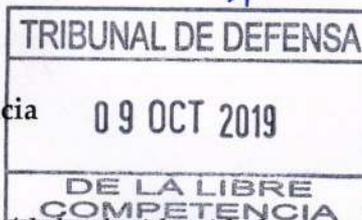


En lo Principal: Formulan Consulta; En el Primer Otrosí: Solicitud que indican; En el Segundo Otrosí Acompañan documentos; En el Tercer Otrosí: Solicitan confidencialidad de documentos que indican; En el Cuarto Otrosí: Solicitud que indican; En el Quinto Otrosí: Se tenga presente; En el Sexto Otrosí: Acompañan versiones electrónicas de la Consulta y de los documentos que se acompañan; En el Séptimo Otrosí: Personerías; En el Octavo Otrosí: Patrocinio y Poder.

Honorable Tribunal de Defensa de la Libre Competencia



Ricardo Marcelo Berdicheski Sommerfeld, chileno, casado, abogado, cédula de identidad número 8.868.696-9; y don Sergio Ricardo Schlesinger Scharfstein, chileno, casado, ingeniero civil, cédula de identidad número 8.536.493-6, ambos en representación de **GRUPO LATINO DE RADIODIFUSIÓN SPA** ("GLR" o la "Consultante"), sucesora legal de GLR Chile Limitada, sociedad de responsabilidad limitada, cuyo giro principal corresponde a la explotación de los negocios de radiodifusión, todos domiciliados para estos efectos en Avenida Eliodoro Yáñez 1783, comuna de Providencia, al H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia ("H. Tribunal") con respeto decimos:

1. Que, en virtud de los antecedentes jurídicos y económicos que a continuación se expondrán, solicitamos que, ya sea en ejercicio de la potestad constitutiva de revocación, o de la potestad declarativa de pérdida de vigencia, se revoquen formalmente o se dejen sin efecto –según sea el caso– las medidas de mitigación N°1 y N° 2 ("Medidas") contenidas en la Resolución N° 20 de fecha 27 de julio de 2007 ("Resolución 20") impuestas a GLR y a sus sociedades relacionadas por este H. Tribunal mediante el procedimiento regulado en el artículo 31 del Decreto Ley N° 211 ("DL 211").
2. Las mencionadas Medidas fueron establecidas, hace más de 12 años , al decidir sobre la consulta de una operación de concentración consistente en la compra de GLR a Claxson Chile S.A. ("Claxson") de la totalidad de las acciones de la sociedad Iberoamerican Radio Chile S.A. y de participaciones en otras 9 sociedades filiales, formulada en virtud de un procedimiento de naturaleza no contenciosa que culminó con el ejercicio, por parte de este H. Tribunal, de una potestad funcionalmente administrativa, contenida en el entonces vigente artículo 18 N° 2 del DL 211.

3. De este modo, la presente solicitud tiene su fundamento en que, actualmente, concurren nuevos antecedentes que dan cuenta de un cambio significativo en las circunstancias jurídicas y económicas que sirvieron de base para la motivación y finalidad de la imposición de las Medidas, lo que se verifica a través de dos elementos principales:

(i) Las Medidas son improcedentes porque su cumplimiento plantea el ejercicio, por parte de este H. Tribunal, de una potestad de revisión de una operación de concentración que ya no se encuentra dentro de la esfera de sus competencias y que el legislador ha transferido a la Fiscalía Nacional Económica ("FNE")<sup>1</sup>. Es decir, se verifica el decaimiento de las Medidas por efecto de una modificación del régimen legal, lo que constituye un impedimento para su mantenimiento; y

(ii) Las medidas de mitigación han devenido en innecesarias, ya que actualmente existe evidencia contundente que demuestra que las condiciones actuales del mercado no son las mismas observadas al momento de la dictación de la Resolución 20 y, en su conjunto, hacen inviable o prácticamente imposible que se materialice cualquiera de los riesgos detectados en ella. En otras palabras, se verifica la desaparición de los supuestos de hecho necesarios para la validez del acto, contenidos en el considerando septuagésimo noveno de la mentada Resolución 20.

## I. ANTECEDENTES PRELIMINARES

### i) **Vía idónea para el alzamiento o revocación de las Medidas**

4. La presente solicitud se hace de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 N° 2 del DL 211 y de acuerdo con el procedimiento contemplado en el artículo 31 del DL 211, en cuanto el hecho consultado; a saber, el cambio en las circunstancias fácticas, jurídicas y económicas que justifica el alzamiento o revocación de las Medidas, se trata de un

---

<sup>1</sup> Como se verá más adelante, esto no sólo dice relación con el procedimiento de control de operaciones de concentración, sino que, incluso más, la propia FNE ha creado una Unidad de Fiscalización que, en palabras de la propia FNE, tiene por objeto velar: "(...) por el cumplimiento de las resoluciones de la Fiscalía y de los fallos y decisiones dictados tanto por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia y sus predecesores legales, como por los Tribunales de Justicia".

hecho distinto a una operación de concentración que, de no ser considerado, puede producir efectos que infrinjan la libre competencia.

5. Lo anterior, además considerando que, como ha sido señalado por este H. Tribunal en otras oportunidades, “(...) la única manera jurídicamente procedente de dejar sin efecto o de modificar una condición impuesta con motivo de una consulta es mediante otra en que se solicite tal término o modificación sobre la base de nuevos antecedentes”<sup>2</sup>.

**ii) Las Consultantes**

6. Grupo Latino de Radiodifusión Chile SpA (“GLR”) es una sociedad por acciones constituida y existente de conformidad a las leyes de la República de Chile, que controla, en los términos del artículo 97 de la Ley 18.045 de Mercado de Valores, las siguientes sociedades que desarrollan el giro de radiodifusión:

**Sociedades relacionadas que operan radioemisoras**

Empresa	Rut	Radio que opera
Iberoamericana Radio Chile S.A.	96.867.990-2	Futuro
Iberoamerican Radio Holdings Chile S.A.	96.863.790-8	ADN
Abril S.A.	96.804.770-1	Activa
Compañía de Radios S.A.	96.858.090-6	Rock & Pop
Aurora S.A.	96.890.490-6	Imagina
Sociedad de Radiodifusión El Litoral Ltda.	70.634.000-9	Los40
Blaya y Vega S.A.	82.066.500-7	Pudahuel
Sociedad Publicitaria y Difusora Del Norte Ltda.	79.796.690-8	Corazón
Comunicaciones Santiago S.A.	96.826.610-1	Fm Dos
Comunicaciones del Pacífico S.A.	96.528.280-7	Concierto

7. Las sociedades del grupo operan estaciones de radiodifusión sonora en distintas ciudades de Chile, bajo los nombres comerciales de “*Imagina*”, “*Rock and Pop*”,

<sup>2</sup> TDLC, Sentencia N° 117/2011, 29 de diciembre de 2011, Rol C 156-08, Fiscalía Nacional Económica contra el Sr. John C. Malone, considerando 23°.

“Concierto”, “Futuro”, “FM Dos” “Corazón”, “Pudahuel”, “Los40”, “ADN Radio Chile”, “Radioactiva”.

iii) **Las Medidas**

8. Las medidas cuyo alzamiento se solicita fueron impuestas en virtud del procedimiento regulado en el artículo 31 del DL 211 al resolver una consulta de operación de concentración formulada en virtud del entonces vigente artículo 18 N° 2 del DL 211.
9. Como es de conocimiento de este H. Tribunal, la Resolución 20 se pronunció favorablemente sobre la consulta planteada por GLR relativa a la compra de las acciones de propiedad de Claxson en Iberoamericana y de participaciones en otras 9 sociedades filiales, la que fue confirmada por la Excma. Corte Suprema con fecha 22 de noviembre de 2007, asimismo, dicha resolución impuso una serie de medidas de mitigación para aprobar la operación de concentración.
10. En concreto, este H. Tribunal impuso 4 medidas en los términos que a continuación se señalan:

*“1.- La consultante y sus filiales, coligadas o relacionadas deberán consultar a este Tribunal, en los términos de los artículos 18 N° 2 y 31 del D.L. N° 211, en forma previa, cualquier hecho, acto o contrato por el que pretenda adquirir la propiedad, el derecho de uso, o cualquier otra relación contractual, que le permita controlar, directa o indirectamente, la operación, explotación, o contenidos, de toda y cualesquiera concesión de radiodifusión distinta de aquellas que han sido objeto de esta consulta;*

*2.- La consultante y sus filiales, coligadas o relacionadas que sean titulares de concesiones de radiodifusión, o tengan derechos de uso, o el control por cualquier vía, directa o indirecta, de la propiedad o de relaciones contractuales sobre éstas, deberán consultar a este Tribunal, sobre la base de antecedentes suficientes, en los términos de los artículos 18 N° 2 y 31 del D.L. N° 211, respecto de su participación en los concursos públicos para la renovación de dichas concesiones”.*

