

**Servicio Nacional
del Consumidor**

Ministerio de Economía,
Fomento y Turismo

**DENIEGA ENTREGA DE INFORMACIÓN
SOLICITADA POR LA ASOCIACIÓN NACIONAL
DE LA DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LOS
CONSUMIDORES Y USUARIOS DE LA
SEGURIDAD SOCIAL - ANADEUS A.C
(SOLICITUD DE INFORMACIÓN N°
AH009T0000774).**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 1203

SANTIAGO, 16 OCT 2017

VISTOS: Lo dispuesto en el artículo 8° inciso segundo de la Constitución Política de la República; en la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, y su Reglamento aprobado por Decreto N° 13, del año 2009, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia; en la Ley N° 19.880, que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado; en los artículos 57 y siguientes de la Ley N° 19.496, que establece Normas sobre Protección a los Derechos de los Consumidores; en el Decreto N° 283, del año 2014, del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, que designa a don Ernesto Muñoz Lamartine como Director Nacional del Servicio Nacional del Consumidor, en adelante indistintamente SERNAC; y en la Resolución N° 1.600, del año 2008, de la Contraloría General de la República.

CONSIDERANDO:

1. Que, con fecha 13 de septiembre de 2017 se recibió solicitud de información N° AH009T0000774, formulada por la Asociación Nacional de la Defensa de los Derechos de los Consumidores y Usuarios de la Seguridad Social - Anadeus A.C, del siguiente tenor: *"Estimados se solicitan los resultados de los estudios e informes economicos elaborados por Sr. Algo Gonzalez, Sr. Jose Luis Lima Y Oxera, Utilizados En El Acuerdo Entre Cmpc, Sernac, Conadecus Y Odecus, En El Caso Llamado Cartel Del Tissue."* (sic)

2. Que, en relación con los informes que se solicitan, y que se tuvieron a la vista para la celebración del acuerdo entre SERNAC, CMPC Tissue S.A., CONADECUS y ODECU, en el contexto de la mediación colectiva iniciada por este Servicio con ocasión de la denominada colusión del papel tissue, cabe consignar que obran en poder de SERNAC únicamente aquellos informes elaborados por los profesionales señores Robin Noble (OXERA), Aldo González y José Luis Lima. Ahora bien, los tres informes

Servicio Nacional del Consumidor

Ministerio de Economía,
Fomento y Turismo

antes aludidos y que obran en poder de este Servicio, abordan, cada uno de ellos y desde su particular perspectiva metodológica, los análisis econométricos asociados a los eventuales perjuicios que se habrían causado a los consumidores afectados, como, asimismo, la estimación del alcance de dichos daños, con motivo de la colusión antedicha. Con todo, los citados informes, no obstante obrar en poder de SERNAC, tienen sus orígenes en distintas fuentes. A saber, el informe preparado por el economista inglés señor Robin Noble (OXERA), emana de una relación contractual celebrada directamente entre privados, sin que haya tenido injerencia alguna este Servicio, y en virtud de la cual CMPC Tissue S.A., en adelante indistintamente CMPC, encargó a dicho profesional la emisión de un informe técnico económico respecto de los eventuales perjuicios que habrían afectado a los consumidores producto de la denominada colusión del papel tissue y de las posibles compensaciones asociadas a dichos perjuicios. Es menester consignar que el informe elaborado por el señor Noble fue entregado a este Servicio voluntariamente por CMPC, y en tal carácter obra en poder de SERNAC. Por su parte, los informes elaborados por los economistas nacionales señores Aldo González y José Luis Lima fueron encomendados y financiados por este Servicio, y en tal condición obran en nuestro poder.

3. Que, no obstante su origen diverso, cabe hacer presente que los tres informes antes indicados, esto es, tanto el elaborado por el señor Noble como los realizados por los señores Lima y González, se basaron, en su construcción, en información comercial, financiera, económica y contable entregada voluntariamente por CMPC, de la cual esta empresa es su única y exclusiva titular.

4. Que, en lo que dice relación específicamente con el informe preparado por el señor Robin Noble (OXERA), cuyo origen emana, como se indicó, de una relación contractual privada entre dicho profesional y la empresa CMPC, atendido que el mismo contiene información cuya divulgación podría afectar derechos del tercero interesado, esto es, de CMPC, y dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley de Transparencia, aprobada por el artículo primero de la Ley N° 20.285, SERNAC, mediante Oficio N° 18.500, de 15 de septiembre de 2017, informó a dicho proveedor del derecho que le asistía para oponerse a la entrega del mencionado informe. Dicho Oficio le fue notificado a CMPC el mismo día 15 de septiembre de 2017.

