

Santiago, veintiséis de mayo de dos mil veinticinco.

Vistos:

En estos antecedentes Rol Corte Suprema N° 19.938-2024, caratulados "Requerimiento de la FNE en contra de Canal del Fútbol SpA" se trajeron los autos en relación para conocer de los recursos de reclamación presentados por la Fiscalía Nacional Económica (en adelante FNE) y Canal del Fútbol SpA (en adelante CDF), en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, el día 14 de mayo de 2024, que resolvió:

1) Acoger el requerimiento de la FNE, con excepción de las conductas referidas a cableoperadores cuya relación comercial con CDF había concluido al 4 de diciembre de 2017, respecto de las cuales se acoge la excepción de prescripción opuesta por CDF.

2) Acoger la demanda acumulada de VTR Comunicaciones SpA.

3) Declarar que CDF ha infringido el artículo 3° incisos primero y segundo letra b) del Decreto Ley N°211.

4) Imponer a CDF la obligación de modificar los contratos vigentes con los operadores de televisión de pago, en un plazo máximo de seis meses a contar de la fecha de notificación de la sentencia, en el siguiente sentido:

a. CDF no podrá condicionar la venta de sus señales premium a la compra de su canal básico, ni obligar a



incluir en los planes de televisión algunas de sus señales.

b. CDF no podrá establecer mínimos garantizados discriminatorios, como los que aplicó.

5) Condenar a Canal del Fútbol SpA a una multa a beneficio fiscal de 32.000 Unidades Tributarias Anuales.

6) No condenar en costas a Canal del Fútbol SpA, por haber tenido motivo plausible para litigar.

1. Período de discusión.

Los antecedentes se inician con el requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica en contra de Canal del Fútbol SpA, donde imputa a esta última la infracción del artículo 3° del Decreto Ley N°211, en sus incisos 1° y 2° letra b), por abusar de su posición monopólica en el mercado de la transmisión en vivo de los encuentros deportivos del Campeonato Nacional de Fútbol. A juicio de la FNE, el CDF habría impuesto paulatinamente una serie de prácticas comerciales a los cableoperadores, desde la creación de la señal CDF Premium el año 2006.

Dichas prácticas son las siguientes:

1. Control y limitación de las promociones que los cableoperadores pueden ofrecer y otorgar a los consumidores finales respecto de las señales CDF Premium y CDF HD, que se permiten solo con autorización expresa de la requerida.



2. Establecimiento de un precio mínimo de reventa en el mercado aguas abajo, para las señales CDF HD y CDF Premium, que impide al cableoperador cobrar a sus abonados un precio menor a aquel que debe pagar a CDF y, además, limita las promociones o cualquier estrategia que permita la venta bajo el costo.

3. Imposición de un número de abonados mínimos garantizados, exigiendo el pago a CDF de un monto calculado sobre un porcentaje de la base total de abonados y, en algunos casos, sobre un número fijo de abonados, determinados de manera arbitraria.

4. Imposición a los cableoperadores de la obligación de adquirir y distribuir CDF Básico respecto del total de los clientes, como condición para poder acceder a CDF HD y CDF Premium, obligando a contratar dos productos que son percibidos de manera muy diferente.

Solicita, en definitiva, la aplicación de una multa total de 32.000 Unidades Tributarias Anuales y que se ordene a la requerida poner término a la aplicación de estas prácticas comerciales, además de otras medidas que se estimen del caso, con costas.

El requerimiento anterior se acumuló con la demanda deducida por el cableoperador VTR S.A., en similares términos.

Contestando la demandada, CDF hace una reseña de las distintas etapas por las cuales han transitado sus



contratos y la creación de las diferentes señales. La empresa alega que, durante ese período, ha sido objeto de investigaciones por parte de la FNE, circunstancia que le generó la confianza legítima de encontrarse sus contratos conforme a derecho.

Luego de negar la existencia de un monopolio, se refiere a cada una de las prácticas acusadas. Explica que los mínimos garantizados están destinados a atenuar el problema de sub-reporte de suscriptores, eliminar la doble marginalización y fomentar la venta de señales premium; así, a su juicio la estructura no es arbitraria, por cuanto obedece a objetivos razonables y al resultado de negociaciones con cada operador, estimando como penetración esperable de servicios premium en alrededor del 30%.

Respecto de la venta conjunta, asegura que la creación y mantención de CDF Básico permitió reducir el precio de las señales premium, aumentar su penetración y mejorar el producto; indica, además, que no se trata de una venta atada, y que tampoco produce efectos anticompetitivos.

Asimismo, argumenta que la cláusula de limitación de venta bajo costo obedece a una razón histórica, puesto que en un inicio compartía ingresos con los operadores. Agrega que no tiene capacidad para monitorearla



activamente, por lo que nunca ha tenido el efecto pretendido.

