidos por ambas, configurando su culpa a efectos de la determinación de su responsabilidad civil. En efecto, toda vez que una sentencia ejecutoriada califica la conducta como ilícita, se configura de inmediato la infracción del deber de cuidado que constituye la culpa del agente, lo que se denomina culpa infraccional, por lo que no es necesario acreditar nuevamente la imputabilidad de la conducta en la tramitación de la acción de perjuicios. En el mismo sentido se pronuncia la doctrina: “(...) una vez que ha sido establecida una conducta contraria a la libre competencia, el objeto principal del juicio civil será determinar la existencia de los perjuicios que específicamente alega el demandante, su monto y la relación causal entre estos y la conducta ilícita establecida en la sentencia condenatoria (...)” (Barros, E. (2020), *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*, 2ª edición, Santiago: Editorial Jurídica, p. 962);

Vigésimo noveno: Que a este respecto no tiene mayor incidencia el cambio en la redacción que sufrió el artículo 30 del D.L. N° 211 en 2016. En particular, a diferencia del texto vigente, con anterioridad a la Ley N° 20.945, el artículo 30 señalaba que la acción indemnizatoria debía fundarse “en las conductas, hechos y calificación jurídica de los mismos establecidos en la sentencia del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia”, mientras que hoy sólo se hace referencia a “los hechos establecidos en su sentencia”. Con todo, no puede entenderse que esa modificación suponga que en sede civil deba establecerse la imputabilidad de la conducta que ya fue sancionada bajo las normas de defensa de la competencia, sino que la modificación en la redacción parece justificarse en razón de la alteración del tribunal competente para conocer de la acción. Así, cuando la acción era conocida por los tribunales ordinarios civiles, el legislador creyó necesario reafirmar que la calificación de ilicitud efectuada en sede de libre competencia era aplicable en el marco del proceso indemnizatorio, cuestión que es innecesaria en caso que sea un mismo tribunal el que conoce de la acción infraccional y de la acción de perjuicios subsecuente derivada de la conducta ilícita. Ante todo, durante la tramitación legislativa de la reforma de 2016, no

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

hay referencia alguna a que se haya pretendido alterar el alcance de la acción indemnizatoria, sino sólo el tribunal competente, con miras a agilizar los procesos indemnizatorios (véase, Historia de la Ley N° 20.945, Informe Comisión de Constitución del Senado, p. 573), objetivo que estaría en contradicción con la mayor complejidad que introduciría al juicio indemnizatorio la necesidad de acreditar nuevamente la culpa del infractor. Por lo demás, se trata de una regla análoga a la aplicable en relación con ilícitos penales (cfr., Código de Procedimiento Civil, artículo 178) y otros ilícitos administrativos, sin necesidad de que en esas materias la ley se refiera explícitamente a la mantención de la calificación jurídica efectuada por el tribunal que conoció de la infracción;

Trigésimo: Que en sede civil la culpa se define como la infracción a un deber de cuidado, esto es, el incumplimiento de una regla de conducta. En el caso particular de la legislación de defensa de la competencia, la infracción a la regla de conducta ha sido determinada por un pronunciamiento judicial con autoridad de cosa juzgada. En otras palabras, como se señaló más arriba, la existencia de una sentencia previa supone la culpa infraccional de los condenados, donde las circunstancias subjetivas en cuya virtud se produjo la contravención son irrelevantes (Barros, E. (2020), ob. cit., pp. 104-105 y 959). A mayor abundamiento, se ha señalado que las infracciones a la libre competencia son ilícitos que se realizan deliberadamente con la intención de afectar el normal funcionamiento del mercado (Banfi, Cristián (2014), Acerca de la imputación de responsabilidad civil por ilícitos anticompetitivos entre rivales en Chile. *Revista Chilena de Derecho* 41(1), p. 42), cuestión asimilable al dolo y, por tanto, superior al estándar exigido por el legislador para configurar la culpa en materia civil. Una solución análoga ha sido adoptada en el derecho comparado (para Francia, véase, Whittaker, Simon (2008), *The Law of Obligations*, en Bell, John et al., *Principles of French Law*, Oxford: Oxford University Press, pp. 372-373; para España, Brokelmann, Helmut (2013), La responsabilidad civil por infracción de las normas de defensa de la competencia, en Font i Ribas y Gómez (coords.), *Competencia y acciones de indemnización*, Madrid: Marcial Pons, pp. 108-110);

Trigésimo primero: Que, de este modo, la discusión en este proceso se circunscribe a determinar la existencia, la especie y monto de los perjuicios, así como el vínculo causal entre los hechos declarados como anticompetitivos y los perjuicios que reclama el demandante. En consecuencia, para efectos de la procedencia de la acción de indemnización de perjuicios en favor de Papelera Cerrillos, sólo se requiere que ésta acredite haber sufrido perjuicios vinculados causalmente con los hechos calificados previamente como ilícitos en la Sentencia N° 160/2017 de este Tribunal, confirmada por la Excm. Corte Suprema (en adelante, indistintamente, la “Sentencia Infraccional”);

