

RECURSO DE RECLAMACIÓN.

HONORABLE TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA.

FRANCISCO VERGARA DIÉGUEZ, abogado, cédula de identidad N° 10.377.094-7, actuando en representación de VALVERDE NORAMBUENA SpA, en autos no contenciosos caratulados “*Consulta de la Asociación Gremial del Retail Comercial A.G. sobre contratos de arriendo de locales con operadores de centros comerciales y los efectos de la integración vertical existente en ese mercado*”, **ROL NC N° 478/2020**, cuaderno principal, a este H. Tribunal con respeto digo:

Encontrándome dentro de plazo, y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 31 inciso final en relación al artículo 27, ambos del Decreto Ley N° 211 de 1973 ("DL 211"), que fija normas para la defensa de la libre competencia, interpongo recurso de reclamación en contra de la Resolución N° 80/2024 de este H. Tribunal (la "Resolución Recurrida"), de fecha 8 de febrero de 2024, solicitando se acceda a las peticiones concretas que se indican en el petitorio de esta presentación, por las razones que a continuación paso a exponer:

1.- MEDIDAS ORDENADAS POR EL H. TRIBUNAL QUE DEBEN MODIFICARSE Y, EN SU CASO, ELIMINARSE.

La “Resolución Recurrida” establece una serie de medidas que los centros comerciales de amplio alcance, tipo mall, deben cumplir. Dichas medidas son positivas, pero en algunos casos deben ser modificadas y, en otros, eliminadas, para que sean realmente efectivas. Nos referimos a las siguientes:

1.1.- La medida singularizada bajo la letra A de la parte resolutive de la “Resolución Recurrida”, señala que los citados centros comerciales: “*Deberán abstenerse de exigir más información **que aquella estrictamente necesaria para estimar la renta de arrendamiento mensual**, la que sólo podrá ser utilizada para los efectos de administrar el centro comercial en el que arriendan los respectivos locatarios y que debe estar sujeta a estricta confidencialidad de modo de no arriesgar el traspaso de ésta a competidores*” (el destacado es nuestro).

En este punto, no se ve motivo o justificación alguna que impida precisar la información que pueden exigir los centros comerciales, máxime con los antecedentes aportados en autos. La redacción de la medida, en los términos en que ha sido planteada, podría el día de mañana dar lugar a interpretaciones o controversias respecto a la denominada información “***estrictamente necesaria para estimar la renta de arrendamiento mensual***”, haciendo que esta pierda, en la práctica, eficacia.

Dado que por concepto de renta de arrendamiento mensual, los centros comerciales cobran al locatario la suma mayor que resulte entre un valor mínimo mensual reajutable y un valor porcentual mensual, siendo este último un porcentaje de los ingresos netos mensuales por ventas obtenidas por el arrendatario en el local, la medida establecida por la “Resolución Recurrida” a la que nos hemos referido, puede y debe precisarse, **proponiéndose la siguiente modificación:**

“A. “*Deberán abstenerse de exigir más información que aquella estrictamente necesaria para estimar la renta de arrendamiento mensual, esto es, los ingresos netos mensuales por ventas obtenidas por el arrendatario en el respectivo local comercial, la que sólo podrá ser utilizada para los efectos de administrar el centro comercial en el que arriendan los respectivos locatarios y que debe estar sujeta a estricta confidencialidad de modo de no arriesgar el traspaso de ésta a competidores*”

1.2.- La medida incorporada bajo la letra B de la parte resolutive de la “Resolución Recurrida”, indica: “*Sin perjuicio de la medida anterior, los operadores podrán solicitar a los locatarios la entrega de información o de registros contables con mayor desagregación y especificidad, siempre y cuando ésta sea destinada a evaluar políticas de promoción del centro comercial o estrategias de largo plazo. En tal caso, ello deberá implementarse por medio de acuerdos específicos y limitados en el tiempo*” (el destacado es nuestro)

Se entiende que los centros comerciales puedan solicitar los ingresos netos mensuales por ventas obtenidas por el arrendatario en el local, para efectos de calcular la renta de arrendamiento mensual (medida “A”).

