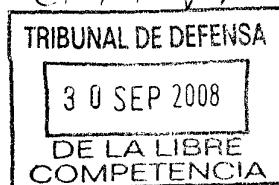


EN LO PRINCIPAL: Requerimiento en contra de la Asociación Chilena de Agencias de Publicidad A.G., ACHAP, y otros.

EN EL PRIMER OTROSÍ: Acompaña documentos, con citación y bajo reserva.

EN EL SEGUNDO OTROSÍ: Designa receptor.

EN EL TERCER OTROSÍ: Personería, patrocinio y poder.



#### H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

ENRIQUE VERGARA VIAL, FISCAL NACIONAL ECONÓMICO, con domicilio en calle Agustinas N° 853, piso 2, Santiago, a ese H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia respetuosamente digo:

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 1°, 2°, 3°, 5°, 18, 19 y siguientes, 26 y 39 letras b) y c) del Decreto Ley N° 211, y fundado en los antecedentes de hecho, de Derecho y económicos que a continuación expondré, formulo requerimiento en contra de las siguientes personas:

1. JOSÉ MANUEL SILVA SILVA, publicista, Presidente Ejecutivo de Asociación Chilena de Agencias de Publicidad A.G., "ACHAP", domiciliado en Fidel Oteiza N°1.921, Oficina 801, comuna de Providencia, Santiago.
2. SAMUEL BENAVENTE MEZA, ignoro profesión u oficio, Presidente del Directorio de ACHAP, domiciliado en Monseñor Escrivá de Balaguer N°5.773, comuna de Vitacura, Santiago.
3. TOMÁS SÁNCHEZ ARRIAGADA, periodista y publicista, Vicepresidente del Directorio de ACHAP, domiciliado en Av. del Parque N° 5.045, comuna de Huechuraba, Santiago.
4. CRISTIÁN LEHUEDÉ BROMLEY, ignoro profesión u oficio, Director y Tesorero del Directorio de ACHAP, domiciliado en Av. Vitacura N°2.939, Piso 14, comuna de Vitacura, Santiago.

5. **SERGIO ROSENBAUM O'BRIEN**, ignoro profesión u oficio, Director y Secretario del Directorio de ACHAP, domiciliado en Av. del Parque N°4.680-A, Oficina 507, comuna de Huechuraba, Santiago.
6. **RODRIGO FONTAINE COX**, ignoro profesión u oficio, Director de ACHAP, domiciliado en Av. del Parque N°4.313, comuna de Huechuraba, Santiago.
7. **CRISTIÁN FREDERICK ALDUNATE**, ignoro profesión u oficio, Director de ACHAP, domiciliado en Av. Italia N°850, Piso 2, comuna de Providencia, Santiago.
8. **AGATHE PORTE LEMOINE**, ingeniero comercial, Directora de ACHAP, domiciliada en Av. Apoquindo N°3.846, Piso 1, comuna de Las Condes, Santiago.
9. **IGNACIO UNZUETA DÖLL**, ignoro profesión u oficio, Director de ACHAP, domiciliado en Av. Isidora Goyenechea N°3.477, comuna de Las Condes, Santiago.
10. **ASOCIACIÓN CHILENA DE AGENCIAS DE PUBLICIDAD A.G ("ACHAP")**, asociación gremial, representada por su Presidente Ejecutivo, don José Manuel Silva Silva, publicista, ambos con domicilio en Fidel Oteiza N°1.921, Oficina 801, comuna de Providencia, Santiago.
11. **ALDEA S.A. ("ALDEA")**, agencia de publicidad, RUT N° 76.650.890-1, representada por su gerente general doña Victoria Massarelli, ignoro profesión, ambos domiciliados en calle Don Carlos N° 3255, Departamento C, comuna de Las Condes, Santiago.
12. **ARMSTRONG & ASOCIADOS LIMITADA ("ARMSTRONG")**, agencia de publicidad, RUT N° 77.199.330-3, representada por su gerente general don Jorge Armstrong, ignoro profesión, ambos domiciliados en Alcántara N° 728, comuna de Las Condes, Santiago.
13. **AZÓCAR & LUCO S.A. ("A&L")**, agencia de publicidad, RUT N° 96.655.780-K, representada por su gerente general don Álvaro Azocar Bustos, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. Kennedy N° 5735, Oficina 1201, Torre Poniente, comuna de Las Condes, Santiago.

14. **BBDO PUBLICIDAD S.A. ("BBDO")**, agencia de publicidad, RUT N° 96.771.790-8, representada por su gerente general don Cristián Lehuédé Bromwley, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. Vitacura N° 2.939, Piso 14, comuna de Las Condes, Santiago.
15. **CIENTOCHENTA GRADOS S.A. ("180°")**, agencia de publicidad, RUT N°96.870.840-6, representada por su director ejecutivo don José Gabriel Aldea Salazar, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. Apoquindo N° 3.600, Piso 4, comuna de Las Condes, Santiago.
16. **CREART S.A. ("CREART")**, agencia de publicidad, RUT N°77.472.350-1, representada por su gerente general don Eduardo Iñiguez Duch, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. Américo Vespucio Sur N°1.687, comuna de Las Condes, Santiago.
17. **DDB CHILE S.A. ("DDB")**, agencia de publicidad, RUT N°96.500.060-7, representada por su gerente general don Eduardo Fernández Ribeiro, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. del Valle N° 945, Oficina 4615, comuna de Huechuraba, Santiago.
18. **DITTBORN & UNZUETA MRM S.A. ("DITTBORN & UNZUETA")**, agencia de publicidad, RUT N° 96.631.740-K, representada por su gerente general don Ignacio Unzueta Döll, ignoro profesión, ambos domiciliados en Isidora Goyenechea N° 3.477, Piso 8, comuna de Las Condes, Santiago.
19. **ENERGÍA YOUNG & RUBICAM S.A. ("ENERGÍA")**, agencia de publicidad, RUT N° 96.924.230-3, representada por su gerente general don Claudio Santis Mandiola, ignoro profesión, ambos domiciliados en Luis Pasteur N° 5.280, Oficina 403, comuna de Vitacura, Santiago.
20. **PUBLICIDAD ALCO S.A. ("ESPINACA")**, agencia de publicidad, RUT N° 96.753.370-K, representada por el Presidente del Directorio don Pablo Deichler Collantes, arquitecto, ambos domiciliados en Carlos Antúnez N°1.959, comuna de Providencia, Santiago.

