

Subsana requerimiento en los términos que indica

H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Felipe Cerda Becker, Fiscal Nacional Económico (S), por la **Fiscalía Nacional Económica**, en autos **Rol N° C 411-2020**, caratulados “Requerimiento de la FNE contra Canal del Fútbol SpA”, a este H. Tribunal respetuosamente digo:

Por resolución de fecha 4 de febrero de 2021, el H. Tribunal, a folio 22, acogió parcialmente excepción dilatoria de ineptitud del libelo presentada por Canal del Fútbol SpA, (en adelante, “la Resolución”). En particular, la Resolución ordenó a esta FNE corregir el requerimiento de folio 4 (“Requerimiento”), solamente en cuanto se debe indicar claramente si lo acusado se trata de una única conducta, compuesta por diversas prácticas comerciales; o de un conjunto de ellas; o si cada una de las prácticas comerciales en el Requerimiento configuran distintos ilícitos, indicando, en este último caso, la época de ejecución de cada una de ellas.

Por medio del presente escrito, vengo en corregir el Requerimiento en los términos ordenados por el H. Tribunal. Para efectos de orden, esta presentación se divide en dos acápites, conteniendo el primero la forma en que se corrige el Requerimiento dando cumplimiento a lo dispuesto en la Resolución, y, el segundo, para un mejor entendimiento del H. Tribunal, contiene una versión consolidada del Requerimiento que incorpora los cambios señalados en el primer acápite.

I. Forma en que se corrige el Requerimiento de acuerdo a lo ordenado por el H. Tribunal

Se corrige el Requerimiento en términos de señalar que lo acusado corresponde a cada una de las prácticas descritas en el Requerimiento, indicándose, asimismo, la época de ejecución de cada una de esas prácticas. Para tales efectos, se realizan las modificaciones que a continuación se detallan:

1. Se elimina el contenido del tercer párrafo ubicado en la página 1, en la parte que se ubica entre la frase “mediante el establecimiento e imposición” y lo que viene antes

del último punto seguido contenido en ese párrafo. Esa parte se reemplaza por: “*de prácticas comerciales a los cableoperadores, consistentes en: (i) la limitación o el control de las promociones que los cableoperadores pueden implementar de cara al consumidor final; (ii) el establecimiento de un precio mínimo de reventa de las señales CDF Premium y CDF HD; (iii) la fijación de un número de abonados mínimos garantizados arbitrarios; y, (iv) la exigencia a los cableoperadores de la adquisición y distribución de la señal CDF Básico a toda su base de clientes, como condición para poder acceder a las señales CDF Premium y/o CDF HD.*”

2. En la primera línea del segundo párrafo ubicado en la página 2, luego de la palabra “*restringido*”, se incluye la siguiente frase: “*, en los términos que se indicarán,*”, continuando el párrafo con las palabras “*la competencia intra marca*”, tal como consta en el párrafo original.
3. Se elimina el contenido del tercer párrafo ubicado en la página 2, y se reemplaza por:

“Cada una de las prácticas anticompetitivas acusadas se han venido implementando de forma paulatina y ejecutando de manera permanente, desde la creación de la señal CDF Premium, el año 2006, hasta la fecha, restringiendo o entorpeciendo la libre competencia o, a lo menos, tendiendo a producir tales efectos.”

4. Se elimina el contenido del párrafo 10, y se reemplaza por:

“10. Según los antecedentes recopilados durante la Investigación, al menos desde la creación de CDF Básico en el año 2006 hasta la fecha, la Requerida ha implementado de forma paulatina y ejecutado de manera permanente las siguientes prácticas comerciales que ha impuesto a los cableoperadores: i) la limitación o el control de las promociones que los cableoperadores pueden implementar de cara al consumidor final; ii) el establecimiento de un precio mínimo de reventa de las señales CDF Premium y CDF HD; iii) la fijación de un número de abonados mínimos garantizados arbitrarios; y, iv) la exigencia a los cableoperadores de la adquisición y distribución de la señal CDF Básico a toda su base de clientes, como condición para poder acceder a las señales CDF

Premium y/o CDF HD. Tales prácticas comerciales, en los términos que se explicarán, tienen efectos anticompetitivos por sí mismas. Sin embargo, para valorar la completa extensión de la gravedad de estas conductas y sus efectos ellas deben ser examinadas a la luz del establecimiento e imposición de las otras.”

5. En la primera línea del párrafo 11, luego de la palabra: “que”, se incluye la siguiente frase: “, a contar del año 2006 y hasta la fecha,“, continuando el párrafo con las palabras “CDF controla y limita”, tal como consta en el párrafo 11 original.
6. En el párrafo 17, la primera frase: “Este control y limitación de las promociones se vincula e interactúa con otra práctica comercial implementada por el CDF y que forma parte de su modelo de negocios: el establecimiento de un precio mínimo de reventa en el mercado aguas abajo para las señales CDF Premium y CDF HD”, se elimina, y se reemplaza por: “Una segunda práctica comercial anticompetitiva implementada por el CDF, desde el año 2006 a la fecha, corresponde al establecimiento de un precio mínimo de reventa en el mercado aguas abajo para las señales CDF Premium y CDF HD”.
7. Se elimina el contenido del párrafo 19, y se reemplaza por:

“Como el H. Tribunal podrá entender, la práctica de precio mínimo de reventa, restringe la libertad del cableoperador para establecer cualquier tipo de estrategia comercial que implique que se vendan las señales CDF Premium y CDF HD bajo el costo de adquisición y que pueda generar mayor competencia aguas abajo. De esta forma, se restringe la capacidad del cableoperador de utilizar las señales CDF Premium y CDF HD como anclas para expandir su base de abonados a servicios de televisión de pago o, incluso, a servicios adicionales prestados por estas compañías, incentivos relevantes en razón del carácter must have de la señal comercializada por la Requerida, según se expondrá infra. Asimismo, la fijación de un precio mínimo de reventa refuerza el efecto de restricción de la competencia intra marca que produce la práctica de limitación de promociones.”

8. Se elimina el contenido del párrafo 22, y se reemplaza por:

“La tercera práctica comercial acusada corresponde a la imposición de abonados mínimos garantizados, cuya forma de implementación por parte de CDF a los cableoperadores reviste carácter anticompetitivo.”

9. Se elimina el contenido del párrafo 23, y se reemplaza por:

“Los abonados mínimos garantizados han operado en este caso desde el año 2006 y hasta la fecha como una condición comercial impuesta por CDF a los cableoperadores en donde se exige el pago de un monto calculado como el precio mayorista del CDF Premium aplicado sobre un porcentaje de la base total de abonados o, en algunos casos, sobre un número fijo de abonado¹³. Eventualmente, el establecimiento de estos abonados mínimos garantizados podría acarrear efectos favorables a la competencia, al incentivar a los cableoperadores a competir por atraer más clientes. No obstante, el hecho que exista esta práctica junto con las otras condiciones impuestas por CDF han limitado estos posibles efectos positivos, a lo que se agrega que los mínimos garantizados exigidos a cada cableoperador se han fijado de manera arbitraria. En efecto, CDF no ha acompañado antecedentes que justifiquen suficientemente la forma en que se ha estructurado esta práctica.”

Se hace presente que en el párrafo 23 se conserva el pie de página número 13 en la ubicación y en los términos contenidos en el Requerimiento original.

10. Se elimina el contenido del párrafo 25, y se reemplaza por:

“En este mismo sentido, las prácticas acusadas de limitación a las promociones y precio mínimo de reventa tienden a eliminar o disminuir los incentivos de los cableoperadores de usar las señales CDF Premium y CDF HD en prácticas de tipo loss leading o similares, las que podrían ser utilizadas para obtener una mayor participación de mercado aguas abajo, y de esta manera intentar alcanzar los mínimos garantizados exigidos, cuestión que sería especialmente relevante en el presente caso debido al carácter must have de las señales mencionadas. Particularmente, estas prácticas entorpecen el ingreso o expansión de cableoperadores en el mercado de la televisión de pago pues éstos, dada la

imposibilidad de utilizar sus señales como producto “gancho”, se ven impedidos de adoptar una estrategia competitiva agresiva de bajos precios o importantes descuentos¹⁵. Este tipo de acciones podría inyectar mayor competencia en el mercado de distribución minorista de señales CDF Premium y CDF HD, e implicar un directo beneficio para los consumidores.”

Se hace presente que en el párrafo 25 se conserva el pie de página número 15 en la ubicación y en los términos contenidos en el Requerimiento original.

11. La primera línea del párrafo 26 (“*En cuanto a la arbitrariedad en la determinación de los mínimos garantizados, esta*”), se elimina, y se reemplaza por: “*El carácter anticompetitivo de los mínimos garantizados impuestos por CDF viene dado también por la arbitrariedad en su determinación. Esto*”, continuando ese párrafo con la palabra “*queda*” tal como consta en el párrafo 26 original.
12. La primera parte de la primera línea del párrafo 30 (“*A las políticas comerciales ya expuestas, se suma una adicional:*”), se elimina, y se reemplaza por: “*Finalmente, la FNE ha identificado una cuarta práctica anticompetitiva implementada por CDF: desde el año 2006 hasta la fecha,*”.
13. Se elimina el contenido que sigue al primer punto seguido del párrafo 36 (“*La obligación de adquirir y distribuir la señal CDF Básico incrementa la gravedad y alcance de los efectos anticompetitivos del actuar de la Requerida, ya que los efectos se extienden a la totalidad de abonados de los cableoperadores.*”).
14. Se elimina el contenido del párrafo 37, y se reemplaza por:

“En suma H. Tribunal, las prácticas comerciales de limitación a las promociones y fijación de precio mínimo de reventa impuestas por CDF restringen o tienden a restringir de forma considerable la competencia intra marca aguas abajo, pues evitan que las señales CDF Premium y CDF HD sean utilizadas como instrumento de rivalidad entre cableoperadores, especialmente si se considera la existencia de abonados mínimos garantizados. El carácter anticompetitivo de esta última práctica se refleja, además, en la forma arbitraria que ha sido aplicada. Asimismo, la imposición de CDF Básico como condición para acceder

a las señales CDF Premium y CDF HD, apalanca el poder monopólico de estas señales al mercado en que participa la señal básica, extendiendo ese poder sobre la totalidad de los abonados del cableoperador, sin perjuicio de la valoración que esos abonados tienen respecto de ese producto.”

15. La primera frase del párrafo 66 (*“Las prácticas comerciales implementadas y ejecutadas por el CDF en su conjunto configuran un modelo de negocios que infringe el artículo 3 del DL 211”*), se elimina, y se reemplaza por: *“Cada una de las prácticas comerciales implementadas y ejecutadas por el CDF infringen el artículo 3 del DL 211”*.

16. Se elimina el contenido del párrafo 72, y se reemplaza por:

“Las prácticas comerciales objeto de este requerimiento han producido o tendido a producir efectos contrarios a la libre competencia en los términos exigidos por el DL 211. Es relevante hacer presente, H. Tribunal, que, si bien cada una de las prácticas comerciales tiene efectos anticompetitivos propios, la completa extensión de la gravedad de las prácticas de la Requerida deben evaluarse a la luz del establecimiento e imposición de las otras”.