3.- En la operación consultada no se podrán establecer prohibiciones, restricciones o condiciones a la participación del vendedor y sus filiales, coligadas o relacionadas, directa o indirectamente, en el negocio de radiodifusión en Chile (entendiéndose por tal a todo negocio relacionado con la operación y explotación de estaciones de radio, la producción y comercialización de programas y contenidos de radios, y su difusión por señales radiofónicas, internet o medios digitales), que excedan del plazo de dos años contados desde la fecha de esta resolución. Esta condición es aplicable tanto al contrato presentado por la consultante a la consideración de este Tribunal como a cualquier otra convención o acuerdo que pueda suscribir en el futuro;

4.- La consultante y sus filiales, coligadas o relacionadas que sean titulares de concesiones de radiodifusión, o tengan derechos de uso o control de las mismas por cualquier vía directa o indirecta, deberán, dentro de seis meses contados desde que la presente resolución quede ejecutoriada, enajenar a terceros, renunciar, o poner término a:

i) una concesión en cada una de las siguientes ciudades: Iquique, La Serena, Tongoy, Cartagena, Quilpué, Talcahuano, Los Ángeles, Temuco, Nueva Imperial, y Valdivia; y,

ii) dos concesiones en cada una de las siguientes ciudades: Concepción, Villarrica, Osorno y Puerto Montt; En caso de enajenación, ésta no podrá efectuarse a personas naturales o jurídicas filiales, coligadas ni relacionadas de la consultante; ni a terceros con quienes la consultante, sus filiales, coligadas o relacionadas tengan relaciones patrimoniales o contractuales al momento de celebrarse los actos o contratos necesarios para perfeccionar dicha enajenación; ni a sociedades filiales, coligadas o relacionadas de dichos terceros;

iv) **Cumplimiento de las Medidas**

11. Durante los 12 años que han transcurrido desde la aprobación de la operación de concentración para la adquisición de IARC, GLR y sus relacionadas, según consta a este H. Tribunal, han dado cumplimiento a todas las condiciones impuestas en la Resolución 20; primero, limitando la temporalidad de la cláusula de no competencia establecida para el vendedor en el contrato de compraventa de acciones (Medida N°3), enajenando ciertas concesiones en localidades específicas (Medida N°4) a través de una licitación pública organizada por un banco de inversiones independiente, y, luego, consultando a este H. Tribunal su participación en los concursos públicos de renovación de concesiones de radiodifusión sonora (Medida N°2).

12. En efecto, además de dar cumplimiento a aquellas medidas de ejecución inmediata – Medidas N° 3 y N° 4– GLR y sus relacionadas consultaron su participación en los concursos públicos de renovación de concesiones de radiodifusión sonora para las concesiones con vencimiento en los años 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2019, y 2020 las cuales fueron resueltas favorablemente por este H. Tribunal mediante las siguientes resoluciones:

- Resolución N°29/2009 de fecha 18 de marzo de 2009 ("Resolución 29");
- Resolución N°32/2010 de fecha 15 de junio de 2010 ("Resolución 32");
- Resolución N°36/2011 de fecha 10 de agosto de 2011 ("Resolución 36");
- Resolución N°40/2012 de fecha 12 de julio de 2012 ("Resolución 40");
- Resolución N°44/2013 de fecha 12 de julio de 2013 ("Resolución 44");
- Resolución N° 55/2019 de fecha 7 de febrero de 2019 ("Resolución 55"); y
- Resolución N°56/2019 de fecha 13 de agosto de 2019 ("Resolución 56").

II. NATURALEZA JURÍDICA Y FINALIDAD DE LAS MEDIDAS DE MITIGACIÓN

i) **Naturaleza administrativa y preventiva de las medidas de mitigación**

- 13. De manera previa y resumida, cabe repasar los fundamentos que habilitan a este H. Tribunal a revisar la vigencia de las obligaciones impuestas a GLR y sus relacionadas.
- 14. Las Medidas fueron dictadas en el marco de un procedimiento contenido en el artículo 18 N° 2 del DL 211 vigente a la época de su dictación, en el cual este H. Tribunal ejerció su potestad consultiva, la que se caracteriza por ser esencialmente administrativa, preventiva<sup>3</sup> y que le confiere la posibilidad de  *fijar condiciones*  para la materialización de las operaciones sometidas voluntariamente a su autorización.
- 15. En este sentido, las Medidas impuestas no pueden ser entendidas como una sanción que busque hacer efectivas responsabilidades reprimiendo conductas pasadas, sino que, por el contrario, constituyen la forma en que este H. Tribunal asegura –o busca asegurar–, por medio de condiciones, la compatibilidad futura de los efectos de ciertos actos con la libre competencia, cuando existen incertidumbres respecto a los efectos que, efectivamente, dichos actos llegarán a producir.
- 16. Lo anterior nos conduce ineludiblemente a que, frente a las Medidas, entendidas como actos de naturaleza administrativa, su análisis, clasificación y aplicación debe hacerse desde una perspectiva de Derecho Administrativo, tanto en su origen y ejecución como respecto de sus causales de extinción.

---

<sup>3</sup> Montt, Santiago, *Anuario Derecho Público UDP*, 2016, p. 459. Disponible en: [http://derecho.udp.cl/wp-content/uploads/2016/08/23\\_Montt.pdf](http://derecho.udp.cl/wp-content/uploads/2016/08/23_Montt.pdf); y Tribunal Constitucional, Rol 1448-2009, 9 de septiembre de 2010, considerando 16°. Véase, adicionalmente, TDLC, Sentencia N° 86/2009, 30 de julio de 2009, Rol C 180-08, Demanda de Ganaderas Río Baker Ltda. y Río Neff Ltda. contra Centrales Hidroeléctricas de Aysén S.A., considerandos 2° y 3°.

ii) Finalidad de las medidas de mitigación

- 17. Como todo acto administrativo y sobre todo de aquellos que, aún sin ser sanciones, imponen un gravamen<sup>4</sup> sobre los particulares, la vigencia de las Medidas se encuentra estrechamente vinculada a su finalidad y motivación.
- 18. De este modo, su finalidad eminentemente preventiva, como ha sido sostenido por este H. Tribunal<sup>5</sup>, busca "(...) evitar o minimizar la posibilidad de que hechos, actos o convenciones determinados, proyectados, ejecutados o celebrados, puedan llegar a lesionar o poner en riesgo la libre competencia o continuar causando daño o poniendo en peligro dicho bien jurídico".
- 19. Asimismo, se ha sostenido que las condiciones impuestas dentro de un procedimiento no contencioso de consulta son necesarias para mitigar los riesgos o "probables efectos anticompetitivos"<sup>6</sup> o la "disminución sustancial y permanente de las condiciones de competencia"<sup>7</sup>. Analizando otra operación<sup>8</sup>, este H. Tribunal agregó que el riesgo a mitigar es que se pueda producir un "impacto negativo considerable" en los mercados involucrados.
- 20. En lo que respecta a las Medidas, este H. Tribunal fundamentó su imposición indicando que los motivos para su establecimiento se encontraban en la incertidumbre

---

<sup>4</sup> Montt, Santiago *ob. Cit.*, p 461. Téngase en cuenta, especialmente, la remisión a lo desarrollado por Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, en *Curso de Derecho Administrativo*, 1º edición, (Thomson Civitas) 2006, p. 104: "Los actos administrativos pueden también, en vez de ampliar o beneficiar la esfera jurídica de sus destinatarios privados, restringirla, afectar a la misma en sentido negativo, producir sobre ellos obligaciones, deberes, cargas, antes inexistentes, o bien restricciones, limitaciones o extinciones de titularidades activas previas."

<sup>5</sup> TDLC, Sentencia N° 86/2009, 30 de julio de 2009, Rol C 180-08, Demanda de Ganaderas Río Baker Ltda. y Río Neff Ltda. contra Centrales Hidroeléctricas de Aysén S.A., considerandos 2º y 3º.

<sup>6</sup> TDLC, Resolución N° 22/2007, NC 134-06, Consulta de Endesa y Colbún sobre Proyecto Aysén, 19 de octubre de 2007, punto 11 ("[E]ste Tribunal debe analizar si, a pesar de tales riesgos, es posible aprobar la operación consultada, pero sometida a condiciones que mitiguen los probables efectos anticompetitivos antes referidos").

<sup>7</sup> TDLC, Resolución N° 1/2004, NC 02-04, Consulta de Liberty Comunicaciones de Chile Uno Ltda., y Cristal Chile Comunicaciones S.A., sobre eventual fusión de Metrópolis Intercom y VTR S.A., 25 de octubre de 2004, encabezado de la Parte Resolutiva ("[E]ste Tribunal aprueba la operación consultada, en los términos que aquí se indican, por cuanto no se han acreditado elementos suficientes que permitan dar por establecido que la misma pueda producir una disminución sustancial y permanente de las condiciones de competencia en los tres mercados relevantes bajo análisis").