5. Que, en virtud de dicha comunicación, CMPC, mediante carta ingresada a este Servicio con fecha 20 de septiembre de 2017, comunicó su oposición a la entrega de la información solicitada, dado que considera que la misma tiene un carácter estratégico y sensible, no siendo conocida por el público en general ni de otras empresas de ese sector empresarial, por lo que podría afectar seriamente sus derechos comerciales o económicos. Asimismo, hace presente que dicha información fue entregada al SERNAC voluntariamente y con el carácter de confidencial.

Servicio Nacional del Consumidor

Ministerio de Economía,
Fomento y Turismo

6. Que, atendido que dicha oposición fue ejercida en forma y plazo, de conformidad lo señala el ya referido artículo 20 de la Ley de Transparencia, corresponde que este Servicio deniegue el acceso al informe elaborado por el señor Noble (OXERA), atendido especialmente lo dispuesto en la parte final de ese artículo, que señala: *"Deducida la oposición en tiempo y forma, el órgano requerido quedará impedido de proporcionar la documentación o antecedentes solicitados, salvo resolución en contrario del Consejo, dictada conforme al procedimiento que establece esta ley"*. De acuerdo a lo anterior, y en virtud de lo previsto en el ya citado artículo 20 de la Ley de Transparencia, procede que este Servicio deniegue expresamente la entrega de la información relativa al informe técnico económico elaborado por el señor Robin Noble (OXERA), y que fuera aportado voluntariamente a SERNAC por el proveedor CMPC. Lo anterior, sin perjuicio de la invocación, respecto del mismo informe, de las causales de reserva o secreto previstas en el artículo 21 N^{os} 1 y 2 de la Ley de Transparencia, y a las que se aluden en el considerando 14° del presente acto administrativo.

7. Que, en lo que se refiere a los informes económicos preparados por los profesionales señores Aldo González y José Luis Lima, éstos igualmente tuvieron como principal fuente e insumo los antecedentes que fueron aportados de manera voluntaria por la propia empresa CMPC, los que dan cuenta, fundamentalmente, de información relacionada, de modo directo, con los procesos productivos y de ventas utilizados, durante un amplio periodo de tiempo, por el citado proveedor, en cada una de sus líneas de productos de papel, los cuales detallan ingresos, costos, precios y otros aspectos comerciales que, a la fecha, no son conocidos ni por los consumidores ni por los demás oferentes del mismo mercado. De esta manera, de ser divulgada o conocida dicha información por terceros –en la que se basan directamente tales estudios–, se produciría la afectación de derechos de carácter económico y comercial de titularidad de esa empresa, siendo información estratégica de ésta, debiendo destacarse, además, que tales antecedentes han sido disponibilizados voluntariamente por CMPC, en el contexto del proceso de mediación colectiva que ya se ha indicado. Además, dichas informes económicos, que han sido elaborados utilizando como insumo la información proporcionada por CMPC, dan cuenta de diversos escenarios que fueron evaluados y analizados por SERNAC y las demás partes intervinientes en la referida mediación colectiva, a efectos de acercar posturas que permitieran alcanzar el acuerdo suscrito el 27 de enero de 2017, cuya implementación aún está pendiente de ejecutarse, por no encontrarse aún ejecutoriada la resolución aprobatoria del mismo. En consecuencia, dar a conocer los citados informes, no sólo revelaría información proporcionada voluntariamente por CMPC, amparada por derechos de carácter económico y comercial de titularidad de tal empresa, sino que, además, afectaría el debido cumplimiento de las funciones de este Servicio, toda vez que, de divulgarse el contenido de los dichos informes econométricos, se generaría un riesgo cierto y altamente probable de que se formularan otros nuevos cuestionamientos e impugnaciones a dicho acuerdo que, aunque injustificados a juicio de SERNAC, pudieran afectar grave y seriamente el proceso de implementación del mismo, obstaculizándolo y



Servicio Nacional del Consumidor

Ministerio de Economía,
Fomento y Turismo

entorpeciéndolo, lo que implicaría, en definitiva, que la entrega de la compensación convenida pudiera dilatarse indefinidamente.