Se hace presente que en el párrafo 72 se conserva el pie de página número 52 en la ubicación y en los términos contenidos en el Requerimiento original.

17. En la primera línea del párrafo 76, luego de la palabra: *“cableoperadores”*, se incluye la siguiente frase: *“, a causa de las prácticas de limitaciones de promociones, precios mínimos de reventa y mínimos garantizados”*, continuando el párrafo con las palabras *“no puedan”*, tal como consta en el párrafo 76 original.
18. En la primera línea del párrafo 77 la parte que señala: *“Las políticas comerciales impuestas por CDF, han limitado”*, se elimina, y se reemplaza por: *“Esas mismas prácticas han restringido”*.
19. El contenido que sigue a la última coma del párrafo 78 (*“a lo que se añade que el nivel de abonados mínimos garantizados establecidos por CDF resulta arbitrario”*), se elimina, y se reemplaza por: *“. Asimismo, como hemos señalado, en razón del*

carácter arbitrario del nivel de abonados mínimos garantizados establecidos por CDF esta práctica posee efectos anticompetitivos adicionales”.

20. El nombre del apartado “C” del capítulo “IV. El Derecho”, se reemplaza por: *“Inexistencia de una justificación objetiva de las prácticas comerciales acusadas”.*
21. Las palabras contenidas al final del párrafo 84, en la parte que señala: *“acerca de la manera conjunta que ellas exhiben”*, se eliminan, y se reemplazan por: *“sobre la existencia de esas prácticas en un contexto en donde todas y cada una de ellas son aplicadas e impuestas por CDF, produciendo y agravando, en los términos explicados, los efectos anticompetitivos que de ellas se derivan.”.*
22. En la primera línea del párrafo 86, se eliminan las palabras *“la infracción”*, y se reemplazan por las palabras: *“las infracciones”*. Asimismo, en la sexta línea de ese párrafo, se eliminan las palabras *“que forman parte de su modelo de negocios”*, y se reemplazan por la palabra: *“acusadas”*.
23. En la segunda línea del párrafo 87, se eliminan las palabras *“las que”*, y se reemplazan por las palabras: *“cada una de las cuales”*.
24. Se elimina el contenido del párrafo 90, y se reemplaza por:

“Por otra parte, atendidos los perniciosos efectos y riesgos que las prácticas comerciales impuestas por el CDF a los cableoperadores generan para la libre competencia, se solicita al H. Tribunal que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 26 del DL 211, ordene a la Requerida poner término inmediatamente a la aplicación de las prácticas comerciales acusadas en el presente Requerimiento.”.

25. Se elimina el contenido del petitorio N ° 1, se reemplaza por: *“Declarar que la Requerida ha infringido el artículo 3 del DL 211, en sus incisos primero y segundo letra b), al ejecutar las prácticas comerciales descritas en esta presentación,”.*
26. Se elimina el contenido del petitorio N ° 2, se reemplaza por: *“Ordenar a la Requerida poner término inmediatamente a la aplicación de las prácticas comerciales acusadas en el presente Requerimiento,”.*

II. Texto consolidado del Requerimiento

En razón de lo señalado en el apartado anterior, a continuación, se da cuenta de la versión consolidada del Requerimiento, contenida en lo principal de la presentación de folio 4, únicamente para efectos de facilitar su lectura y para que el H. Tribunal lo tenga a la vista:

Interpone Requerimiento en contra de Canal del Fútbol SpA

H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Felipe Cerda Becker, Fiscal Nacional Económico (s), en representación de la **Fiscalía Nacional Económica** (en adelante, “**FNE**” o “**Fiscalía**”), ambos domiciliados para estos efectos en Huérfanos N° 670 piso 8, Santiago, al H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (en adelante, “**H. Tribunal**”) respetuosamente digo:

De conformidad con los artículos 1°, 2°, 3°, 18 al 26 y 39, todos del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, publicado en el Diario Oficial el 7 de marzo de 2005, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 211 de 1973 (en adelante, “**DL 211**”) y fundado en los antecedentes de hecho, de derecho y económicos que se exponen en esta presentación, interpongo Requerimiento en contra de **Canal del Fútbol SpA** (en adelante, “**CDF**” o la “**Requerida**”), RUT N° 76.914.469-2, representada por su ejecutivo señor don Eduardo Marcello Dorat Olcese, cédula nacional de identidad número 14.118.742-2, domiciliado en cualquiera de los siguientes lugares: Avenida Pedro Montt N° 2354, Comuna de Santiago; Calle San Sebastián N° 2812, departamento 703, Comuna de Las Condes; Las Torcazas N° 199, departamento 71, Comuna de Las Condes, o, Avenida Andrés Bello N° 2711, piso 4, Comuna de Las Condes, todos los domicilios anteriores de la Región Metropolitana.

El CDF ha infringido el artículo 3 del DL 211, en sus incisos primero y segundo letra b), al abusar de su posición monopólica en el mercado de la transmisión en vivo y en directo de los encuentros deportivos del Campeonato Nacional de Fútbol Profesional (en adelante, “**CNFP**”), mediante el establecimiento e imposición de prácticas comerciales a los cableoperadores, consistentes en: (i) la limitación o el control de las promociones que los cableoperadores pueden implementar de cara al consumidor final;

(ii) el establecimiento de un precio mínimo de reventa de las señales CDF Premium y CDF HD; (iii) la fijación de un número de abonados mínimos garantizados arbitrarios; y, (iv) la exigencia a los cableoperadores de la adquisición y distribución de la señal CDF Básico a toda su base de clientes, como condición para poder acceder a las señales CDF Premium y/o CDF HD. Estas prácticas comerciales han podido ser impuestas a los cableoperadores en atención a la posición monopólica de la Requerida y al carácter *must have* que tienen las señales CDF Premium y CDF HD.

La imposición de esas prácticas comerciales han restringido, en los términos que se indicarán, la competencia *intra marca* en el mercado de la distribución minorista de las señales CDF Premium y CDF HD (única competencia posible, al tratarse de un monopolista); y han permitido a la Requerida extraer rentas sobre toda la base de clientes de los cableoperadores mediante el apalancamiento del poder monopólico que le confiere detentar la exclusividad de los derechos de transmisión del CNFP, hacia la distribución minorista de señales básicas.

Cada una de las prácticas anticompetitivas acusadas se han venido implementando de forma paulatina y ejecutando de manera permanente, desde la creación de la señal CDF Premium, el año 2006, hasta la fecha, restringiendo o entorpeciendo la libre competencia o, a lo menos, tendiendo a producir tales efectos.

En razón de lo anterior, solicito al H. Tribunal que declare que la Requerida ha infringido el artículo 3 del DL 211, en sus incisos primero y segundo letra b), y se le impongan a ésta las sanciones y medidas que se indican en el petitorio de esta presentación, sin perjuicio de las medidas preventivas, correctivas o prohibitivas que estime del caso disponer, todo ello con expresa condena en costas.

I. ANTECEDENTES PRELIMINARES

A. La investigación que dio origen al Requerimiento de autos

1. Con fecha 4 de octubre de 2017 y con ocasión de una denuncia particular, el Fiscal Nacional Económico resolvió instruir la investigación Rol N° 2418-17 FNE respecto de prácticas potencialmente anticompetitivas ejecutadas por diversos proveedores de contenidos, entre ellos el CDF, en el contexto de las relaciones comerciales que han mantenido con los cableoperadores que retransmiten sus señales. El inicio de dicha investigación fue comunicado a la Requerida a través del Ord. N° 2139 FNE, de 12 de octubre de 2017.

2. Con fecha 24 de septiembre de 2018, el Fiscal Nacional Económico (s) resolvió desacumular los antecedentes referidos al CDF, pues el mérito de sus prácticas comerciales recomendaba su tratamiento por cuerda separada. Tal desacumulación dio origen a la investigación Rol N° 2510-18 FNE (en adelante, “**Investigación**”), comunicándose su inicio a la Requerida a través del Ord. N° 2023 FNE, de 25 de septiembre de 2018.

B. Antecedentes generales sobre CDF

3. Según información recabada durante el proceso investigativo, el CDF fue constituido a comienzos del año 2003 por la Asociación Nacional de Fútbol Profesional (en adelante, “**ANFP**”), en su calidad de mandataria de los clubes de fútbol profesional, y por la sociedad Gestión de Televisión Limitada (en adelante, “**GTV**”), con el fin de que la Requerida explotara, de modo exclusivo, los derechos de transmisión de los partidos del CNFP. GTV se encargaría de la gestión del negocio, garantizando a la ANFP ingresos mínimos anuales. Si bien los titulares de los derechos de transmisión son los clubes individualmente considerados, estos se encuentran obligados a conservar a la ANFP como mandataria respecto de la comercialización de estos derechos¹.

4. En el año 2018, y luego de un proceso de licitación privada, Turner International Latin America, Inc (en adelante, “**Turner**”), adquirió todas las acciones de CDF y se adjudicó una licencia de los derechos de transmisión de los torneos de fútbol profesional chileno para las dos categorías superiores del mismo (Primera A y Primera B), y de otras copas del fútbol nacional por los próximos 15 años.

5. Como se observa, los clubes de fútbol, a través de la ANFP, optaron conjuntamente por una especial forma de explotación de la actividad comercial consistente en la transmisión de los partidos del CNFP, efectuada de modo directo y exclusivo mediante el CDF (hoy propiedad de Turner) y no a través de otros proveedores de contenidos.

6. En sus inicios, el CDF producía sólo una señal televisiva, a través de la cual transmitía los partidos del CNFP. Actualmente la Requerida mantiene tres señales: **CDF Premium, CDF HD y CDF Básico.**

¹ Estatutos de la ANFP, artículo 5, N° 3), letra e), disponible en <http://www.anfp.cl/documentos/1527718854-estatutos-asociacion-nacional-de-futbol-profesional-2018.pdf> [última visita, 1 de diciembre de 2020].

7. **CDF Premium** fue creado en el año 2006, para transmitir los contenidos que hasta dicha fecha emitía la única señal de CDF existente. Se trata de una señal de contenido futbolístico cuyo principal atractivo es la transmisión de los partidos del CNFP en directo, en calidad *Standard Definition*². **CDF HD** fue creado el año 2010 y tiene un contenido idéntico al del CDF Premium, con la diferencia de que las imágenes de los partidos son transmitidas en calidad *High Definition*³. Por su parte, **CDF Básico**, creado el 2006, en relación con los partidos del CNFP, transmite sólo el audio o relato en vivo de algunos partidos, operando de esta forma como una verdadera radioemisora, esto es, sin exhibir imágenes de la cancha o el juego⁴⁻⁵.

8. CDF Premium y CDF HD son comercializadas como señales de tipo premium, esto es, de aquellas que deben ser contratadas por los suscriptores en adición a un plan de señales básicas; mientras que CDF Básico es una señal de tipo básico, vale decir, que está incluido en planes ofrecidos por los cableoperadores que comprenden diversas señales por una suscripción determinada.