<sup>8</sup> TDLC, Resolución N° 24/2008, NC 199-07, Consulta sobre Fusión de D&S y Falabella, 31 de enero de 2008, considerando 15.

relativa a los efectos positivos y negativos de la operación lo que, a su juicio, requería acreditar: (i) el cumplimiento de las eficiencias; y (ii) la ausencia de los posibles efectos contrarios a la competencia identificados en la misma resolución:

*“Septuagésimo tercero. Que, en efecto, a juicio de este Tribunal, existe con la operación de concentración la oportunidad de una utilización más eficiente del espectro radioeléctrico, siempre que aumentara la variedad y calidad de contenidos y con ello la audiencia y la participación del medio en la inversión publicitaria total. Sin embargo, no hay certeza de que éste sea efectivamente el resultado de la operación y, por tanto, el Tribunal impondrá condiciones a la operación”; y*

*“Septuagésimo noveno. Que, teniendo presente, sin embargo, que la renovación extiende el plazo de vigencia de la concesión por otros 25 años, este Tribunal estima necesario imponer condiciones específicas a la operación, como se señala en lo resolutivo, respecto de la participación de la empresa fusionada en los concursos públicos de renovación de sus concesiones que se desarrollaran a partir del año 2010. Lo anterior, con el objeto de que la consultante acredite fundadamente que ha logrado las eficiencias que estima generará la operación, en el sentido analizado en esta resolución, y que no se han producido los efectos contrarios a la competencia que estos sentenciadores asimismo han identificado como riesgos originados por la operación consultada;*

- 21. Como se explicará más adelante, desapareciendo los presupuestos de hecho y derecho que movieron a la autoridad a emitir el acto administrativo, y porque desapareció el régimen legal bajo el cual se dictó la Resolución 20, se produce el decaimiento del acto administrativo como tal.

**III. FUNDAMENTO DEL ALZAMIENTO O REVOCACIÓN: DECAIMIENTO DE LAS MEDIDAS POR CAMBIOS EN LAS CIRCUNSTANCIAS**

- 22. La presente solicitud tiene su fundamento en que actualmente concurren nuevos antecedentes que dan cuenta de un cambio significativo en las circunstancias jurídicas y económicas que sirvieron de base para la motivación y finalidad de la imposición de las Medidas.

- 23. Lo anterior, pues, los actos y medidas administrativas válidas pueden cesar en sus efectos producto de causales naturales, como el cumplimiento de su objeto, plazo o condición –como ocurrió con las Medidas N° 3 y N° 4– y de causales sobrevinientes, entre las que cabe mencionar la revocación, la caducidad o el decaimiento.
- 24. En este sentido, la petición concreta de esta consulta consiste en la verificación de circunstancias sobrevinientes sin cuestionar la legalidad original del acto administrativo, sino teniendo en cuenta que, hoy en día, los presupuestos que lo fundamentaron han desaparecido o se han alterado sustancialmente y, consecuentemente, los efectos del acto no se pueden sostener<sup>9</sup>.
- 25. En particular, estos cambios corresponden, por un lado, a: (i) la modificación de las circunstancias jurídicas que sirvieron de presupuesto a la dictación del acto y la derogación del régimen legal que permitió su dictación, circunstancias que son condición indispensable para su vigencia y cuya ausencia es un impedimento para el mantenimiento del acto; y (ii) la desaparición de los presupuestos de hecho necesarios para motivar y darle validez al acto<sup>10</sup>; esto es, la imposibilidad que, en los hechos, los riesgos identificados en la Resolución 20 se materialicen.

**IV. CAMBIO EN LAS CIRCUNSTANCIAS JURÍDICAS Y RÉGIMEN LEGAL APLICABLE**

**i) Cambio en las circunstancias jurídicas: Imposición de una carga desmesurada y singular a GLR y sus relacionadas**

<sup>9</sup> Véase Valdivia, José Miguel, *Manual de Derecho Administrativo*, Tirant Lo Blanch, 2018, p. 199, en cuanto señala: “Los actos cuyo cumplimiento o ejecución devienen imposible, física o jurídicamente, dejan de producir sus efectos. (...) Este tipo de casos debe vincularse con algunas hipótesis de “caducidad” o “decaimiento” del acto administrativo. Estos términos son ambiguos, pero en algunas de sus acepciones recubren el caso en que, en razón de un cambio de las circunstancias jurídicas o fácticas que justificaban el acto (en otras palabras, el motivo), este ya no se adapta más al interés público al que es funcional. Por razones de certeza se exige que la administración constate formalmente este cambio de circunstancias y consecuentemente declare la extinción (...)”.

<sup>10</sup> Véase Cordero Vega, Luis, *Lecciones de Derecho Administrativo*, segunda edición, 2015, Thomson Reuters, p. 302. Recogiendo la difundida doctrina del Profesor Sayagués Laso (Sayagués Laso, Enrique, *Tratado de Derecho Administrativo*, T.I, Fundación Cultura Universitaria, Octava edición, 2002, p.520.), el profesor Cordero Vega sistematiza, de manera breve, las circunstancias en que el decaimiento de un acto administrativo puede producirse: “(a) desaparición de un presupuesto de hecho indispensable para la validez del acto; (b) derogación de la regla legal en que se funda el acto, cuando dicha regla era la condición indispensable para su vigencia; (c) modificación del régimen legal, que constituye un impedimento para el mantenimiento del acto”.

26. Por un lado, la Medida N° 1 impone sobre GLR y sus relacionadas la obligación de someter al procedimiento de consulta cualquier eventual adquisición de nuevas concesiones. Esta obligación tenía por objeto que el procedimiento de consulta frente a este H. Tribunal, de naturaleza voluntaria, se transformara en obligatorio para GLR y sus relacionadas en lo que respecta a concentraciones provenientes de la adquisición de nuevas concesiones<sup>11</sup>.
27. Por otro lado, el cumplimiento de la Medida N° 2 implica que, previo a tomar parte en un concurso para la renovación de sus concesiones, GLR y sus relacionadas deben consultar la renovación a este H. Tribunal bajo el procedimiento de consulta de operaciones de concentración vigente al momento de dictarse la Resolución 20.
28. Como si lo anterior no fuera suficiente, en dichos procedimientos, GLR y sus relacionadas deben acreditar, en una circunstancia excepcionalísima dentro de nuestro ordenamiento, que en el ejercicio de su propia actividad de radiodifusión no han incurrido en alguno de los riesgos identificados en la Resolución 20; esto es, (i) la fijación de precios abusivos; y prácticas exclusorias como (ii) precios predatorios; y (iii) ventas atadas. Así, este H. Tribunal ha mantenido a GLR y sus relacionadas, durante 12 años, bajo la obligación de acreditar hechos negativos como condición para el desarrollo de su actividad económica.
29. Ahora bien, la institucionalidad de libre competencia establecida por el legislador para analizar operaciones de concentración, a partir de la entrada en vigencia de la ley N° 20.945 que perfecciona el sistema de defensa de la libre competencia, ha sido radicada en la FNE y, adicionalmente, ha quedado supeditada a requisitos fácticos y jurídicos concretos.
30. En conformidad a esos requisitos fácticos y jurídicos, es altamente probable que las adquisiciones y renovaciones de concesiones que GLR y sus relacionadas puedan realizar en el futuro, y las que efectuaron en el pasado, sean del tipo de operación de

concentración que tanto el legislador como la FNE, al construir la institucionalidad actual y sus umbrales de control, excluyeron del control previo y obligatorio.

31. En efecto, el legislador y la FNE, a través de la incorporación de umbrales al procedimiento de control de operaciones de concentración, habida cuenta del bien jurídico protegido, han establecido cuáles son las operaciones de concentración que sustantivamente deben ser objeto de control previo y obligatorio, modificando, de esta forma, el criterio previo a la reforma, que involucraba una razonabilidad económica de ponderación de riesgos sin criterios objetivos de discernimiento.
32. Hoy por hoy, la institucionalidad de libre competencia vigente para todos los agentes económicos del país implica que, objetiva y sustantivamente, en principio, una operación de concentración que no cumpla umbrales, queda exenta de control previo obligatorio y, precisamente por ello, mantener la obligación de consulta previa de operaciones que no cumplan umbrales, y además ante este H. Tribunal que ha dejado de ser el órgano competente, no se condice con la institucionalidad que rige para todos los agentes económicos del país. No aplican los mismos plazos, no se aplica el mismo procedimiento y se altera el *onus probandi*, en circunstancias que bajo la actual legislación es la FNE la que debe analizar y acreditar si es que existen riesgos o ilícitos anticompetitivos y no el agente económico el que debe incurrir en la prueba diabólica de hechos negativos.
33. Sin perjuicio de lo anterior y asumiendo que todas estas circunstancias son susceptibles de ser revisadas latamente, lo cierto es que, adicionalmente, la actual legislación establece procedimientos específicos y particulares para la revisión de operaciones de concentración, cuyo inicio se detona en la medida en que se cumplan ciertos presupuestos.
34. Precisamente en razón de lo anterior, el establecimiento de las Medidas no sólo obedecía a circunstancias jurídico-económicas puntuales, sino que, también, a un contexto regulatorio y procedimental específico que, actualmente, no sólo no existe, sino que el legislador ha modificado por completo y, es en razón de esta lógica, que se estima necesario constatar que, actualmente, las Medidas impuestas son improcedentes, de forma tal que al constatar esta improcedencia, se reestablezca para

GLR y sus relacionadas, como sujetos de derechos, la igualdad de condiciones frente a la regulación de competencia que tienen todos los agentes económicos que participan en el mercado.