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Trigésimo segundo: Que cabe referirse a la alegación de SCA relativa a que la coacción de CMPC respecto de SCA establecida por la Excma. Corte Suprema impediría hacer valer su eventual responsabilidad civil derivada del ilícito anticompetitivo sancionado. A este respecto, el inciso 5° del artículo 39 bis del D.L. N° 211 señala, en lo pertinente, que “(...) *Si el Tribunal diere por acreditada la conducta, no podrá aplicar la disolución o multa a quien haya sido individualizado como beneficiario de una exención (...) salvo que se acredite durante el proceso que dicho acreedor fue el organizador de la conducta ilícita coaccionando a los demás a participar en ella*”. De esta forma, el legislador impone dos requisitos para remover el beneficio de la delación compensada, primero, ser el organizador de la conducta y, segundo, haber coaccionado a los demás integrantes del cartel. La Sentencia N° 160/2017 tuvo por acreditado que el organizador del cartel fue CMPC, mientras que la Excma. Corte Suprema estableció que esa empresa coaccionó a SCA para participar en éste. La sentencia de la Excma. Corte Suprema señala que para dar por establecida la existencia de la coacción, ésta debe ser calificada como injusta –contraria a derecho–, grave –susceptible de provocar el temor racional y fundado de verse expuesto a un mal significativo– y determinante –suficiente para doblegar la voluntad de la víctima, forzándola a consentir en un ilícito anticompetitivo, descartando que sea necesario que el agente haya sido sometido a una fuerza irresistible (Excma. Corte Suprema, 6 de enero de 2020, Rol Ingreso Corte N° 1531-2018, c. 33°, en adelante, la “Sentencia Excma. Corte Suprema”);

Trigésimo tercero: Que, como puede apreciarse, la Excma. Corte Suprema ha hecho aplicable a la coacción en materia de colusión el estándar establecido en el derecho civil respecto de la fuerza como vicio del consentimiento, al exigir los mismos requisitos, esto es, que sea grave, injusta y determinante (Corral, Hernán (2018), *Curso de derecho civil. Parte general*. Santiago: Thomson Reuters, p. 555; Domínguez, Ramón (2020), *Teoría general del negocio jurídico*, 3ª ed. Valparaíso: Prolibros, p. 168);

Trigésimo cuarto: Que, como se señaló, la responsabilidad civil derivada de un ilícito anticompetitivo sólo requiere que se acredite la existencia y monto de los perjuicios, así como la relación causal entre ellos y la infracción sancionada en sede de libre competencia. Con todo, la pregunta que se plantea es si la coacción declarada por sentencia ejecutoriada puede tener incidencia en la configuración de los requisitos de la responsabilidad civil en general y, en este caso en particular, en la imputabilidad de la conducta respecto de la víctima de coacción, toda vez que sería equivalente a un contratante cuya voluntad está viciada. La respuesta, en cualquier caso, es negativa;

Trigésimo quinto: Que, ante todo, la razón por la cual el artículo 30 del D.L. N° 211 no exige que en el juicio civil de responsabilidad se determine la imputabilidad del infractor es el hecho de que éste ha sido sancionado por la

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

comisión de un ilícito de competencia mediante sentencia firme, cuestión que no se ve afectada por la declaración de coacción. En efecto, en el derecho chileno de libre competencia, la coacción sólo tiene por efecto la privación de los beneficios para quien ha solicitado la exención o reducción de la multa conforme a lo dispuesto en el artículo 39 bis del D.L. N° 211. En otras palabras, el agente víctima de coacción para participar de un cartel no se beneficia de una calificación jurídica más favorable, sino que, por el contrario, recibe el mismo trato que quien lo haya coaccionado y está expuesto a las mismas sanciones como autor de un hecho ilícito. Así, la voluntariedad exigida por la ley para la configuración del ilícito es equivalente a un mero actuar libre del agente, exigencia inferior a la que se presenta en sede contractual. Al definirse la coacción en sede de competencia en términos análogos al vicio de fuerza del artículo 1456 del Código Civil –en oposición a una fuerza irresistible– no hay privación de voluntad, porque el agente ha decidido tomar voluntariamente un curso de acción ilícito, en lugar de denunciar la conducta ante la autoridad, lo que es suficiente para tener su conducta por culpable. En este contexto, la coacción no configura una causal de justificación que excluya la antijuridicidad de la conducta de SCA, en cuanto ésta tenía una alternativa de acción que no hubiera significado una conducta ilícita o causar daños a terceros. En un sentido similar se ha fallado en el derecho europeo, donde la alegación de una atenuante basada en la presión ejercida por el organizador del cartel ha sido sistemáticamente rechazada (véase, Faull & Nikpay (2014), *The EU Law of Competition*, 3ª Ed. Oxford University Press, §§8.649 y 8.656, pp. 1323 y 1325). Así, como la coacción no opera en caso alguno como un eximente de responsabilidad infraccional en sede de libre competencia –las cuales deben estar expresamente establecidas en la ley (vid., Excma. Corte Suprema, 8 de abril de 2020, Rol N° 9.361-2019, c. 51º), no puede operar tampoco como eximente de responsabilidad civil frente a terceros, toda vez que la víctima de ella sigue siendo culpable frente al ordenamiento jurídico de haber cometido el ilícito de colusión;

C. HECHOS ESTABLECIDOS EN EL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

Trigésimo sexto: Que, establecido lo anterior, para una acertada resolución del asunto controvertido, en consideración a las normas aplicables a la acción de indemnización de perjuicios en esta sede, resulta conveniente dejar constancia de los hechos que inciden en la pretensión indemnizatoria de Papelera Cerrillos que fueron establecidos en la Sentencia N° 160/2017 de este Tribunal y en la Sentencia Excma. Corte Suprema, que la confirmó:

(a) A principios del año 2000, la entrada de la marca Acuenta, de propiedad de D&S, al segmento económico del mercado nacional de comercialización

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

mayorista de papeles suaves o *tissue* -cuyos productos son considerados como bienes homogéneos por los consumidores-, generó una guerra de precios entre CMPC y D&S (Sentencia N° 160/2017, c. 15°, 16°, 17°, 24° y 26°). Si bien los productos Acuenta eran fabricados por PISA (SCA, al momento de la imposición de la sanción) a solicitud de D&S, era esta última la que determinaba su precio de venta al público y, por tanto, PISA no participó directamente en la guerra de precios (ídem, c. 20° y 24°);