Finalmente, la regulación contractual de las promociones sólo propicia el acuerdo entre las partes, con el fin de que no se regalen las señales sin consentimiento.

CDF opone excepción de prescripción respecto de todas aquellas prácticas emanadas de contratos celebrados con anterioridad al 11 de diciembre 2017, considerando que la notificación del requerimiento ocurrió el 11 de diciembre de 2020 y que se trata de conductas que se ejecutan con la celebración del contrato, haciendo presente que ninguna convención firmada durante el año 2006 sigue vigente. Respecto de VTR, la prescripción habría operado el 23 de agosto de 2018, toda vez que la demanda fue notificada el 23 de agosto de 2021.

En subsidio, pide que se rebaje el monto de la multa por exceder el máximo legal, en virtud del principio de proporcionalidad, por no concurrir las agravantes que se alegan; por el contrario, asegura que se configuran las atenuantes que indica.

Solicita que se rechacen el requerimiento y la demanda y, en subsidio, se le imponga una multa más baja que la solicitada.

2. Sentencia.



El fallo del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia estableció como hechos de la causa los siguientes:

1. Entre los años 2003 y 2020 CDF suscribió acuerdos comerciales con 50 cableoperadores, entre los cuales se encuentran los principales operadores de la industria. A la fecha de interposición del requerimiento (diciembre de 2020) CDF tenía vínculos comerciales con cableoperadores que, en conjunto, abarcaban alrededor del 93% del total de suscriptores de la industria de la televisión pagada en Chile.

2. Desde 2006 hasta la fecha de interposición del requerimiento, en los contratos se ha establecido como condición a los cableoperadores que quieren acceder a sus señales Premium (en sus versiones SD y HD, según sea el caso), que la señal CDF Básico sea adquirida y distribuida a toda la base de abonados del cableoperador.

3. Desde 2006 a la fecha de interposición del requerimiento, los contratos suscritos por CDF contienen cláusulas que controlan y limitan las promociones que los cableoperadores pueden ofrecer respecto de la señal premium. Asimismo, en la implementación de estas cláusulas se ha permitido que algunos cableoperadores realicen promociones, bajo ciertas condiciones y respecto de algunos de sus propios clientes, cuando esta señal era



ofrecida de manera empaquetada y el precio del paquete era mayor a su costo.

4. Desde 2003 hasta la fecha de interposición del requerimiento, en los contratos suscritos por CDF con los cableoperadores se estableció un precio mínimo de reventa para las señales premium, por debajo del cual dicha señal no podía ser ofrecida a los clientes finales.

5. Desde 2006 hasta la fecha de interposición del requerimiento los contratos contienen la exigencia de garantizar el pago de una cantidad mínima de abonados premium, aun cuando éstos sean efectivamente menos. El valor exigido, medido como proporción de abonados premium garantizados respecto de abonados básicos, o totales, ha crecido en el tiempo hasta alcanzar cerca del 30% del total a partir de 2016.

Sobre esta base fáctica, el Tribunal razona, en primer lugar, respecto de la prescripción alegada. Indica que, para efectos de determinar cuándo se ejecuta la conducta imputada, debe atenderse a su realización material y no a la época en que se suscribe el contrato que le da origen. De este modo, aquellas conductas cuya realización se extiende o se reitera en el tiempo, se consideran de ejecución permanente o continuada, y la prescripción no comienza a correr mientras se sigan materializando.



En consecuencia, el plazo extintivo concerniente a las conductas imputadas a CDF no principia mientras continúen vigentes las prácticas supuestamente anticompetitivas, con independencia de si se sustentan en contratos que se suceden en el tiempo, si ha existido una sola convención que ha sido renovada, o si se basan en otras que formalmente han perdido su vigencia, pero que han seguido ejecutándose de facto. Lo determinante para el inicio de este término es el cese de la conducta imputada.

En consecuencia, el fallo concluye que se encuentra prescrita la acción respecto de CDF, respecto de todas aquellas conductas consideradas ilícitas por la FNE y que habían cesado al 4 de diciembre de 2017; para efectos de la demanda de VTR, el plazo es el 30 de julio de 2018.

Luego de destacar las características especiales del mercado en cuestión, la sentencia expresa que CDF cuenta con una posición dominante de la que pudo abusar desde julio de 2017. Según la sentencia, desde esa fecha el CDF se encontró en posición de imponer un nivel de mínimos garantizados consistentemente superiores a la penetración efectiva de abonados premium, tanto a VTR como a otros operadores.