**ii) Cambio en las circunstancias jurídicas: Improcedencia orgánica y procesal de las Medidas a la luz del actual Título IV del D.L. N° 211**

35. Como este H. Tribunal ya puede anticipar, la modificación legal que incorpora un nuevo Título IV al D.L. N° 211 implica de suyo que las preocupaciones de libre competencia de este H. Tribunal quedan a resguardo en la nueva institucionalidad de control de operaciones de concentración.

A) Antiguo procedimiento de control de operaciones de concentración e imposición de las Medidas

36. En efecto, y sin que sea necesario explicar esto en detalle a este H. Tribunal, cuando la Resolución 20 fue dictada, el procedimiento de control de operaciones de concentración en Chile podía calificarse como un procedimiento eminentemente voluntario, pero con matices.

37. El procedimiento era voluntario en el sentido que no existía disposición legal que mandatara la obligatoriedad del procedimiento, ni existían umbrales que los agentes económicos tuvieran que cumplir y que detonaran la legitimación activa del deber de notificar una operación ante este H. Tribunal.

38. Sin embargo, podía entenderse que el procedimiento, si bien voluntario, tenía matices, por cuanto, terceros interesados en la operación podían iniciar el procedimiento de consulta ante este H. Tribunal. Situación que, por lo demás, ocurrió por acción tanto de la FNE como de particulares ajenos a las operaciones.

39. En ese sentido, la propia FNE, a través de instrumentos de *soft law* estableció un procedimiento *ad hoc* de control de operaciones de concentración<sup>12</sup> que, hasta cierto

<sup>12</sup> FNE, "Guía para el Análisis de Operaciones de Concentración", junio, 2012.

punto, permitió a los agentes económicos tener algún nivel de certeza que la FNE no accionaría en consulta, para ante este H. Tribunal, en contra de una operación de concentración que hubiera analizado y respecto de la cual hubiera archivado su investigación. Sin embargo, incluso dicho mecanismo, no otorgaba garantías respecto a la posibilidad que cualquier otro tercero, con interés legítimo en la operación, pudiera detonar una consulta y suspender el perfeccionamiento de la operación.

40. En consideración al contexto recién narrado, la imposición, por parte de este H. Tribunal, de medidas de mitigación que establecieran la obligación de notificar futuras operaciones de concentración ante el mismo H. Tribunal, desde un punto de vista teleológico, era entendible habida cuenta del vacío que podía generarse si agentes económicos decidían omitir el trámite de consulta previo y perfeccionaban su operación. Cuestión que, por lo demás, por ley, podían hacer hasta cierto punto<sup>13</sup>.

41. Así las cosas, las Medidas impuestas en la Resolución 20 obedecieron a esta lógica, a saber, a la legítima preocupación de las autoridades de libre competencia que, sin una obligación explícita, GLR y sus relacionadas pudieran perfeccionar la adquisición de nuevas concesiones o la renovación de las antiguas omitiendo del todo el procedimiento de control y análisis de competencia de los mercados relevantes afectados.

B) Actual procedimiento de control de operaciones de concentración

42. En consideración a la modificación legal del año 2016, la legítima preocupación, referida en el acápite anterior, fue resuelta por el legislador de competencia que estableció un procedimiento por el cual, si los agentes económicos involucrados en una operación alcanzan los umbrales establecidos en la Resolución Exenta N° 667<sup>14</sup> del

---

<sup>13</sup> Sin perjuicio de la posibilidad que el mero perfeccionamiento de la operación de concentración pudiera estimarse como un ilícito anticompetitivo genérico de afectación a la libre competencia. Pero, aun así, el sistema permitía un grado importante de discreción a los privados y de ponderación de los riesgos emanados de la operación y del inicio de una consulta por parte de la Fiscalía Nacional Económica y/o de privados.

<sup>14</sup> A partir del 9 de agosto de 2019, comenzarán a regir los nuevos umbrales establecidos por Resolución Exenta N° 157 de 25 de marzo de 2019.

Fiscal Nacional Económico, tienen la obligación legal de notificar previamente la operación ante la FNE.

43. Consecuentemente con ello, este H. Tribunal carece, hoy por hoy, de la competencia para conocer y controlar operaciones de concentración<sup>15</sup>, ya que, dicha competencia se radicó, a contar del 1 de junio del año 2017, en la FNE.
44. A este respecto, cabe tener presente que la dogmática administrativa ha señalado, de modo invariable, que las leyes que otorgan competencia a los órganos del Estado rigen *in actum*, esto es, desde el momento de su publicación, a menos que el legislador haya establecido expresamente su efecto diferido o retroactivo<sup>16</sup>.
45. Precisamente por ello, GLR y sus relacionadas se encuentran en una posición algo *kafkiana*, ya que, por un lado, son sujetos pasivos de las Medidas impuestas por orden de este H. Tribunal y, sin embargo, legalmente el procedimiento para cumplir dicha obligación fue derogado.
46. En ese sentido, note este H. Tribunal que el actual numeral 2 del artículo 18º del D.L. N° 211 indica que dentro de las atribuciones de este órgano está la de: “2) Conocer, a solicitud de quienes sean parte o tengan interés en los hechos, actos o contratos existentes o por celebrarse distintos de las operaciones de concentración a que se refiere el Título IV (...)”.
47. El texto recién transcrito, literalmente, reemplazó y derogó la disposición que establecía el sustrato jurídico-procesal para que este H. Tribunal conociera y controlara operaciones de concentración<sup>17</sup>. Con ocasión de lo anterior y salvo que este

<sup>15</sup> Con la sola excepción del recurso de revisión especial contemplado en el inciso 2º del artículo 57 del D.L. N° 211.

<sup>16</sup> Alessandri, A., Somarriva, M. y Vodanovic, H., Derecho Civil Parte Preliminar y Parte General, tomo Primero, Editorial Jurídica Ediar-Conosur, 1990, p. 251

<sup>17</sup> Es importante tener presente que la adquisición de nuevas concesiones de radiodifusión sonora y/o su renovación han sido y son calificadas como operaciones de concentración y, por lo mismo, el problema es claro: este H. Tribunal, por ley, ya no puede conocer, al menos en una primera instancia, operaciones de concentración de ningún tipo, ni menos aquellas que involucren a medios de comunicación social, pero, aún así, las Partes tienen la obligación, impuesta por este H. Tribunal, de someter este tipo de operaciones de concentración ante dicho

H. Tribunal constate su improcedencia, las Medidas le imponen a GLR el deber de proceder *como si* el procedimiento derogado aún existiera.

48. A mayor abundamiento, fue este propio H. Tribunal quien derogó el Auto Acordado N° 12/2009, que contiene la información relevante para el control preventivo de operaciones de concentración, a través del Auto Acordado N° 17/2017, que contenía la información relevante para el control preventivo de operaciones de concentración, en que señaló que la reforma legal tantas veces mencionada y la incorporación del nuevo Título IV: "(...) hacen **innecesarios o redundantes**, total o parcialmente, determinados Auto Acordados dictados con anterioridad por este Tribunal".
49. Congruentemente con lo anterior, GLR y sus relacionadas no pueden dar cumplimiento a las Medidas porque: (i) el legislador asignó la competencia de conocer operaciones de concentración a la FNE y derogó la antigua atribución que, al efecto, tenía este H. Tribunal; y (ii) este H. Tribunal ya no contempla regulación interna sobre la información que habría que acompañar para el análisis de operaciones de concentración y, por lo tanto, GLR y sus relacionadas quedan al arbitrio de lo que contingentemente se les pueda solicitar *como si* el solo hecho de existir y desarrollar su actividad fuera un ilícito a investigar.
50. Todo lo anterior, sin embargo, a juicio de GLR, es consistente con la modificación legal y no es sino el reflejo del principio que la ley que otorga competencias a un órgano del Estado rige *in actum*.
51. En efecto, como se comentó precedentemente, el 1 de junio del año 2017, entró a regir en Chile el procedimiento preventivo de control de operaciones de concentración que se tramita ante la FNE y es dicho órgano quien, desde entonces, ha quedado imbuido de la atribución de conocer las potenciales adquisiciones y/o renovaciones de concesiones de radiodifusión sonora que GLR y sus relacionadas pretendan perfeccionar, en la medida en que dichas potenciales adquisiciones y/o renovaciones cumplan los presupuestos establecidos por el legislador.