(b) La guerra de precios afectó a todos los participantes del mercado, y por lo mismo, todos tenían incentivos a intentar ponerle término, a fin de no disminuir sus márgenes de ganancia (ídem, c. 26°);

(c) CMPC y PISA acordaron poner fin a la guerra de precios, mantener sus participaciones relativas de mercado y fijar precios de venta de sus productos *tissue* (ídem, c. 110°). Este acuerdo se inició en el año 2000 (ídem, c. 110°) y se mantuvo vigente, por lo menos, hasta diciembre de 2011 (ídem, c. 178°, 181° y 185°). CMPC sometió a PISA a diversas presiones con el fin de que ingresara a formar parte del acuerdo colusorio y luego, que no lo abandonara (Sentencia Excma. Corte Suprema, c. 29°, 32° y 35°);

(d) El acuerdo colusorio fue implementado a través de un sistema denominado “Modelo Toneladas”, contenido en planillas *Excel* en las que se calculaban las participaciones de mercado relativas de las empresas requeridas (Sentencia N° 160/2017, c. 113°, 131°);

(e) En el evento que alguna de las requeridas no cumpliera los objetivos de participaciones de mercado relativas, el acuerdo contemplaba formas de corrección, principalmente mediante el uso de promociones, aunque también mediante ajustes de precios (ídem, c. 113° y 116°);

(f) El acuerdo colusorio fue un acuerdo único, compuesto de muchas acciones recurrentes y complejas, desarrolladas a lo largo del tiempo (ídem, c. 181°);

(g) El acuerdo fue perfeccionado y monitoreado por CMPC y PISA a través de reuniones y de comunicaciones entre las requeridas (ídem, c. 113°, 118° y siguientes); y,

(h) La cuota de participación de mercado anual de CMPC durante todo el tiempo en que estuvo vigente el acuerdo colusorio varió en torno al 75%, mientras que la de PISA, no superó, por regla general, el 24% del mercado (Sentencia Excma. Corte Suprema, c. 24°);

D. ANÁLISIS DE LA EVIDENCIA ACOMPAÑADA AL PROCESO

Trigésimo séptimo: Que, en adición a la determinación de los hechos establecidos en el proceso infraccional previo, para efectos de determinar la

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

procedencia de la acción de indemnización de perjuicios, en la interlocutoria de prueba de 9 de septiembre de 2020 (folio 52) se establecieron los siguientes hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos:

“1. Efectividad de que Papelera Cerrillos S.A. sufrió perjuicios a causa de los hechos ilícitos por los cuales CMPC Tissue S.A. y SCA Chile S.A. (ahora Essity Chile S.A.) fueron condenadas en la Sentencia N° 160/2017.

2. Especie y monto de los perjuicios reclamados por Papelera Cerrillos S.A.”;

Trigésimo octavo: Que, a este respecto, Papelera Cerrillos reproduce en su demanda parte de su solicitud de quiebra de 2008 donde indica que *“el mal estado de los negocios de mi representada se inició durante el año 1999, época en que **Papelera Cerrillos S.A., se vio fuertemente afectada por una guerra de precios en el mercado del papel tisú, entre las empresas CMPC y PISA. Este episodio provocó una caída en las ventas a niveles nunca antes vistos. A esta crisis económica se sumó la salida de nuestra sociedad de la cadena D&S, cliente que tenía una participación en las ventas totales de la papelería de aproximadamente un 60%**”*, agregando que, a esa fecha (año 2008), desconocía la existencia del acuerdo colusorio entre CMPC y SCA que se encontraba en vigor (demanda Papelera Cerrillos, folio 2, pp. 4 y 6, énfasis agregado);

Trigésimo noveno: Que, en relación con el primer hecho indicado por Papelera Cerrillos, es efectivo que la Sentencia N° 160/2017 establece la existencia de una guerra de precios que antecedió al acuerdo colusorio entre CMPC y SCA, la cual generó una disminución importante de los precios del papel higiénico, uno de los principales productos elaborados con papel *tissue*. Con todo, sostener una guerra de precios no es una conducta ilícita en sede de libre competencia y, en el caso particular, ni la Sentencia N° 160/2017, ni la Sentencia Excma. Corte Suprema, la califican o la sancionan. Por el contrario, lo que es objeto de sanción es el acuerdo entre CMPC y PISA –más tarde, SCA– celebrado en 2000 para poner término a la referida guerra de precios (Sentencia N° 160/2017, c. 110°);

Cuadragésimo: Que, en consecuencia, la baja en las ventas de los productos de Papelera Cerrillos derivada de la guerra de precios y los eventuales perjuicios que se hayan seguido de esa circunstancia no son atribuibles a las conductas que fueron objeto de sanción en la Sentencia Infraccional y, por lo tanto, aún de existir, no corresponden a perjuicios indemnizables en esta sede;

Cuadragésimo primero: Que el segundo hecho invocado por Papelera Cerrillos como causa del mal estado de sus negocios, esto es, su salida de D&S, no es referido por la Sentencia Infraccional, ni utilizado como fundamento de la condena a CMPC y SCA, por lo que tampoco puede invocarse como base de una acción de indemnización de perjuicios en esta sede;

Cuadragésimo segundo: Que Papelera Cerrillos afirma que, con posterioridad al término de la guerra de precios, los precios continuaron cayendo, lo que

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

habría provocado la desaparición de varias empresas. Con todo, la Sentencia Infraccional da cuenta de que, por el contrario, los precios del papel higiénico incrementaron entre 2001 y 2006, en forma consistente con la celebración del acuerdo colusorio, recuperando el nivel anterior a 2000 (Sentencia N° 160/2017, c. 24°, Gráfico N° 1). Esta circunstancia, por lo demás, es consistente con los dichos de la propia Papelera Cerrillos en su demanda, que muestra una recuperación de las ventas de la empresa en ese mismo período (demanda, folio 2, p. 15);