A continuación, la sentencia se refiere a cada una de las prácticas acusadas. En primer lugar, en cuanto a la obligación de adquirir la señal de CDF Básico para



acceder a señales CDF Premium y CDF HD y la de distribuir la señal CDF Básico a toda la base de clientes de los cableoperadores, ejemplificando con cifras, arriba a la conclusión de que esta práctica genera un sobrecosto diferenciado, siendo mayor para quienes tienen una proporción superior de clientes no abonados a la señal premium. Así, sin parecer discriminatoria, la práctica efectivamente lo es, al generar cobros distintos que no están basados en costos o en otras consideraciones que pudieran justificarlos, sino únicamente en la disposición a pagar. Se configura, como consecuencia, una discriminación arbitraria de precios.

En segundo lugar, respecto del mínimo de abonados premium garantizados, señala que éstos permiten a CDF aplicar precios medios por cliente premium distintos entre operadores, sin una justificación en costos. En particular, cuando el mínimo garantizado (MG) es mayor al número de clientes premium efectivos, los operadores con mayor proporción de abonados no suscritos a la señal premium pagarán un mayor precio medio por esos clientes.

En tercer lugar, sobre los precios mínimos de reventa y limitación de promociones, establece que, aun cuando la limitación consistente en que los distribuidores no pueden cobrar precios inferiores al público que aquel que CDF les cobra por la señal premium no sea necesariamente un ilícito (puesto que, por



ejemplo, pudiera evitar que un cableoperador deprede a sus rivales y deje a CDF en una muy mala posición negociadora), en el caso de autos es un mecanismo accesorio que permite sostener la discriminación arbitraria de precios generada por el nivel alto de los MG.

Luego de descartar la alegación de CDF de gozar de una confianza legítima por la existencia de otras investigaciones anteriores que tuvieron a la vista los contratos cuestionados, el Tribunal centra sus razonamientos en la fijación del monto de la multa solicitada. Determina su base mediante el cálculo de la diferencia entre los MG según los contratos y los abonados premium efectivos, que luego multiplica por el precio mayorista de esa señal. Esta aproximación arroja beneficios para CDF entre julio de 2017 y diciembre de 2020 de 895.786 UF, que equivalen a 42.526 UTA.

De tal cantidad deduce los ingresos relativos a los meses de noviembre de 2019 y entre abril y agosto de 2020 en que CDF no obtuvo beneficios económicos, reduciéndose el total a 26.819 UTA. A este valor se agrega un recargo prudencial de 1.000 UTA por la estrategia de venta atada entre julio de 2017 y 2020 y un aumento con el objeto de generar un efecto disuasorio, según dispone el Decreto Ley N°211, todo lo cual lleva a imponer una sanción final



de 32.000 UTA, conjuntamente con la modificación de los contratos.

3. Recursos.

En contra de este fallo se alzó la FNE a través de un recurso de reclamación. La FNE solicita que se confirme la decisión, con declaración: **(i)** de que CDF ha infringido el artículo 3° del Decreto Ley N°211, en sus incisos primero y segundo letra b), también al limitar o controlar las promociones que los cableoperadores pueden implementar de cara al consumidor final y al establecer de un precio mínimo de reventa de las señales CDF Premium y CDF HD, ordenando poner término inmediatamente a ambas prácticas, y **(ii)** de que CDF tiene una posición dominante desde el año 2006 y que, por lo tanto, incurrido en las transgresiones desde esa fecha.

Asimismo, recurrió CDF, pidiendo se rechace tanto el requerimiento como la demanda, y que se dejen sin efecto las medidas decretadas y la multa impuesta. En subsidio de lo anterior, solicita que se acoja la excepción de prescripción interpuesta, declarando prescritas las acciones emanadas de contratos suscritos antes del 4 de diciembre de 2017, y que se deje sin efecto en todo o parte la medida contenida en el resolutivo 4° de la sentencia y/o reducir sustancialmente la multa impuesta.

Se trajeron los autos en relación.



Considerando:

Primero: A efectos de iniciar el análisis de los arbitrios impugnatorios, es importante reiterar que el derecho de la competencia tiene como objetivo primordial la neutralización de las posiciones de poder de mercado de los agentes económicos. La legislación de la libre competencia, en particular el Decreto Ley N°211, pertenece al orden público económico: vela por el respeto de las libertades económicas, pero al mismo tiempo, limita tales libertades cuando se usan ilícitamente para alcanzar y ejercer poder en el mercado, violentando el derecho de otros actores y de los consumidores. La ley resguarda que prevalezca la libre competencia, por sobre una adquisición de poder mercantil que termine por afectar el bienestar de la generalidad de los miembros de la sociedad.