Pero, una medida como la previamente transcrita (medida “B”), que establece la posibilidad de solicitar a un locatario *“la entrega de información o de registros contables con mayor desagregación y especificidad”*, para *“cuando ésta sea destinada a evaluar políticas de promoción del centro comercial o estrategias de largo plazo”*, resulta vaga, demasiado amplia y, en dicho sentido, una potencial fuente de conflicto futuro, como expresamente reconoce la *“Resolución Recurrida”* ¹.

¿Qué registros contables?, ¿Hasta qué nivel de desagregación o especificidad?, ¿Qué promociones o tipos de estrategia del centro comercial justifican lo anterior?. Pero, además, esta medida pierde sentido y justificación para su inclusión, por cuanto debe implementarse, según se indica en la *“Resolución Recurrida”*, *“por medio de acuerdos específicos y limitados en el tiempo”*.

Una medida como aquella establecida en la letra B. de la parte resolutive no tiene ningún sentido en cuanto, para implementarse, requiere de acuerdos de las partes involucradas (para lo cual no se requiere una medida), pero, además, su inclusión es una potencial fuente de conflicto dada su amplitud y vaguedad, por lo que esta parte estima debe eliminarse. Y, por lo demás, seguramente lo anterior generaría todo tipo de problemas/exigencias a lo hora de suscribir/renovar los respectivos contratos de arrendamiento, dado la *“inclusión”* de cláusulas para la entrega de información.

1.3.- Por su parte, la medida singularizada bajo la letra C. de la parte resolutive de la *“Resolución Recurrida”*, plantea que los mencionados centros comerciales: *“No podrán entregar información comercialmente sensible de las tiendas a sus relacionadas o a terceros. Para estos efectos, se considerará información comercialmente sensible o reservada toda aquella que reciban los operadores de parte de sus locatarios que, de ser conocida por otro comercio competidor, influiría en sus decisiones de comportamiento en el mercado. Constituye así información comercialmente sensible, entre otras, aquella relativa a ingresos del respectivo comercio, volúmenes o niveles de venta, tarifas de arriendo aplicables, inversiones en los locales, ocupación y comportamiento de consumo de clientes;”*

¹ Página 81, letra b).

Como hicimos presente previamente, los centros comerciales únicamente pueden solicitar a sus locatarios aquella información que sea estrictamente necesaria para estimar la renta de arrendamiento mensual, esto es, los ingresos netos mensuales por ventas obtenidas en el respectivo local comercial, lo que es una información comercialmente sensible.

Atendido lo expuesto en los párrafos precedentes, toda la información que el locatario entregue al centro comercial, no debería ni podría ser entregada a las relacionadas del centro comercial o terceros, razón por la que debe modificarse la medida de la letra “C” de la parte resolutive de la “Resolución Recurrída”. Se propone entonces que esta última quede de la siguiente forma:

“C. No podrán entregar información alguna de las tiendas a sus relacionadas o a terceros”

1.4.- En cuanto a la medida singularizada bajo la letra E. de la parte resolutive de la “Resolución Recurrída”, esta última dispone: *“En caso de incluir ventas online para estimar la renta de arrendamiento, éstas deberán comprender sólo aquellas que tengan conexión con la tienda física”*.

En este punto, la medida decretada por el H. Tribunal carece de toda precisión, pudiendo dar lugar a interpretaciones indeseadas o forzadas, dada la amplitud de lo que puede significar tener una “conexión”.

Pero, además, dicha medida es equívoca, toda vez que no existe aporte del centro comercial o mall en el esfuerzo de venta online de productos, ni en los costos y esfuerzos tecnológicos que lo anterior conlleva. El cliente final, cuando compra online, no es atraído por el centro comercial/mall, sino por los productos en sí mismos, la plataforma de comercio electrónica respectiva y los esfuerzos publicitarios propios de la marca correspondiente.