Cuadragésimo tercero: Que, en lo referido a la asignación de cuotas de mercado, Papelera Cerrillos indicó que “[d]urante la vigencia del acuerdo colusorio (2000-2011) las participaciones de mercado de CMPC y SCA, alcanzaron un 76% y 24% respectivamente, en el canal de ventas masivo. **Para llegar a esos porcentajes de participación, las demandadas aplicaron -con la anuencia de los minoristas- diversas medidas en desmedro del resto del resto (sic) de los competidores**”. En este sentido, arguye que “[p]uesto que el objetivo principal de esta colusión era cooptar el 100% del mercado, la supresión de la competencia aparece como una consecuencia obvia (...). Sin estas manipulaciones al mercado, Papelera Cerrillos S.A. no habría caído en un estado de insolvencia” (demanda, folio 2, pp. 9 y 14, énfasis agregado);

Cuadragésimo cuarto: Que, si bien se tuvo por acreditado que la participación de mercado de CMPC varió en torno al 75%, mientras que la de SCA no superó el 24%, la Sentencia Infraccional estableció que el acuerdo entre CMPC y SCA se refería a la mantención de la relación existente entre la participación de ambas empresas, y no a un acaparamiento de la totalidad del mercado del papel *tissue*. En efecto, la Sentencia Infraccional establece que el “Modelo Toneladas”, utilizado para la implementación del acuerdo colusorio, se refería a objetivos de participación de mercado relativas, esto es, a la relación entre la participación de CMPC y SCA y no a su participación en términos absolutos (c. 113°);

Cuadragésimo quinto: Que, luego, la demandante afirma que las demandadas ejecutaron conjuntamente diversos actos cuyo objeto fue sacar a Papelera Cerrillos del mercado, entre los que menciona: (a) bajas abruptas de precios; (b) promociones disruptivas; (c) acaparamiento de las góndolas; (d) imitación de productos innovadores que Papelera Cerrillos habría lanzado; y (e) la exclusión de los supermercados Líder mediante la influencia que CMPC habría ejercido sobre D&S para lograr dicho efecto. La demandante indica que, tras ese hecho, su “negocio se volvió inviable”, por lo que solicitó su propia quiebra. En otros pasajes de su demanda, Papelera Cerrillos reitera que “quebró como consecuencia directa y principal de las acciones ilícitas de las empresas coludidas, tales como bajas abruptas de precios, incentivos para los minoristas, monopolización de las salas de ventas o góndolas, control exhaustivo de precios y volúmenes de venta” (demanda Papelera Cerrillos, folio 2, pp. 6, 7 y 14);

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Cuadragésimo sexto: Que, en el mismo sentido, la demandante imputa a CMPC y SCA haber desplegado “*maniobras colusorias que, con el objeto de alcanzar un dominio aún más alto del mercado en el que participan, crearon un riesgo de insolvencia, decaimiento comercial y hasta la potencial desaparición de otros competidores*”, maniobras que, en definitiva, llevaron que a Papelera Cerrillos le fuera imposible mantenerse en el mercado, debiendo solicitar su quiebra (demanda, folio 2, p. 18);

Cuadragésimo séptimo: Que, a este respecto, al absolver posiciones quien fuera el Gerente General de Papelera Cerrillos, Juan Dagorret, declaró “[a]quí lo que pasó fue que... entrando al año 2000 hubo una una colusión ahh, entre dos compañías... donde **nosotros no pudimos navegar en esa, en esa tormenta digamos de (...) rebajas de precios, fuertísimas... promociones permanentemente... negocios de exclusividad... con las cadenas de supermercados, fue una serie de aspectos que se gatillaron a partir de esta colusión enorme para poder digamos ganar las participaciones de mercado y usted comprenderá que pocas empresas pueden resistir digamos una (...) guerra de esas características ¿no es cierto? Las empresas no están hechas para (...) estar en guerra, porque si estuvieran en guerra no quedaría ninguna empresa. Entonces, las empresas están para competir en un mercado relevante normal (...) Si usted la somete digamos a un estrés permanente, digamos, y una guerra (...) de repente entra la década del 2000, parte la colusión y empiezan a desaparecer todos. Hay algo raro, ¿no es cierto?**” (folio 675, pp. 8 y 12, énfasis agregado);

Cuadragésimo octavo: Que, si bien se estableció que la forma en que las demandadas hacían cumplir el acuerdo colusorio fue por medio de la activación y desactivación de promociones, así como modificaciones en los precios de lista, lo que suponía alteraciones en el nivel de precios, las que podían ser más o menos repentinas, la Sentencia Infraccional se limita a describir estos mecanismos y su utilización para efectos de la mantención de las participaciones de mercado relativas, sin hacer mención a los supuestos efectos que esas acciones pudieron haber tenido respecto de otros competidores en el mercado del papel *tissue* (c. 116° y 131°). A ello se agrega que Papelera Cerrillos afirma que su negocio se volvió “inviabile” tras su salida de D&S, cuestión que, como se señaló, no fue objeto de prueba en el proceso de libre competencia ni es mencionado por la Sentencia Infraccional o por la Sentencia Excma. Corte Suprema;

Cuadragésimo noveno: Que, de este modo, puede apreciarse que parte significativa de los hechos a los cuales Papelera Cerrillos atribuye el mal estado de sus negocios no se refieren a conductas que hayan sido objeto de reproche o sanción en la Sentencia N° 160/2017 de este Tribunal, ni en la Sentencia Excma. Corte Suprema. En otras palabras, las conductas objetadas por Papelera Cerrillos en su demanda, a saber, la imitación de productos, desarrollo de