21. **EURO/RSCG SANTIAGO S.A. ("EURO")**, agencia de publicidad, RUT N° 96.573.170-9, representada por su gerente general don César Amaro Bermúdez, publicista, ambos domiciliados en Av. Ricardo Lyon N° 1.623, comuna de Providencia, Santiago.
22. **GREY CHILE S.A. ("GREY")**, agencia de publicidad, RUT N° 99.510.460-1, representada por su gerente general don Santiago Puiggari, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. Eliodoro Yáñez N° 2.376, comuna de Providencia, Santiago.
23. **IDB/FCB S.A. ("IDB/FCB")**, agencia de publicidad, RUT N° 87.900.200-1, representada por su gerente general don Pierapolo de Bianchi Saltarelli, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. Presidente Riesco N° 5.711, Oficina 401, comuna de Las Condes, Santiago.
24. **J. WALTER THOMPSON CHILENA S.A.C. ("JWT")**, agencia de publicidad, RUT N°91.051.000-2, representada por su gerente general don Clemente González Álvarez, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. Ricardo Lyon N°1.262, comuna de Providencia, Santiago.
25. **LECHE 2 S.A. ("LECHE 2")**, agencia de publicidad, RUT N° 99.511.380-5, representada por su gerente general don Ramón Salinas E., ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. del Parque N°4.161, Oficina 604, comuna de Huechuraba, Santiago.
26. **LEO BURNETT CHILE PUBLICIDAD AGENCIA EN CHILE ("LEO BURNETT")**, agencia de publicidad, RUT N° 59.021.880-4, representada por su gerente general don Eduardo Botto M., ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. Apoquindo N° 3.000, Pisos 7 y 8, comuna de Las Condes, Santiago.
27. **LOWE PORTA S.A. ("LOWE PORTA")**, agencia de publicidad, RUT N°96.594.730-2, representada por su gerente general don Rodrigo Fontaine Cox, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. del Parque N° 4.314, comuna de Huechuraba, Santiago.

28. **MCCANN - ERICKSON S.A. DE PUBLICIDAD ("McCAN ERICKSON")**, agencia de publicidad, RUT N°81.253.200-6, representada por su gerente general don Pablo Walker Larrain, publicista, ambos domiciliados en Av. Andrés Bello N°2.711, Piso 7, comuna de Providencia, Santiago.
29. **OGILVY & MATHER CHILE S.A. ("OGILVY")**, agencia de publicidad, RUT N° 93.433.000-5, representada por su gerente general don Sergio Pineda Andonaegui, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. del Parque N° 4.161, Oficina 601, comuna de Huechuraba, Santiago.
30. **PROLAM YOUNG & RUBICAM S.A. ("PROLAM")**, agencia de publicidad, RUT N° 96.569.640-7, representada por su gerente general don Tomás Sánchez Arriagada, periodista, ambos domiciliados en Av. del Parque N°5.045, comuna de Huechuraba, Santiago.
31. **PROMOPLAN Y OTROS S.A. ("PROMOPLAN")**, agencia de publicidad, RUT N° 78.018.980-0, representada por su gerente general don Jaime Solís Poblete, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. Santa María N°2.880, Oficinas 101, 102 y 103, comuna de Providencia, Santiago.
32. **PROXIMITY CHILE S.A. ("PROXIMITY")**, agencia de publicidad, RUT N°96.761.440-8, representada por su gerente general doña Agathe Porte Lemoine, ingeniero comercial, ambos domiciliados en Av. Apoquindo N°3.846, Oficina N°001, comuna de Las Condes, Santiago.
33. **PUBLICIS UNITROS S.A. ("PUBLICIS UNITROS")**, agencia de publicidad, RUT N° 96.842.410-6, representada por su gerente general don Fernando Figueroa Prat, ignoro profesión, ambos domiciliados en Presidente Errázuriz N°4.305, comuna de Las Condes, Santiago.
34. **PUBLICIDAD PUERTO GRÁFICO S.A. ("PUERTO")**, agencia de publicidad, RUT N° 78.006.660-1, representada por su gerente general don Juan Carlos Matte De Toro, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. del Valle N°945, Oficina 5.612, comuna de Huechuraba, Santiago.

35. **RNL CHILE S.A. ("VMONTT")**, agencia de publicidad, RUT N°76.824.420-0, representada por su gerente general don Claudio Abé Montt, ingeniero comercial, ambos domiciliados en Rosario Norte N°555, Oficina 802, comuna de Las Condes, Santiago.
36. **ROSENBAUM PROTEINA & PARTNERS S.A. ("ROSENBAUM PROTEINA")**, agencia de publicidad, RUT N° 76.461.300-7, representada por su gerente general don Sergio Rosenbaum O' Brien, administrador de empresas y publicista, ambos domiciliados en Av. del Parque N°4.680-A, Oficina 507, comuna de Huechuraba, Santiago.
37. **SB & PARTNERS ADVERTISING S.A. ("SB&PARTNERS")**, agencia de publicidad, RUT N° 96.931.560-2, representada por su presidente don Samuel Benavente Meza, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. Monseñor Escrivá de Balaguer N°5.773, comuna de Vitacura, Santiago.
38. **COMUNICACIÓN COMERCIAL SEPIA S.A. ("SEPIA")**, agencia de publicidad, RUT N° 96.957.560-4, representada por su gerente general don Francisco Javier Espinosa Ortega, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. del Parque N°4.980, Oficina 136, comuna de Huechuraba, Santiago.
39. **ESPINA Y ESCALONA LIMITADA ("TANGO")**, agencia de publicidad, RUT N°78.413.030-4, representada por su director general don Carlos Porter, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. Kennedy N°5.757, Oficina 302, Torre Oriente, comuna de Las Condes, Santiago.
40. **TBWA FREDERICK S.A. ("TBWA")**, agencia de publicidad, RUT N°89.680.200-3, representada por su gerente general don Cristián Frederick Aldunate, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. Italia N°850, Piso 2, comuna de Providencia, Santiago.
41. **EXPERT S.A. ("UNITAS")**, agencia de publicidad, RUT N°96.939.940-7, representada por su gerente general don Juan Francisco Carrasco M., ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. Kennedy N°5.757, Oficina 302, Torre Oriente, comuna de Las Condes, Santiago.

42. **WÜNDERMAN CHILE CONSULTORÍA Y COMUNICACIONES LIMITADA** (“WÜNDERMAN”), agencia de publicidad, ignoro RUT, representada por su gerente general don Cristián García Ivanschitz, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. del Valle N°961, Oficina 1707, comuna de Huechuraba, Santiago.
  
43. **WZ PUBLICIDAD LIMITADA** (“WZ”), agencia de publicidad, RUT N° 96.642.060-K, representada por su gerente general don Daniel Walker Larraín, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. Santa María N°2.810, 4° piso, comuna de Providencia, Santiago.
  
44. **ZEBRA COMUNICACIONES LIMITADA** (“ZEBRA”), agencia de publicidad, RUT N° 76.829.170-5, representada por su gerente general don Alejandro Larenas Trippel, ignoro profesión, ambos domiciliados en Av. Andrés Bello N°2.777, Oficina 604, comuna de Las Condes, Santiago.

Los requeridos han celebrado acuerdos destinados a hacer fracasar ciertos procesos de licitación para la contratación de agencias de publicidad; imponer, en lugar de los contemplados, términos y condiciones que estimaron más favorables y que contemplaban restringir el número de participantes y hasta pagos a los perdedores; e incluso repartirse el mercado en licitaciones de publicidad, y han ejecutado hechos y actos de implementación de dichos acuerdos, con todo lo cual han restringido la competencia, infringiendo de lleno el artículo 3° del Decreto Ley N° 211.

Las conductas en cuestión, que involucran a todos y cada uno de los requeridos, han sido orquestadas por el Directorio de la ACHAP, en especial por su Presidente Ejecutivo, el señor José Manuel Silva Silva, en el seno de una asociación cuyos miembros captan, en total, cerca del 70% de la inversión publicitaria en medios.

Los acuerdos contrarios a la libre competencia quedaron al descubierto entre marzo y abril de este año, cuando ACHAP y el señor Silva, con el consentimiento de los demás requeridos, pretendieron imponer sus términos a Metro S.A. (en adelante indistintamente “Metro”), Transbank S.A. (en adelante indistintamente “Transbank”), y Universidad Diego Portales (en adelante

indistintamente "UDP"), que llamaron a licitación para decidir la contratación de una agencia de publicidad.