Sobre el particular, se ha dicho: *"la finalidad de la legislación antimonopolios, contenida en el cuerpo legal citado, no es sólo la de resguardar el interés de los consumidores sino más bien la de salvaguardar la libertad de todos los agentes de la actividad económica, sean ellos productores, comerciantes o consumidores, con el fin último de beneficiar a la colectividad toda, dentro de la cual, por cierto, tienen los consumidores importante papel. En otras palabras, el bien jurídico protegido es el interés de la comunidad de que se*



produzcan más y mejores bienes y se presten más y mejores servicios a precios más convenientes, lo que se consigue asegurando la libertad de todos los agentes económicos que participen en el mercado". (Resolución N°368, considerando 2°, Comisión Resolutiva, citada por Domingo Valdés Prieto, Libre Competencia y Monopolio, Editorial Jurídica de Chile, página 190).

De este modo, la protección institucional de la libre competencia sobrepasa el mero resguardo de intereses individuales. Se pretende mantener un cierto orden en el mercado, reprimiendo los abusos o el mal uso de las libertades por cualquier agente económico que participa en él.

Segundo: El artículo 3° del Decreto Ley N°211, norma esencial del ordenamiento de la libre competencia, dispone: *"El que ejecute o celebre, individual o colectivamente, cualquier hecho, acto o convención que impida, restrinja o entorpezca la libre competencia, o que tienda a producir dichos efectos, será sancionado con las medidas señaladas en el artículo 26 de la presente ley, sin perjuicio de las medidas preventivas, correctivas o prohibitivas que respecto de dichos hechos, actos o convenciones puedan disponerse en cada caso.*

Se considerarán, entre otros, como hechos, actos o convenciones que impiden, restringen o entorpecen la



libre competencia o que tienden a producir dichos efectos, los siguientes:

b) 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".

Tercero: En relación con la figura de abuso de posición dominante, contemplada en la letra b) recién transcrita, se ha sostenido que ella "consiste en la injusta explotación de un monopolio estructural que ya se ostenta, prevaleciéndose en forma dolosa o culposa el autor del injusto del poder de mercado que ese monopolio generalmente confiere. El ilícito de abuso no es otra cosa que el ejercicio antijurídico del poder de mercado de que dispone el monopolista estructural, lo que se verifica a través de hechos, actos o convenciones vulneradoras de la libre competencia. Si no existe vulneración de la libre competencia, el ejercicio del poder de mercado respectivo no podrá ser calificado de antijurídico, al menos desde una perspectiva antimonopólica". (Valdés Prieto, obra citada, página 545).

Pese a que la norma se limita a enumerar una serie de conductas, según ha resuelto esta Corte en otras



oportunidades (a modo ejemplar, autos Rol N°95.523-2021), para que se verifique la conducta descrita resulta indispensable que se acrediten, a lo menos, las siguientes circunstancias: **(i)** que la reclamada ostente, de manera efectiva y respecto de un mercado relevante determinado, una posición dominante o poder de mercado; **(ii)** que haga un uso abusivo de esa posición y **(iii)** aquello produzca efectos anticompetitivos en dicho mercado.

Que la conducta sea "abusiva" es un requisito indispensable. Como ha señalado esta Corte: *"La doctrina ha distinguido entre mantener una posición dominante en el mercado y el abuso de ella en el mismo, de allí que la primera, no está prohibida, como tampoco implica ningún reproche para quien goza de aquella, sin perjuicio de lo cual, para quienes tengan esa posición, se les exige una mayor responsabilidad y cuidado de su actuar en el mercado"* (misma sentencia, motivo vigésimo octavo).

Cuarto: Los conceptos anteriores resultan indispensables para entender las razones por las cuales, en primer lugar, no existe un problema de congruencia entre lo requerido y el fallo, en los términos alegados por la defensa de CDF. La requerida alegó que las presentaciones de la FNE y VTR habrían sostenido que los efectos anticompetitivos de las cláusulas serían la exclusión, explotación y disminución de la competencia



intra marca aguas abajo, cuestión que no habría sido probada. El Tribunal, alega CDF habría finalmente resuelto sobre la base de una teoría diferente, indicando que el empaquetamiento y los mínimos garantizados serían un mecanismo para discriminar arbitrariamente entre operadores, teoría no sustentada en la prueba rendida.