9. Con el fin de distribuir sus señales y llegar con sus contenidos al consumidor final, desde la creación del CDF Premium y del CDF Básico, la Requerida ha ido estableciendo relaciones comerciales con distintos cableoperadores a los que les ha impuesto el conjunto de prácticas comerciales objeto del presente Requerimiento. La distribución de las señales de CDF es llevada a cabo por 40 cableoperadores aproximadamente, incluidos los más relevantes del país, como son VTR Comunicaciones SpA (en adelante, “VTR”), Directv Chile Televisión Limitada⁶ (en adelante, “DirecTV”), Telefónica Empresas Chile S.A. (en adelante, “Telefónica”),

² La calidad *Standard Definition* o SD es aquella que permite a los televidentes ver los contenidos de la señal televisiva con una resolución entre 720 x 480 interlaceado y 1920 x 1080 interlaceado. Cabe indicar que antes de la creación de CDF Premium, solamente existía una señal denominada CDF.

³ La calidad *High Definition* o HD es aquella que permite a los televidentes ver los contenidos de la señal televisiva con una resolución de 1920 x 1080 interlaceado o una superior.

⁴ El CDF Básico transmite, excepcionalmente, ciertos encuentros del CNFP. Ello podría ocurrir en el evento que tres o más partidos se disputen simultáneamente como, por ejemplo, en la etapa de definiciones. Si son dos los partidos simultáneos, la transmisión se efectúa sólo a través de las señales CDF Premium y CDF HD, esto es, un encuentro en el CDF Premium y el otro en el CDF HD.

⁵ Adicionalmente, CDF posee una plataforma OTT (“*Over The Top*”), denominada “Estadio CDF” que distribuye contenido online, y que permite acceder a los partidos del CNFP.

⁶ Se hace presente que entre CDF y DirecTV existe la siguiente vinculación: CDF fue adquirido por Turner, que es una corporación de propiedad de Time Warner, cuyo controlador final es AT&T. A su vez, AT&T es una empresa de comunicaciones constituida en Estados Unidos, que presta servicios de provisión minorista de planes de televisión a consumidores finales en Chile a través del operador de televisión de pago DirecTV.

Claro Comunicaciones S.A. (en adelante, “**Claro**”), así como otros con una menor participación de mercado, tales como Entel Telefonía Local S.A. (en adelante, “**Entel**”), GTD Medios y Contenidos S.A. (en adelante, “**GTD**”), Compañía Nacional de Teléfonos Telefónica del Sur S.A. (en adelante, “**Telefónica del Sur**”, y conjuntamente con GTD, “**Grupo GTD**”) y TuVes S.A (en adelante, “**TuVes**”).

II. HECHOS QUE MOTIVAN EL REQUERIMIENTO

10. Según los antecedentes recopilados durante la Investigación, al menos desde la creación de CDF Básico en el año 2006 hasta la fecha, la Requerida ha implementado de forma paulatina y ejecutado de manera permanente las siguientes prácticas comerciales que ha impuesto a los cableoperadores: i) la limitación o el control de las promociones que los cableoperadores pueden implementar de cara al consumidor final; ii) el establecimiento de un precio mínimo de reventa de las señales CDF Premium y CDF HD; iii) la fijación de un número de abonados mínimos garantizados arbitrarios; y, iv) la exigencia a los cableoperadores de la adquisición y distribución de la señal CDF Básico a toda su base de clientes, como condición para poder acceder a las señales CDF Premium y/o CDF HD. Tales prácticas comerciales, en los términos que se explicarán, tienen efectos anticompetitivos por sí mismas. Sin embargo, para valorar la completa extensión de la gravedad de estas conductas y sus efectos ellas deben ser examinadas a la luz del establecimiento e imposición de las otras.

11. En primer término, esta Fiscalía pudo identificar que, a contar del año 2006 y hasta la fecha, CDF controla y limita las promociones que los cableoperadores pueden ofrecer y otorgar a los consumidores finales respecto de las señales CDF Premium y CDF HD. Estas promociones dicen relación con cualquier ofrecimiento o condición en virtud del cual los suscriptores de televisión de pago reciban una reducción en el precio a público originalmente establecido para las señales CDF Premium y CDF HD, ya sea a través de descuentos, entrega de meses gratis o cualquier otro mecanismo que persiga similar resultado.

12. Por regla general, los cableoperadores se encuentran impedidos de realizar este tipo de acciones promocionales, pudiendo ejecutarlas únicamente si existe una autorización expresa de la Requerida. Ello incluso en los casos en que el costo de la promoción sea asumido exclusivamente por el respectivo cableoperador.

13. Esta Fiscalía ha identificado durante su Investigación que, en los hechos, el tipo de promociones que preferentemente la Requerida autoriza, son aquellas que se realizan para abonados que el cableoperador ya tiene en su cartera de clientes. En efecto, esas promociones apuntan básicamente a retener suscriptores de las señales CDF Premium y CDF HD que desean dar de baja el servicio o a aumentar la penetración de esas señales respecto de los clientes del propio cableoperador, impidiéndose de esta forma campañas de captación dirigidas a suscriptores de otros cableoperadores o al público en general.

14. H. Tribunal, lo anterior consta en comunicaciones entre representantes del CDF y de los cableoperadores, donde la Requerida reconoce que el control y limitación de las promociones persigue no generar rivalidad en el mercado *aguas abajo* relativo a la distribución minorista de CDF Premium y CDF HD:

*“Recuerden que las condiciones básicas de restricción son:
1.- No deben ser comunicadas de manera masiva
2.- Toda comunicación debe ser aprobada por CDF previamente (...).”⁷*

*“El interés de CDF es que la industria completa crezca, y **no cambiar abonados a CDF de un cableoperador a otro**. Para eso, CDF invierte altísimas cifras en publicidad”.⁸*

15. El control que CDF mantiene en el mercado *aguas abajo* de la distribución minorista de las señales CDF Premium y CDF HD queda de manifiesto al autorizar sólo a algunos cableoperadores para realizar ciertas acciones promocionales, con cargo al monto que resulta de restar al pago por abonados mínimos garantizados aquel que correspondería si se pagara por los abonados reales que reciben las señales mencionadas⁹.

16. Sin embargo, incluso esas autorizaciones se han otorgado por CDF en términos tales que las promociones que se realicen únicamente deben ser efectuadas por medios de comunicación directa y personalizada, como lo es el *call center*, no

⁷ En: Respuesta de Claro a Ord. 1779-18 FNE. Correo electrónico denominado “Re Promo Julio”, de fecha 17 de junio de 2017.

⁸ En: Respuesta de VTR a Ord. 1780-18 FNE, Documento denominado “2. Contrapropuesta VTR a CDF 14.01”. De conformidad a la referida respuesta, se trata de un “comentario introducido mediante la herramienta ‘control de cambios’ por el ejecutivo de CDF don Juan Luis Alcalde Peñafiel”.

⁹ Como se explicará *infra*, por ejemplo, si el CDF exige al cableoperador el pago por 100 abonados mínimos garantizados, pero esta empresa logra vender sólo 90 suscripciones, puede realizar promociones con cargo al monto en dinero de las 10 suscripciones por las cuales ya pagó.

pudiendo ser publicitadas por medios de comunicación masivos y debiendo los cableoperadores informar al CDF de las promociones implementadas. Estas limitaciones no tienen ninguna justificación en eficiencia y han impedido de manera permanente que estas promociones con cargo a abonados mínimos garantizados hayan generado una mayor competencia *intra marca*¹⁰.

17. Una segunda práctica comercial anticompetitiva implementada por el CDF, desde el año 2006 a la fecha, corresponde al establecimiento de un precio mínimo de reventa en el mercado *aguas abajo* para las señales CDF Premium y CDF HD. Tal precio mínimo es el costo de adquisición de la señal CDF Premium y de la señal CDF HD para el respectivo cableoperador, y supone que este último no puede cobrar a sus abonados premium un precio menor a aquel que el cableoperador debe pagar, a su vez, a CDF. Esta práctica se ha ejecutado desde la creación de CDF Básico y CDF Premium, toda vez que desde entonces los cableoperadores se han visto obligados a cobrar por las señales CDF Premium y CDF HD precios superiores a sus costos de adquisición.

18. Debe tenerse presente que, si bien no son idénticos, los costos de adquisición de las señales CDF Premium y CDF HD solo presentan diferencias marginales entre cableoperadores, por lo que todas estas empresas comparten, en los hechos, un precio mínimo de reventa similar.

19. Como el H. Tribunal podrá entender, la práctica de precio mínimo de reventa, restringe la libertad del cableoperador para establecer cualquier tipo de estrategia comercial que implique que se vendan las señales CDF Premium y CDF HD bajo el costo de adquisición y que pueda generar mayor competencia *aguas abajo*. De esta forma, se restringe la capacidad del cableoperador de utilizar las señales CDF Premium y CDF HD como anclas para expandir su base de abonados a servicios de televisión de pago o, incluso, a servicios adicionales prestados por estas compañías, incentivos relevantes en razón del carácter *must have* de la señal comercializada por la Requerida, según se expondrá *infra*. Asimismo, la fijación de un precio mínimo de reventa refuerza el efecto de restricción de la competencia *intra marca* que produce la práctica de limitación de promociones.

20. Así las cosas, queda claro que, con las prácticas mencionadas, la Requerida pretende evitar que los precios disminuyan como consecuencia de promociones u otras

¹⁰ Según datos recopilados por esta FNE entre el año 2017 y el año 2018, algunos cableoperadores que tienen la autorización para realizar estas promociones las han utilizado mensualmente en un promedio de entre 0,03% y 1,52% de sus abonados totales.

prácticas similares. De hecho, el propio CDF ha reconocido expresamente que las prácticas descritas tienen por objetivo restringir las promociones, argumentando la necesidad de mantener el valor de su marca:

“Las promociones pueden bajar la percepción de precio del producto y la marca del CDF. Así, si se hacen promociones de CDF Premium y CDF HD permanentemente gratis, es difícil después poder cobrar por el producto”¹¹.

21. Las prácticas anteriores se encuentran aseguradas en su efectividad porque los cableoperadores tienen el deber de informar al CDF las promociones que implementan y los precios efectivos cobrados a público, así como cualquier cambio que se efectúe en la tarifa¹².

22. La tercera práctica comercial acusada corresponde a la imposición de abonados mínimos garantizados, cuya forma de implementación por parte de CDF a los cableoperadores reviste carácter anticompetitivo.

23. Los abonados mínimos garantizados han operado en este caso desde el año 2006 y hasta la fecha como una condición comercial impuesta por CDF a los cableoperadores en donde se exige el pago de un monto calculado como el precio mayorista del CDF Premium aplicado sobre un porcentaje de la base total de abonados o, en algunos casos, sobre un número fijo de abonados¹³. Eventualmente, el establecimiento de estos abonados mínimos garantizados podría acarrear efectos favorables a la competencia, al incentivar a los cableoperadores a competir por atraer más clientes. No obstante, el hecho que exista esta práctica junto con las otras condiciones impuestas por CDF han limitado estos posibles efectos positivos, a lo que se agrega que los mínimos garantizados exigidos a cada cableoperador se han fijado de manera arbitraria. En efecto, CDF no ha acompañado antecedentes que justifiquen suficientemente la forma en que se ha estructurado esta práctica.

¹¹ En: Respuesta de CDF al Ord. N° 1109-18 FNE, p. 66

¹² Autores han señalado que *“medidas adoptadas para identificar a los distribuidores que reducen los precios también pueden constituir una ‘presión indirecta’ para fijar los precios”*. Traducción libre de “[m]easures taken to identify price-cutting distributors might also amount to ‘indirect pressure’ to fix prices”. WHISH, Richard y BAILEY David. *Competition Law* (2015 octava edición, Oxford University Press), p. 704.