El requerimiento tiene por objeto que ese H. Tribunal declare que los requeridos han infringido, del modo referido, el artículo 3° del Decreto Ley N° 211, razón por la cual ha de ordenársele el cese inmediato de este tipo de prácticas, condenándolos al pago de las multas que se solicitarán, con expresa condena en costas.

Los siguientes son los fundamentos de esta acción:

## I. LOS HECHOS

1. Entre marzo y abril de 2008, Metro, Transbank y Universidad Diego Portales decidieron llamar a licitación para proveerse de servicios de publicidad.
2. Transbank convocó a 8 agencias tras realizar visitas de presentación de credenciales en enero de 2008. Metro, por su parte, convocó a 13 agencias de publicidad creativas, utilizando como criterio de selección el que hubiesen sido ganadores de premios Effie durante los últimos dos años.
3. Entre el 9 y el 14 de abril de 2008, todas las agencias de publicidad invitadas a la licitación convocada por Transbank enviaron cartas de aceptación a la invitación y un contrato de confidencialidad firmado. Tales agencias fueron Leche2, McCann Erickson, 180°, Prolam, BBDO, Ogilvy, JWT y Lowe Porta.
4. Por su parte, el 16 de abril de 2008, todas las agencias convocadas por Metro retiraron las bases de la licitación: 180°, Base 1, BBDO, Dittborn & Unzueta, Euro, JWT, Leche2, Lowe Porta, McCann Erickson, Prolam, Promoplan, Proximity y Wunderman.
5. Como se aprecia, los procesos de licitación de Metro y Transbank se desarrollaban con normalidad, encaminándose al enfrentamiento de un número de agencias de publicidad que hacía suponer un grado interesante de competencia.

6. Sin embargo, ese devenir estaba en línea opuesta a los planes de la ACHAP y sus asociados, que hace un tiempo venían discutiendo un diseño más adecuado a sus intereses de los procesos de licitación. Este diseño, en lo medular, contemplaba tres aspectos. En primer lugar, que las licitaciones se desarrollasen en dos etapas, siendo la primera de presentación de credenciales, esto es, una suerte de resumen de trayectoria de las agencias de publicidad que, en principio, estime el licitante que pueden desarrollar la función. En segundo lugar, que el número de agencias al que se exigiera la preparación de una campaña completa, no superara las tres o cuatro. Esto, porque, naturalmente, mientras mayor es el número de convocados, menores son las posibilidades de ganar, en un contexto en que la participación es relativamente costosa, pues los avisadores muchas veces solicitan la elaboración de campañas para adjudicar la licitación, lo que implica cierta inversión en preparación del material, con supuestos riesgos asociados a la propiedad intelectual sobre las piezas. En tercer lugar, que se contemplase una contraprestación económica a las agencias que finalmente no resultaren adjudicadas.
7. Por eso es que el día 15 de abril de 2008 se reunió el Directorio de la ACHAP y formalmente acordó representar a las empresas licitantes el excesivo número de convocados, que en palabras del mismo Directorio parecía inaceptable.
8. Al día siguiente, esto es, el 16 de abril de 2008, en consonancia con ese acuerdo, el Presidente Ejecutivo de la ACHAP, don José Manuel Silva, le envió sendos correos electrónicos a don Clemente Pérez Errázuriz, Presidente del Directorio de Metro y a doña Viviana Frola Viancos, Subgerente de Publicidad e Imagen Corporativa de Transbank, informándoles acerca del acuerdo del Directorio de ACHAP y la necesidad de ajustar las licitaciones a un diseño como el antes referido.
9. Don José Manuel Silva encontró resistencia, especialmente en Metro, de modo que el mismo día 16 de abril de 2008, envió un segundo correo electrónico a don Clemente Pérez, en que le advirtió que la ACHAP agrupaba a más del 90% de la inversión publicitaria del país, de modo que, de restarse participantes, Metro podría verse obligado a repetir el proceso.

Más aún, le señaló que ello era muy probable, pues de no acatar las reglas, no contaría con la participación de las principales agencias del país, en cuanto a experiencia y prestigio, reunidas en la ACHAP.

10. Esa comunicación constituyó una clara amenaza a Metro, en orden a que, o seguía las instrucciones de la ACHAP, o se quedaba sin participantes en la licitación, lo que fue coronado con una peculiar apreciación del remitente: *"las agencias asociadas están por la libre competencia dentro de un marco razonable de sanas prácticas, y no tengo dudas que una compañía del nivel de Metro compartirá, y que sabrá comprender las especificidades propias de la publicidad. Nos parece que el proceso actual ha sido transparente y no hay ninguna sombra de duda al respecto, sólo que el exceso de participantes es una decisión que cuestionamos."*
11. En la convicción de haber cumplido con el cometido que le fue encargado, el mismo 16 de abril de 2008, don José Manuel Silva informó de sus comunicaciones con Metro y Transbank al Directorio de ACHAP.
12. También ese mismo día, y con la evidente intención de asegurar los resultados del plan trazado, el señor Clemente González, de la agencia JWT Chilena S.A.C., actuando a nombre de don José Manuel Silva, envió un correo electrónico a todas las agencias convocadas a participar en la licitación de Metro, informándoles de las gestiones realizadas a este respecto e instándolas a cerrar filas con la ACHAP, en lo que, señaló, sería el punto de partida para imponer el acuerdo ilícito en las licitaciones: *"la gente del Metro los estará llamando para saber si van o no a la licitación, dado el mail enviado por Achap a ellos esta mañana. La idea es que seamos consistentes con la postura de Achap, que entiendo nos representa a todos, y que señalemos que, nos someteremos a lo que nuestra Asociación finalmente indique al respecto. Creo que es una excelente oportunidad, para empezar a marcar cual es el proceso que los asociados de Achap estamos dispuestos a llevar adelante en el caso de las Licitaciones. La carta enviada por Achap, es el punto de partida para que sea enviada a todos aquellos procesos de licitación en la cual se llaman a una gran cantidad de agencias a presentar sus trabajos, explica muy bien la conveniencia para el Cliente y también para las Agencias. Lo importante será entonces que todos procedamos en consecuencia."* (el destacado es nuestro).