Quinto: En lo concerniente a la congruencia como exigencia procesal, ha señalado esta Corte: *"Jurídicamente se puede decir que la congruencia es el principio conforme al cual debe existir conformidad entre todos los actos del procedimiento, aisladamente considerados, que componen el proceso. Si bien se pone énfasis por la doctrina en resaltar los nexos entre las pretensiones sostenidas por el actor -en la especie FNE- y la sentencia, no se puede desconocer que tiene igualmente aplicación en relación con la oposición, la prueba y los recursos, pero encuentra su mayor limitación en los hechos, puesto que en cuanto al derecho aplicable al juez le vincula otro principio: iura novit curia, en el sentido que el juez conoce y aplica el derecho, sin que ello afecte la causa petendi. En este aspecto, el órgano jurisdiccional no queda circunscrito a los razonamientos jurídicos expresados por las partes, aspecto que no obsta a la exigencia que el derecho aplicable debe enlazarse a las acciones, alegaciones y defensas que las partes sostienen en el pleito.*



El sano entendimiento y armonía de estos principios origina la conclusión de que, inclusive al referirse el juez al derecho, puede existir contravención al principio de congruencia o de vinculación a la litis, infracción que sin duda se producirá si se desatiende lo que son su objeto y causa. De esta forma la libertad del juez para interpretar y aplicar el derecho queda delimitada por el principio de congruencia, el cual le otorga el marco de su contenido” (SCS Rol N°5.128-2016).

Del análisis del requerimiento y la demanda se desprende que existe armonía entre lo pedido y lo fallado. La FNE imputó la infracción del artículo 3° inciso primero y 2° letra b) del Decreto Ley N°211, en los siguientes términos: “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”.

Aquello es precisamente lo reprochado por la sentencia. El Tribunal razonó que la venta atada y los mínimos garantizados generan un sobrecosto diferenciado para quienes tienen una mayor proporción de clientes no



abonados a la señal premium, y que tal práctica se ve favorecida por el establecimiento de precios mínimos de reventa y la limitación de las promociones. Esta sería la vía a través de la cual se habrían generado los efectos anticompetitivos que la FNE describe en su requerimiento, por existir una conducta explotativa que configura un abuso de posición dominante.

Sexto: A mayor abundamiento, consta que ante la presentación del requerimiento y luego la demanda, la requerida hizo uso de todos los derechos que el procedimiento le confiere para una adecuada defensa, de modo que tampoco los antecedentes dan cuenta de alguna vulneración de las garantías del debido proceso que pueda provocar la anulación de la sentencia por este motivo.

Séptimo: Descartado el defecto anterior, para proseguir en el análisis resulta útil referirse a la estructura que soporta la existencia de los derechos de transmisión de los partidos del Campeonato Nacional de Fútbol Profesional masculino.

En nuestro país, los clubes del fútbol profesional se reúnen en la Asociación Nacional de Fútbol Profesional (ANFP) que, hasta el año 2003 (fecha de la creación del Canal del Fútbol), no establecía ninguna restricción a las señales de televisión abierta para la transmisión, tanto de encuentros deportivos como de resúmenes de goles.



A partir de la fecha indicada, se creó un modelo de negocio que consistió en la comercialización de los derechos para transmitir los partidos de fútbol. Se formó, así, Canal del Fútbol SpA, sociedad compuesta por la ANFP (en su calidad de mandataria de las instituciones deportivas que la conforman) y la empresa Gestión de Televisión Limitada, quienes tienen en CDF distintos porcentajes de participación y obligaciones. La ANFP, a su vez, distribuye tales utilidades entre sus clubes asociados, en diversas proporciones.

Buscando un símil en el derecho comparado, en Inglaterra la comercialización de los derechos de transmisión de la primera división inglesa (Premier League) corresponde a *The Football Association Premier League Limited* (FAPL), compañía privada compuesta por los veinte clubes que participan en la Premier League. La comercialización se realiza mediante la creación de paquetes de contenido, los cuales se venden mediante licitación pública, y se limita la cantidad de paquetes que se pueden adjudicar a un solo transmisor. Esta modalidad tuvo su origen en una decisión de la Comisión Europea, órgano ejecutivo de la Unión Europea, que tuvo como antecedente preocupaciones relativas a la competencia entre los operadores de medios y su impacto en los consumidores de fútbol. Lo anterior derivó en una serie de compromisos, dentro de los cuales se encuentran



la venta en licitación abierta y competitiva, además de la agrupación en los paquetes antes indicados (vid. "Commision Decision of 22/III/2006 relating to a proceeding pursuant to Article 81 of the EC Treaty", disponible en https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/38173/38173_134_9.pdf).

Mirando el resto del mundo, aparece que la actividad encuentra distintas formas de regulación, centradas especialmente en la gestión que de las entidades que reúnen a los clubes - ANFP en Chile, AFA en Argentina (Asociación de Fútbol Argentino), MLS en Estados Unidos (Major League Soccer), Federación Española de Fútbol, entre muchas otras - toda vez que éstas detentan los derechos exclusivos sobre la imagen de los jugadores y la propiedad del evento mismo, circunstancia que hace necesario establecer un escenario público, transparente, competitivo y no discriminatorio, basado en criterios objetivos, donde se desenvuelva la comercialización de la información relativa a eventos que son de interés de un número relevante de consumidores.