---

órgano, mientras, al mismo tiempo, tienen las obligaciones impuestas por la nueva institucionalidad. Esto es un atentado a la garantía constitucional de igualdad de cargas ante la ley.

C) La mantención de las Medidas es una discriminación arbitraria a la actividad económica desarrollada por GLR y sus relacionadas

52. H. Tribunal, lo recién descrito, no solamente es un problema procesal, sino que, de mantenerse las obligaciones impuestas en las Medidas, ello implicaría que GLR y sus relacionadas están sometidas a un cúmulo de procedimientos que no se condicen ni con la naturaleza ni con el objetivo de la regulación actualmente vigente para controlar operaciones de concentración y, por cierto, con el propósito que buscaban las propias Medidas.
53. En efecto, piénsese, hipotéticamente, que, en el caso de la adquisición de una nueva concesión, GLR y sus relacionadas tendrían que cumplir con la medida de mitigación 1) de la Resolución y consultar ante este H. Tribunal (en circunstancias que ya no existe procedimiento de control ante este órgano, ni Auto Acordado que regule la información a acompañar). Además, tendrían que evaluar el cumplimiento de umbrales y, en caso de ser procedente, notificar la operación también ante la FNE y, si la adquisición implica el cambio relevante de propiedad de un medio de comunicación nacional sujeto a concesión del Estado, además, tendrían que solicitar el informe previo de la misma FNE. Lo anterior, *mutatis mutandis*, es lo que GLR y sus relacionadas han debido hacer para dar cumplimiento a la Medida N° 2 de cara a su participación en concursos para la renovación de concesiones, con posterioridad a la entrada en vigencia del nuevo Título IV del D.L. N° 211.
54. Sin perjuicio de la innecesaria y clara redundancia de procedimientos, que de por sí implican costos importantes para cualquier privado y, por cierto, para la Administración del Estado, lo que, en derecho, estaría efectivamente ocurriendo es la imposición de cargas desproporcionadas sobre un agente económico, una verdadera discriminación arbitraria, por cuanto no existiría razón para imponer a GLR una onerosidad sustantiva y procesal de la cual carecen todos los otros agentes económicos del país, es decir, un trato diferenciado no sujeto a razones económicas proporcionales<sup>18</sup> que afecta o, al menos, puede tener la aptitud de afectar el desempeño competitivo de GLR y sus relacionadas en el mercado relevante.

<sup>18</sup> En ese sentido, este H. Tribunal ya establecido que la discriminación: "(...) significa dar un trato desigual a una persona o colectividad por diversos motivos" distinguiéndola de la discriminación arbitraria que existiría cuando

55. Así las cosas, GLR tiene plena convicción que este H. Tribunal identificará la limitación estructural y regulatoria que se ha impuesto a su respecto como una que ha dejado de tener sentido, razonabilidad y proporcionalidad y, de este modo, podrá fácilmente reconocer que, a través de sus funciones, se crean diversos costos para el desarrollo de una actividad económica que, si se tornan desproporcionados o si devienen en arbitrarios, crean barreras estructurales que impidan el desarrollo y la explotación, legítimas, de una actividad económica.

56. A mayor abundamiento, piénsese, por ejemplo, en el artículo 32° del DL 211 que establece:

*“Los actos o contratos ejecutados o celebrados de acuerdo con las decisiones del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, o de acuerdo con las resoluciones de la Fiscalía Nacional Económica para el caso de las operaciones de concentración, **no acarrearán responsabilidad alguna en esta materia, sino en el caso que, posteriormente, y sobre la base de nuevos antecedentes, fueren calificados como contrarios a la libre competencia por el mismo Tribunal, y ello desde que se notifique o publique, en su caso, la resolución que haga tal calificación.**”*

57. La lógica de esta disposición, en libre competencia, es proporcionar certeza jurídica cuando ya existe una validación por parte de las autoridades de libre competencia. Y, sin embargo, dicha certeza puede verse modificada si, posteriormente y sobre la base de nuevos antecedentes, es decir, un cambio de circunstancias, se generan riesgos para la libre competencia.

58. Considerando el artículo 32 recién citado, *contrario sensu*, si las medidas impuestas por autoridades de libre competencia devienen innecesarias o redundantes, por un cambio

---

agentes o actividades económicas comparables, no tiene diferencias que ameriten distinciones. A mayor abundamiento Sentencia N° 156/2017 de este H. Tribunal. En el caso *sub lite* qué razón existiría para que a las Partes se les imponga un trato diferente que al resto. En un sentido similar, sobre el alcance de la discriminación arbitraria como trato diferenciado, Sentencia N° 132/2013 de este H. Tribunal; sobre la discriminación arbitraria como la desventaja de un agente económico sobre el resto, Sentencia N° 34/2005 de este H. Tribunal; sobre la discriminación arbitraria como aquella diferencia que carece de justificación la Resolución N° 239/196 de la Comisión Resolutiva.

en las circunstancias, sean éstas fácticas, económicas o jurídicas ¿No debería, H. Tribunal, operar la misma lógica y, consecuentemente, modificarse o eliminarse dichas medidas? Y no hacerlo ¿no implicaría que, este H. Tribunal, estaría creando una discriminación arbitraria?

59. En efecto, una situación semejante incluso podría estar reñida con el artículo 19: N° 2, en particular el inciso segundo, de la Constitución Política de la República que asegura a todas las personas la igualdad ante la ley y que, en concreto, impide, a la ley y cualquier autoridad, establecer diferencias arbitrarias en el ejercicio de sus derechos; el N° 20, que establece la igual repartición de las cargas públicas; el N° 21, sobre la libertad a desarrollar cualquier actividad económica, libertad que, por lo demás, ha de ser efectiva y no impedida o regulada desproporcionadamente; y el N° 22, que obliga al Estado a no discriminar arbitrariamente en el trato que debe darse en materias económicas y que implican que, sólo en virtud de una ley, podrían establecerse gravámenes especiales que afecten, específicamente, a ciertos segmentos o particulares.
60. En definitiva, H. Tribunal, no existe disposición legal, y a juicio de GLR, razón alguna, que obligue a que una operación de concentración que no cumple los umbrales requeridos por la nueva institucionalidad de libre competencia, de todas formas, deba ser notificada ante la FNE utilizando el procedimiento actual<sup>19</sup>, ni, mucho menos, ante este H. Tribunal utilizando un procedimiento que ya no existe.
61. En concordancia con lo anterior, como no existe disposición ni racionalidad para que una operación de concentración cualquiera sea sometida a dicha desproporción, malamente existirá una razón para que GLR y sus relacionadas, en sus propias circunstancias, se vean obligadas a hacerlo.

### iii) Cambio en las circunstancias jurídicas: conclusiones

---

<sup>19</sup> Lo anterior sin perjuicio que el actual Título IV del D.L. N° 211 contempla la posibilidad que los agentes económicos realicen una notificación voluntaria de la operación. Sin embargo, la voluntariedad establecida por ley, para aquellas operaciones que no cumplan umbrales, se contrapone a la obligatoriedad establecida por una resolución de este H. Tribunal sobre la base de circunstancias fácticas y jurídicas que ya no existen o que han sido subsumidas en una nueva regulación.

62. H. Tribunal, toda esta evolución regulatoria conlleva un unívoco resultado:
- (i) El órgano actualmente competente para controlar operaciones de concentración es la FNE;
  - (ii) Las operaciones de concentración deben ser notificadas obligatoriamente si éstas cumplen los umbrales establecidos por la regulación, de no cumplirlos, pueden ser voluntariamente notificadas y, de todas formas, la FNE retiene la facultad de investigarlas por cierto tiempo;
  - (iii) Este H. Tribunal ya no puede conocer de operaciones de concentración de aquellas que se enmarquen dentro del nuevo Título IV del D.L. N° 211;
  - (iv) Adicionalmente, aquellas operaciones que versen sobre medios de comunicación social sólo deben ser informadas a la FNE, no a este H. Tribunal y, aquellas que versen sobre medios de comunicación social que realicen sus actividades dentro del sistema de concesiones del Estado, ya no deben contar con informe previo de este H. Tribunal, sino que, nuevamente, de la FNE; y
  - (v) Sólo para el caso que exista una prohibición a la operación de concentración debidamente notificada y/o un informe desfavorable de la FNE, se detona la posibilidad o la necesidad, respectivamente, de acudir ante esta honorable sede.
63. Consecuentemente, la única interpretación integradora y armónica del nuevo sistema es que las operaciones de concentración que involucren a medios de comunicación social y que cumplan los umbrales, obligatoriamente, deben ser notificadas ante la FNE. Adicionalmente, ante dicho órgano, habrá que distinguir si se trata de medios de comunicación social sujetos a concesiones estatales o no, en cuyo caso, habrá que contar también con el informe previo del artículo 38<sup>20</sup>.