13. Al día siguiente, el 17 de abril, y con el firme propósito de asegurar la implementación del acuerdo anticompetitivo en éstas y en las futuras licitaciones, don José Manuel Silva envió un correo electrónico similar al anterior, pero dirigido ahora a todas las agencias de publicidad agrupadas en ACHAP. Esta comunicación es particularmente explícita:

*"Estamos viviendo un momento crucial en la historia de Achap. Como saben, una de las prioridades del Directorio es ordenar los procesos de licitaciones. Para este efecto hemos elaborado tres documentos que contienen los fundamentos, un reglamento de licitaciones y un código de buenas prácticas, los cuales se les enviarán en forma separada a este mail.*

*Es tan relevante el tema que la próxima semana se les solicitará su firma para ratificación y compromiso explícito de cada agencia asociada a Achap. Mientras tanto estamos en medio de una situación que requiere de su máxima atención y que paso a explicar.*

*Metro invitó a 13 agencias a una licitación de su cuenta debiendo presentar estrategia y creatividad. Como a nivel de Directorio y en reuniones de gerentes hemos planteado que no estamos de acuerdo con botar recursos y entregar nuestro trabajo gratis, se le envió una carta planteando nuestra posición (carta adjunta).*

*Metro contestó ayer a través de su Presidente Clemente Pérez: Se les adjunta copia de este mail y mi respuesta.*

*El propósito de Metro, tal como dice la carta, es insistir en su posición para lo cual llamarán a más agencias. Sin embargo está dispuesto a rehacer el proceso si le va mal con otras agencias y no tiene un quórum mínimo.*

*Señores, todas las agencias Achap invitadas por Metro me han contestado que están de acuerdo con la posición de esta asociación y que respaldarán su decisión. Sólo me falta 180° que formalice su apoyo.*

*El punto es que requerimos el apoyo explícito de todas las agencias asociadas a Achap, cualquiera sea su tamaño, pues es el momento para demostrar nuestra cohesión en cuanto a concordar principios básicos como son la valorización y respeto de nuestra actividad. Les solicito, en consecuencia, su respaldo a la decisión del Directorio, recomendándoles abstenerse de participar en la licitación en caso de ser convocados por Metro." (el destacado es nuestro)*

14. La ACHAP obtuvo rápidamente el consentimiento de prácticamente la totalidad de las agencias asociadas, incluidas, desde luego, todas las convocadas a la licitación de Metro, de modo que, con ese aval, el día 17 de abril de 2008, don José Manuel Silva le comunicó a Metro que las agencias no participarían en su licitación, en los términos en que había sido convocada. Así de claro.
15. Tan fuerte fue el respaldo de las agencias al acuerdo, que tratándose de Transbank no sería necesario que don José Manuel Silva advirtiese sobre las probabilidades de fracaso de su licitación, si no se ajustaba a las instrucciones de ACHAP, sino que serían las mismas agencias convocadas por dicho avisador las que harían tal advertencia a Viviana Frola Viancos, ejecutiva de Transbank, en la reunión de entrega de brief<sup>1</sup> celebrada el mismo día 17 de abril en Casa Piedra.
16. Con todo esto se selló el acuerdo anticompetitivo que se había fraguado y no sólo respecto de Metro y Transbank, sino en relación a todas las licitaciones a que se convocase para contratar con una agencia de publicidad: para ello se los solicitó a los asociados reportar todo nuevo proceso del que tuvieran noticia, para así ejercer las mismas presiones ejercidas en relación a Metro y Transbank, imponiendo de esta manera las directrices de ACHAP. Si un avisador no acataba esas instrucciones, ACHAP usaría el poder de mercado que concitaba para hacer fracasar la licitación. Así lo entendieron y así lo consintieron todos los requeridos.
17. Pero la historia no terminó aquí. Para asegurar aún más, si cabía, los resultados de este acuerdo, con fecha 21 de abril de 2008 don José Manuel Silva comunicó la posición de ACHAP a un grupo de agencias no pertenecientes a la asociación gremial, como Antillo Hasenohr, Larraín Publicidad, Doble Giro, Goya, CP Comunicaciones y Veritas.
18. Entretanto, los avisadores afectados seguían resistiéndose a ceder a las presiones de ACHAP. En esa línea, Metro y Transbank recurrieron a la Asociación Nacional de Avisadores A.G., ANDA, aún cuando Transbank ni

---

<sup>1</sup> "Brief" se refiere a las directrices o lineamientos generales entregadas por el avisador a las agencias creativas que podrían desarrollar su cuenta.

siquiera pertenecía a ella. Con fecha 22 de abril de 2008 se realizó una reunión para tratar este tema en la sede de ANDA, con la presencia del Gerente Comercial de Metro S.A., Álvaro Caballero, el Presidente de ANDA, Mario Davis y don José Manuel Silva. El objeto de esa reunión fue justamente expresar la molestia de Metro S.A. frente a un acuerdo tomado a puertas cerradas y que se estaba imponiendo a la fuerza a los avisadores.

19. No obstante, a espaldas de los avisadores y en paralelo a esas gestiones, los requeridos, en el contexto de ACHAP, tomarían otro acuerdo, esta vez derechamente destinado a restringir la oferta en los procesos de licitación. En particular, decidieron que en las licitaciones de Metro y Transbank participarían asociados de ACHAP, pero no más de tres o cuatro agencias en cada uno.
20. Como los avisadores no habían cedido este punto – el de limitar el número de participantes en las licitaciones – entonces ACHAP simplemente decidió prescindir de la opinión de los avisadores para imponer sus propias condiciones. El mecanismo escogido no deja de sorprender:
21. El día 24 de abril, ACHAP acordó con las agencias convocadas un peculiar reparto de mercado, consistente en que en cada una de las licitaciones de Metro y Transbank sólo participaría la agencia que actualmente mantenía contrato y otras pocas definidas en esa reunión.

De esta manera, se decidió internamente en las oficinas de ACHAP, que en la licitación convocada por Metro participaría Proximity, que tenía el contrato actual, además de JWT, Promoplan, 180° y Euro, en tanto que en la licitación convocada por Transbank participaría Leche2, la agencia actual, además de Prolam, BBDO, 180° y Ogilvy.

22. Tal fuerza tuvo el acuerdo, que las restantes agencias convocadas a las licitaciones en cuestión decidieron renunciar a competir con las pocas seleccionadas en el seno de la ACHAP, asumiendo los costos del trabajo que ya habían adelantado para ello, con lo que la competencia quedó acotada a las agencias seleccionadas.

23. De hecho, en el caso de Transbank se habían firmado contratos de confidencialidad y cartas de aceptación, por lo cual se hizo necesario que las agencias que no fueron seleccionadas por ACHAP para participar en esta licitación presentaran cartas de renuncia al proceso. Y así lo hicieron JWT, LowePorta y McCann Erickson, que los días 24 y 25 de abril, enviaron a Transbank cartas de renuncia en que sencillamente le comunicaban a este avisador que no seguirían participando de la licitación.
24. Más aún, incluso las agencias que a la fecha mantenían contrato con Metro y Transbank – Proximity y Leche2 respectivamente – manifestaron estar dispuestas a perder dichos clientes, que a todas luces representan cuentas de suma importancia, tanto en términos económicos, como de prestigio.
25. Obviamente, las agencias renunciantes actuaron en la firme convicción de que más adelante serían recompensados de igual forma, esto es, con el privilegio de enfrentar ellas un número menor de competidores en los procesos venideros, lo que entonces añade a los acuerdos destinados a hacer fracasar las licitaciones y a restringir la oferta, uno de reparto de mercado.
26. Como era de esperar, las presiones de los requeridos causaron efectos en los avisadores:
27. Transbank, en un intento por salvar su proceso, accedió a modificar las bases, dividiendo la licitación en dos etapas, siendo la primera menos exigente en cuanto a plazos, contenido de la oferta y antecedentes financieros y económicos, lo que fue formalizado el 25 de abril de 2008.
28. Por su parte, el mismo día 25 de abril, Metro accedió a una ampliación de plazo para presentar ofertas, solicitada por las agencias que supuestamente participarían en la licitación.
29. En medio de todo esto, la Universidad Diego Portales avanzaba su proceso de licitación, encontrándose rápidamente con la advertencia de la agencia JWT, en orden a que, si invitaba a más de 4 agencias, ninguna se presentaría a la licitación, lo cual fue refrendado el día 24 de abril de 2008

por don José Manuel Silva, con similar comunicación a la que enviase a Metro y Transbank.

