

Santiago, 27 de mayo de 2022

VISTOS:

- 1) La denuncia ingresada a esta Fiscalía de fecha 13 de mayo de 2019 (“Primera Denuncia”), en contra de los controlares y representantes del Mall Plaza de Los Ríos, ubicado en Valdivia, en específico, contra: (i) el señor Jean Jano Kourou, en su calidad de propietario; (ii) Inmobiliaria e Inversiones Mall Plaza de Los Ríos Limitada; (iii) Inmobiliaria Tres Ríos S.A.; y (iv) el señor Vladimir Riesco Bahamondes, como mandatario judicial (todos conjuntamente, “Grupo Jano”).
- 2) La sentencia del 28° Juzgado Civil de Santiago recaída en el Rol C-12520-2017, de fecha 6 de agosto de 2018, que rechazó la demanda civil por actos de competencia desleal por actos contrarios a la Ley N° 20.169, en contra del Grupo Jano.
- 3) La resolución de archivo de esta Fiscalía de fecha 6 de septiembre de 2019 respecto del Rol 2558-19, recaída en la Primera Denuncia.
- 4) La sentencia de fecha 20 de enero de 2020, de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago (“ICA de Santiago”), que revocó el fallo de primera instancia indicado en el visto 2°.
- 5) La sentencia de fecha 31 de agosto de 2021, de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia (“Excma. Corte Suprema”), que confirmó el fallo de segunda instancia indicado en el visto 4°.
- 6) La nueva denuncia ingresada a esta Fiscalía en contra del Grupo Jano, de fecha 7 de enero de 2022 (“Segunda Denuncia”), rol N° 2690-22 FNE.
- 7) Lo dispuesto en los artículos 1°, 2°, 3°, 39 y 41 del D.F.L. N°1 de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N°211 de 1973 (“DL 211”), en el artículo 9° de la Ley N° 19.880 sobre Bases de Procedimientos Administrativos, y en los artículos 3°, 5° inciso 2 y 11° del DFL N° 1/2001 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia que Fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la Ley N° 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

CONSIDERANDO:

- 1) Que la Segunda Denuncia se refiere al ejercicio de actos de competencia desleal consistentes en la presentación continua y sistemática de acciones judiciales y administrativas, con el objetivo de evitar o retrasar el ingreso del proyecto Mall Paseo Valdivia al mercado de los centros comerciales tipo *mall* en la comuna de Valdivia, que constituye el mercado relevante preliminarmente definido por esta Fiscalía.
- 2) Que, con fecha 6 de junio de 2017, el Grupo Pasmár dedujo una demanda civil ante el 28° Juzgado Civil de Santiago, por infracciones a la Ley N° 20.169 de Competencia Desleal, rechazándose ésta mediante la dictación de la sentencia de fecha 6 de agosto de 2018. Sin embargo, con fecha 20 de enero de 2020, la ICA de Santiago revocó el fallo anterior y, en su lugar, acogió la demanda del Grupo Pasmár por competencia desleal, ordenando el cese de las acciones del Grupo Jano. Finalmente, la Excmá. Corte Suprema confirmó el fallo de segunda instancia, habiendo quedado establecido, por sentencia firme y ejecutoriada, que en la especie *"se cumple con la hipótesis de la letra g) del artículo 4 de la ley 20.169, ya que las demandadas desplegaron durante más de tres años acciones administrativas y judiciales que obstaculizaron la ejecución del Proyecto Mall Paseo Valdivia, formando parte de una intervención continua y sistemática tendiente a dificultar la instalación de una empresa competidora en el comercio local, ocasionando la dilación del calendario del proyecto y la desviación antijurídica de la clientela¹".*
- 3) Que, en base a lo anterior, esta Fiscalía realizó un examen de admisibilidad de la Segunda Denuncia, con el objeto de evaluar la pertinencia de abrir una investigación en contra del Grupo Jano.
- 4) Que, en el examen de admisibilidad, esta Fiscalía pudo concluir que el centro comercial Mall Plaza de Los Ríos contaba con una posición dominante en el mercado relevante del producto y geográfico al momento en que el Grupo Jano ejerció las acciones judiciales y administrativas en contra de su competidora, que a la sazón intentaba concretar el proyecto Mall Paseo Valdivia en el centro de dicha ciudad.
- 5) Que, a diferencia de lo señalado en la Resolución de Archivo de la investigación Rol 2558-19, de fecha 6 de septiembre de 2019, los hechos y actos de que da

¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Considerando 7°, Sentencia de fecha 31 de agosto de 2021, Rol 20.987-2020.

cuenta la Segunda Denuncia, según lo establecido en la sentencia de la Excm. Corte Suprema, podrían tener mérito para constituir infracciones a la libre competencia conforme a las letras b) y/o c) del inciso 2° del artículo 3° del DL 211, a lo que habría que sumar que, entre la Primera Denuncia y la Segunda Denuncia, el Grupo Jano siguió presentando acciones contra el proyecto Mall Paseo Valdivia en diferentes instancias.

- 6) Que, no obstante lo anterior, el examen de admisibilidad de la Segunda Denuncia da cuenta que esta Fiscalía no tendría ventajas investigativas en comparación con la denunciante, atendidas las particularidades de las conductas denunciadas y del mercado en que inciden.
- 7) Que, en efecto, para ejercer eventuales acciones ante el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, la denunciante no requeriría información ni del Grupo Jano ni de otros actores del mercado que sólo pudiere ser obtenida a través del ejercicio de las atribuciones propias de la Fiscalía en el marco de una investigación. Es más: en la especie, los antecedentes que podrían considerarse como elementos para evaluar la pertinencia de iniciar acciones legales ya se encuentran en poder de la propia denunciante, no avizorándose la pertinencia ni la utilidad de información adicional que esta Fiscalía podría requerir de forma compulsiva.
- 8) Que, en la misma línea, el examen de admisibilidad de la Segunda Denuncia da cuenta que esta Fiscalía tampoco contaría con mejores herramientas de litigación que la denunciante, pues ella posee los medios económicos y humanos para ejercer acciones de forma directa ante el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, de así estimarlo pertinente.
- 9) Que, teniendo en consideración que el mandato legal expreso de la Fiscalía consiste en promover y defender la libre competencia en todos los mercados nacionales, lo que necesariamente se debe conciliar con su obligación de velar por la eficacia de sus actuaciones y de procurar un uso eficiente de sus recursos para el cumplimiento de sus funciones legales, conforme al mandato contenido en los artículos 3 y 11 de la Ley 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado y en el artículo 9 de la Ley N° 19.880, lo que a su vez se debe ponderar conforme a lo indicado en el artículo 39 inciso primero del DL 211, no resulta justificada la apertura de una investigación.

RESUELVO:

1°. - **ARCHÍVESE** la admisibilidad Rol N° 2690-22 FNE, sin perjuicio de las facultades de esta Fiscalía de seguir velando por la libre competencia en este mercado y de la posibilidad

de analizar la apertura de una investigación, en caso de contar con nuevos antecedentes que así lo ameriten, y del derecho que le asiste a la denunciante de interponer las acciones que estime pertinentes ante el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

2°. - ANÓTESE Y COMUNÍQUESE.

Rol FNE 2690-22

**RICARDO RIESCO EYZAGUIRRE
FISCAL NACIONAL ECONÓMICO**

JMW