

Santiago, diez de junio de dos mil trece.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que en estos antecedentes Rol N° 982-2012 se trajeron los autos en relación para conocer de la reclamación deducida por John C. Malone en contra de la sentencia de veintinueve de diciembre de dos mil once, dictada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, que resolvió:

I.- Acoger el requerimiento interpuesto por la Fiscalía Nacional Económica en contra de dicha persona natural por haber infringido la prohibición contenida en la Condición Primera de la Resolución N° 1/2004 de ese Tribunal y, con ello, el artículo 3° inciso primero del Decreto Ley N° 211.

II.- Condenar a John Malone al pago de una multa a beneficio fiscal ascendente a cuatro mil Unidades Tributarias Anuales.

III.- Ordenar que dentro del plazo de seis meses celebre todos los actos y contratos que en derecho procedan para cesar, jurídica y materialmente, en toda participación en la propiedad de la sociedad de DirecTV Chile Ltda., sea directa o indirecta, sea mediante la tenencia de acciones o de otros títulos o derechos que le confieran a él o a sus personas relacionadas participación en la referida sociedad (resuelvo 4° del mismo fallo).

IV - Condenar en costas al requerido.

Segundo: Que refirió la Fiscalía Nacional Económica en su requerimiento que Liberty Media Corp. -por cuyo intermedio y del de su filial United Global Com Inc, John Malone controlaba VTR- solicitó autorización para realizar una operación que le otorgaría el control de un competidor de VTR, Metrópolis Intercom S.A.

Mediante Resolución N° 01/2004 de 25 de octubre de 2004 el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia autorizó la operación de concentración, aunque sujetándola a una serie de condiciones, entre ellas la siguiente: "PRIMERA. El grupo controlador de la empresa fusionada no podrá participar, ni directa ni indirectamente, por sí o por medio de personas relacionadas -en los términos previstos en el artículo 100 de la Ley de Mercado de Valores, N° 18.405-, en la propiedad de compañías operadoras de televisión satelital o vía microondas en Chile, debiendo proceder a la enajenación de cualquier participación que mantenga actualmente en sociedades que exploten ese giro, dentro del plazo de seis meses contados desde la fecha de la presente resolución".

Tercero: Que se denunció en el requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica que a fines del año 2006 el Grupo Liberty -estructurado a través de dos sociedades formalmente independientes: Liberty Global Inc. y Liberty Media Corp- convino la adquisición del capital accionario suficiente para tener el control de DirecTV Group, matriz

de DirectTV Chile, la cual se implementaría a través de Liberty Media Corp.

De esta manera, sostuvo la Fiscalía, John Malone pasó a controlar en Chile a VTR y DirectTV: la primera por medio de Liberty Global Inc. y sus filiales; y la segunda a través de Liberty Media Corp. y sus filiales, infringiéndose con ello la Condición Primera establecida por la referida Resolución N° 01/2004, al adquirir el señor Malone participación indirecta en DirectTV.

Cuarto: Que acogiendo las bases propuestas por esta Corte, Jaime Barahona Urzúa, Fiscal Nacional Económico subrogante, en representación de la Fiscalía Nacional Económica, y Ricardo Riesco Eyzaguirre, en representación de John C. Maloné, alcanzaron un acuerdo conciliatorio suscrito con fecha 4 de abril de 2013 destinado a asegurar el cumplimiento de la Resolución N°1/2004. En dicho instrumento y en sus documentos anexos se da cuenta de la forma y términos en que John Malone dará efectivo cumplimiento a la aludida Condición Primera que fuera establecida en la Resolución recién citada. Asimismo, en razón de los costos en que habría incurrido la Fiscalía Nacional Económica en el marco de este proceso seguido ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, John Malone acepta pagarle la suma única y total de \$120.000.000 (ciento veinte millones de pesos).

Quinto: Que en la audiencia de conciliación llevada a cabo el día 9 de mayo último el representante de la Fiscalía Nacional Económica, Jaime Barahona Urzúa, declaró que habida consideración de que el acuerdo conciliatorio alcanzado entre las parte asegura el real cumplimiento de la citada Resolución N° 1/2004, dicha institución se allanaba a la pretensión del reclamante en orden a que se deje sin efecto la multa impuesta.

Por su parte, el representante del requerido John Malone, además de aceptar el allanamiento, declara que habida consideración del acuerdo conciliatorio arribado, se desiste de su reclamación en todo cuanto sea de disposición de su parte.

Concluyen ambas partes solicitando que este tribunal apruebe la aludida conciliación, petición que se ha tenido presente mediante resolución dictada con esta misma fecha.