30. La Universidad Diego Portales decidió simplemente allanarse a lo ordenado por ACHAP e hizo el trámite de presentación de credenciales, luego de lo cual seleccionó a sólo 5 agencias para que realizaran las ofertas, aún cuando el año 2007 había convocado a similar proceso, en el que participaron 10 agencias... claro que ese año no había existido ninguna comunicación por parte de ACHAP.
31. Como se aprecia, los acuerdos anticompetitivos que se acusan estaban perfectos y ya surtía sus efectos cuando los requeridos tomaron conocimiento de la investigación iniciada por esta Fiscalía, de modo que fue sólo a raíz de esta investigación que en sesión de la ACHAP de 30 de abril de 2008 se acordó dejar sin efecto el acuerdo y comunicar esta nueva decisión a los asociados y a los avisadores afectados, Metro, Transbank y Universidad Diego Portales, de modo que estas licitaciones *"...se efectúen bajo las condiciones de concurrencia y demás términos que unilateralmente decidan dichas compañías..."* (según reza el acta pertinente).
32. El comportamiento de los requeridos tras esta última decisión del Directorio de ACHAP, deja en evidencia el carácter anticompetitivo de los acuerdos que se denuncian, toda vez que, ahora sin esos acuerdos, ante Metro se presentaron nueve ofertas y ante Transbank las agencias que habían presentado cartas de renuncia intentaron reingresar al proceso<sup>2</sup>. Lo anterior descarta cualquier explicación pro competitiva de los acuerdos denunciados, demostrando además el enorme poder de mercado de ACHAP.
33. De todas formas y tal como se aprecia, los acuerdos anticompetitivos ya había producido sus efectos, pues Universidad Diego Portales debió ajustar su proceso de licitación a los términos impuestos por ACHAP; Metro S.A. debió ampliar el plazo de recepción de ofertas y se vio obligado a recurrir a

---

<sup>2</sup> El día 7 de mayo de 2008, Metro recibió 9 propuestas, las de 180°, Base 1, BBDO, Euro, JWT, McCann, Prolam, Promoplan y Proximity. Por su parte, el día 9 de mayo de 2008, Transbank presentó las propuestas de tres agencias, BBDO, Leche2 y 180°, pero además recibió sendas comunicaciones de las agencias que habían sido marginadas de la licitación, no por Transbank, sino que por la ACHAP –y por sí mismas–, pidiendo su habilitación para presentar ofertas, lo que les fue denegado debido a la estructura misma de esta licitación.

esta Fiscalía ante la inminencia del boicot a su proceso de licitación, no presentando ofertas los asociados a ACHAP y hasta bloqueando la participación de otras agencias no convocadas originalmente; y Transbank S.A., que flexibilizó los términos de la licitación, debió además conformarse con que en su proceso de licitación se presentaran sólo las tres agencias preseleccionadas por ACHAP, con lo que perdieron la posibilidad de contar con ofertas de otras agencias que se encontraban trabajando en su campaña.

34. Las conductas que se acusan son entonces graves y han de ser severamente reprimidas, no sólo por la ilicitud que en sí misma conllevan, sino porque este tipo de prácticas no son aisladas. De hecho, durante el curso de la investigación quedó al descubierto el intento del Presidente de la ACHAP de uniformar las tarifas de sus asociados, lo que se habría visto frustrado con la investigación.

## II. LA INDUSTRIA

35. La industria en que se desarrollan los hechos objeto de este requerimiento es la de la publicidad en Chile. En esta industria participan los siguientes actores:

- i) Avisadores: son las empresas que practican la comunicación comercial y publicitaria y por tanto requieren proveerse de servicios de publicidad. En Chile, los avisadores se encuentran reunidos en la Asociación Nacional de Avisadores A.G.
- ii) Medios: son los medios de comunicación masivos a través de los cuales se realiza la publicidad. Los medios escritos se encuentran agrupados en la Asociación Nacional de Prensa ("ANP"), los medios radiales en la Asociación de Radiodifusores de Chile ("ARCHI"), y los canales de televisión abierta en la Asociación Nacional de Televisión ("ANATEL").
- iii) Agencias de publicidad: las agencias pueden clasificarse en mediales y creativas, siendo estas últimas las que se relacionan directamente con los avisadores. Las agencias mediales, que pueden pertenecer a una agencia creativa o no, se encargan de posicionar la campaña en los medios.

36. Una de las principales características de los servicios ofrecidos por las agencias creativas es que lo que se transa son ideas y la percepción que tiene la agencia de un cierto producto que una empresa quiere promocionar.
37. Es decir, el producto se diseña de manera ad-hoc para cada cliente, según las especificaciones particulares del caso, lo que implica que la calidad del servicio ofrecido no puede ser observada previamente por el avisador<sup>3</sup>. Esto ocasiona que en este mercado existan importantes asimetrías de información, ya que el avisador no conoce de manera previa la calidad del trabajo que hará la agencia sobre su producto o servicio antes de contratarla.
38. Una forma de disminuir este problema de información consiste en que las agencias señalizan, de manera imperfecta, su calidad, por medio de campañas exitosas previas, e informando su tamaño y permanencia en este mercado, es decir, creando reputación. Sin embargo, esta señalización de calidad o reputación de la agencia, no predice en buena forma la calidad del servicio a ser prestado por la agencia. Esto se deriva de varios factores característicos de este mercado. Así por ejemplo, la calidad del servicio prestado por una agencia determinada puede variar con respecto al tiempo y también con respecto al tipo de producto que el avisador quiere promocionar. Esto, ya que los equipos creativos dentro de las agencias de publicidad pueden cambiar. Así también, la forma de promocionar o posicionar un tipo de producto puede ser muy distinta a otro. El que una agencia realice un excelente trabajo con un bien, como por ejemplo, con uno durable, nada asegura que tenga un trabajo igual de exitoso con un servicio o un producto de consumo corriente.
39. Sin embargo, el cumplimiento de requisitos mínimos por parte de las agencias puede serle útil a los avisadores para obtener la mayor cantidad de información posible en relación al desempeño de una agencia en particular. En este contexto, tal como se señaló, una señal de calidad de una agencia de publicidad es su tamaño y el tiempo que se ha mantenido en el mercado. En efecto, en esta industria la entrada y salida de empresas en corto tiempo es muy alta, por lo que permanecer en el mercado por más de uno o dos años es señal de que se ha logrado obtener un mínimo de reconocimiento y

---

<sup>3</sup> Es lo que en términos económicos es conocido como un "producto de experiencia", Nelson, P. 1970 Information and Consumer Behaviour. *Journal of Political Economy* 78:311-329.

un nivel de cuentas de clientes que le da la posibilidad de mantenerse y crecer en el tiempo.

40. Otra forma de crear reputación es pertenecer a la Asociación Chilena de Agencias de Publicidad, ACHAP, que reúne a un grupo de agencias creativas. ACHAP nació en 1950 y actualmente reúne a 37 agencias de publicidad creativas que representan cerca del 70% de la inversión publicitaria en nuestro país. En este sentido es importante destacar que para el año 2007, de las 25 primeras agencias rankeadas con mayor inversión en publicidad, 23 pertenecen a la asociación gremial. De igual manera, para el año 2006, 21 agencias, siendo las 25 primeras miembros de ACHAP. El siguiente cuadro muestra la inversión publicitaria realizada por las agencias creativas.