Por ende, la medida singularizada bajo la letra “E”, se propone sea eliminada en su totalidad, no pudiendo incluirse ventas online para estimar rentas de arrendamiento, lo que conllevaría un beneficio carente de causa para el centro comercial que, como señalamos, no aporta real y sustantivamente a dicha venta online.

Y, es más, eliminada dicha medida, debería establecerse una nueva, que se propone sea del siguiente tenor:

“No podrán incluir ni exigir que se incluyan las ventas online para estimar la renta de arrendamiento”.

1.5.- En cuanto a la medida singularizada bajo la letra F), de la parte resolutive de la “Resolución Recurrida”, la misma señala: *“En relación con otros cobros aplicables a los locatarios, como gastos comunes, fondos de promoción y publicidad, contribuciones de bienes raíces y servicios públicos, ellos deben estar claramente definidos y distribuidos entre comercios según variables conocidas y sujetos a rendición periódica a los locatarios”.*

Esta medida, si bien es correcta, debe ser objeto de mayores precisiones. Por supuesto que los cobros aplicables a los locatarios, previamente señalados, deben estar claramente definidos y distribuidos entre comercios según variables conocidas. **Pero no basta únicamente con que dichas variables sean conocidas, deben ser, además, objetivas, evitando arbitrariedades.**

En segundo lugar, si bien resulta correcto establecer que los mencionados cobros deben estar sujetos a rendición periódica, **debe precisarse que lo anterior se refiere a que cada vez que se realice el respectivo cobro al locatario, debe practicarse la rendición referida a este último. Y, en el caso de determinados fondos destinados para un fin determinado (por ejemplo, fondo de promoción), la rendición debe realizarse, a lo menos, mensualmente.**

Y, por último, resulta importante que se precise que **la rendición debe ser sobre ítems o partidas desagregadas, que permitan su clara identificación y comprensión, con sus respectivos comprobantes, los que deberán estar siempre a disposición de los locatarios.**

La medida singularizada bajo la letra “F”, se propone entonces quede de la siguiente forma:

*“En relación con otros cobros aplicables a los locatarios, como gastos comunes, fondos de promoción y publicidad, contribuciones de bienes raíces y servicios públicos, ellos deben estar claramente definidos y distribuidos entre comercios según variables conocidas y **objetivas**, sujetos a rendición periódica a los locatarios.*

*La rendición referida en el párrafo anterior deberá realizarse sobre **items o partidas desagregadas**, que permitan su clara identificación y comprensión, con sus respectivos comprobantes, los que deberán estar a disposición de los locatarios.*

Al momento de realizarse el cobro respectivo, debe practicarse la rendición correspondiente. De existir cobros asociados a fondos destinados a un fin determinado, la rendición se realizará mensualmente.”

1.6.- La medida singularizada bajo la letra G), de la parte resolutive de la “Resolución Recurrida”, establece lo siguiente: *“Para los casos descritos en los literales A., B., E. y F., deberán definir un mecanismo de solución de controversias que garantice la rapidez y ecuanimidad de las soluciones, y generar instancias de información y reclamación, sin que ellas signifiquen la injerencia de los locatarios en las decisiones estratégicas del centro comercial;”*

Primeramente, esta medida debiera precisar que el mecanismo al que se refiere no es de carácter jurisdiccional, para efectos de que no se entienda que corresponde a un arbitraje más en el respectivo contrato de arrendamiento.

En segundo lugar, que sea el centro comercial, una de las partes, sin instancia de revisión, la que establezca un mecanismo de solución de controversia o las instancias de información y reclamación, no resulta recomendable.