Sexto: Que atendido lo expuesto, esta Corte sólo debe pronunciarse acerca de la multa a beneficio fiscal impuesta al requerido John C. Malone. A este respecto, es útil consignar que en la legislación de libre competencia, incluida la chilena, la multa aparece como la principal forma de sanción. Cuando se habla de los objetivos de las sanciones usualmente se mencionan, entre otras, la retribución y la disuasión. La función retributiva busca que el infractor reciba su justo castigo por el ilícito cometido, mientras que la función disuasoria busca

disuadir, desincentivar y prevenir que tanto el infractor como otras personas cometan ilícitos.

Séptimo: Que, en la especie, cabe destacar que John C. Malone, junto con asumir las obligaciones contenidas en el avenimiento acordado con la Fiscalía Nacional Económica en orden a no ejecutar acto o celebrar contrato alguno que, directa o indirectamente, le entregue el dominio o administración de las acciones de DirectTV o de cualquier otra compañía de televisión satelital o microondas que opere en Chile, presentó en su oportunidad, a través de Liberty Global Inc -controladora de VTR-, una consulta ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia tendiente a obtener su pronunciamiento previo respecto a si el Acuerdo de Intercambio de Acciones suscrito entre Liberty Media Corp. con News Corporation -controladora de DirectTV- contrariaba o no la Condición Primera impuesta por ese tribunal por medio de su Resolución N° 01/2004. Dicha consulta, formulada el 26 de noviembre de 2007 de conformidad al procedimiento no contencioso contemplado en el artículo 31 del Decreto Ley N° 211, no fue admitida a tramitación, siendo declarada inadmisibile en razón de no ser la consultante parte de dicho Acuerdo.

Octavo: Que el comportamiento desplegado por John Malone -por medio de las sociedades que controla- revela su intención de someterse voluntariamente al pronunciamiento preventivo y supervigilancia de fusiones que establece el

artículo 32 de nuestra ley antimonopolios, por lo que es posible inferir que el requerido tuvo el propósito de no incurrir en acciones contrarias a la libre competencia y de obtener una "seguridad jurídica" que no le fue proporcionada.

Dicha norma dispone que para quienes consultan voluntariamente una fusión y obtienen un pronunciamiento favorable en forma previa por parte del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, el acto o contrato (una fusión u operación de concentración) celebrado en conformidad a tal decisión no acarreará, a posteriori, responsabilidad alguna en esta materia en tanto nuevos antecedentes no establezcan lo contrario.

A igual determinación -de eximir de responsabilidad- ha de llegarse respecto de quien ha dado cumplimiento, por su parte, a los presupuestos normativos que la legislación prevé en la disposición antes referida, por resultar ello razonable atendida la naturaleza de su conducta, sin que obste a lo anterior que el tribunal omitiera toda resolución, en atención al hecho que es una actuación en la cual no tiene injerencia.

Noveno: Que según se advierte de lo reseñado en los motivos anteriores, la sanción de multa aplicada a John C. Malone aparece como innecesaria en relación a los fines que le son propios, toda vez que las actividades desarrolladas por la persona denunciada, esto es, el consultar

voluntariamente al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia como el allanarse a cumplir la aludida Condición Primera de la Resolución N° 01/2004, sugieren una conducta colaborativa y de compromiso con la ley.

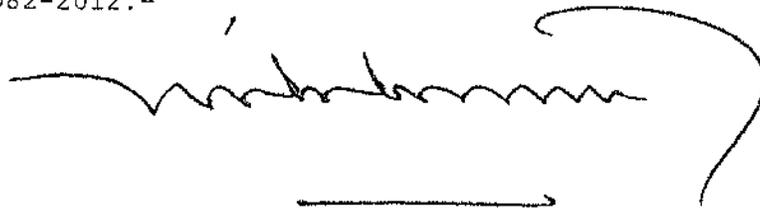
Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en los artículos 18 N°1, 20 y 27 del D.F.L. N°1 del año 2005 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 211, se decide que **se acoge** el recurso de reclamación deducido a fojas 3350, en representación de John C. Malone, en contra de la sentencia de veintinueve de diciembre de dos mil once, escrita a fojas 3303, sólo en cuanto se deja sin efecto la multa de cuatro mil Unidades Tributarias Anuales que le fuera impuesta a este último.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro señor Muñoz.

Rol N° 982-2012.-

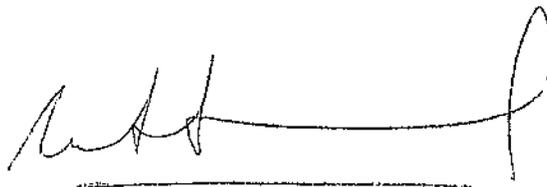
SR. CARREÑO



SR. PIENAY



SR. SAUNDERS



Sr ESCOBAR

IDENTIFICAA SA MUÑOZ.