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

promociones, otorgamiento de incentivos a minoristas, acaparamiento de góndolas y otras acciones de carácter exclusorio, no se tuvieron por acreditadas ni fueron objeto de sanción en el procedimiento llevado en sede de libre competencia. La Sentencia Infraccional no declara en ningún momento ni tiene por acreditada la existencia de prácticas exclusorias que hayan tenido por objeto la exclusión de Papelera Cerrillos u otros competidores presentes en el mercado del papel *tissue*;

Quincuagésimo: Que, como se ha señalado, el acuerdo colusorio que dio lugar a la condena de CMPC y SCA tuvo por objeto poner término a la guerra de precios entre ambas compañías, con el fin de elevar el nivel de precios existente en el mercado hasta ese momento, establecer cuotas de mercado y mecanismos de monitoreo y ajuste. En el proceso infraccional se acreditó que “(...) *la entrada de la marca Acuenta gatilló una guerra de precios en el mercado del tissue (...) [y] que las Requeridas [CMPC y SCA] reaccionaron frente a esa guerra acordando ponerle fin y mantener sus participaciones de mercado (...)*” (Sentencia N° 160/2017, c. 110°). La condena sufrida por CMPC y SCA se basó exclusivamente en la celebración y ejecución de “*acuerdos con el objeto de asignarse cuotas de participación de mercado y de fijar precios de venta de sus productos tissue desde el año 2000 hasta, por lo menos, diciembre del año 2011, afectando el mercado nacional de la comercialización mayorista de tissue en el canal de venta masivo*” (Sentencia N° 160/2017, Resuelvo 1). En consecuencia, eventuales perjuicios derivados de esas acciones supuestamente exclusorias, no acreditadas en sede de libre competencia, no pueden servir como fundamento para una indemnización de perjuicios en el marco de este procedimiento sumario, toda vez que a su respecto no existe una calificación de ilicitud previa, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 30 del D.L. N° 211. Así se ha fallado, al afirmarse que la sentencia condenatoria dictada en sede de competencia “*no puede producir efectos de cosa juzgada en relación a los hechos y conductas diversas al ilícito anticompetitivo (...)*” (Corte de Apelaciones de Santiago, 8 de enero de 2018, Rol N° 13-563-2016, c. 6°);

Quincuagésimo primero: Que, el informe en derecho de Cristián Banfi acompañado por CMPC (folio 95), concuerda con esta conclusión, al afirmar que una acción indemnizatoria por daños derivados de infracciones a la libre competencia basada en hechos que no fueron declarados ilícitos por sentencia firme resulta improcedente, más aún en este caso, donde la demanda se basa en hechos totalmente distintos a las circunstancias fácticas acreditadas y calificadas como colusión por sentencia firme (folio 95, p. 16);

Quincuagésimo segundo: Que las alegaciones de Papelera Cerrillos podrían ser consistentes con un ilícito de abuso de posición dominante por parte de una de las condenadas –CMPC– en la Sentencia Infraccional, o incluso, con un abuso de posición de dominio colectivo o un acuerdo de exclusión de competidores.

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Sin embargo, esas eventuales conductas ilícitas y los hechos que las configurarían no fueron objeto de prueba, reproche o sanción en el proceso de libre competencia, por lo que no pueden ser utilizados como fundamento de una acción de indemnización de perjuicios;

Quincuagésimo tercero: Que, sin perjuicio de que lo señalado anteriormente es suficiente para rechazar la demanda indemnizatoria interpuesta, en lo siguiente se analizará la prueba acompañada al proceso en relación con los perjuicios supuestamente sufridos por Papelera Cerrillos que habrían desembocado en su quiebra en 2008;

Quincuagésimo cuarto: Que Papelera Cerrillos reclama una indemnización a título de daño emergente por la suma de 64.435 UF, la cual correspondería al valor de las maquinarias de su propiedad conforme al Balance Tributario del 31 de diciembre de 2008, las que habrían sido vendidas como chatarra al no haber compradores para ellas (demanda, folio 2, p. 16);

Quincuagésimo quinto: Que esta partida de daño debe ser desestimada de plano, toda vez que la demandante no aportó prueba alguna que diera cuenta del valor de mercado de las maquinarias o del valor al cual estas habrían sido vendidas. La única prueba que consta en autos fue aportada por la demandada CMPC, y corresponde a un acta de la junta de acreedores de la quiebra de Papelera Cerrillos, que señala que parte de la maquinaria fue liquidada en la suma de \$950.000 (documento N° 10 agregado a folio 113);

Quincuagésimo sexto: Que, en relación con la indemnización reclamada a título de lucro cesante, por presentación de folio 144 la demandante acompañó un informe elaborado por Juan Francisco Cobo Estévez (“Informe Cerrillos”, rolante a folio 143). El informe se refiere a los supuestos efectos y consecuencias que habría enfrentado Papelera Cerrillos como consecuencia de los ilícitos declarados en la Sentencia N° 160/2017, con miras a demostrar la relación causal entre estos y el desempeño de Papelera Cerrillos, realizando, además, una estimación del lucro cesante sufrido por esta empresa (Informe Cerrillos, pp. 3 y 24);