INVERSION PUBLICITARIA TOTAL (en UF)			
2006		2007	
ACHAP	OTRAS	ACHAP	OTRAS
50.842.038	27.237.937	51.152.395	30.858.863
65,12%	34,88%	62,37%	37,63%

Fuente: Elaboración propia en base a información de Megatime.

41. Respecto al número de agencias miembros de ACHAP, debe tenerse presente que muchas de ellas pertenecen al mismo controlador, tienen un socio en común o son filiales de otras agencias también miembros de ACHAP. La principal razón de lo anterior es que existe una incompatibilidad de cuentas dentro de las agencias que impide que una misma agencia se encargue de cuentas competitivas, como serían dos bancos, dos supermercados, o dos tarjetas de crédito. Esto, porque debido al trabajo que realiza la agencia de publicidad, maneja información confidencial estratégica que no debe ser comunicada a los competidores. Por ello, muchas agencias crean agencias filiales para hacerse cargo de cuentas competitivas. Además, existen conglomerados internacionales que participan en la propiedad de más de una empresa ligada a la publicidad en Chile.<sup>4</sup>

<sup>4</sup> Interpublic Group of Companies participa directa o indirectamente en Chile en McCann Erickson, Dittborn y Unzueta, Lowe Porta, Leche 2 y en IDB/FCB.. El grupo WPP participa en Chile en las agencias Energía, Grey, Ogilvy Mather, Wunderman, Prolam y JWT, mientras que Young & Rubicam participa en Prolam y Energía. Publicis tiene participación en las agencias Publicis

42. Para pertenecer a ACHAP, las agencias deben tener a lo menos dos años de experiencia, lo que implica un filtro a varias agencias creativas que surgen y desaparecen en poco tiempo o que no cuentan con la infraestructura mínima para mantenerse en el tiempo. En resumen, se pretende exigir seriedad. Además, las agencias deben presentar, para su ingreso, un certificado emanado de algún asociado que acredite su experiencia y actividad en el ramo. Luego de la solicitud, el postulante es visitado por un director de ACHAP con el objeto de verificar que tenga la suficiente infraestructura y condiciones razonables para presar el servicio.
  
43. Por último, otra forma de señalar es a través de premios que se hayan obtenido. Entre ellos, uno de los más respetados son los Premios Effie, ya que son organizados en más de 30 países de Europa, Asia, Norte y Sudamérica. El objetivo de estos premios es galardonar aquellas campañas basadas en una buena idea, con buena creatividad, pero que a su vez tengan excelentes resultados en el mercado del producto promocionado. El siguiente cuadro muestra las agencias ganadoras de los Premios Effie para las distintas categorías. Tal como se aprecia, sólo una agencia no perteneciente a ACHAP, Célula, fue distinguida en la categoría de Promociones.

PREMIOS EFFIE 2007		
Producto	Premio Oro	Premio Plata
Alimentos, bebidas	Desierto	Euro, BBDO
Productos	JWT	Ogilvy
Serv. Financieros	180°	BBDO
Serv. no Financieros	Euro	BBDO
Comercio	McCann Erickson	Dittborn & Unzueta, McCann Erickson
Lanzamientos	Promoplan	BBDO, BBDO Argentina
Relanzamientos	Lowe Porta	Dittborn & Unzueta, Lowe Porta
Promociones	Wunderman, 180°, Leche	McCann Erickson & Célula
Presupuesto reducido	BBDO	No indica
Internet	Desierto	Grey
Sin fines de lucro	Prolam	BBDO
Medios de comunicación	Lowe Porta	Dittborn & Unzueta
Éxito sostenido	BBDO	IDB/FCB
Gran Idea de Medios	Lowe Porta	SB & Partners

Fuente: Elaboración propia en base a información de EFFIE AWARDS CHILE<sup>5</sup>

44. Las agencias de publicidad creativas se relacionan con sus clientes – los avisadores – principalmente de dos maneras.
45. La primera se refiere a servicios de tipo "spot", de carácter temporal, que no implican una relación de largo plazo con el cliente y que se dan cuando la agencia de publicidad realiza un trabajo o campaña puntual para un cliente (actividades de marketing directo, campaña para una marca, etc.). Generalmente, la contratación de estos servicios se realiza en forma directa.
46. Una segunda forma de relación entre las agencias creativas y sus clientes es a través de contratos de largo plazo, generalmente uno o dos años, cuyo objeto es mantener una relación directa con el avisador desarrollando todas o gran parte de sus necesidades de comunicación interna y/o externa durante ese período de tiempo. En este tipo de relación se depositan confianzas mutuas pues el cliente encarga el desarrollo de su imagen o el desarrollo de la imagen de una marca a una agencia que tomará la cuenta

<sup>5</sup> <http://www.effie.cl/index.html>

por la totalidad del tiempo determinado para satisfacer una gran cantidad de necesidades del cliente. Este trabajo se focaliza en uno de los bienes más preciados de las empresas, su marca o su imagen, tanto internamente como externamente, lo que implica un profundo entendimiento de ésta por parte de la agencia creativa. Usualmente este tipo de relación incluye el desarrollo de campañas, pero no se limita sólo a eso.

### III. EL MERCADO RELEVANTE

47. La Fiscalía Nacional Económica entiende por mercado relevante el de un producto o grupo de productos, en un área geográfica en que se produce, compra o vende, y en una dimensión temporal tales que resulte probable ejercer a su respecto poder de mercado.
48. Podemos definir el mercado relevante en este caso como la prestación de servicios de publicidad mediante relaciones de largo plazo, que involucran un contacto permanente con el cliente, destinado al desarrollo de campañas de publicidad, trabajo de marca, y/o comunicación corporativa tanto externa como interna, usualmente contratados en licitaciones.
49. Para que una agencia pueda celebrar relaciones de largo plazo con avisadores que requerirán trabajos durante todo el tiempo que dure la relación, debe contar con una infraestructura y personal mínimos. No cualquiera puede atender estas necesidades. Esto por las siguientes razones: (i) dada la alta tasa de entrada y salida al mercado de agencias creativas, y la duración de este tipo de relaciones con el avisador, la agencia contratada debe ser capaz de asegurar una estabilidad mínima en el tiempo. El término de la relación contractual antes de su finalización natural es claramente muy costoso de asumir para un avisador; (ii) este tipo de relaciones de largo plazo demanda una gran cantidad de trabajo en forma constante, lo que requiere una dotación mínima de personal y recursos; y (iii) idealmente, la agencia creativa debe contar con experiencia en la prestación de este tipo de servicios.
50. En este mercado, la licitación como forma de selección de las agencias creativas para relaciones de largo plazo ha ido en aumento, principalmente por la creciente preocupación de los avisadores por temas como la

transparencia en sus formas de contratar. La forma de las licitaciones son variadas dependiendo de cada avisador, pero principalmente les da la ventaja de poder evaluar directamente cómo las agencias participantes del proceso entienden su producto o marca y cómo se aproximarán a él. Esto es imprescindible en un mercado en que, como vimos, el servicio transado no es conocido a priori por el avisador.

51. Por medio de un proceso de licitación, lo que el avisador quiere analizar es cómo el equipo creativo enfocará su cuenta. La naturaleza propia de este tipo de servicio requiere, para conocer la calidad, de la experiencia y el contacto directo con el cliente, por lo que resulta de vital importancia para el avisador, antes de ingresar en esta relación de largo plazo, ver cómo la agencia se aproximará a su marca o producto específico.