¹³ En algunos casos excepcionales se contempla el pago de mínimos garantizados en relación a CDF HD.

24. Con respecto al efecto procompetitivo de los mínimos garantizados se puede señalar que, cuando un cableoperador no alcanza el mínimo exigido, se debiesen generar naturalmente incentivos sobre él para efectuar promociones o incluso vender bajo el costo, con tal de recuperar en alguna medida los montos pagados por dichos conceptos. Sin embargo, las prácticas de precio mínimo de reventa y limitaciones a las promociones impiden que ello ocurra¹⁴.

25. En este mismo sentido, las prácticas acusadas de limitación a las promociones y precio mínimo de reventa tienden a eliminar o disminuir los incentivos de los cableoperadores de usar las señales CDF Premium y CDF HD en prácticas de tipo *loss leading* o similares, las que podrían ser utilizadas para obtener una mayor participación de mercado *aguas abajo*, y de esta manera intentar alcanzar los mínimos garantizados exigidos, cuestión que sería especialmente relevante en el presente caso debido al carácter *must have* de las señales mencionadas. Particularmente, estas prácticas entorpecen el ingreso o expansión de cableoperadores en el mercado de la televisión de pago pues éstos, dada la imposibilidad de utilizar sus señales como producto “gancho”, se ven impedidos de adoptar una estrategia competitiva agresiva de bajos precios o importantes descuentos¹⁵. Este tipo de acciones podría inyectar mayor competencia en el mercado de distribución minorista de señales CDF Premium y CDF HD, e implicar un directo beneficio para los consumidores.

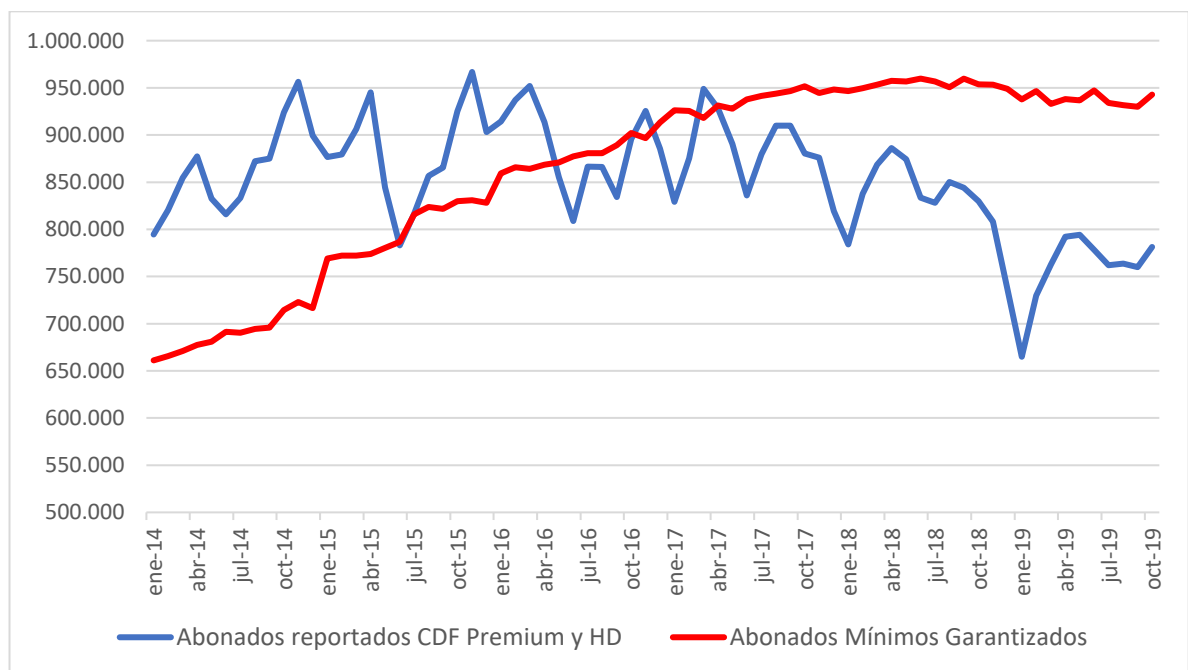
26. El carácter anticompetitivo de los mínimos garantizados impuestos por CDF viene dado también por la arbitrariedad en su determinación. Esto queda de manifiesto por el hecho de que los montos exigidos por concepto de abonados mínimos garantizados no reconocen elementos propios del mercado *aguas abajo* de distribución minorista de las señales CDF HD y CDF Premium, como la estacionalidad de la

¹⁴ Como vimos, solo algunos cableoperadores están autorizados por CDF para realizar promociones con cargo al monto que deben pagar por abonados mínimos garantizados por no alcanzar la cantidad fijada por CDF.

¹⁵ Esta FNE ha manifestado con anterioridad que “*en la medida que se trate de una práctica extendida en la industria, la fijación de precios de reventa puede resultar apta para impedir el ingreso al mercado de distribuidores del tipo hard-discount que tienen una estrategia de precios bajos (la que se verán imposibilitados de aplicar)*”, FNE (2014), “Guía para el análisis de restricciones verticales”, p. 12. En este mismo sentido debe tenerse presente lo señalado por la Comisión Europea: “*RPM puede reducir el dinamismo y la innovación a nivel de distribución. Al evitar la competencia de precios entre diferentes distribuidores, RPM puede impedir que los minoristas más eficientes ingresen al mercado o adquieran una escala suficiente a precios bajos. También puede impedir u obstaculizar la entrada y expansión de formatos de distribución basados en precios bajos, como los descuentos de precios*”. Traducción libre de: “*RPM may reduce dynamism and innovation at the distribution level. By preventing price competition between different distributors, RPM may prevent more efficient retailers from entering the market or acquiring sufficient scale with low prices. It also may prevent or hinder the entry and expansion of distribution formats based on low prices, such as price discounts*”. Comisión Europea (2010), “Guidelines on Vertical Restraints”, op. cit., párrafo 224 final.

demanda por dichas señales. En efecto, el interés que CDF Premium y CDF HD producen en los consumidores varía a lo largo del año, dependiendo de si se están disputando o no encuentros del CNFP. Con todo, los mínimos garantizados se mantienen estables durante los periodos de receso del CNFP, sin ajuste ni flexibilidad alguna, como muestra el siguiente gráfico.

Gráfico N° 1: Patrón de estacionalidad de las señales Premium de CDF desde enero 2014 a octubre de 2019¹⁶



Fuente: Elaboración propia en base a antecedentes recabados durante la Investigación.

27. El gráfico anterior muestra, además, a nivel agregado de la industria, que en un principio los abonados totales reportados por los cableoperadores eran mayores a los abonados mínimos garantizados exigidos por CDF, revirtiéndose esta tendencia en 2016, y observándose que el diferencial entre ambas variables se ha acrecentado a partir dicho año¹⁷.

¹⁶ El presente análisis incluye a VTR, DirecTV, Telefónica, Claro, Entel, Grupo GTD y TuVes. El porcentaje de abonados a las señales CDF Premium y CDF HD que dichos cableoperadores abarcaron para el periodo entre enero de 2014 y diciembre 2017 alcanzó un promedio de 98% del total de abonados de la industria.

¹⁷ Es necesario indicar que, si se analiza la situación separadamente por cada cableoperador, en algunos casos la brecha que separa los abonados mínimos garantizados respecto de los abonados efectivos en favor de los primeros comenzó con anterioridad al año 2016.

28. De acuerdo a los antecedentes de la Investigación, los cableoperadores deben pagar al CDF montos relevantes por abonados premium inexistentes, ya que los niveles de penetración alcanzados por los cableoperadores en la mayoría de los casos serían sustancialmente inferiores a los exigidos por CDF, lo que consta en la siguiente tabla:

Tabla N° 1: Diferencia porcentual entre abonados premium declarados y abonados mínimos garantizados promedio de enero 2018 a octubre 2019¹⁸

Cableoperador	Diferencia porcentual abonados premium declarados y abonados mínimos garantizados¹⁹
VTR	- 12,6 %
Claro	- 7,2 %
Entel	- 7,0 %
Movistar	- 4,6 %
DirecTV	6,5 %

Fuente: Elaboración propia en base a antecedentes recabados durante la Investigación.

29. Cabe mencionar que el establecer los mínimos garantizados como un porcentaje de la base total de clientes se traduce en una afectación de los costos marginales de expansión del cableoperador que no alcanza los mínimos respectivos. En efecto, por cada cliente nuevo que ese cableoperador logre captar hacia sus servicios de televisión de pago, sea que contrate o no CDF Premium o CDF HD, se

¹⁸ Metodológicamente, se decidió excluir de la muestra la información relativa a los meses posteriores a octubre de 2019, en atención a los efectos de los eventos exógenos que llevaron a la suspensión de los encuentros futbolísticos por parte de la ANFP tanto en los meses finales del año 2019 como en buena parte del año 2020. Lo aquí expuesto es replicable a los gráficos y tablas presentadas en lo sucesivo.

¹⁹ Los abonados premium declarados corresponden al porcentaje estimado en base al promedio mensual de abonados totales informado por los cableoperadores durante la Investigación. Los abonados mínimos garantizados, en tanto, corresponden a la cantidad exigida por CDF de abonados. En los casos en que los abonados mínimos garantizados están expresados en función de una cantidad de abonados (Claro) o en los casos en que esos abonados consistan en el pago de montos fijos incluyendo la señal básica (VTR), los datos fueron homologados al porcentaje de abonados básicos que dichos abonados o montos representan, para así realizar una adecuada comparación.

aumenta la base de cálculo del mínimo garantizado y, por tanto, lo que se debe pagar al CDF²⁰.

30. Finalmente, la FNE ha identificado una cuarta práctica anticompetitiva implementada por CDF: desde el año 2006 hasta la fecha, para poder acceder a las señales CDF Premium y CDF HD, la Requerida impone a los cableoperadores la obligación de adquirir y distribuir la señal CDF Básico respecto del total de sus clientes de televisión de pago.

31. De esta forma, se deben contratar conjuntamente dos productos que son percibidos de manera muy diferente por los consumidores: las señales CDF Premium y CDF HD son valoradas por segmentos relevantes de consumidores, mientras que CDF Básico, en general, es percibido como un producto de poco valor.

32. Con la práctica anterior, CDF obliga a contratar su señal básica a cableoperadores que, de no existir la vinculación entre productos, podrían optar por prescindir de dicha señal. Esto provoca una demanda “forzada” de un producto monopólico que le permite a CDF capturar rentas respecto a la base total de abonados a servicios de televisión de pago.

33. Asimismo, esta restricción genera como efecto que los cableoperadores se ven obligados a incorporar en su grilla básica una señal de escaso valor que pudiera no ser atractiva a los consumidores y que, sin embargo, posee un costo desproporcionado²¹. Por su parte, los consumidores que deciden contratar las señales CDF Premium y CDF HD deben, de todos modos, contratar CDF Básico, con el consecuente pago que el cableoperador debe efectuar al CDF por dicha señal. Esto pese a que sus contenidos son, salvo los partidos en vivo, prácticamente idénticos a los de las señales CDF Premium y CDF HD.