---

<sup>20</sup> No escapará a este H. Tribunal que el legislador de competencia ha dejado una redundancia en el sistema, por cuanto, si una operación de concentración de un medio de comunicación social sujeto al sistema de concesiones estatales es aprobada por la FNE, al tenor del Título IV, luego de dicho proceso, debe solicitarse informe previo a la misma FNE y, malamente, podría esperarse que ese informe previo fuera contrario a la resolución de aprobación ya otorgada. Lo anterior, especialmente si se tiene en consideración que, hoy por hoy, el único bien jurídico protegido por el artículo 38° es la libre competencia. Con todo, es de esperar que sea la propia

64. En caso que una operación de concentración que involucre a medios de comunicación social no cumpla los umbrales, dicha operación no debe ser notificada obligatoriamente<sup>21</sup> en conformidad con el Título IV. Sin embargo, en virtud del artículo 38° de la Ley de Prensa, siempre deberá ser informada previamente a la FNE o siempre deberá contar con informe previo favorable de la FNE, dependiendo si se trata de medios de comunicación insertos en el sistema de concesiones estatales o no.
65. Por todo lo anterior, la actual institucionalidad ya prevé suficientes instancias de análisis de los eventuales riesgos a la competencia que podrían existir en las potenciales adquisiciones y/o renovaciones de GLR y sus relacionadas y, por lo mismo, la mantención de las Medidas, en consideración a este sistema, deviene en una carga desproporcionada, arbitraria, discriminatoria y, en suma, no ajustada a la legislación vigente.
66. Por cierto, GLR y sus relacionadas entienden que la actual situación es el resultado de diversas e inorgánicas modificaciones legales y reglamentarias y, como no, de la evolución natural de la institucionalidad de libre competencia, a lo largo de poco más de 12 años.
67. Sin embargo, lo cierto es que, precisamente, por lo mismo, este H. Tribunal debe constatar que las Medidas han devenido en improcedentes, en cuanto se encuentran totalmente desprovistas de la finalidad y motivación que se tuvieron en cuenta al momento de su dictación y, lo que es más, que han sido derogadas tanto por el nuevo Título IV del D.L. N° 211 como por el texto actualmente vigente del artículo 38° de la Ley de Prensa.

V. CAMBIO EN LAS CIRCUNSTANCIAS ECONÓMICAS: EVOLUCIÓN DEL MERCADO EN QUE OPERA GLR Y SUS RELACIONADAS

---

FNE quien, en ejercicio de ambas facultades (aquellas del Título IV y aquellas del artículo 38°), emita un único y mismo pronunciamiento o que emita dos distintos, pero consistentes entre sí.

<sup>21</sup> Por cierto, siempre podrá ser notificada voluntariamente.

i) **Desaparición de la incertidumbre respecto a los posibles efectos adversos identificados en la Resolución 20**

68. La Resolución 20 identificó algunos riesgos a la competencia que podrían surgir de la operación de concentración, señalando que “(...) *por un lado, existe el riesgo de fijación de precios abusivos y por el otro, el de adoptar prácticas exclusorias, como la predación y las ventas atadas*”. En concordancia con ello, la Resolución 40, en su párrafo 94, expresó que el análisis de los riesgos en este proceso se debe enfocar en la posibilidad de fijar precios abusivos y la realización de prácticas exclusorias tales como precios predatorios y ventas atadas, análisis que fue replicado por la Resolución 44 y, luego, por la Resolución 55.
69. Desde que la Resolución 20 fue dictada, el mercado de la radiodifusión ha tenido importantes cambios, principalmente, vinculados a la consolidación de los grupos multiplataforma, el fortalecimiento de las agencias de medios y la entrada de nuevos actores a la industria.
70. Sin perjuicio de lo anterior, es importante destacar que el mayor cambio en las circunstancias, desde el año 2007, ha sido que este H. Tribunal y la FNE han tenido la oportunidad de revisar de manera reiterada y periódica el comportamiento de GLR y sus relacionadas en el mercado radial, evaluando todas las variables competitivas que pudieran estar involucradas y, sobre todo, permitiendo que sus competidores tomen parte de esta evaluación.
71. Esto es relevante, ya que, la fundamentación que en su momento hizo este H. Tribunal para imponer las Medidas se basó en que existía incertidumbre respecto de cuáles serían los efectos de la operación<sup>22</sup>. H. Tribunal, esta incertidumbre hoy no existe, pues, luego de 12 años y 7 consultas, no hay lugar a dudas que ya se han producido todos los efectos esperables de la operación de concentración autorizada, no existe absolutamente ningún antecedente que permita inducir que GLR y sus relacionadas han incurrido en prácticas anticompetitivas y, más aún, la evidencia –como se detallará a continuación– confirma que GLR ha actuado de manera justa, eficiente y competitiva en el mercado,

---

<sup>22</sup> A este respecto, véase *supra* en el párrafo 22 y siguientes, lo señalado respecto a las motivaciones y finalidad de la imposición de las Medidas.

llevando a cabo grandes esfuerzos por ser un líder en una industria cada vez más dinámica.

72. Es claro, entonces, H. Tribunal, que tras 7 procedimientos de consulta, en que GLR y sus relacionadas han aportado todos los antecedentes a su disposición, así como también por parte de la FNE y de terceros que, en su caso, hayan intervenido, los efectos que fueron algún día inciertos, hoy son una realidad en cuanto GLR y sus relacionadas generaron las eficiencias aducidas en cuanto a mejora y diversificación de contenidos, ahorros en costos y proliferación de estudios.
73. Someter a GLR y a sus relacionadas a acreditar *ad eternum* nuevas eficiencias es una carga absolutamente desproporcionada que bordea en el absurdo, por cuanto, luego de 12 años y considerando la evolución del mercado en cuestión, no es razonable esperar que se sigan produciendo nuevas eficiencias. H. Tribunal ojalá las operaciones de concentración funcionaran así, produciendo nuevas eficiencias de forma infinita.
74. Por el contrario, los posibles riesgos anticompetitivos que se temía que pudieran emanar de la operación, luego de 12 años, sostenidamente, se ha confirmado que no han ocurrido. Es decir, este H. Tribunal y la propia FNE saben a ciencia cierta que durante estos últimos 12 años, no han existido conductas reñidas con la libre competencia que justifiquen mantener las Medidas. ¿Cuánto tiempo más se necesita para convencer a este H. Tribunal que la operación de concentración del año 2007 no ha generado riesgos de competencia? ¿Otros 12 más? ¿50? ¿Cuál es el estándar al que pretende dejarse sometida a GLR y sus relacionadas? ¿Acaso a una presunción de por vida de ilicitud de su actuar?
75. H. Tribunal, con los párrafos anteriores como contexto de la injusta situación en la que nos encontramos, en los siguientes párrafos nos avocaremos, en primer lugar, a revisar algunas características del mercado de la radiodifusión que permiten contextualizar los riesgos detectados por este H. Tribunal en la Resolución 20, para, posteriormente, evidenciar que, hoy en día, existe una imposibilidad material para que estos riesgos se puedan producir.

ii) Cambios significativos en el mercado respecto de las condiciones de competencia y agentes que en él participan

A) Estructura del mercado

76. En primer lugar y en relación con la estructura del mercado propiamente tal, como ha quedado establecido en los diversos procedimientos de consulta iniciados por GLR y sus relacionadas, el mercado radial se caracteriza por ser un mercado con demanda bilateral o de dos lados, ya que, en él, se compite por atraer a dos tipos de consumidores, los auditores y los avisadores. Sin embargo, los auditores no efectúan prestación económica alguna por los servicios que reciben, lo que determina la ausencia de un mercado de emisiones radiofónicas propiamente tal. Por consiguiente, los ingresos que perciben las radioemisoras provienen principalmente de la venta y difusión de espacios publicitarios.
77. En ese sentido, parece del todo pertinente hacer presente el estado actual del arte en materia de mercados de dos lados y, en particular, el cuidadoso análisis que debe realizarse de las características de estos mercados. En efecto, como ha destacado la OECD<sup>23</sup>, existe una batería de consideraciones que deben tenerse en consideración al momento de definir el mercado relevante, determinar la existencia o ausencia de poder mercado, precios negativos, costos de cambio, *single* o *multi-homing* y efectos de red directos e indirectos, entre muchos otros.
78. En términos generales, el mercado radial se caracteriza por la existencia de *multi-homing* en ambos lados del mercado. En efecto, del lado de los avisadores y de las agencias de medios, lo normal es que la inversión publicitaria se reparta no sólo a lo largo de diversas plataformas radiales, sino, también, a lo largo de un esquema más amplio de plataformas de avisaje (digital, revistas, periódicos, televisión, etc).
79. Por su parte, del lado del radioescucha los costos de cambio son prácticamente inexistentes, de hecho y como es de conocimiento de este H. Tribunal, este lado se caracteriza por su volatilidad. Por lo mismo, el radioescucha también realiza *multi-homing*.