Quincuagésimo séptimo: Que, en lo referido a la existencia de una relación causal entre los hechos calificados como ilícitos y los perjuicios que habría sufrido Papelera Cerrillos, el Informe Cerrillos señala que la asignación de cuotas de 76% para CMPC y 24% para SCA no habría tenido en consideración la supervivencia de Papelera Cerrillos. Así, el conjunto de acciones que desarrollaron ambas empresas durante el cartel les habría permitido “*colmar las porciones de (todo) el mercado que se repartían a lo largo de todo el territorio nacional*”, por lo que la cuota de mercado del resto de los competidores se habría reducido hasta la eventual salida del mercado de estos (Informe Cerrillos, folio 143, p. 12). Luego, afirma que Papelera Cerrillos sufrió pérdidas sostenidas a

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

partir del año 2000, que finalmente llevaron a que en 2008 la empresa solicitara su propia quiebra (folio 143, pp. 5-7);

Quincuagésimo octavo: Que, en definitiva, el Informe Cerrillos postula que *“conductas colusorias de distribución de un mercado (...) entre dos agentes llevan consigo la inadvertencia y la falta de cuidado por la subsistencia de otros actores. De este modo, las conductas de fijación de precios de venta y de asignación de cuotas de productos tissue (...), acarrearón la extinción de actores del 1%”*. Por ello, el informante concluye que las demandadas habrían logrado alcanzar y mantener sus posiciones de mercado *“mediante la activación y desactivación de promociones, junto al monitoreo y reajuste anual de los precios bases de los productos”*, acciones que, en concepto de este, colateralmente tuvieron *“impacto en la Papelera Cerrillos S.A. y en otros competidores de igual marginal tamaño”* (folio 143, pp. 12 - 16, énfasis agregado);

Quincuagésimo noveno: Que, ante todo, el Informe Cerrillos adolece de un error en cuanto la Sentencia N° 160/2017 no estableció que CMPC y SCA pretendieran repartirse la totalidad del mercado mediante la implementación del cartel. Tal como se indicó en el considerando trigésimo sexto anterior, uno de los objetos del acuerdo colusorio era *“asignarse cuotas de mercado”*, lo que fue implementado a través de un sistema denominado *“Modelo Toneladas”*. Este mecanismo calculaba las participaciones de mercado *“relativas”* de las empresas requeridas, definidas en 76% para CMPC y 24% para SCA mediante la utilización de planillas *Excel* (Sentencia N° 160/2017, c. 47°, 113° y 131°). En efecto, la Sentencia Infraccional muestra que CMPC y SCA intercambiaron planillas *Excel* para monitorear el cumplimiento del acuerdo, con cálculos de sus participaciones de mercado *“relativas”*, esto es, excluyendo las de otros competidores, las que, en cualquier caso, aparecen referidas (c. 92°), lo que confirma que el acuerdo apuntaba a mantener las participaciones de una requerida en relación con la otra y no en términos absolutos;

Sexagésimo: Que, por otra parte, el Informe Cerrillos simplemente asume que la colusión tuvo impacto en los competidores de menor tamaño, sin evidencia alguna que respalde esa conclusión. Para el informante, el solo hecho de que CMPC y SCA realizaran acciones para mantener sus posiciones de mercado supondría un impacto en los demás actores del mercado, al no haber tenido en consideración su supervivencia, pero no explica ni explicita el vínculo causal entre las acciones ilícitas de las demandadas y el desempeño comercial de Papelera Cerrillos;

Sexagésimo primero: Que el mismo Informe Cerrillos muestra que las ventas de Papelera Cerrillos se incrementaron sostenidamente entre 1994 y 1998, que disminuyen en 1999, lo que se repite con más fuerza en 2000; que a partir de 2001 se recuperan, hasta retomar niveles similares a los de años anteriores entre 2002 y 2006, para caer significativamente en 2007 y 2008, año de la quiebra

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

(folio 143, pp. 7-8). Con todo, también se muestra que, aun cuando las ventas se recuperan hasta llegar a niveles comparables al período anterior a la guerra de precios, Papelera Cerrillos sólo registra pérdidas con posterioridad a 1999;

Sexagésimo segundo: Que, posteriormente, el Informe Cerrillos realiza una estimación de los perjuicios sufridos a título de lucro cesante por Papelera Cerrillos, para lo cual calcula la diferencia entre: (a) las utilidades que la empresa habría obtenido sin considerar los eventos que ocurrieron a partir del año 2000, calculado como el promedio de las utilidades obtenidas entre 1994 y 1999, llevado a perpetuidad al año 1999, considerando una tasa de descuento anual de 10%, una tasa de reinversión anual de 10% y una tasa de crecimiento perpetuo de las utilidades de 2,4% anual (denominado método de perpetuidad de utilidades); y (b) las utilidades efectivas obtenidas por la empresa en el período 2000-2008, llevado a valor presente del año 1999, usando la misma tasa de descuento anual de 10% (calculado con los flujos de la empresa de los años 2000 a 2005), período que define como de ocurrencia de los ilícitos (método valor presente neto de las utilidades o pérdidas). Finalmente, la diferencia entre ambas cifras, que sería el daño causado a Papelera Cerrillos por la colusión, es llevada a valores del año 2021, considerando una tasa de descuento de 2,1% que, según el informante, sería equivalente al costo de oportunidad del dinero en el tiempo, resultando, en consecuencia, un perjuicio equivalente a UF 159.890 al año 2021 por concepto de lucro cesante (folio 143, pp. 19-22);

Sexagésimo tercero: Que el Informe Cerrillos adolece de una serie de errores metodológicos evidentes, los cuales fueron hechos presentes por las demandadas. Ante todo, a pesar de que el ilícito anticompetitivo por el cual CMPC y SCA fueron sancionadas corresponde a un acuerdo para poner fin a la guerra de precios que se produjo en el año 2000, el Informe Cerrillos considera erradamente ese año como parte del período de ocurrencia de los ilícitos (p. 17), lo que incrementa artificialmente la estimación de perjuicios que realiza. Este hecho fue reconocido incluso por el autor del informe, señor Cobo, quien en declaración testimonial señaló *“Don Juan Francisco Cobo. ¿Usted sabe si la sentencia sancionó la guerra de precios que menciona? Y en la afirmativa, ¿podría indicarnos en qué parte de la sentencia se sanciona La guerra de precios? Juan Francisco Cobo: Tengo entendido que no se sanciona”* (folio 675, p. 36);