Es por lo anterior que esta parte estima que, como parte de la medida mencionada precedentemente, debiera incluirse que dicho mecanismo e instancias de información y reclamación, deberán ser presentadas para revisión y aprobación del H. Tribunal, dentro de un plazo de 30 días hábiles contados desde que la resolución de. H. Tribunal se encuentre firme y ejecutoriada.

La medida singularizada bajo la letra “G”, se propone quede de la siguiente forma. (debiendo eliminarse la letra B. y E. de accederse a lo planteado previamente en este recurso):

*“Para los casos descritos en los literales A., B., E. y F., deberán definir un mecanismo de solución de controversias, **no jurisdiccional**, que garantice la rapidez y ecuanimidad de las soluciones, y generar instancias de información y reclamación, sin que ellas signifiquen la injerencia de los locatarios en las decisiones estratégicas del centro comercial. **Para estos efectos, los centros comerciales referidos deberán presentar para revisión y aprobación previa de este H. Tribunal, el mecanismo de solución de controversias referido, y las instancias de información y reclamación a las que se ha hecho referencia. Lo anterior, dentro de un plazo máximo de 30 días hábiles, contados desde que la presente resolución se encuentre firme y ejecutoriada;**”*

1.7.- Por último, la medida singularizada bajo la letra H), de la parte resolutive de la “Resolución Recurrida”, señala que los centros comerciales deben *“Permitir el término anticipado de los contratos de arriendo por parte de aquellas tiendas que no pertenezcan a la categoría de tienda ancla, para lo cual el locatario deberá dar aviso con un mínimo de tres meses de anticipación. La indemnización asociada será, como máximo, equivalente a la renta de arrendamiento de dos meses, por cada año que reste de vigencia del contrato”*

Esta medida es correcta, pero debe ser modificada en el sentido de establecer que, dando el aviso previo que se indica, con la anticipación señalada, no procede indemnización alguna. Lo anterior, toda vez que el plazo de aviso previo que se establece (3 meses), permite al centro comercial tener un reemplazo para el locatario saliente, sin que se produzca vacancia de la tienda. Es por lo anterior que una indemnización no encuentra justificación. Y, de no compartirse lo aquí expuesto, la indemnización máxima asociada debería ser, como máximo, de dos meses de renta de arrendamiento, sin consideración a los años que resten a la vigencia del contrato. Lo expuesto, por la misma consideración anterior, en cuanto al reemplazo que se produce del locatario saliente.

Se propone, entonces, la siguiente redacción:

“H.- Permitir el término anticipado de los contratos de arriendo por parte de aquellas tiendas que no pertenezcan a la categoría de tienda ancla, para lo cual el locatario deberá dar aviso con un mínimo de tres meses de anticipación. Lo anterior, sin indemnización asociada.”

Y, en subsidio, se propone la siguiente:

“H.- “Permitir el término anticipado de los contratos de arriendo por parte de aquellas tiendas que no pertenezcan a la categoría de tienda ancla, para lo cual el locatario deberá dar aviso con un mínimo de tres meses de anticipación. La indemnización única asociada será, como máximo, equivalente a la renta de arrendamiento de dos meses, cualquiera sea el plazo que reste de vigencia del contrato”

2.- CONDUCTAS. HECHOS Y CONDICIONES QUE SE REPITEN Y QUE DEBIERON SER OBJETO DE MEDIDAS ESPECÍFICAS POR PARTE DE ESTE H. TRIBUNAL.

2.1.- Es un hecho no discutido que los centros comerciales aumentan, cada mes de diciembre, la renta de arrendamiento, llegando en algunos casos hasta duplicar su valor.

Algunos centros comerciales han sostenido, con bastante imaginación, que esto último iría en beneficio de los locatarios, pues permite distribuir el canon anual de arriendo según la proporción de sus ingresos, aprovechando que en diciembre el flujo de visitantes aumenta considerablemente.