<sup>23</sup> OECD, "Rethinking Antitrust Tools for Multi-Sided Platforms", 2018.

80. Así las cosas, el análisis económico debe considerar esta característica no sólo para definir el mercado relevante, sino, también, para ponderar que, en la medida en que no exista una estructura de mercado que permita, por su naturaleza o por el actuar estratégico de los incumbentes, limitar el *multi-homing* y generar y explotar un lado con *single-homing*, es decir, existiendo potente *multi-homing* en ambos lados del mercado, *ex ante*, sea que los agentes económicos lo anticipen o no, los efectos de la implementación de estrategias abusivas de un lado del mercado pueden diluirse hasta incluso eliminarse por la existencia de *multi-homing* del otro lado.
81. Lo anterior, en tanto la presión competitiva afecta a todos los lados del mercado y los efectos de red indirectos traspasan la necesidad de mantenerse competitivo en ambos lados del mercado, so pena de generar que, cortesía del *feedback loop* característico de los mercados con externalidades de red, una estrategia abusiva de un lado del mercado que podría ser teóricamente posible si existe poder de mercado en ese lado, cause una inesperada pérdida de clientes del otro lado, impactando el éxito y la mantención de la estrategia abusiva. De ahí que, en este tipo de casos, la existencia de poder de mercado del cual abusar se hace teórica y conceptualmente difícil.

B) El mercado del producto

82. En términos más concretos relativos al productos propiamente tal, en la Resolución 20, este H. Tribunal resolvió que el mercado relevante del producto en el que participa GLR y sus sociedades relacionadas es el de la venta de espacios publicitarios para difusión de publicidad en radios AM y FM. Posteriormente, en la Resolución 32 este H. Tribunal restringió el mercado relevante del producto a la venta y difusión de espacios publicitarios en radios FM. Este criterio fue reiterado por este H. Tribunal en la Resolución 40, 44, 55, y 56.
83. Ahora bien, el mercado de la venta y difusión de espacios publicitarios en radios se encuentra fuertemente influido por la presión competitiva que ejercen otros mercados en los cuales la venta de espacios publicitarios también constituye fuente de ingresos. En general el negocio de todo medio de comunicación se basa en atraer a un primer grupo de consumidores; radioescuchas, televidentes, lectores, para, a su vez, captar la

atención de avisadores a quienes interese utilizar uno o varios soportes o plataformas para ofrecer sus bienes o servicios a los consumidores<sup>24</sup>.

84. Siendo esto así, lo común es que las agencias de medios o grandes avisadores inviertan en más de un tipo de plataforma. Esto genera un efecto disciplinador importante en el mercado de venta y difusión de espacios publicitarios en radios. Asimismo, las nuevas tecnologías moldean el entorno competitivo de tal forma que características que eran propias de la radio como la segmentación o la posibilidad de escucharla mientras se realizan otras actividades se pueden observar en otras plataformas. Por ejemplo, mediante un *Smartphone* es posible escuchar una radio *online*, desde cualquier lugar del mundo<sup>25</sup> y conectar el aparato al sistema de audio de su automóvil. Por consiguiente, cada vez se amplían más las elecciones de los radioescuchas y se hace evidente la relevancia de los contenidos y la calidad programática como factor competitivo.
85. Por último, se ha señalado que una característica diferenciadora de la industria radial sería la segmentación<sup>26</sup>, la que resulta atrayente para aquellos avisadores que intentan dar a conocer su producto a consumidores específicos. Sin embargo, hoy en día existen plataformas que ofrecen una segmentación mucho más directa y precisa que la radio. En este sentido, internet, la TV por cable y la TV satelital ofrecen programas dirigidos a consumidores específicos cuya segmentación es mucho más perfecta.
86. A nivel internacional, existen organismos como la OECD que van más allá y optan, derechamente, por proponer una definición de mercado relevante más amplia a la luz

---

<sup>24</sup> Se hace presente que con fecha 28 de abril del año 2014, la FNE publicó el informe de archivo relativo a la investigación iniciada a propósito del Acuerdo entre Iberoamericana Radio Chile S.A. y canal de televisión La Red para fusionar su oferta comercial a través de Multimedios GLP ("Informe de archivo de la FNE de fecha 28 de abril de 2014"). En el señalado informe la FNE da cuenta que el acuerdo solamente implicaba la unificación de su oferta comercial a través de una sociedad creada conjuntamente para ese fin, y no supondría, conforme a la documentación aportada por IARC en su oportunidad, la determinación conjunta de políticas comerciales o de precios. En efecto, la única finalidad del acuerdo comercial materia de análisis del informe señalado, fue el de entregar, a través de la nueva sociedad, soluciones publicitarias conjuntas a sus potenciales clientes y en ningún caso mermó la independencia en la toma de decisiones de los respectivos negocios de las partes contratantes. Como consecuencia de lo anterior, el acuerdo comercial para la creación y funcionamiento de GLP Multimedios no afectó ni ha afectado la competencia en el mercado del aviso publicitario. Muy por el contrario, el acuerdo –que llegó a su término a partir del año 2019– permitió a los contratantes alcanzar mayores niveles de eficiencia frente a otras agencias de medios con mayor posición en el mercado.

<sup>25</sup> Por mencionar algunas: [www.radioguide.fm](http://www.radioguide.fm), [www.radioytv.com](http://www.radioytv.com), [www.emisora.cl](http://www.emisora.cl).

<sup>26</sup> Según género, edades y estratos socioeconómicos.

de evidencia empírica de sustitución entre el avisaje de los distintos medios<sup>27</sup>, esto, especialmente de cara a los avisadores, para quienes puede resultar indiferente si el público es abordado por la publicidad a través de radio, televisión, internet, o en la vía pública.

87. Asimismo, este H. Tribunal ha señalado <sup>28</sup> que “(...) es esperable que la radiodifusión online y el surgimiento de servicios de streaming y plataformas de podcast permita el ingreso al mercado de nuevos competidores en el corto y mediano plazo, cuyo impacto en la competencia deberá ser revisado (...)”.
88. Por su parte, la FNE indicó en su informe aportado en el marco del procedimiento no contencioso, causa Rol NC 452-2019, que “[D]e acuerdo con estadísticas del INE, en 2007 existían 860 concesiones radiales asociadas a una emisión vía internet, mientras que en 2017 esta cifra alcanzaba 1.335 concesiones”.

C) Mercado geográfico

89. Geográficamente, el mercado relevante debe determinarse con base en la demanda de espacios publicitarios y, en especial, si la publicidad se emite con carácter nacional o local.
90. Como ya es de conocimiento de este H. Tribunal, prácticamente la totalidad de los ingresos de GLR provienen de publicidad a nivel nacional. Esta situación da cuenta que, sin perjuicio de contar con descuelgues en algunas localidades, para las Consultantes, el mercado mantiene un carácter eminentemente nacional<sup>29</sup>.
91. En línea con lo señalado, este H. Tribunal en el considerando trigésimo séptimo de la Resolución 20 consideró, desde un punto de vista geográfico, al mercado de venta de espacios publicitarios en radio AM y FM como nacional al señalar:

---

<sup>27</sup> Agostini y Saavedra, Informe Económico “Análisis de Riesgos de comportamiento anticompetitivo en la petición del Grupo GLR para renovar sus frecuencias en Santiago y Osorno”, pág. 14, acompañado en causa Rol NC N° 413-13.

<sup>28</sup> Resolución 55, párrafo 75.

<sup>29</sup> Ver Anexo Confidencial N° 1 que se acompaña como Documento 13 en el segundo otrosí de esta presentación, en el que se indica la relación entre los ingresos por publicidad que se emite a nivel nacional y a nivel local.

*"(...) se desprende que el mercado geográfico relevante para los efectos de esta causa es, en primer lugar, todo el territorio nacional "*

92. Sin embargo, la Resolución 20 también estableció la existencia de un ámbito local de competencia en esta industria al expresar, a continuación del párrafo antes citado, lo siguiente:

*"Sin perjuicio de lo anterior, este Tribunal tendrá también presente que existen segmentos de mercado o determinadas ciudades en los que las cadenas nacionales -con capacidad de descuelgue- compiten con radios locales en la captación de anunciantes locales"*

93. De este modo, el presente análisis se centrará en el mercado nacional que, además, en gran medida se identifica con el comportamiento del mercado para la localidad de Santiago.
94. Sin perjuicio de lo anterior, de acuerdo con la información de audiencias y de ingresos de las radios de GLR que se acompaña en el segundo otrosí de esta presentación, el análisis para cada una de las localidades en que se ha logrado obtener información durante el período 2008-2019 con ingresos por bajadas locales de publicidad, cuales son; Iquique, Antofagasta, Calama, Copiapó, La Serena, Valparaíso, Viña del Mar, Santiago, Chillán, Talca, Concepción, Los Ángeles, Osorno, Puerto Montt, Temuco, Valdivia, no difiere del análisis nacional.