Sexagésimo cuarto: Que, adicionalmente, en un error de cálculo manifiesto, el Informe Cerrillos altera los resultados de Papelera Cerrillos para los años 1994 y 1995, señalando que tuvo utilidades por \$101.949.533 y \$65.480.069 respectivamente (equivalentes a 8.840 UF y 5.246 UF en cada caso), siendo que los anexos del mismo informe dan cuenta de que se trata de pérdidas. En efecto, el Formulario 22 de Papelera Cerrillos correspondiente al año tributario 1995 declara una pérdida tributaria de \$101.949.533 (Informe Cerrillos, p. 26),

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

mientras que el correspondiente al año tributario 1996, declara una pérdida de \$65.480.069 (idem, p. 27). De corregirse ese solo error, manteniendo la metodología utilizada por el Informe Cerrillos, la utilidad promedio de la demandante en el período 1994-1999 disminuye de las 5.152 UF indicadas en el Informe Cerrillos, a solo 456 UF, lo que altera significativamente los resultados. A mayor abundamiento, la demandante no acompañó las bases de datos utilizadas para la elaboración del referido informe, entregando planillas de cálculo que corregían el error mencionado, pero que alteraban la metodología al excluir del cálculo las pérdidas obtenidas los años 1994 y 1995 porque, a juicio de este, en esos años *“la empresa aún no llega a su punto de equilibrio (...), condición que es necesaria para este modelo de valorización”*, modificando con ello las conclusiones y resultados del Informe Cerrillos (documento ofrecido a folio 343, y acompañado a folio 389);

Sexagésimo quinto: Que el Informe Cerrillos ofrece una estimación simplista del lucro cesante que utiliza premisas erradas y adolece de errores de cálculo manifiestos, a lo que se agrega que, con posterioridad, Papelera Cerrillos pretendió modificar su metodología y conclusiones en forma extemporánea, luego que se le preguntara directamente al autor del referido informe por qué había considerado como ganancia el resultado de los años 1994 y 1995, en circunstancias que Papelera Cerrillos los reportó como pérdidas (véase, folio 675, p. 66);

Sexagésimo sexto: Que, en consecuencia, el Informe Cerrillos carece de todo mérito probatorio en relación con el lucro cesante alegado por la demandante;

Sexagésimo séptimo: Que la demandante no acompañó otros antecedentes que prueben ya sea la existencia de un vínculo causal entre la asignación de participaciones de mercado entre las demandadas y el mal estado de los negocios de Papelera Cerrillos que finalmente derivó en su solicitud de quiebra y posterior salida del mercado, ya sea el lucro cesante reclamado;

Sexagésimo octavo: Que, sin perjuicio de la falta de evidencia respecto de los perjuicios sufridos por la demandante, estos resultan, en términos teóricos, incompatibles con el cartel que fuera objeto de sanción. A este respecto, a folio 97, CMPC acompañó un informe del economista Fernando Luco (el “Informe Económico CMPC”) que evalúa la racionalidad económica de los argumentos expuestos por Papelera Cerrillos en su demanda. En específico, el informe analiza, desde un punto de vista teórico, el impacto que tiene un cartel que acuerda precios y participaciones de mercado en las utilidades de una firma rival que no forma parte de dicho acuerdo;

Sexagésimo noveno: Que el Informe Económico CMPC concluye que la existencia de un cartel que acuerda maximizar de manera conjunta sus utilidades –ya sea mediante alzas de precios o limitando las cantidades

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

ofrecidas–, debiera tener un efecto positivo sobre las firmas competidoras que no forman parte del referido acuerdo, es decir, éstas serían beneficiadas y no perjudicadas por el mismo, indicando que la teoría económica postula que éstas toman decisiones estratégicas anticipando el actuar de sus rivales. Para refrendar sus conclusiones, el informe utiliza dos modelos distintos: (a) uno en el cual las firmas compiten en cantidades (competencia según el modelo Cournot), obteniéndose con ello el precio de equilibrio aguas abajo; y (b) otro en el cual las firmas compiten en precios aguas arriba (competencia en un modelo Bertrand-Nash), dónde existe un *retailer* aguas abajo que revende el producto a los consumidores finales. En ambos modelos se llega a la conclusión de que la firma que no participa en el cartel se beneficia con la existencia de éste, porque el precio de equilibrio es mayor. De esta forma, en presencia de un cartel, esa firma puede vender sus productos a un precio mayor al que regiría en ausencia de un acuerdo. Los resultados que predice el modelo serían robustos incluso considerando diferentes especificaciones de costos, sean estos simétricos o no entre las firmas que participan del mercado, así como también para el caso en que el producto ofrecido difiere en su calidad (Informe Económico CMPC, folio 96, pp. 7 - 24);