El H. Tribunal razona de una forma similar, exponiendo que: *“si la cláusula objetada implica un doble pago en diciembre, puede entenderse que el valor mínimo anual debe pagarse en trece cuotas, dos de las cuales aplican en diciembre. Por su parte, esta distribución de cuotas concuerda con la explicación de que el pago del valor del arriendo facilitaría que la mayoría de los comercios lo adapten a su perfil de ingresos en el año, ya que esa mayoría ve un aumento en sus ventas en diciembre”* ²

Lo anterior, a juicio de esta parte, carece de sustento, toda vez que:

² Página 86.

(a) El canon de arrendamiento se paga mensualmente, no es anual. Y, además, el argumento expresado es tan antojadizo como el señalar que en el mes de febrero de cada año, debería cobrarse la mitad de la renta, porque el flujo de visitantes al centro comercial en Santiago disminuye considerablemente, permitiendo esto último que el locatario se adapte a su perfil de ingresos del año; y

(b) El inmueble arrendado, por el cual se paga renta, es exactamente el mismo, no existiendo ninguna mejora, beneficio o servicio adicional al locatario, que justifique aumentar la renta de arrendamiento a, prácticamente el doble, en un mes en particular.

En este sentido, el H. Tribunal debió haber establecido como medida la prohibición de aumentar, en el mes de diciembre -o cualquier otro-, el valor mínimo mensual de la renta de arrendamiento, lo que debe ser enmendado a través del presente recurso.

2.2.- Se ha expresado por la consultante de autos que las normas generales incluyen cláusulas que facultarían a los operadores a poner término anticipado al contrato de arrendamiento, en caso de que los locatarios disminuyan sus ventas de manera significativa. En particular, esta sanción se aplicaría si durante tres meses consecutivos la facturación mensual de las ventas del locatario resulta inferior al 25% del promedio de la facturación de los últimos seis meses. La sanción contempla el fin de la relación contractual y el pago de multas, indemnizaciones de perjuicios y el pago de rentas de arrendamiento por periodo faltante

El H. Tribunal, a este respecto expone que: *“considera que esta cláusula responde a un escenario en el que virtualmente el comercio deja de funcionar, pues representa una reducción de al menos un 75% de las ventas. Por ello, los malls pudieran emplear la cláusula para reducir el riesgo de mantener comercios que no son viables y evitar un deterioro del proyecto inmobiliario por la vía de una caída en el atractivo del resto de los comercios ahí establecidos. Considerando lo anterior, a la significativa caída que representa una reducción del 75% de las ventas en tres meses, al hecho que esta cláusula es general, y que las restricciones a la salida se atenúan con las medidas que se establecerán, este Tribunal no considera que esta cláusula sea anticompetitiva”*

El mencionado razonamiento nos parece erróneo por dos razones. La primera, puesto que **se basa en un supuesto o especulación realizada por el H. Tribunal**, cual sería que, en dicho escenario que plantea la cláusula analizada, *“el comercio deja de funcionar”*. **Lo anterior, no es necesariamente efectivo**, puesto que un *“locatario”* puede operar diversas tiendas, algunas con mejores y otras con peores resultados, y lo anterior no conlleva que aquellas tiendas cuyas ventas no son las óptimas, deban *“dejar de funcionar”*, **menos aún, en un plazo antojadizo de tres meses.**

Y, en segundo lugar, porque estimar que una *“tienda”* pierde atractivo para el centro comercial y puede producir un *“daño”* al proyecto inmobiliario, por bajas ventas, en un plazo de tres meses, **no es acorde con la realidad. ¿Por qué no 4, 6, 8 meses?** Lo anterior no tiene sustento alguno, siendo antojadizo. **Quien debe definir que su local/tienda es o no viable es, justamente, su propietario.** Y, como resulta lógico, será el propio locatario el que querrá salir si su tienda no es viable, en el plazo en que ello ocurra.