Octavo: En el contexto nacional, es un hecho notorio que los espectáculos del Campeonato Nacional de Fútbol Profesional masculino no tienen sustitutos cercanos. Al tener CDF la exclusividad de los derechos de



transmisión de estos partidos, goza de la calidad de monopolista en el mercado relevante para esta litis.

No es posible atender a las alegaciones de CDF, en orden a que compite con otros canales que transmiten eventos deportivos internacionales, como así también con señales de contenidos distintos y plataformas distribuidoras de programas. La lógica y la experiencia indican que el consumidor que demanda un partido de fútbol de un equipo en particular no cambiará dicha preferencia ante el ofrecimiento de un evento diverso. La demanda por estos eventos es primordialmente inelástica.

A este punto ya se refirió esta Corte en la SCS Rol N° 94.189-2020 concerniente a una multa que fuera impuesta a la Asociación Nacional de Fútbol Profesional (ANFP) por incurrir en conductas anticompetitivas. En ese caso se señaló que en esta actividad económica los consumidores pueden ser considerados como "fanáticos" o "hinchas", esto es, personas que guardan lealtad a un club determinado, de modo que están dispuestos a pagar por el espectáculo que ofrece dicho club y no por otro distinto, aun cuando este último ofrezca mejores condiciones de precio o calidad. Así, para este tipo de consumidor, la oferta de la transmisión en directo de aquellos eventos en que participa su equipo es esencial a la hora de elegir un cableoperador.



Aquello que se viene razonando se ve reflejado incluso en la forma de distribución que maneja la ANFP respecto de los ingresos generados por la venta de los derechos de televisación de los partidos. Según se estableció en la sentencia citada, esta distribución reconoce una proporción mayor a aquellos clubes con una cantidad superior de hinchas, lo que demuestra la primacía de la dimensión del consumidor y la forma del acto de consumo en la definición de este mercado.

En concordancia con lo anterior, el crecimiento del operador "Mundo" -que esgrime la requerida como prueba de que sería posible operar exitosamente sin contratar con CDF- puede deberse a múltiples factores. Por lo pronto, la existencia de una cantidad de suscriptores que no están interesados en los espectáculos deportivos o la adquisición de CDF por alguna otra vía -como la plataforma Estadio CDF o el servicio CDF Go-, de modo que tampoco resulta un antecedente relevante para estos efectos, ni permite descartar la importancia que el consumidor de estos espectáculos asigna al producto CDF.

Noveno: Las consideraciones anteriores justifican la definición del mercado relevante que ha realizado el fallo impugnado como la *"provisión mayorista de las señales de televisión que transmiten en directo el Campeonato Nacional de Fútbol Profesional [masculino] en*



el territorio nacional"; mercado en el cual, según se ha razonado, CDF tiene una posición monopólica.

Décimo: A continuación, la sentencia arribó a la conclusión de que CDF detenta esa posición dominante desde julio de 2017, afirmación que es controvertida por ambas partes. La demandada la niega, con fundamento principal en su distinta concepción del mercado relevante; la FNE, por su parte, plantea que ella se ostenta desde el año 2006.

Undécimo: El examen relativo a la fecha desde la cual CDF goza de una posición dominante en el mercado no puede escindirse del razonamiento sobre la excepción de prescripción alegada. En efecto, se acogió la prescripción respecto de conductas que hubiesen cesado al 4 de diciembre de 2017 y 30 de julio de 2018 respecto de las conductas consideradas ilícitas por la FNE y VTR, respectivamente. Así, independientemente del momento que se fije para el inicio de una posición dominante, igualmente no es posible sancionar conductas que hubieren ocurrido antes de tales fechas.

En este contexto, esta Corte concuerda con el análisis realizado por el Tribunal a la hora de determinar el momento en que se ejecutó la conducta, al tenor del inciso 3° del artículo 20 del Decreto Ley N° 211. Las conductas no se materializan únicamente con la celebración del contrato respectivo, sino que se producen



día a día y se mantienen mientras la requerida no ponga fin a la aplicación de las cláusulas cuestionadas.

Así lo resolvió esta Corte en SCS Rol N° 125.433-2020 que, a su vez, cita las sentencias Roles N°3.732-2007 y N°6.545-2008.