34. Según consta en la tabla siguiente, el costo de la señal CDF Básico por punto de sintonía, en comparación con los contenidos básicos de otros proveedores de

²⁰ Lo anterior acontece en razón que cada abonado que el cableoperador alcance, verá aumentada su base de cálculo del mínimo garantizado cuando éste está estructurado como un porcentaje del total de abonados a los servicios de televisión de pago.

²¹ En tal sentido, por ejemplo, representantes de VTR declararon recientemente lo siguiente: “CDF está ejerciendo un poder monopólico. Si no tiene ningún sentido que me obligue a pagar lo que yo pago por un CDF básico que vale \$300.000.000, que me obligue a pagar \$4.700 [millones]”. Declaración de VTR de fecha 26 de agosto de 2020.

contenidos, es un [150 – 200]% más costoso que los de HBO, un [200 – 250]% más costoso que los de FOX y un [200 – 250]% más costoso que los de ESPN-Disney.

Tabla N°2: Análisis costos y sintonías de las señales de la grilla básica, considerando desde enero 2018 a octubre de 2019²².

Grupo	N° señales Básicas consideradas	Costo/Sintonía (CS) en millones de pesos	Diferencial porcentual CS respecto de CDF Básico (por punto de rating) $\frac{CS_{cdf}-CS_i}{CS_i}$ (%)
CDF Básico	1	\$ [10 - 12]	
HBO	25	\$ [2 - 4]	[150 – 200]%
FOX	20	\$ [2 - 4]	[200 – 250]%
ESPN-Disney	11	\$ [2 - 4]	[200 – 250]%
Discovery	14	\$ [2 - 4]	[400 – 450]%
Otros	52	\$ [0 - 2]	[500 – 550]%
VIACOM	12	\$ [0 - 2]	[500 – 550]%
Turner	19	\$ [0 - 2]	[600 – 650]%

Fuente: Elaboración propia en base a antecedentes recabados durante la Investigación.

²² Para el presente análisis se consideran los costos de programación de los planes básicos de los siete cableoperadores de mayor tamaño que comercializan el CDF Básico, es decir, VTR, Telefónica, DirecTV, Claro, Grupo GTD, Entel y TuVes, que, para octubre de 2019 abarcaron el 93% del total de suscriptores a televisión de pago en Chile. Por otro lado, la sintonía básica se considera como la suma de los puntos de rating por hora logrados por cada señal básica según el proveedor de contenidos, desde enero de 2018 a octubre de 2019 para la ventana horaria de entre 06:00 y 23:59, reportada por la empresa Kantar Ibope Media (Respuesta al Oficio Ord. N°. 1438-20 FNE, de fecha 7 de septiembre de 2020).

35. Adicionalmente, esta práctica comercial tiende a restringir la posibilidad de los cableoperadores de cobrar un precio más bajo por su grilla básica o de realizar otra acción comercial que pudiera beneficiar a los consumidores como, por ejemplo, mejorar la parrilla programática básica.

36. En lo relativo a la imposición de CDF Básico, resulta útil recalcar que esta Fiscalía no reprocha la existencia de esta señal, ni la facultad de la Requerida de comercializar los productos o señales que estime pertinentes, sino el modo conjunto en que se ha efectuado y ejecutado la venta de las tres señales, en circunstancias que no se han acreditado razones legítimas para ello.

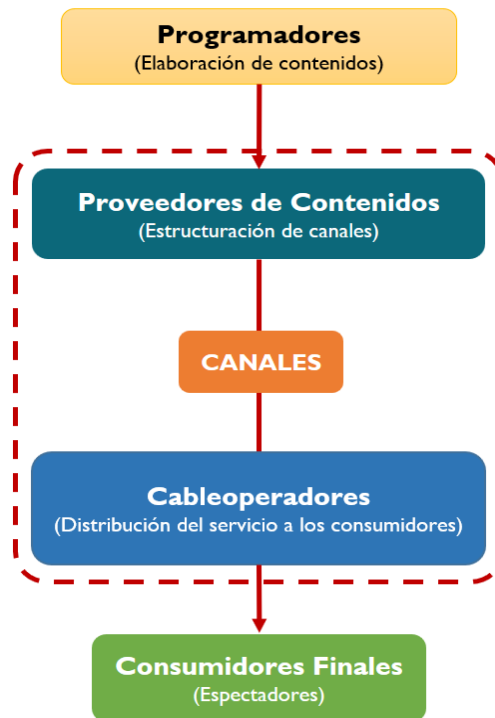
37. En suma H. Tribunal, las prácticas comerciales de limitación a las promociones y fijación de precio mínimo de reventa impuestas por CDF restringen o tienden a restringir de forma considerable la competencia *intra marca aguas abajo*, pues evitan que las señales CDF Premium y CDF HD sean utilizadas como instrumento de rivalidad entre cableoperadores, especialmente si se considera la existencia de abonados mínimos garantizados. El carácter anticompetitivo de esta última práctica se refleja, además, en la forma arbitraria que ha sido aplicada. Asimismo, la imposición de CDF Básico como condición para acceder a las señales CDF Premium y CDF HD, apalanca el poder monopólico de estas señales al mercado en que participa la señal básica, extendiendo ese poder sobre la totalidad de los abonados del cableoperador, sin perjuicio de la valoración que esos abonados tienen respecto de ese producto.

III. INDUSTRIA Y MERCADOS AFECTADOS

A. La industria de la televisión de pago

38. La industria de televisión de pago se caracteriza por la existencia de diversos segmentos que abarcan desde la elaboración del contenido referido a una temática particular hasta su recepción por parte de los suscriptores y usuarios finales, según da cuenta la Figura N° 1.

Figura N° 1: Estructura del Mercado de la Televisión de Pago



Fuente: Elaboración propia.

39. Los programadores son aquellas empresas que elaboran los contenidos que serán incluidos en un canal de televisión de pago²³. Los programadores de contenidos suelen estar integrados verticalmente con los proveedores de contenido.

40. Los proveedores de contenidos estructuran las señales de televisión, o canales, en base a los contenidos generados por los programadores. Para poder incorporar un contenido a la señal de televisión, estos agentes deben detentar derechos de propiedad intelectual a su respecto, o bien estar autorizados para su exhibición en razón de la adquisición de licencias a terceros. En este sentido, el CDF es un programador y proveedor de contenidos.

41. Los cableoperadores, en tanto, son aquellas empresas que distribuyen las señales a los consumidores finales mediante el servicio de televisión de pago²⁴. Para

²³ Por ejemplo, la grabación de un programa infantil, de un noticiero, de una serie, o la adquisición de derechos y posterior transmisión de un evento deportivo.

²⁴ Conforme al artículo 2°, letra d) del Decreto N° 18/2014, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que aprueba Reglamento de Servicios de Telecomunicaciones que indica ("Decreto 18/2014"), el servicio de televisión de pago es aquel "servicio de telecomunicaciones que se suministra en virtud de un permiso de servicio limitado de televisión, que permite a los suscriptores y usuarios acceder a un conjunto de canales de televisión y demás prestaciones

ello celebran contratos con los proveedores de contenidos para adquirir los derechos de retransmisión de las señales que estos estructuran y ofrecen. Una vez adquiridos estos derechos, los cableoperadores forman grillas de canales, incluyendo señales de las diversas categorías temáticas, ofreciéndolas a sus suscriptores en diferentes planes.

42. Los suscriptores o abonados, por su parte, son aquellos usuarios o consumidores finales que contratan el servicio de televisión de pago con los cableoperadores²⁵, recibiendo por tanto la parrilla básica y las respectivas señales premium que hayan sido contratadas de forma adicional.

43. Es importante destacar que los cableoperadores estructuran parrillas programáticas que ofrecen a la totalidad de sus abonados o suscriptores, las que contienen señales básicas de diversas categorías y temáticas, pero sin señales catalogadas como premium. Las señales premium, por su parte, son canales que, para su contratación, requieren contar previamente con una grilla básica contratada y realizar un pago adicional. Estas señales suelen ser especialmente valoradas por segmentos de clientes específicos y se refieren a contenidos puntuales como películas de estreno o eventos deportivos en directo.

44. Adicionalmente, es posible identificar que dentro de las señales ofrecidas por los cableoperadores existen algunas que se erigen como *must have*. Las señales *must have* son canales requeridos por un importante número de suscriptores y estructuradas en base a contenidos exclusivos, con baja o nula sustituibilidad y comercialmente críticos. Por lo anterior, no contar con una señal *must have* implica para el cableoperador una importante desventaja competitiva. Tal es precisamente la situación a la que se enfrentan los cableoperadores nacionales que deseen llevar a cabo la transmisión televisiva en directo del CNFP, dado el carácter *must have* que poseen las señales CDF Premium y CDF HD.

adicionales directamente vinculadas al objeto del servicio, mediante un pago y según las características del contrato”.

²⁵ El Decreto N° 18/2014, en su artículo 7°, define como suscriptor “*toda persona natural o jurídica que contrata los servicios de telecomunicaciones a que se refiere el presente reglamento o adquiere, conforme a las normas generales del derecho, tal calidad. Tratándose de los usuarios de servicios de prepago, se entenderá que ellos revisten la calidad de suscriptores*”. Por su parte, el artículo 8, define usuario como “*toda persona natural o jurídica que hace uso de los servicios de telecomunicaciones a que se refiere el presente reglamento, incluidos los suscriptores*”.

B. Mercados en que inciden las prácticas comerciales impuestas por CDF

45. Conforme ha sido expuesto en esta presentación, son diversos los mercados en que inciden las prácticas comerciales de CDF. Para su mejor comprensión, resulta necesario diferenciar lo que acontece *aguas arriba* y *aguas abajo*:

a. *Aguas arriba*, en el mercado de distribución mayorista de las señales que incluyen la transmisión televisiva en directo de los partidos del CNFP, CDF detenta de manera exclusiva los derechos de transmisión de dichos partidos, y lo efectúa por medio de las señales *must have* CDF Premium y CDF HD, siendo CDF un monopolista en ese mercado. Adicionalmente, CDF distribuye la señal CDF Básico, la que cuenta con contenido deportivo, predominantemente futbolístico²⁶, y es incorporada en la grilla básica de los cableoperadores.

b. *Aguas abajo*, se encuentra el mercado de distribución minorista de las señales CDF Premium y CDF HD, que constituye un mercado relevante por sí solo. Adicionalmente, existe un mercado separado, que corresponde al de la distribución minorista de señales básicas, entre las cuales se incluye CDF Básico.

A continuación, se analizarán tales mercados y cómo participa en ellos la Requerida.

a. Mercado *aguas arriba*: distribución mayorista de las señales que **incluyen la transmisión televisiva en directo de los partidos del CNFP**

46. El fútbol profesional masculino chileno, al año 2020, se encuentra estructurado en tres categorías: (i) Primera División, integrada por 18 equipos; (ii) Primera B, integrada por 15 equipos; y, (iii) Segunda División, compuesta por 12 equipos²⁷. Para cada una de estas divisiones, la ANFP organiza uno o más campeonatos por año. El CNFP agrupa los torneos organizados por la ANFP respecto de las primeras dos categorías, es decir, la Primera División y la Primera B.