#### IV. CONDICIONES DE ENTRADA

52. En general, en la industria de la publicidad existe alta rotación de agencias creativas unipersonales o muy pequeñas, pero éstas no forman parte del mercado relevante, pues no tienen los medios para prestar el servicio de largo de plazo y de contacto directo y habitual que requieren los avisadores, y por lo tanto entregar un servicio de la calidad esperada por un avisador.
53. En otras palabras, un aspecto clave del producto que se ofrece en este mercado es la necesidad de señalización sobre la calidad del servicio ofrecido por las agencias, en lo que juega un rol importante el tiempo de permanencia y el tamaño de una agencia.
54. Las agencias que pretenden otorgar el producto publicidad y comunicación a largo plazo a clientes, deben haber seguido una curva de crecimiento en el mercado que les habilite para prestar este tipo de servicios. En efecto, estas agencias deben contar con personal e infraestructura de cierta entidad y además, con una experiencia mínima en el mercado.
55. Lo anterior es imprescindible pues, para ingresar al mercado que nos atañe, se requiere una garantía de estabilidad de la agencia de publicidad frente al cliente: Obviamente, el cambio de agencia, independiente de la forma contractual de que se trate, siempre será costoso, ya que existe intercambio

de la planificación estratégica por parte del avisador a la agencia, por lo que el cliente preferirá a una empresa de publicidad lo suficientemente confiable, experimentada y provista de infraestructura mínima para que lleve su cuenta hasta el término natural de la relación contractual.

56. Estos requisitos mínimos para entrar al mercado relevante han sido reconocidos por ACHAP, al momento de establecer exigencias para el ingreso de nuevos asociados. De hecho, se pide expresamente una experiencia de al menos dos años, entendiéndose que antes de ese período no se cuenta con la estabilidad suficiente para hacer frente a este tipo de relaciones con los clientes, pudiendo "contaminarse" la señal de calidad que quieren entregar las agencias que pertenecen a esta asociación gremial.

## V. LA CONDUCTA DE LOS REQUERIDOS

57. Los requeridos acordaron boicotear los procesos de licitación de los avisadores, restándose de participar en los mismos, demostrándoles así el poder de mercado que poseen agrupados en ACHAP, a fin de mejorar en su favor las condiciones de contratación.
58. Más todavía, acordaron imponer el diseño que debía regir esos procesos, principalmente limitando el número de participantes en la etapa propiamente licitatoria, lo que de hecho fue acatado por la UDP.
59. No contentos con ello, los requeridos finalmente decidieron quiénes participarían en los procesos de licitación de Metro y Transbank, seleccionándolos por sí y ante sí.
60. Para todo ello, ejercieron explícitamente las presiones de rigor, pusieron en marcha el boicot y finalmente renunciaron unos en favor de otros a participar en los procesos de licitación de Metro y Transbank.
61. Las conductas denunciadas y sus efectos se perfeccionaron a cabalidad y en un muy breve plazo, gracias al poder de mercado que aglutinan los requeridos agrupados por la ACHAP, asociación gremial que representa cerca del 70% de la inversión publicitaria en Chile y que además reúne a las agencias más prestigiosas del país.

62. Nótese que, según la teoría económica, entre los problemas para la puesta en práctica de los acuerdos colusorios están las dificultades de coordinación de los integrantes, la necesidad de una amenaza creíble de castigo en caso de desviación y la probabilidad de imponer el acuerdo a los clientes.
63. Los requeridos eliminaron estos problemas gracias a la intervención y utilización de la ACHAP, asociación gremial representativa (por su amplia convocatoria), generadora de reputación (otorga cierto “sello de calidad”) y poderosa (allí están las principales agencias), en que los integrantes de los acuerdos delegaron su representación, dejando de actuar individualmente, confiados en la necesidad de cada uno de los otros de seguir siendo miembro de la asociación, con los beneficios que conlleva, y confiados además en el poder de la ACHAP para imponerse a los avisadores, bajo la amenaza de hacer fracasar sus intentos de contratación.
64. De hecho, sin los acuerdos, el escenario más eficiente para las agencias involucradas en las licitaciones que nos ocupan hubiese sido hacer las presentaciones en las que se encontraban trabajando, para seguir participando normalmente en las licitaciones, como de hecho ocurrió, en parte importante con Metro, y como intentaron hacerlo con Transbank, una vez que acordaron, otra vez con particular disciplina, dejar sin efecto los acuerdos anticompetitivos.
65. Sin embargo, al perfeccionarse los acuerdos destinados a hacer fracasar procesos de licitación y luego a restringir la oferta y hasta determinar los participantes, las agencias tuvieron la oportunidad de evaluar sus opciones concluyendo que, en definitiva, les reportaba mayor utilidad el equilibrio coordinado representado por los acuerdos colusorios: reducirían el número de licitaciones en que participarían, pero aumentarían ostensiblemente las probabilidades de ganar, ahorrándose los costos de múltiples presentaciones...y todo ello con menor presión competitiva, de modo que podrían ofertar servicios de menor calidad y a mayor precio.
66. Esas decisiones, destinadas a imponer los términos de las licitaciones de las contrapartes y captar ilícitamente ganancias para los requeridos, implican graves pérdidas de bienestar en el mercado, pues los clientes no serán libres para determinar sus necesidades y elegir entre todas las ofertas disponibles,

y contarán con un número artificialmente acotado de participantes en sus procesos de licitación, lo que les resta posibilidades de acceder a servicios de mejor calidad y precio, acercándose peligrosamente a un equilibrio monopólico.

## VI. EL DERECHO

67. El artículo 3° del Decreto Ley N° 211 sanciona todo hecho, acto o convención que impida, restrinja o entorpezca la libre competencia, o que tienda a producir dichos efectos. Las conductas de los requeridos configuran con claridad ilícitos anticompetitivos.

68. En efecto, los requeridos han celebrado un acuerdo destinado a hacer fracasar licitaciones de los demandantes, demostrando poder de mercado y obteniendo así la posibilidad cierta de imponer términos más favorables.

Este acuerdo resulta censurable en sí mismo, pues altera las bases de la competencia, anulando la libertad de unos agentes del mercado en favor de otros, evitando que sea precisamente el mercado el que imponga las condiciones de contratación, las que finalmente resultan impuestas por los oferentes.

69. Sin embargo, los requeridos fueron más allá y acordaron los términos de las licitaciones en cuestión, limitando el número de participantes en la etapa propiamente licitatoria, añadiendo así ilicitud a su actuar.

70. Más todavía, los requeridos finalmente decidieron quiénes participarían en los procesos de licitación de Metro y Transbank, seleccionándolos por sí y ante sí, en lo que no puede sino que estimarse un reparto de mercado, que igualmente adiciona ilicitud a su comportamiento.

71. Al juzgar estas conductas, en sí mismas censurables, con independencia unas de otras y cada una de ellas respecto de sus resultados, ha de considerarse, no obstante, que forman parte de un comportamiento ilícito desarrollado en el seno de la asociación gremial que agrupa a los requeridos, y que éstos, por sí y por intermedio de esa asociación, ejercieron

las presiones necesarias para implementar los acuerdos ilícitos, pusieron en marcha el boicot contemplado, impusieron sus términos restrictivos de la oferta y hasta, finalmente, determinaron los participantes de las licitaciones, renunciando unos en favor de otros.