8. Que, sobre la base de lo antes señalado, este Servicio estima que no procede revelar aquella información que los propios proveedores, como en este caso CMPC, hayan aportado de manera voluntaria en el contexto de procesos de mediaciones colectivas, y que se refieran a antecedentes relativos directamente a su giro de negocio, amparados por derechos económicos o comerciales de titularidad de la misma empresa, pues dicha divulgación, a través de los informes cuyo acceso se ha pedido, podría inhibir al mismo proveedor a suministrar información complementaria o adicional o, bien, generar que éste se abstenga de participar en posteriores instancias voluntarias que se lleven a cabo por este Servicio, como lo son las mediaciones colectivas antes descritas, producto de la incertidumbre que se les generaría respecto al tratamiento que se podría dar a dicha información y su eventual divulgación no consentida a terceros. En efecto, si tal inhibición o abstención se produce, ello podría traer aparejado que este Servicio se vea impedido de ejercer adecuadamente sus funciones o se obstaculice el desarrollo de éstas, vinculadas en general, a la supervigilancia del cumplimiento de las disposiciones de la Ley N° 19.496 sobre Protección a los Derechos de los Consumidores, en adelante "Ley del Consumidor", y demás normas que digan relación con el consumidor. Conforme a ello, SERNAC se vería imposibilitado de contar con insumos fundamentales para la adopción de sus decisiones, como son aquellos que suministran voluntariamente las empresas con las que media o las personas que formulan sus reclamos ante este Servicio.

9. Que, al respecto, es dable mencionar que los procesos de mediación colectiva, conforme se desprende del artículo 58 de la Ley del Consumidor, constituyen una instancia esencialmente voluntaria, iniciada por SERNAC, y al que puede someterse facultativamente el proveedor de que se trate, cuando se ven afectados los intereses colectivos o difusos de los consumidores, y cuyo objeto es informar al respectivo proveedor en relación a incumplimiento de dicho cuerpo legal o de cualquier otra norma que diga relación con los consumidores en que esté incurriendo, a fin de que realice los ajustes pertinentes y/o formule, en su caso, una propuesta de solución en favor de aquellos, a través de la cual los compense o indemnice de los perjuicios causados con ocasión de su actuar desajustado a la ley. Así, no existe en la norma recién citada ni en otra sectorial facultad alguna que habilite a SERNAC para garantizar la participación compulsiva por parte de un determinado proveedor, como ocurre en este caso con CMPC, en todas y cada una de las etapas del proceso de mediación colectiva, aun cuando dicha empresa haya manifestado su voluntad de someterse a él.

10. Que, el carácter voluntario del proceso de mediación colectiva y la entrega facultativa de antecedentes por parte de los proveedores han sido, asimismo, ratificados por el Consejo para la Transparencia, en su

Servicio Nacional del Consumidor

Ministerio de Economía,
Fomento y Turismo

decisión recaída en el amparo rol C3489-16, en la cual, expresamente, señala que: "...el SERNAC carece de las facultades legales para requerir, forzosamente o por medios compulsivos, la entrega de determinados antecedentes, teniendo el proceso de mediación un carácter meramente voluntario y conciliador. Del mismo modo, resulta atendible sostener que, en caso de que el proceso de mediación no terminase con un acuerdo entre las partes, y debiere judicializarse, en los términos dispuestos en el artículo 50 y siguientes de la Ley del Consumidor, con la entrega o publicidad de los antecedentes otorgados por las partes, los terceros reclamantes podrían quedar en la indefensión, lo que generaría un desincentivo en orden a aportar documentos complementarios dentro del proceso voluntario de mediación, pues la contraparte ya sabría, incluso de manera previa a la etapa procesal de prueba correspondiente, cuáles serían los antecedentes que dichos terceros presentarían en el caso, destinados a fundar su posición".

11. Que, lo anterior se traduce en que, si se divulga la información que fuera entregada voluntariamente por CMPC, que dice directa relación con antecedentes de carácter económico, financiero, comercial y contable de titularidad de ésta, incluyendo la referencia a sus procesos productivos, costos e ingresos que los mismos generan, lo que no son conocidos por terceros, se generaría necesariamente el efecto de desincentivar que dicha empresa continúe participando en el proceso de mediación colectiva que actualmente se desarrolla, cuyo acuerdo aún no se ha implementado, pudiendo CMPC decidir, eventualmente, abandonar dicha instancia, lo que impediría la ejecución de tal acuerdo. En tal sentido, cabe consignar que, dado que la resolución aprobatoria del acuerdo aún no se encuentra firme ni ejecutoriada, los fondos que conforman la compensación no han sido transferidos aún desde CMPC a SERNAC, por lo que, si CMPC decide no seguir interviniendo en la mediación colectiva, la implementación del acuerdo definitivamente se frustraría. En otras palabras, para la cabal ejecución del acuerdo resulta indispensable contar con la activa participación y colaboración de CMPC, de manera que si ésta se excluye de participar en la mediación colectiva que le ha dado origen, dicho acuerdo no estaría en condiciones de cumplirse.