En este sentido, el H. Tribunal debió haber establecido como medida la prohibición de establecer cláusulas que faculten a los operadores a poner término anticipado al contrato de arrendamiento en caso de que los locatarios disminuyan sus ventas de manera significativa en un período de tiempo. O bien, de decidirse su inclusión, a lo menos establecer que esta misma facultad la debe tener el locatario respectivo.

2.3.- Como se hizo presente en autos, dentro de las cláusulas contractuales impuestas por los operadores de centros comerciales a los locatarios, existen disposiciones que contienen prohibiciones al locatario de recibir, por la venta de sus productos, precios superiores a los que se venden estos últimos en otros comercios, incluso fuera del Centro Comercial.

La Fiscalía Nacional Económica (*“FNE”*) identificó que Cencosud Shopping, Parque Arauco y Grupo Marina incorporan en sus normas generales restricciones a los precios de venta a consumidor final que fijan los locatarios, que les impiden cobrar más que en otros locales fuera del centro comercial (aporte de antecedentes FNE, folio 141, pp. 58 y 59). Este último organismo, como expone la resolución recurrida ³, también estimó que este tipo de cláusulas podría debilitar

³ Página 104.

o reducir la competencia y que los locatarios deberían tener la libertad de fijar los precios según sus distintos canales de distribución, siendo recomendable la eliminación de las restricciones de precio a venta de público de las normas generales.

Por su parte, el H. Tribunal señaló, en lo pertinente que, se desprende de los antecedentes recabados por la FNE a través de la Encuesta, que el uso de esta cláusula no sería efectivo.

A este respecto, que la cláusula exista, pero no se aplique o no se haga efectiva en la práctica, no conlleva que ésta no pueda eventualmente aplicarse o hacerse efectiva en lo sucesivo. Y, su mera existencia, es una amenaza a la libre competencia, como lo reconoce la propia FNE. Y basta con la mera amenaza, para que dicha cláusula deba ser prohibida. Corresponde al locatario respectivo fijar sus precios de venta al público. Y, con lo anterior, no nos referimos a los descuentos asociados a las tiendas outlet, que corresponden a un formato distinto.

En este sentido, el H. Tribunal debió haber establecido como medida la prohibición de establecer cláusulas que establezcan restricciones a los precios de venta al público que pueden fijar libremente los locatarios, o que de cualquier forma intervengan los precios finales al consumidor.

2.4.- Como se ha constatado en este proceso, a los locatarios menores se les impone un horario de funcionamiento distinto al de las grandes tiendas. Los locatarios menores deben mantener sus locales abiertos durante una hora más, en un horario en que, debido al bajo flujo de consumidores, los costos de operar la tienda superan a los ingresos.

A este respecto el TDLC ha señalado ⁴ que *“considera que la diferenciación de horario de funcionamiento de las tiendas ancla aparece justificada por el distinto tiempo para estar en condiciones operativas para servir a los consumidores. Asimismo, tipos de tienda como cines y restaurantes tienen distintos horarios en función de la demanda. Por ello, no aparecen contrarias a la libre competencia disposiciones de horario de funcionamiento que tiendan, por una parte, a homogenizar el horario de funcionamiento del mall, con otras que,*

⁴ Página 107.

bajo principios y justificaciones objetivas, permitan una diferenciación por tipos de tienda. Por el contrario, sí serían contrarias a la libre competencia eventuales disposiciones relativas al funcionamiento del mall que diferencien horarios sin relación con tipologías objetivas y que no conlleven una explicación razonable, como sería la mera relación de propiedad con el controlador del mall.”

En este punto, entendemos la diferenciación de horario de cines y restaurantes, por su propia naturaleza. Pero que a los locatarios menores se los obligue a aperturar en horarios donde, debido al bajo flujo de consumidores, los costos de operar la tienda superan a los ingresos, en circunstancia que a las tiendas ancla no se les impone dicha obligación, justificando lo anterior en un distinto tiempo *“para estar en condiciones operativas para servir a los consumidores.”*, carece de sustento en la realidad.