Duodécimo: De todos modos, si se atendiese a la teoría de la parte requerida (en orden a que la ejecución de las conductas se identificaría con la fecha de la celebración de los contratos), los efectos extintivos que se plantean tampoco se producirían. Del total de 5 contratos que se encontraban vigentes a la fecha del requerimiento (con los operadores Claro, Directv, Telefónica, Tu Ves y VTR) constan diversos borradores y enmiendas fechados entre los años 2020 y 2022, que dan cuenta de nuevas convenciones que ratifican la vigencia y validez de las anteriores. En el caso de VTR, la propia contestación reconoce la celebración de un nuevo contrato el 13 de febrero de 2020 que, aunque no contiene la cláusula del precio mínimo de reventa, reitera las demás que han sido objeto del requerimiento. Se refrendan así los argumentos que se han tenido a la vista para la resolución de la excepción de prescripción, en los términos que se han planteado.

Décimo tercero: En consecuencia, la solicitud de la FNE, en orden a establecer que la posición dominante en el mercado es detentada por CDF desde el año 2006, solo



podría sustentar un reproche a la hora de determinar el monto de la multa por la gravedad de la conducta (en razón de su extensión). La prescripción impide sancionar por hechos ejecutados fuera de los plazos extintivos que ya se han indicado, motivo por el que -careciendo de trascendencia-esta alegación será desestimada.

Décimo cuarto: Arribados a este punto, resulta relevante para esta Corte destacar - en razón de ciertas afirmaciones vertidas durante la vista de la causa - que la conducta que es objeto de análisis en la presente causa se centra única y exclusivamente en las prácticas que han sido objeto del requerimiento y de la demanda, todas ejecutadas por CDF y no por otros actores.

Por consiguiente, si bien puede haber argumentaciones de la demandada, destinadas a justificar el establecimiento de cláusulas determinadas en el actuar de los cableoperadores, ellas sólo resultan atinentes a la discusión en ese contexto, mas no son aptas para morigerar una eventual sanción, de constatarse los presupuestos legales para ello.

Décimo quinto: A continuación, respecto de las cláusulas contractuales en examen, puede ser posible - como esgrime CDF- que ellas nacieran a la vida jurídica de manera legítima y en virtud de acuerdos libremente aceptados por las partes.



Sin embargo, los contratos de larga duración y las relaciones que a ellos subyacen son dinámicos y deben analizarse en el contexto en el cual se verifica su aplicación. Desde el prisma de la libre competencia es pertinente considerar que las circunstancias pueden mutar a lo largo de las relaciones contractuales, provocando una modificación dinámica de las posiciones de los actores, que ganan o pierden posición relativa conforme a las variaciones de la economía. Así, las convenciones que se celebren pueden originarse en condiciones jurídica y económicamente aptas, pero devenir en anticompetitivas si varía el escenario en que éstas se aplican.

Décimo sexto: Respecto de las prácticas cuestionadas, el fallo impugnado declara que cada una de ellas ha resultado ilícita y ha tenido los efectos anticompetitivos que se reprochan. La decisión es categórica y hace un análisis probatorio a la luz de la teoría económica, doctrina y jurisprudencia para concluir que la venta atada y el establecimiento de mínimos garantizados producen un efecto discriminatorio.

Como explica el Tribunal, aun cuando las cláusulas sean las mismas para todos los cableoperadores, generan un cobro diferenciado que no se sustenta en el costo de proveer el servicio, sino en la disposición a pagar de cada uno de ellos, perjudicando a quienes tienen menor cantidad de abonados a la señal premium.



Además, la fijación del precio mínimo de reventa y la limitación de las promociones ayudan a consolidar tal efecto discriminatorio; las conductas adquieren sentido si se les considera de manera conjunta. En esa fórmula dual se justifica el uso de la expresión "mecanismo accesorio" para referirse la fijación del precio mínimo de reventa y la limitación de las promociones.

Esta Corte concuerda con ese análisis.

Décimo séptimo: Esta Corte ha señalado en otras oportunidades que el sistema jurídico que rige en materia de libre competencia debe permitir que se conjuguen las diferentes leyes del mercado, de modo de propiciar que el precio de los bienes y servicios quede fijado por la ley de la oferta y la demanda.

En este sentido, la fijación de un precio mínimo de reventa y el impedimento de vender bajo costo, conjuntamente con la limitación de las promociones, pudieron poseer racionalidad en un contexto de modelo de compartición de ingresos con los cableoperadores, pero no así bajo el esquema actual. En la actualidad, estos mecanismos producen únicamente el efecto de impedir la libre fijación del precio del producto o de las condiciones de su venta en razón de la oferta y la demanda, restringiendo la competencia aguas abajo en perjuicio de los consumidores finales.



Sobre lo anterior no se atenderá a la alegación - cuyos presupuestos, por lo demás, no han sido acreditados- de encontrarse el CDF incapacitado para monitorear el cumplimiento de la cláusula, puesto que ello no incidiría sobre sus efectos anticompetitivos.