Septuagésimo: Que las conclusiones del Informe Económico CMPC respecto del caso se condicen con las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia y son, además, consistentes con la literatura económica sobre mercados oligopólicos y colusión. Stigler (1964) muestra que los beneficios combinados de todo el conjunto de empresas de una industria se maximizan cuando actúan juntas como cartel, agregando que las ganancias individuales de un miembro del cartel serán aún mayores si este se desvía secretamente del acuerdo, lo que es indirectamente asimilable a las ganancias que se obtienen por no formar parte del mismo (Stigler, G. J. (1964). *A Theory of Oligopoly*, *Journal of Political Economy*, 72(1), pp. 44–61). En la misma línea, la literatura señala que, si bien formar parte de un cartel es lucrativo para sus miembros (al obtener mayores utilidades que las que obtendrían en una situación de competencia), empresas más pequeñas pueden beneficiarse aún más si permanecen fuera de éste, atendido que pueden cobrar un precio levemente inferior al colusivo, aunque superior al precio competitivo (véase, Marshall, R. y Marx, L. (2014). *The Economics of Collusion: Cartels and bidding rings*, The MIT Press, pp. 99-104);

Septuagésimo primero: Que, como se ha señalado más arriba, estas conclusiones son consistentes con la recuperación de las ventas de Papelera Cerrillos en el período posterior al término de la guerra de precios, las que alcanzaron sumas comparables o superiores a la época anterior a ese evento, cuestión que es reconocida por la demandante, y corroborada por el Informe Cerrillos, con sus anexos, y los libros de venta de Papelera Cerrillos de 1999 a 2002 (agregados a folio 656, “1. Carpeta “Caja 24”, documentos 02a) a 02d);

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Septuagésimo segundo: Que, a su vez, la testigo de la misma demandante, Cecilia Häberle Tapia –ex ejecutiva de CMPC– consultada sobre la efectividad de que Papelera Cerrillos sufrió perjuicios a causa de los hechos ilícitos por los cuales CMPC y SCA fueron condenadas en la Sentencia N° 160/2017, señaló que “[e]n términos técnicos, la colusión elevó los precios del mercado, los dañados fueron los consumidores (...), no logro imaginarme cómo (...) [Papelera Cerrillos] podría haber sufrido daño a raíz de eso. Le recuerdo que yo solo trabajé en CMPC hasta el año 2005. No sé si hay algún hecho posterior que, que pudiera haberle causado daño, pero técnicamente como yo soy economista, como usted ministro, le diría que el daño estuvo para los consumidores. No se me ocurre una manera de que Papelera Cerrillos hubiera tenido un daño por las alzas de precios” (audiencia testimonial Cecilia Häberle, agregada a folio 675 y ofrecida a folio 361, p. 14);

Septuagésimo tercero: Que, de la prueba acompañada al proceso, puede concluirse que el hecho que Papelera Cerrillos haya sufrido pérdidas durante la vigencia del acuerdo colusorio, a pesar del aumento en sus ventas, tiene una explicación multicausal, ajena a las conductas que fueron objeto de sanción en la Sentencia Infraccional. Ante todo, la solicitud de quiebra de Papelera Cerrillos de 6 de octubre de 2008, citada en la demanda y acompañada al expediente a folio 656 (archivo “Fol. 605, N°2 Caja 24 – 08 Solicitud de quiebra”), señala que esa declaración se funda en aumentos de costos derivados del incremento en los precios de la energía, “operaciones comerciales desafortunadas”, la “mala gestión del área de producción”, una “pronunciada disminución de la demanda por los servicios prestados y productos ofrecidos”, problemas asociados a la maquinaria y un “desfalco de varios millones de pesos”. Estas afirmaciones son consistentes con las declaraciones de los testigos Juan Clavel Pavez, ex contador de Papelera Cerrillos (agregada a folio 675 y ofrecida a folio 364) y Renato Díaz Castillo, ex vendedor de la misma empresa (agregada a folio 675 y ofrecida a folio 458), quienes se extienden sobre las dificultades de adquisición de materia prima, también con la prueba documental consistente en un informe encargado por Papelera Cerrillos en 2004, que da cuenta de problemas relevantes en la producción (Estudio sobre Pérdidas y Mermas en Área de Producción, establecimiento de Estándares y Procedimientos de Control, elaborado por Arca-3 Ingeniería Ltda., folio 532, N°39 Caja 15 - 14 documentos, agregada a folio 641), y con los documentos que dan cuenta de la existencia de gastos no relacionados con el giro de la empresa, pero que eran asumidos por esta, incorporados al expediente en relación con la diligencia de exhibición de documentos decretada a folio 145;

Septuagésimo cuarto: Que, en consecuencia, no habiéndose acreditado los presupuestos mínimos para acoger la pretensión de la actora, por falta de prueba, la demanda habrá de ser rechazada en todas sus partes;

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

III. PARTE RESOLUTIVA

Y TENIENDO PRESENTE lo dispuesto en los artículos 1°, 2°, 3° y 30 del Decreto Ley N° 211, y los artículos 680 y siguientes del Código de Procedimiento Civil,

SE RESUELVE:

1. Rechazar en todas sus partes la demanda de indemnización de perjuicios interpuesta por Papelera Cerrillos S.A. contra CMPC Tissue S.A. y SCA Chile S.A.
2. Condenar en costas a la demandante por haber resultado totalmente vencida.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Nicolás Rojas Covarrubias.

Se deja constancia de que el Ministro Sr. Paredes no firma, pese a haber concurrido al acuerdo, atendido que se encuentra en comisión de servicio.

Notifíquese personalmente, por cédula o por correo electrónico a las partes que hayan designado correo electrónico para efectos de notificación.

Inclúyase en el estado diario la sentencia precedente y publíquese una vez que las partes se encuentren notificadas.

Archívese en su oportunidad.

Rol CIP N° 3-20.

Pronunciada por los Ministros Sr. Nicolás Rojas Covarrubias, Presidente, Sra. Daniela Gorab Sabat, Sra. Maria de la Luz Domper Rodríguez, Sr. Jaime Barahona Urzúa. Autorizada por la Secretaria Abogada, Sra. Valeria Ortega Romo



03898B65-165A-4065-8D55-B33AC14F35A1

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.