En la práctica, si se tienen 10 vendedores o 2 vendedores, los cuales ingresan a su jornada laboral a la misma hora, 10 cajas o 2 cajas que aperturar, **el tiempo para estar en condiciones operativas es exactamente el mismo. Por otro lado, razonar como lo hace el H. Tribunal, conlleva premiar la supuesta ineficiencia de un locatario (tienda ancla), por sobre la eficiencia de los otros, los cuales sufren una carga por esta razón.**

Decir que la tienda ancla apertura más tarde porque se demora más en estar en condiciones operativas para atender al público y, por dicha razón, justificar que se le permita operar en un horario diferenciado, más conveniente que aquel de los locatarios menores, carece de sustento. **Y, es tan antojadizo como señalar entonces que una tienda ancla deberá cerrar más temprano el día anterior, para aperturar más temprano al día siguiente.**

En este sentido, el H. Tribunal debió haber establecido como medida la prohibición de imponer a los locatarios menores un horario de funcionamiento distinto al de las grandes tiendas (también denominadas tiendas anclas, no incluyendo cines ni restaurantes).

2.5.- Por último, se ha solicitado en este proceso que se obligue a los operadores de centros comerciales a establecer una estructura tarifaria basada en criterios transparentes, objetivos, razonables, no discriminatorios **y relacionados con los ingresos de los locatarios.**

Conforme consta en el proceso, el valor mínimo mensual (“VMM”) y su reajuste termina siendo tan elevado, que prácticamente no se aplica la parte de la tarifa que constituye el valor porcentual mensual sobre las ventas (“VPM”), **por lo que la renta de arrendamiento deja de tener relación con los ingresos de los locatarios.**

En la resolución recurrida el H. Tribunal razona⁵ que cuando el arriendo es incluye componentes fijo y variable, **en la medida que aumenta el componente fijo, el riesgo lo asume relativamente más el locatario**, y lo contrario ocurre cuando aumenta el componente variable, donde el riesgo lo asume relativamente más el operador del mall, explicando que los contratos son mecanismos de asignación de riesgos entre las partes.

Pues, justamente bajo dicho razonamiento, es que hoy todo el riesgo lo están soportando los locatarios, al no aplicarse la parte de la tarifa que constituye el valor porcentual mensual sobre las ventas. Lo anterior, ciertamente, únicamente se explica en un escenario donde el poder negociador de cada parte se encuentra desbalanceado, **cargando el centro comercial al locatario todo el componente de riesgo.**

Es por lo anterior que, más allá de las propuestas de la consultante o terceros de una estructura particular de cobro de renta de arrendamiento, el H. Tribunal debió establecer una medida que ordenara a los centros comerciales implementar una estructura para la renta de arrendamiento que, basada en criterios transparentes, objetivos, razonables, no discriminatorios, **y que real y efectivamente se relacione con los ingresos de los locatarios.**

2.6.- Para finalizar, y dado que diversas medidas imponen obligaciones y procedimientos que deben cumplirse o implementarse en el tiempo, se justifica la incorporación de una medida adicional, cual es que la Fiscalía Nacional Económica deba informar al H. Tribunal:

(i) De cualquier incumplimiento o desviación respecto de las medidas que, en definitiva, se ordenen en este proceso; y

⁵ Página 75

(ii) Del cumplimiento o incumplimiento de aquellas medidas impuestas en este proceso a los centros comerciales, que impliquen, por parte de estos últimos, la elaboración, mantención o modificación de programas de cumplimiento, medidas específicas, mecanismos de consulta, mecanismos de solución de controversias o instancias de información/reclamación.