²⁶ Como ya se ha expuesto, la señal de CDF Básico transmite un contenido similar a las señales de CDF Premium y CDF HD, salvo por los partidos en vivo del CNFP, transmitiendo únicamente el audio o relato de algunos partidos, sin exhibir imágenes de la cancha o el juego. Igualmente, según han indicado cableoperadores, existen otras señales con contenido deportivo que pudieran reemplazar a CDF Básico, como por ejemplo el de T&C Sports o FOX Sports.

²⁷ Cabe tener presente que algunos partidos de la Segunda División son transmitidos por la señal básica CDO (Canal del Deporte Olímpico). Lo anterior no afecta las consideraciones del presente requerimiento, ya que, como recientemente resolvió el H. Tribunal, “*los partidos de la Segunda División no son buenos sustitutos de aquellos disputados por los equipos de Primera División y Primera B del fútbol chileno*”. En: Sentencia 173/2020 TDLC (Caso ANFP), considerando sexagésimo.

47. El CNFP es transmitido en vivo y en directo por las señales CDF Premium y CDF HD²⁸, con la excepción de la emisión de algunos partidos puntuales y limitados que desde la temporada 2020 han comenzado a ser transmitidos por Chilevisión, perteneciente, al igual que CDF, a Turner²⁹.

48. De cara al consumidor final, los espectáculos deportivos del CNFP no tienen sustitutos cercanos³⁰. En efecto, otros torneos futbolísticos, eventos deportivos o espectáculos de entretenimiento no satisfacen la misma demanda del público final, debido principalmente a que cada campeonato específico tiene un atractivo propio y particular, y a que los seguidores de este deporte se identifican con alguno de los clubes que compiten. En este sentido, el H. Tribunal ha resuelto que:

“(...) Tampoco parece razonable que se incluyan en este mercado partidos ofrecidos por la televisión de otras ligas más competitivas, como la europea. Más bien, siguiendo la lógica del Test del Monopolista Hipotético, el razonamiento indica que si un espectador se ha decidido por un partido local por sobre uno internacional -suponiendo que la calidad del espectáculo de este último es superior a la de aquel-, es porque se trata de un adherente o fanático (indistintamente, un “hincha”) de algún equipo que compete en el torneo nacional y tiene interés en dicho partido (...)”³¹.

49. En esta misma línea, la Comisión Europea concluyó que:

“no hay sustituibilidad entre los derechos de transmisión televisiva de fútbol y los derechos de transmisión televisiva

²⁸ En la actualidad CDF Premium y CDF HD transmiten la totalidad de los partidos de Primera División y algunos partidos de la Primera B.

²⁹ De conformidad a las medidas ofrecidas en el contexto de la Investigación Rol FNE F116-18, Adquisición de CDF por parte de Turner International Latin America, Inc., “los Canales Turner podrán transmitir en vivo y de manera exclusiva hasta 4 partidos de los Torneos de Fútbol Profesional Chileno y/o de las Copas de Fútbol Chileno por mes: (i) 2 partidos en que juegue al menos un equipo de Primera División y (ii) 2 partidos en que juegue al menos un equipo de Primera B. Lo anterior, siempre y cuando dichos equipos no sean Colo Colo, Universidad Católica y/o Universidad de Chile, y siempre que dichos partidos no correspondan a finales o semifinales de los Torneos de Fútbol Profesional Chileno y/o de las Copas de Fútbol Chileno. Asimismo, TILA podrá excepcionalmente transmitir partidos en vivo y de manera exclusiva en Canales Turner, cuando el número de partidos en simultáneo exceda la capacidad del Producto CDF”. En: Ingreso Correlativo N° 05084-18, de fecha 28 de noviembre de 2018, relativo al ofrecimiento de medidas de mitigación por las partes, en conformidad al artículo 53 del DL 211. Disponible en: https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2018/12/inap_F116_2018.pdf

³⁰ En el transcurso de la Investigación, pudo observarse que CDF ha sido y es un contenido sin sustitutos cercanos. A modo de ejemplo, el cableoperador Claro indicó a la FNE que “CDF, en tanto detenta la transmisión exclusiva del fútbol profesional nacional, ofrece un contenido que no tiene sustitutos y que es sustancialmente valorado por los consumidores” (Respuesta de Claro a la FNE, de fecha 21 de febrero de 2018) y que “[...] como lo hemos dicho en oportunidades anteriores no hay un, no hay un sustituto del fútbol nacional.” (Declaración de Claro a la FNE, de fecha 18 de agosto de 2020).

³¹ En este sentido, se pronuncia recientemente la Sentencia 173/2020 TDLC (Caso ANFP), considerando sexagésimo.

*de otros tipos de programas*³² (...) hay un mercado separado para la adquisición de derechos de transmisión televisiva de eventos futbolísticos que son jugados regularmente durante un año³³.

50. Como se adelantó, la jurisprudencia comparada ya ha resuelto que las señales premium, según sus características, pueden constituir mercados relevantes específicos. Ello, entendiendo que las señales premium constituyen productos distintos a las señales básicas ofrecidas en la grilla, ya que existen diferencias en términos de contenido, de precios y de audiencia.

51. En este orden de ideas, la Comisión Europea ha considerado que:

*“los canales de televisión de pago básicos y los canales de televisión de pago premium pertenecen a mercados del producto separados, siendo posible segmentar este último aún más”*³⁴.

52. En base a los antecedentes de la investigación se ha identificado que el mercado relevante es el de la distribución mayorista de las señales que incluyen la transmisión televisiva en vivo de los partidos del CNFP³⁵, en el que la Requerida es el único oferente con sus señales CDF Premium y CDF HD³⁶.

53. Así, en el mercado relevante de la distribución mayorista de las señales que incluyen la transmisión televisiva en vivo de los partidos del CNFP, el CDF ostenta una posición de monopolio, con un 100% de participación. No hay ningún otro proveedor de contenidos que tenga los derechos para transmitir los partidos del CNFP. En este sentido, es importante destacar que el carácter monopólico de la Requerida no proviene

³² Traducción libre de “*there is no substitutability between the TV rights to football and the TV rights to other types of programmes*”. Decisión de la Comisión Europea, de 23 de julio de 2003, *Joint selling of the commercial rights of the UEFA Champions League*, COMP/C.2-37.398, OJ [2003] L 291/25, párrafo 77. Destacado es nuestro.

³³ Traducción libre de “*there is a separate market for the acquisition of TV broadcasting rights to football which is played regularly throughout every year*”. Ibid, párrafo 79.

³⁴ Traducción libre de “*Basic Pay TV channels and Premium Pay TV channels belong to separate product markets with the latter being possibly further segmented*”. Decisión de la Comisión Europea, de 10 de octubre de 2014, *Liberty Global/Ziggo*, Case M.7000, OJ [2015] C 145 párrafo 83.

³⁵ Por ejemplo, la *Office of Communication* en el Reino Unido también distinguió entre las señales premium de deportes y los señales premium de películas. “Pay TV Statement”, disponible en https://www.ofcom.org.uk/data/assets/pdf_file/0021/55470/paytv_statement.pdf [última visita, 1 de diciembre de 2020].

³⁶ Como se señaló, adicionalmente, CDF distribuye la señal CDF Básico, la que es incorporada en la grilla básica de los cableoperadores.

de innovaciones o inversiones pasadas, sino que de la titularidad de derechos exclusivos sobre los partidos del CNFP³⁷ al menos hasta el año 2033³⁸.

54. Tal titularidad sobre los derechos de transmisión en este mercado relevante, se constituye como una barrera infranqueable a la entrada para cualquier competidor. Tales derechos son un insumo esencial para participar en este mercado y están radicados exclusivamente en la Requerida.

55. A nivel geográfico, el alcance de este mercado es nacional, pues las señales televisivas que transmiten el CNFP pueden ser vistas a lo largo de todo el territorio y los consumidores finales interesados en dicho campeonato son principalmente los residentes en el país³⁹.

b. Mercado *aguas abajo*: distribución minorista de las señales de CDF a usuarios finales

56. La distribución minorista de las señales de CDF es efectuada principalmente por los cableoperadores, que llevan al consumidor final dichas señales a través de sus sistemas de televisión de pago.

57. Los partidos del CNFP se distribuyen de diferentes modos, ya sea presencialmente en el estadio o vía remota por televisión, radio o internet. No obstante, la distribución en el estadio o a través de radio o internet son sustitutos imperfectos de la transmisión de los partidos a través de la señal televisiva, la que constituye el principal modo de llevar estos espectáculos deportivos al público final. Ello se ve ratificado por el hecho de que los ingresos provenientes del CDF son una de las principales fuentes de ingresos para la generalidad de los clubes⁴⁰. En relación a la

³⁷ Así lo ha reconocido CDF en la Investigación al señalar que: “*En ese contexto, Jorge Claro Mimica ofreció a la ANFP crear una sociedad a la que dicha entidad aportaba los derechos de transmisión del CNFP y el señor Claro se hacía cargo de todo el financiamiento y la administración de la empresa. Es así como la ANFP aceptó la oferta de Jorge Claro Mimica y se dio inicio a la negociación para la creación de CDF.*”

³⁸ FNE, Informe de aprobación, Adquisición de CDF por parte de Turner International Latin America, Inc. Rol FNE F116-18. p.5. Disponible en: https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2018/12/inap_F116_2018.pdf. [última visita, 1 de diciembre de 2020].

³⁹ Cabe indicar que, conforme a las diligencias realizadas en la Investigación, a julio de 2019 CDF no mantenía contratos vigentes para la distribución de sus señales en el extranjero. Ello sin perjuicio de haber tenido vigente dos hasta fines del 2018, uno con distribución en Suecia y otro en la señal internacional de TVN, denominada TV Chile.

⁴⁰ Información contenida en memorias anuales de clubes deportivos, disponibles en www.cmfchile.cl

distribución por internet, que es efectuada también por el CDF por medio de “*Estadio CDF*”, cabe tener en cuenta que ella es aún es incipiente, representando una muy baja cantidad de abonados⁴¹.

58. Asimismo, las características propias de la asistencia presencial en los estadios, la que implica costos de tiempo y traslado, aparte del costo de la entrada al evento, y las características propias de la distribución por radio, en la cual no es posible observar imágenes del encuentro, sino que tan sólo escuchar su relato, ameritan que la señal televisiva sea tratada como un mercado relevante específico.

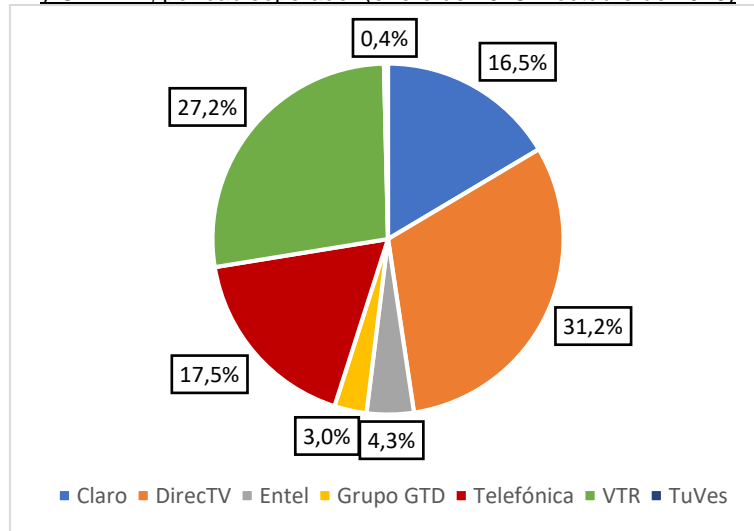
59. Pues bien, de los antecedentes de la investigación se desprende que el mercado relevante *aguas abajo* es el de la distribución minorista de las señales CDF Premium y CDF HD a los usuarios finales a nivel nacional. Adicionalmente, existe un mercado separado, que corresponde al de la distribución minorista de señales básicas, entre las cuales se incluye CDF Básico.