Décimo octavo: A mayor abundamiento, no es efectivo que las tres señales que explota CDF -esto es, CDF Básico, CDF Premium y CDF HD- sean un mismo producto con diferentes manifestaciones. La misma requerida hace la diferenciación, explicando que sólo los dos últimos transmiten encuentros deportivos con imagen en directo. Así, resulta acertado el análisis que realiza el TDLC, al explicar que son éstas las señales que pueden ser consideradas un producto esencial. La cláusula contractual denunciada se aprovecha de su posición dominante para obligar a la adquisición conjunta de un producto percibido como de menor valor, como exigencia para poder acceder a aquel que realmente es demandado por el consumidor. Se configura, precisamente, la hipótesis de una venta atada, sin que se hubiere acreditado alguna justificación comercial o económica que la sustente.

Se produce, por consiguiente, el apalancamiento y la extracción de rentas denunciada, en perjuicio directo de cableoperadores y clientes finales.

Décimo noveno: Finalmente, sobre la fijación de mínimos garantizados, la sentencia es clara en señalar



las razones por las cuales se concluye que éstos resultan discriminatorios y arbitrarios. Esta Corte hace suyas esas afirmaciones.

Vigésimo: Como se puede apreciar, cada una de las prácticas denunciadas, por sí sola y, más aún en conjunto, configura un abuso de posición dominante y, como tal, produce los efectos anticompetitivos que se les atribuyen.

Vigésimo primero: Establecida la existencia del ilícito denunciado, la ley aplicable es el Decreto Ley N°211, incluyendo las modificaciones que se introdujeron el año 2016, entre otras, en materia de montos de sanción pecuniaria. Las multas pueden llegar a un máximo de 60.000 UTA en el evento que no sea posible determinar el monto de las ventas o el beneficio económico obtenido por el infractor (artículo 26 letra c).

Para los hechos objeto de estos antecedentes no se aplicó el máximo legal. El TDLC se centró en buscar una fórmula que permitiera arribar al monto del beneficio económico obtenido, que calculó en 26.819 UTA, agregando luego un recargo de 1.000 UTA como sanción a las prácticas de venta atada.

Habida cuenta de que esa cifra corresponde a un monto relativamente cercano a las 32.000 UTA solicitadas por la FNE, que se han dado por establecidas cuatro prácticas ilícitas y que, a diferencia de lo cuestionado



por la requerida, es razonable que las sanciones aplicables en materia económica contemplen un elemento disuasorio, que propenda a evitar incumplimientos normativos imputables al infractor o a otros potenciales infractores, el monto de la multa impuesta a CDF aparece como adecuado y proporcional, por lo que esta Corte descartará las alegaciones formuladas en su contra.

Por estos fundamentos, normas legales citadas y lo dispuesto en el artículo 27 del Decreto Ley N°211, se resuelve:

I.- Se rechaza el recurso de reclamación deducido por Canal del Fútbol SpA.

II.- Se acoge el recurso de reclamación deducido por la Fiscalía Nacional Económica, **sólo en cuanto** se decide que, además de la multa indicada en el resolutivo N°5 del fallo impugnado y las medidas detalladas en su numeral 4°, se dispone:

a) CDF no podrá establecer en sus contratos un precio mínimo de reventa para las señales CDF HD y CDF Premium.

b) CDF no podrá controlar o limitar las promociones que los cableoperadores pueden ofrecer y otorgar al consumidor final, respecto de las mismas señales.

Las modificaciones contractuales impuestas deberán cumplirse conjuntamente con aquellas establecidas en la sentencia impugnada.



Se previene que el Fiscal Judicial señor Pizarro concurre a la decisión pero, además, fue de parecer de condenar en costas a la requerida.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Abogado Integrante señor Valdivia y la prevención, de su autor.

Rol N° 19.938-2024.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sra. Adelita Ravanales A., Sr. Diego Simpértigue L. y Sra. Dobra Lusic N. (s), por el Fiscal Judicial Sr. Jorge Pizarro A. y por el Abogado Integrante Sr. José Valdivia O. No firman, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, la Ministra Sra. Ravanales por estar con permiso y el Fiscal Judicial Sr. Jorge Pizarro A. por no encontrarse disponible su dispositivo electrónico de firma.



Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Adelita Inés Ravanales Arriagada y Diego Gonzalo Simpertigue Limare y la Ministro Suplente Dobra Francisca Lusic Nadal y el Fiscal Judicial Jorge Benito Pizarro Astudillo y el Abogado Integrante Jose Miguel Valdivia Olivares. No firma, por estar ausente, la Ministra Adelita Inés Ravanales Arriagada y el Fiscal Judicial Jorge Benito Pizarro Astudillo. Santiago, veintiséis de mayo de dos mil veinticinco.

En Santiago, a veintiséis de mayo de dos mil veinticinco, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