POR TANTO, visto lo expuesto y lo dispuesto en las normas citadas en lo principal de esta presentación, y aquellas que resulten aplicables,

SOLICITO AL H.TRIBUNAL: Tener por interpuesto para ante la Excma. Corte Suprema el presente recurso de reclamación, en contra de la Resolución N° 80/2024 de este H. Tribunal, de fecha 8 de febrero de 2024, concederlo y elevarlo a la Excma. Corte Suprema, a fin de que dicho Excmo. Tribunal conozca el recurso interpuesto, modificando la resolución reclamada conforme lo expuesto en lo principal, estos es, en los siguientes términos:

- i. Respecto de la medida singularizada bajo la letra A, de la parte resolutive de la “Resolución Recurrida”, se solicita ésta sea modificada en los términos señalados en el numeral 1.1. de lo principal de esta presentación.
- ii. Respecto de la medida singularizada bajo la letra B, de la parte resolutive de la “Resolución Recurrida”, se solicita ésta sea eliminada, conforme lo señalado en el numeral 1.2. de lo principal de esta presentación.
- iii. Respecto de la medida singularizada bajo la letra C, de la parte resolutive de la “Resolución Recurrida”, se solicita ésta sea modificada en los términos señalados en el numeral 1.3. de lo principal de esta presentación.
- iv. Respecto de la medida singularizada bajo la letra E, de la parte resolutive de la “Resolución Recurrida”, se solicita ésta sea eliminada, conforme lo señalado en el numeral 1.4. de lo principal de esta presentación, agregando una nueva medida, cual es la prohibición a los centros comerciales de incluir y/o exigir que se incluyan las ventas online para estimar la renta de arrendamiento, conforme lo planteado en el numeral previamente señalado.
- v. Respecto de la medida singularizada bajo la letra F, de la parte resolutive de la “Resolución Recurrida”, se solicita ésta sea modificada en los términos señalados en el numeral 1.5. de lo principal de esta presentación.

- vi. Respecto de la medida singularizada bajo la letra G, de la parte resolutive de la “Resolución Recurrida”, se solicita ésta sea modificada en los términos señalados en el numeral 1.6. de lo principal de esta presentación.
- vii. Respeto de la medida singularizada bajo la letra H, de la parte resolutive de la “Resolución Recurrida”, se solicita ésta sea modificada en los términos señalados en el numeral 1.7. de lo principal de esta presentación.
- viii. Estableciendo, como medida adicional, la prohibición a los centros comerciales de aumentar, en el mes de diciembre, o cualquier otro, el valor mínimo mensual de la renta de arrendamiento.
- ix. Incorporando una nueva medida, consistente en la prohibición a los centros comerciales de establecer cláusulas que facultarían a los operadores a poner término anticipado al contrato de arrendamiento en caso de que los locatarios disminuyan sus ventas de manera significativa. O bien, de decidirse la inclusión de dicha cláusula, a lo menos establecer que esta misma facultad la debe tener el locatario respectivo.
- x. Agregando, como medida que deben observar los centros comerciales, la prohibición de establecer cláusulas que establezcan restricciones a los precios de venta al público que pueden fijar libremente los locatarios, o que de cualquier forma intervengan los precios finales al consumidor.
- xi. Incorporando, como medida adicional, la prohibición a los centros comerciales de imponer a los locatarios menores un horario de funcionamiento distinto al de las grandes tiendas (tiendas anclas).
- xii. Se establezca, como nueva medida, que los centros comerciales deban, en lo sucesivo, implementar una estructura para la renta de arrendamiento que, basada en criterios transparentes, objetivos, razonables, no discriminatorios, real y efectivamente se relacione con los ingresos de los locatarios.
- xiii. Incluyendo, como nueva medida, que la Fiscalía Nacional Económica deba informar al H. Tribunal, en los términos solicitados e indicados en el numeral 2.6 de lo principal de esta presentación.

Francisco
Vergara

Firmado digitalmente
por Francisco Vergara
Fecha: 2024.02.21
11:34:28 -03'00'