60. Establecido lo anterior, a efectos de mostrar la relevancia de los distintos cableoperadores en el mercado relevante *aguas abajo* de la distribución minorista de las señales CDF Premium y CDF HD, en el siguiente gráfico es posible apreciar sus participaciones de mercado en la distribución de las dichas señales según el número de abonados para el periodo comprendido entre enero de 2018 y octubre de 2019⁴².

⁴¹ Declaración de ejecutivos CDF ante la FNE, de 17 de abril de 2018, p. 34. Además, según la información disponible, hasta 2019 los abonados que han contratado Estadio CDF son inferiores al 2% del total de abonados a las señales CDF Premium y CDF HD. Asimismo, cabe tener en cuenta que recientemente CDF ha permitido que algunos cableoperadores ofrezcan acceso a través de internet (a través de las plataformas tipo *streaming* que ofrecen como complemento a los servicios de televisión de pago) a suscriptores que mantengan contratadas las señales CDF Premium y CDF HD.

⁴² El porcentaje de abonados a las señales CDF Premium y CDF HD que el resto de los cableoperadores de la industria abarcaron para el periodo entre enero de 2014 y diciembre 2017 alcanzó un promedio de 2%.

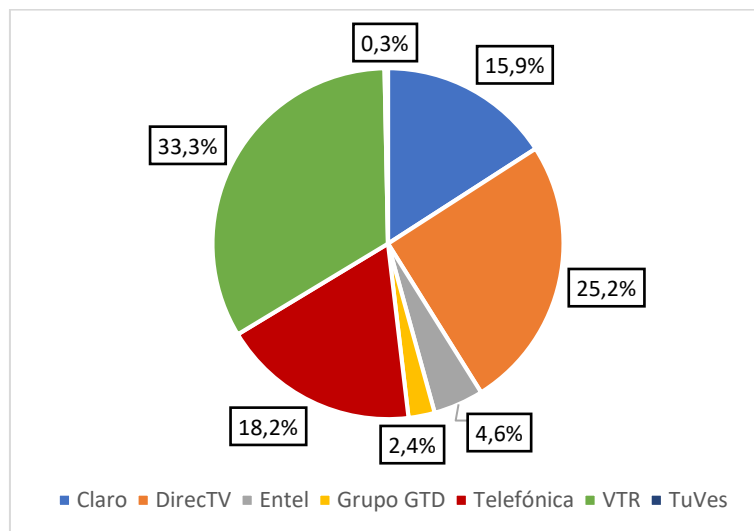
Gráfico N° 2: Participaciones de mercado en base a suscriptores a las señales CDF Premium y CDF HD, por cableoperador (enero de 2018 – octubre de 2019)



Fuente: Elaboración propia en base a antecedentes recabados durante la Investigación.

61. Asimismo, en el siguiente gráfico se observa la contribución de los cableoperadores en los ingresos totales del CDF por las señales CDF Premium y CDF HD.

Gráfico N° 3: Participaciones de mercado durante el 2019 en base a los ingresos del CDF por la venta de las señales CDF Premium y CDF HD (incluye el pago por mínimos garantizados)



Fuente: Elaboración propia en base a antecedentes recabados durante la Investigación.

62. Es justamente en este mercado que, debido a las políticas comerciales de la Requerida, se limita de modo importante la competencia *intra marca* entre los

cableoperadores, única fuente de rivalidad posible respecto de las señales CDF Premium y CDF HD.

63. En este mercado, como se adelantó, los cableoperadores no pueden prescindir de las señales CDF Premium y CDF HD. En efecto, la Requerida es un *unavoidable trading partner*⁴³ para los cableoperadores, ello debido al hecho que sus señales CDF Premium y CDF HD son un *must have* en el mercado de la televisión de pago a nivel nacional.

64. El no comercializar las señales CDF Premium y CDF HD, según un cableoperador, sería de un “*enorme impacto*”⁴⁴, lo que afectaría “*sensiblemente nuestra posición competitiva en este mercado*”⁴⁵. En este mismo sentido, tiempo después el mismo cableoperador señaló que en caso de prescindir de esas señales “*no podríamos ser relevantes en televisión*”⁴⁶. Del mismo modo, los cableoperadores han indicado que el efecto de no contar con ellas –cuando su competencia sí lo tiene– sería equivalente a una pérdida de abonados de, a lo menos, dos tercios de la penetración de dichas señales⁴⁷.

65. A nivel geográfico, el alcance de este mercado es nacional, dado que los cableoperadores operan en las distintas regiones de país y distribuyen las señales de CDF a clientes residentes en Chile.

IV. EL DERECHO

66. Cada una de las prácticas comerciales implementadas y ejecutadas por el CDF infringen el artículo 3 del DL 211, tanto en su inciso primero, que sanciona a todo aquel que “*ejecute o celebre, individual o colectivamente, cualquier hecho, acto o*

⁴³ Modo en el que se le denomina a una empresa con la cual otra debe transar, ya sea porque su marca es un ‘artículo imprescindible’ (*‘must stock item’*) preferido por una cantidad importante de los consumidores finales o porque la capacidad productiva de los otros proveedores es tal que parte de la demanda sólo puede ser satisfecha por la indicada empresa. Comisión Europea (2009), “Communication from the Commission — Guidance on the Commission’s enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings”, disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A52009XC0224%2801%29> [última visita, 1 de diciembre de 2020], párrafo 36.

⁴⁴ Respuesta de Telefónica a la FNE, de 20 de junio de 2018, p. 2.

⁴⁵ *Ibíd.*

⁴⁶ Declaración de Telefónica a la FNE, de 20 de agosto de 2020.

⁴⁷ Declaraciones de ejecutivos de diversos cableoperadores, de fechas 4 de mayo de 2018, 29 de mayo de 2018, 13 de junio de 2018, 20 de agosto de 2020 y 26 de agosto de 2020.

convención que impida, restrinja o entorpezca la libre competencia, o que tienda a producir dichos efectos”, como en la letra b) de su inciso segundo, que prohíbe:

“La explotación abusiva por parte de un agente económico, o un conjunto de ellos, de una posición dominante en el mercado, fijando precios de compra o de venta, imponiendo a una venta la de otro producto, asignando zonas o cuotas de mercado o imponiendo a otros abusos semejantes”.

67. Las prácticas comerciales llevadas a cabo por la Requerida constituyen un abuso unilateral de su posición monopólica en el mercado de distribución mayorista de las señales que incluyen la transmisión televisiva en directo de los partidos del CNFP y que afecta el mercado de distribución minorista de las señales CDF Premium y CDF HD a usuarios finales, según se señaló.

68. De acuerdo con la jurisprudencia del H. Tribunal⁴⁸ y la Excma. Corte Suprema⁴⁹, son necesarios los siguientes elementos para que un hecho, acto o convención de este tipo pueda ser sancionado como un abuso anticompetitivo: (i) que el infractor ostente una posición de dominio en un mercado relevante; (ii) que la o las conductas generen efectos anticompetitivos actuales, o tiendan a ello y; (iii) que no exista una justificación o explicación alternativa al abuso de posición de dominio. En el presente caso se cumplen cada uno de estos elementos.

A. Posición de dominio: CDF es un monopolio

69. Como se ha expuesto en esta presentación, al detentar de forma exclusiva los derechos para la transmisión de los partidos del CNFP, el CDF es un actor monopólico y cuenta, por ende, con un 100% de participación en el mercado relativo a la transmisión de dichos encuentros deportivos.

70. La doctrina y jurisprudencia han reconocido que sobre una empresa dominante recae una especial responsabilidad de no restringir la competencia con sus prácticas comerciales⁵⁰. Dicha responsabilidad es aún más intensa si se trata de un

⁴⁸ Por ejemplo, Sentencia 154/16 TDLC (Caso Conadecus/Telefónica), considerando vigésimo cuarto; Sentencia 153/16 (Caso Constetel), considerando tercero y vigésimo octavo; Sentencia 151/16 (Caso Masisa), considerando cuarto; y, Sentencia 97/2010 (Caso Voissnet), considerando sexagésimo cuarto.

⁴⁹ Por ejemplo, sentencia de la Corte Suprema dictada en autos Rol 58909-2016 (Reclamación Constetel), considerando trigésimo cuarto.

⁵⁰ Por ejemplo, Sentencia 124/2012 TDLC (Caso Cámara de Comercio), considerando vigésimo cuarto y Sentencia 174/2020 TDLC (Caso Bancos), considerando octogésimo noveno.

monopolio, como es el caso de CDF, lo que lleva a que el estándar de conducta exigible sea superior.

71. La referida responsabilidad de no lesionar la competencia cobra aún más fuerza si se considera que el monopolio del CDF tiene como fuente la titularidad de derechos exclusivos o especiales respecto de la transmisión del CNFP y no su mérito competitivo. Así, ninguno de los equipos de Primera División y Primera B pueden transmitir sus partidos, o bien, organizar la transmisión del CNFP por alguna forma distinta, sino mediante las señales CDF Premium y CDF HD en razón del monopolio conferido a la Requerida⁵¹.

B. Las conductas deben producir efectos contrarios a la libre competencia, o, al menos, tender a producirlos

72. Las prácticas comerciales objeto de este requerimiento han producido o tendido a producir efectos contrarios a la libre competencia en los términos exigidos por el DL 211. Es relevante hacer presente, H. Tribunal, que, si bien cada una de las prácticas comerciales tiene efectos anticompetitivos propios, la completa extensión de la gravedad de las prácticas de la Requerida deben evaluarse a la luz del establecimiento e imposición de las otras⁵².

73. Como se ha expresado, los efectos y riesgos anticompetitivos detectados por esta Fiscalía son los siguientes: (i) la inhibición de la competencia *intra marca* en el mercado *aguas abajo* de la distribución minorista de las señales CDF Premium y CDF HD; y, (ii) la extracción de rentas en toda la base de clientes de los cableoperadores, mediante el apalancamiento del poder monopólico que detenta la Requerida, hacia la distribución minorista de señales básicas.