12. Que, el hecho de que la eventual entrega de los informes económicos solicitados suponga generar nuevos cuestionamientos al acuerdo, que impidan implementar el mismo, y que, indirectamente, implique dar a conocer el contenido de información aportada voluntariamente por CMPC -utilizada para la elaboración de los informes requeridos-, que desincentive a este proveedor de continuar participando de manera voluntaria en el proceso de mediación colectiva, trae como consecuencia que se afecte el normal funcionamiento de SERNAC, pues, si dichos eventos se producen, este Servicio no podría ejecutar este histórico e inédito acuerdo, y los consumidores, proveedores y otros intervinientes que deseen participar en futuros procesos de mediación colectiva seguidos ante este Servicio se inhibirían de acompañar información relevante en la medida que SERNAC opte por revelar la información aportada por terceros de manera voluntaria. Todo lo anterior, y conforme a lo señalado en los

Servicio Nacional del Consumidor

Ministerio de Economía,
Fomento y Turismo

considerandos anteriores, traería consigo que se afectare el debido cumplimiento de las funciones de este Servicio, en los términos del artículo 58 letra f) de la Ley 19.496, pues se vería dificultada o, derechamente, no podría ejercer su facultad de promover entendimientos voluntarios entre consumidores y proveedores. De esta forma, y en base a los razonamientos indicados en los considerandos anteriores, se configura, de esta forma, la causal genérica de reserva o secreto señalada en el artículo 21, numeral 1° de la Ley de Transparencia, el cual señala que podrá ser denegada la información solicitada *"cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido"*, cuyo es el caso en análisis, razón por la cual este Servicio la invoca expresamente respecto de los informes económicos realizados por los señores Aldo González y José Luis Lima, y que han sido solicitados.

13. Que, asimismo, atendido que de divulgarse los informes solicitados se revelarían, también, antecedentes que se refieren al giro de negocio esencial de CMPC, en especial a sus procesos productivos y de ventas, en cada una de sus líneas de productos de papel, detallándose ingresos, costos, precios y otros aspectos comerciales, comprendidos en un amplio periodo de tiempo y que se encuentran amparados por derechos económicos o comerciales de dicha empresa, concurre también en la especie la causal de reserva o secreto prevista en el artículo 21, numeral 2° de la Ley de Transparencia, que establece que podrá denegarse la información solicitada *"cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de... derechos de carácter comercial o económico"*, por lo que este Servicio la invoca también expresamente en relación con los informes económicos elaborados por los señores González y Lima.

14. Que los mismos razonamientos expresados en los considerandos 7° a 12° precedentes resultan aplicables, también, en lo que resulta pertinente, para denegar la entrega del informe económico elaborado por el señor Robin Noble (OXERA), razón por la cual este Servicio, además de la oposición fundada de CMPC conforme al artículo 20 de la Ley de Transparencia, invoca expresamente la causal de secreto o reserva prevista en el artículo 21, numeral 1° del mismo cuerpo legal, por los mismos fundamentos antes mencionados, los que se dan por expresamente reproducidos. Además, respecto del informe elaborado por el señor Noble (OXERA), por los mismos fundamentos expresados en el considerando 13° anterior, este Servicio invoca expresamente la causal de secreto o reserva indicada en el artículo 21, numeral 2° de la Ley de Transparencia.

15. Las facultades que la Ley confiere a este

Director Nacional.

Servicio Nacional del Consumidor

Ministerio de Economía,
Fomento y Turismo

RESUELVO:

1º. DENIÉGASE la entrega de la información solicitada con fecha 13 de septiembre de 2017, por la Asociación Nacional de la Defensa de los Derechos de los Consumidores y Usuarios de la Seguridad Social - Anadeus A.C., en lo que dice relación al informe elaborado por el profesional señor Robin Noble (OXERA), por haber ejercido CMPC Tissue S.A. el derecho a oposición, en los términos descritos en el artículo 20 de la Ley de Transparencia, y, además, por concurrir las causales de secreto o reserva contempladas en el artículo 21 N°s 1 y 2 del mismo cuerpo legal, conforme se ha razonado en el presente acto administrativo.

2º. DENIÉGASE la entrega de la información solicitada con fecha 13 de septiembre de 2017, por la Asociación Nacional de la Defensa de los Derechos de los Consumidores y Usuarios de la Seguridad Social - Anadeus A.C., en lo que dice relación con los informes elaborados por los profesionales señores Aldo González y José Luis Lima, por concurrir, en ambos casos, las causales de secreto o reserva contempladas en el artículo 21 N°s 1 y 2 de la Ley de Transparencia, conforme se ha expresado en esta Resolución.

3º. NOTIFÍQUESE al requirente a través del Portal de Transparencia, adjuntando copia íntegra de esta Resolución.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.


DIRECTOR NACIONAL
ERNESTO MUÑOZ LAMARTINE
Director Nacional
★ Servicio Nacional del Consumidor