72. Al respecto, ese H. Tribunal ha señalado, entre otras, en su Sentencia N°73/2008, que "... para configurar el ilícito de colusión se requiere acreditar ... la existencia de un acuerdo ..., sin que sea necesario que efectivamente dicho resultado lesivo se haya producido, dado que, según lo dispuesto en el artículo 3° inciso primero del DL 211, basta que un hecho, acto o convención tienda a producir efectos contrarios a la libre competencia para que pueda ser sancionado" (considerando tercero); lo que ya había sido establecido, entre otras, en la Sentencia N° 43/2006, que declara que un efecto perjudicial derivado de la colusión no hace al ilícito, sino que constituye un antecedente que "merece un juicio de reproche adicional" (considerando nonagésimo séptimo).
73. En el caso, la evidencia de los acuerdos es categórica, pero también lo es su aptitud objetiva para producir efectos anticompetitivos, toda vez que una vez adoptados, cada uno de los avisadores – Metro, Transbank y UDP - vio afectado su proceso de licitación y, luego, una vez recibida la orden en contrario, quienes habían desistido de participar en las licitaciones de Metro y Transbank, participaron o intentaron hacerlo. Al efecto, también ha señalado ese H. Tribunal, en palabras refrendadas por la Excm. Corte Suprema, que "es indudable que si una causa determinada produce un efecto, habiéndose descartado la existencia de otras causas, es porque es capaz de hacerlo." (considerando centésimo trigésimo cuarto, Sentencia N° 63/2008).
74. En definitiva, las conductas que motivan este requerimiento, los acuerdos entre competidores destinados a hacer fracasar procesos de licitación, imponer sus propias condiciones, desde luego restringiendo la oferta, y hasta elegir entre ellos qué competidores participarían en cada proceso de licitación, constituyen ilícitos de la mayor gravedad, censurados consistentemente por la jurisprudencia y la doctrina nacional y extranjera, y aún en el caso han de estimarse especialmente agravados, atendida la

intervención de una asociación gremial, como estipula el artículo 26 del Decreto Ley N° 2757 sobre Asociaciones Gremiales.

**POR TANTO,**

Con el mérito de lo expuesto y de lo dispuesto en los artículos 1°, 2°, 3°, 5°, 18, 19 y siguientes, 26 y 39 del Decreto Ley N° 211, así como en las demás normas legales citadas y aplicables,

**AL H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA SOLICITO** tener por deducido requerimiento en contra de las personas individualizadas al inicio de esta presentación, acogerlo a tramitación y en definitiva, declarar que los requeridos han ejecutado y celebrado las conductas que se acusan, en abierta infracción al artículo 3° del Decreto Ley N° 211, de manera que:

1. Se les ordena el cese inmediato de este tipo de prácticas, así como no ejecutarlas en el futuro, bajo apercibimiento de considerárseles reincidentes; y
2. Se les imponen las multas que se señalan o las que ese H. Tribunal estime corresponder en Derecho:
  - (1) Asociación Chilena de Agencias de Publicidad A.G., una multa ascendiente a 2.000 unidades tributarias anuales;
  - (2) Agencia Aldea S.A., Armstrong & Asociados Limitada, Azócar & Luco S.A., BBDO Publicidad S.A., Cientochenta grados S.A., Creart S.A., DDB Chile S.A., Dittborn & Unzueta MRM S.A., Energía Young & Rubicam S.A., Publicidad Alco S.A., Euro/RSCG Santiago S.A., Grey Chile S.A., IDB/FCB S.A., J. Walter Thompson Chilena S.A.C., Leche 2 S.A., Leo Burnett Chile Publicidad Agencia en Chile, Lowe Porta S.A., McCann Erickson S.A. de Publicidad, Ogilvy Mather Chile S.A., Prolam Young & Rubicam S.A., Promoplan y otros S.A., Proximity Chile S.A., Publicis Unitros S.A., Publicidad Puerto Gráfico S.A., Ruiz Nicolí Líneas VMontt S.A., Rosenbaum Proteina & Partners S.A., SB & Partners Advertising S.A., Comunicación Comercial Sepia S.A., Espina y Escalona Limitada, TBWA Frederick S.A., Expert S.A.,

Wünderman Chile Limitada, WZ Publicidad Limitada, y Zebra Comunicaciones Limitada, una multa ascendiente a 2.000 unidades tributarias anuales, cada una de ellas;

- (3) José Manuel Silva Silva, con una multa ascendiente a 1.000 unidades tributarias anuales; y
- (4) Tomás Sánchez Arriagada, Cristián Lehuedé Bromley, Sergio Rosenbaum O'Brien, Rodrigo Fontaine Cox, Cristián Frederick Aldunate, Agathe Porte Lemoine e Ignacio Unzueta Döll, una multa ascendiente a 800 unidades tributarias anuales, a cada uno de ellos.

Sírvase ese H. Tribunal acceder a lo solicitado, con expresa condena en costas, sin perjuicio de la adopción de otras medidas preventivas, correctivas o prohibitivas que estime pertinentes.

**PRIMER OTROSÍ:** Al H. Tribunal solicito tener por acompañados, con citación, los siguientes documentos:

1. Copias de las cartas enviadas por don José Manuel Silva a Metro S.A., Transbank S.A. y Universidad Diego Portales.
2. Copia del correo electrónico de 16 de abril de 2008 de don José Manuel Silva a don Clemente Pérez.
3. Copia del correo electrónico de 16 de abril de 2008 de Clemente González a agencias convocadas a licitación de Metro S.A.

Sírvase ese H. Tribunal decretar la reserva de estos documentos y disponer su custodia por el señor Secretario.

**SEGUNDO OTROSÍ:** Solicito al H. Tribunal tener presente que señalo a doña Juana Ortiz Madrid, Receptora Judicial, con domicilio en Bandera N°465, oficina 704, comuna y ciudad de Santiago, para los efectos de practicar la notificación del requerimiento de autos y realizar todas aquellas diligencias en las que durante la prosecución del proceso sea necesaria la intervención de un ministro de fe público, sin perjuicio de la facultad de esta parte de revocar dicha designación en cualquier momento.

TERCER OTROSÍ: Al H. Tribunal solicito tener presente que mi personería para representar a la Fiscalía Nacional Económica consta del Decreto Supremo de mi nombramiento en el cargo de Fiscal, copia autorizada del cual se encuentra bajo la custodia de la Secretaría de ese H. Tribunal.

Asimismo, solicito a ese H. Tribunal tener presente que, en mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, con el domicilio ya indicado, asumo la defensa de la Fiscalía Nacional Económica en estos autos, y confiero poder a los abogados de la Fiscalía doña María José Henríquez Gutiérrez, don Cristián Reyes Cid y don Boris Santander Cepeda, habilitados para el ejercicio de la profesión, de mi mismo domicilio, con quienes podré actuar conjunta, separada e indistintamente, y que firman junto a mí en señal de aceptación.



The image shows a handwritten signature in black ink, which is highly stylized and appears to be a combination of letters and abstract shapes. Below the signature is an official stamp. The stamp is oval-shaped with a double border. The text inside the stamp reads: "REPUBLICA DE CHILE" at the top, "FISCAL NACIONAL" in the middle, and "FISCALIA NACIONAL ECONOMICA" at the bottom. There are small asterisks on either side of the middle text.