⁵¹ En jurisdicciones como la europea, acuerdos similares a los que dieron vida al CDF han sido analizados por la autoridad de competencia en forma previa a su materialización. Véase, decisión de la Comisión Europea, *Joint selling of the commercial rights of the UEFA Champions League*, op. cit.; decisión de la Comisión Europea, de 19 de febrero de 2005, *Joint selling of the media rights to the German Bundesliga*, COMP/C.2/37.214, OJ [2004] C 229/04; y, decisión de la Comisión Europea, de 22 de marzo de 2006, *joint selling of the media rights of the FA Premier League on an exclusive basis*, COMP/C.2/38.173 y 38.453, OJ [2008] C 7/10. En Estados Unidos, por su parte, la *Sport Broadcasting Act* de 1961 excluyó expresamente las más importantes ligas deportivas (basquetbol, fútbol, hockey y béisbol) de la aplicación del *antitrust law* respecto de la venta en conjunto de los derechos de transmisión de los encuentros deportivos.

⁵² A modo ejemplar, se ha señalado en sede de competencia que “[l]a combinación de restricciones verticales tenderá a incrementar los efectos y/o riesgos anticompetitivos”. FNE (2014). “Guía para el Análisis de Restricciones Verticales”, p. 15.

74. En relación a la inhibición de la competencia *intra marca*, es posible observar que la política de fijación del precio mínimo de reventa, así como la restricción para realizar promociones, reducen de forma relevante la libertad de los cableoperadores para competir en el mercado *aguas abajo* por la demanda de los consumidores finales.

75. En el caso de autos, la reducción de la competencia *intra marca* es un efecto altamente lesivo, toda vez que, como el propio H. Tribunal ha resuelto, las restricciones a la competencia *intra marca* son más graves en escenarios en que “*no existe suficiente competencia inter marcas, vale decir, cuando no hay o hay pocos proveedores o productores del mismo bien o de bienes sustitutos cercanos*”⁵³. Como ya se ha expuesto, el CDF, al detentar una posición monopólica, no enfrenta competencia *inter marca*⁵⁴. Así, la única fuente posible de competencia respecto de las señales CDF Premium y CDF HD es aquella que pueda darse entre los cableoperadores, por lo que las conductas imputadas tienen la aptitud de limitar la única competencia posible en el mercado, cuestión que va en directo perjuicio de los consumidores⁵⁵.

76. Como podrá observar el H. Tribunal, el hecho de que los cableoperadores, a causa de las prácticas de limitaciones de promociones, precios mínimos de reventa y mínimos garantizados no puedan competir intensamente entre sí trae como consecuencia que, en los hechos, pudiera llegar a producirse una especie de asignación exclusiva de clientes por parte del CDF⁵⁶. Estos efectos, por sí solos, son de una gravedad tal que deben ser sancionados.

77. Esas mismas prácticas han restringido a los cableoperadores la adopción de estrategias en beneficio de los consumidores, como la disminución de precios a consecuencia de actividades promocionales o prácticas de *loss leading*, lo que se ve reforzado por el establecimiento y exigencia por parte de la Requerida de abonados mínimos garantizados arbitrarios.

⁵³ Sentencia 126/11 TDLC (Caso artículos para bebé), considerando trigésimo octavo.

⁵⁴ La literatura ha señalado que “*es probable que una restricción de la competencia intra-marca genere una mayor preocupación cuando la competencia inter-marca es débil*”. Traducción libre de “*a restriction of intra-brand competition is likely to raise concerns only where inter-brand competition is weak*”, WHISH, Richard y BAILEY, David. Op. cit., p. 663.

⁵⁵ Comisión Europea (2010), “Guidelines on Vertical Restraints”, párrafo 102 y 153. Ver también MOTTA, Massimo. Competition Policy: Theory and Practice, Cambridge University Press (2004), capítulo 6.

⁵⁶ Al respecto ver Comisión Europea (2010), “Guidelines on Vertical Restraints”, párrafos 168-173. “*In an exclusive customer allocation agreement, the supplier agrees to sell his products only to one distributor for resale to a particular group of customers. At the same time, the distributor is usually limited in his active selling to other (exclusively allocated) groups of customers*”

78. En el mismo sentido, la gran mayoría de los cableoperadores de la industria no alcanza los mínimos garantizados, lo que los incentiva a captar nuevos clientes. Sin embargo, estos incentivos se ven coartados por el control a las promociones y el establecimiento de precios mínimos de reventa. Asimismo, como hemos señalado, en razón del carácter arbitrario del nivel de abonados mínimos garantizados establecidos por CDF esta práctica posee efectos anticompetitivos adicionales.

79. En relación a la extracción de rentas a toda la base de clientes de los cableoperadores, CDF al imponer la contratación y distribución de CDF Básico respecto de todos sus abonados, ha apalancado su posición monopólica sobre la distribución minorista de señales básicas. Dicha señal es de escaso valor y su precio es cobrado a los cableoperadores, incluso abarcando aquellos clientes que no están interesados en las señales de CDF.

80. En suma, y en mérito de lo expuesto, H. Tribunal, esta Fiscalía considera que las distintas conductas imputadas han producido graves efectos contrarios a la competencia y, al no estar justificadas suficientemente, deben ser sancionadas conforme al DL 211.

C. Inexistencia de una justificación objetiva de las prácticas comerciales acusadas

81. Una empresa dominante que ejecuta prácticas que producen efectos anticompetitivos, o que al menos tienden a producirlos, puede proporcionar una justificación a su comportamiento. Tales justificaciones se refieren a la necesidad objetiva de las conductas o a eficiencias que éstas puedan generar⁵⁷.

82. La necesidad objetiva se corresponde con aquel comportamiento inevitable que resulta como consecuencia de factores externos a la empresa dominante, el que en todo caso debe ser proporcional. Respecto de las eficiencias, en tanto, la jurisprudencia comparada ha exigido que: (i) las eficiencias neutralicen cualquier probable efecto nocivo en la competencia o bienestar de los consumidores; (ii) las eficiencias sean producto de la conducta acusada como anticompetitiva; (iii) las conductas sean necesarias para lograr tales eficiencias, y; (iv) las conductas no eliminen una efectiva competencia en el mercado⁵⁸.

⁵⁷ Case C-209/10, *Post Danmark a/S v. Konkurrenceradet*, ECLI:EU:C:2012:172, párrafo 40-3.

⁵⁸ *Ibíd.*

83. Pesa sobre la Requerida, H. Tribunal, alegar y acreditar la necesidad objetiva y las eficiencias que justifiquen las prácticas comerciales que se han llevado a cabo. Eventualmente, si existieran, deberá acreditar que estas son proporcionales y que las ganancias para la competencia y el consumidor final son mayores a los efectos anticompetitivos que estas prácticas generan.

84. Con todo, esta Fiscalía ha podido constatar durante la Investigación que no existen razones suficientes que justifiquen las prácticas impuestas por el CDF a los cableoperadores. Asimismo, no se han identificado eficiencias asociadas a dichas prácticas que logren neutralizar los distintos efectos nocivos detectados o que, al menos, sean de una extensión tal para justificar las conductas imputadas. Si bien CDF ha aportado en la Investigación informes económicos con miras a tratar de explicar la racionalidad de cada una de sus prácticas, no ha entregado justificaciones sobre la existencia de esas prácticas en un contexto en donde todas y cada una de ellas son aplicadas e impuestas por CDF, produciendo y agravando, en los términos explicados, los efectos anticompetitivos que de ellas se derivan.

V. MULTA Y PETICIONES CONCRETAS

85. En el presente caso concurren diversas circunstancias contempladas tanto en el DL 211 como reconocidas por la jurisprudencia, que sirven para determinar el monto final de la multa: (i) la gravedad de la conducta; (ii) la duración del abuso de posición dominante denunciado; y, (iii) el efecto disuasorio.

86. En cuanto a la gravedad de las infracciones se debe tener en cuenta que la Requerida: (i) es un monopolista en el mercado situado *aguas arriba* de la distribución mayorista de las señales que transmiten encuentros del CNFP, a quien se exige un especial deber de cuidado, ya que ello incide en un mayor reproche en su actuar anticompetitivo⁵⁹; (ii) las señales CDF Premium y CDF HD constituyen un producto *must have*; (iii) las prácticas comerciales acusadas han sido impuestas a los cableoperadores; y, (iv) tales prácticas han producido o tendido a producir una serie de efectos anticompetitivos.

⁵⁹ Sentencia 75/2008 TDLC (Caso Courier), considerando sexagésimo quinto; Sentencia 85/2009 TDLC (Aguas Nuevo Sur Maule), considerando centésimo octogésimo noveno; y, Sentencia 115/2011 TDLC (Tabacos II), considerando sexagésimo segundo.

87. Asimismo, al momento de determinar la sanción a aplicar, es necesario considerar la duración de las prácticas anticompetitivas impuestas por CDF, cada una de las cuales se han estado ejecutando desde el año 2006 a la fecha, de manera paulatina y permanente respecto de más de 40 cableoperadores.

88. También se debe tomar en cuenta el efecto disuasivo de la sanción, de modo que se elimine el beneficio económico que se obtuvo de la ejecución de las prácticas acusadas y se remuevan los incentivos que la Requerida u otras empresas pudieran tener para incurrir a futuro en las mismas conductas.

89. En base a los criterios anteriores se solicita en el petitorio que se imponga a la Requerida una multa de 32.000 UTA.

90. Por otra parte, atendidos los perniciosos efectos y riesgos que las prácticas comerciales impuestas por el CDF a los cableoperadores generan para la libre competencia, se solicita al H. Tribunal que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 26 del DL 211, ordene a la Requerida poner término inmediatamente a la aplicación de las prácticas comerciales acusadas en el presente Requerimiento.

91. De conformidad al artículo 3 inciso primero del DL 211, solicito al H. Tribunal que imponga al CDF otras medidas preventivas, correctivas o prohibitivas que estime del caso disponer, especialmente con la finalidad de reducir a futuro el poder de negociación de la Requerida en sus relaciones comerciales con los cableoperadores derivado de su posición monopólica.

92. Finalmente, se solicita que la Requerida sea expresamente condenada en costas.

POR TANTO, en mérito de lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 1°, 2°, 3° inciso primero e inciso segundo letra b), 18 al 26 y 39 del DL 211, así como en las demás normas legales citadas y que resulten aplicables,

SOLICITO AL H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA: Tener por interpuesto Requerimiento en contra de Canal del Fútbol SpA, acogerlo a tramitación y, en definitiva:

1. Declarar que la Requerida ha infringido el artículo 3 del DL 211, en sus incisos primero y segundo letra b), al ejecutar las prácticas comerciales descritas en esta presentación;

2. Ordenar a la Requerida poner término inmediatamente a la aplicación de las prácticas comerciales acusadas en el presente Requerimiento;
3. Imponer a la Requerida una multa de 32.000 Unidades Tributarias Anuales, o el monto que el H. Tribunal estime conforme a derecho;
4. Ordenar a la Requerida la adopción de todas las medidas preventivas, correctivas o prohibitivas que estime del caso disponer, en especial aquellas que busquen reducir a futuro el poder de negociación de la Requerida en sus relaciones comerciales con los cableoperadores; y,
5. Condenar a la Requerida el pago de las costas.

En base a lo señalado, solicito que se dé curso progresivo a los autos, confiriéndose traslado a CDF, en conformidad con el artículo 308 del Código de Procedimiento Civil.

POR TANTO,

AL H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA RESPETUOSAMENTE

PIDO: Tener por corregido el Requerimiento en los términos indicados en el cuerpo de esta presentación, dando curso progresivo a los autos, confiriendo traslado a CDF de conformidad al artículo 308 del Código de Procedimiento Civil.