D) Consolidación de grupos multiplataforma en el mercado radial FM

95. A diferencia del año 2007, al analizar el mercado relevante y sopesar la posibilidad que los riesgos anticompetitivos previstos en la Resolución 20 puedan producir, este H. Tribunal debe tomar en consideración quiénes son los principales consorcios en la industria radial que compiten, hoy en día, con GLR y sus relacionadas y las variaciones que ha experimentado el mercado de la radiodifusión desde la dictación de la Resolución 20.

96. Dentro de los consorcios radiales podemos nombrar a Consorcio Periodístico de Chile, “Copesa”, que a través de Grupo Dial explota actualmente 4 cadenas de radios (Zero, Duna, Beethoven, Disney); Compañía Chilena de Comunicaciones S.A. (Radio Cooperativa); Familia Mosciatti (Red Bío-Bío); Familia Molfino (El Conquistador); Canal 13 con 4 cadenas (Radio Play, Sonar, T13 Radio, Oasis); Grupo Bethia con 5 radios (Candela, Carolina, Romántica, Infinita y Tiempo); y el grupo “El Mercurio”, (Positiva, Digital y Universo).
97. Como ha sido constatado por este H. Tribunal en la Resolución 40 y reiterado en las Resolución 44, 55 y 56, hoy la mayoría de los consorcios radiales participan del fenómeno multimedio o multiplataforma, situación que era incipiente al momento de la dictación de la Resolución 20 y que, poco a poco, se está convirtiendo en la regla general. Ello, como este mismo H. Tribunal consigna en la Resolución 40, viene a recoger una tendencia internacional:

*“Una tendencia internacional, que también puede ser observada en Chile, es el surgimiento de conglomerados que controlan medios de comunicación de distinta naturaleza o que difunden publicidad en diversos formatos, como son la prensa escrita, la televisión, la radio, y los medios online con gran capacidad financiera (...)” (Resolución 40, párrafo 61).*

#### **Composición de los grupos multimedia**

<b>Conglomerado</b>	<b>Señales Televisivas</b>	<b>Señales Radiales</b>	<b>Periódicos</b>	<b>TV Cable</b>
Copesa-Dial	-	Duna, Disney, Zero, Beethoven	La Tercera, Pulso, La Cuarta, La Hora, Diario Concepción	-
Inversiones TV Ltda. (Grupo Luksic)	Canal 13	Play, Sonar, Oasis, T13 Radio	-	Canal 13 Cable
Bethia	Mega, ETC	Candela, Infinita, Romántica, Tiempo, Carolina	-	Discovery Communications posee un 27,5% de Mega
El Mercurio	-	Digital,	El Mercurio,	-

		Positiva, Universo	La Segunda, Las Ultimas Noticias, diversos periódicos regionales	
Mosciatti	Bío-Bío Televisión, Canal 9 Bío Bío	Red Bío-Bío	-	Alianza informativa con el canal de noticias CNN Chile

Fuente: Informe de archivo de la FNE de fecha 12 de abril de 2019, presentado en el procedimiento no contencioso de consulta Rol NC-452-2019, e información propia.

98. Todos estos incumbentes tienen la característica de tener una importante capacidad financiera, la mayoría, además, están ligados a importantes grupos económicos e integran dentro de su oferta publicitaria medios de comunicaciones más potentes que la radio, como la televisión o la prensa escrita. De igual forma, cuentan con una reconocida experticia en el mercado publicitario y operan con las sinergias que el modelo de negocios multimedios puede entregar.
99. H. Tribunal, ha sido a lo largo de los diversos procedimientos de consulta iniciados por GLR que se ha establecido con claridad, por parte de la FNE y, por cierto, por parte de este H. Tribunal, que lo que en un momento era incipiente hoy es una característica consolidada en el mercado de radiodifusión FM y ha producido un cambio rotundo en las circunstancias que fueron consideradas al momento de dictarse la Resolución 20, que se ve reflejado en los siguientes aspectos:
- (i) *“(...) el surgimiento de conglomerados multiplataforma, que agrupan diversos medios de comunicación, puede ejercer un contrapeso al poder de mercado de los grandes grupos radiales. Este efecto disciplinador se ve acentuado por la relevancia de los otros medios de comunicación en la inversión publicitaria total”;*
  - (ii) *“En particular, los grupos Luksic y Bethia cuentan con canales de televisión abierta, mientras que Copesa-Dial y El Mercurio tienen participación en prensa escrita, ambos medios con una incidencia superior a las radios en la inversión publicitaria total”;*

(iii) *“Por su parte, esos mismos grupos tienen presencia online, que es el segmento que muestra más crecimiento en inversión publicitaria en los últimos cinco años”*<sup>30</sup>.

100. H. Tribunal, como se indicó en la Resolución 41<sup>31</sup>, la existencia de costos conjuntos entre las industrias televisiva y radial permite el aprovechamiento de economías de ámbito o de alcance, como podría ser la contratación conjunta de voces o figuras de TV, lo que redundaría en un incentivo para la competencia de voces, así como a una eliminación de duplicidades. Asimismo, en línea con lo señalado en el párrafo anterior, este H. Tribunal, ha reconocido la existencia de probables beneficios en la comercialización conjunta de publicidad de distintas plataformas.
101. Un elemento adicional a considerar para evaluar la efectividad de estos competidores es la posibilidad de aumentar la recordación de sus radios en los auditores por la existencia de publicidad para sus radios en los restantes medios del conglomerado. Al respecto, se debe observar que las audiencias se miden a través de encuestas de recordación, por lo que, si una radio se publicita en medios como la televisión o la prensa, aumentan las posibilidades de ser recordadas y, por consiguiente, su rating.
102. Por su parte, las agencias de medios y avisadores en general, toman en consideración los niveles de audiencia para tomar sus decisiones de inversión publicitaria, con lo cual existe una correlación entre la mayor publicidad que recibe una radio en múltiples plataformas y los ingresos por inversión publicitaria. Es del caso señalar que, para los medios que no operan múltiples plataformas, resulta en extremo oneroso realizar avisaje en medios como la televisión.
103. Todo ello permite sostener que este tipo de competidores, los multiplataforma, presentan ventajas respecto de los que operan un solo medio, lo que los convierte en competidores potentes y efectivos de GLR y sus relacionadas, según percibe el propio H. Tribunal: *“Debe tenerse en consideración que, a nivel nacional, los conglomerados multiplataforma pueden ser una competencia efectiva para un grupo exclusivamente radial-pero*

<sup>30</sup> Conclusiones contenidas en el párrafo 62 de la Resolución 55, que a su vez reitera lo señalado en las Resoluciones 40 y 44.

<sup>31</sup> Resolución N° 41/2012 dictada en el marco de la Consulta de la Fiscalía Nacional Económica relativa a la adquisición por parte de Radiodifusión SpA de concesiones de radiodifusión de Comunicaciones Horizonte Ltda.

*con alta participación de mercado-como GLR*<sup>32</sup>. Asimismo, es dable considerar a otros grupos mediáticos como potenciales entrantes que comprando frecuencias ya asignadas podrían disipar rentas potenciales en este mercado.

104. H. Tribunal, GLR y sus relacionadas, carecen de estas ventajas y se encuentran en una posición desmejorada frente a agentes económicos que sí presentan estas características, lo que debe ser considerado como un cambio efectivo en las condiciones de competencia en el mercado radial FM.
105. Junto a los grupos multiplataforma, existen grupos de naturaleza estrictamente radial y fuertes radios independientes que compiten en el mercado, tal es el caso de GLR y sus relacionadas, que operan 10 frecuencias a nivel nacional; Compañía Chilena de Comunicaciones que opera Cooperativa; Operaciones el Conquistador que opera El Conquistador y Radio Para Ti; y, Publicaciones y Difusión que opera Agricultura.
106. Como puede apreciar este H. Tribunal, la profunda diversidad de oferentes en el mercado radial a nivel nacional —que, como ya hemos dicho, coincide en gran medida con el mercado de la localidad de Santiago— es también reflejado en el resto de las localidades, donde, de manera general, están presente al menos 4 grupos radiales y, además, existe un importante número de radios independientes, dentro de las cuales cobra relevancia la presencia de radios con un eminente carácter local.

E) Impacto de las nuevas tecnologías sobre el mercado radial FM

107. Por otro lado, H. Tribunal, a la presión competitiva que ejercen los importantes y numerosos competidores que existen actualmente en la industria, se debe agregar el impacto que tienen las nuevas tecnologías que moldean el escenario que hoy conocemos.
108. Tal es el caso de la digitalización de la radio. En efecto, en otros países, como Noruega, el Reino Unido y Dinamarca, la radio digital ha tenido una proliferación importante.<sup>33</sup> El

---

<sup>32</sup> Resolución 40, párrafo 64, y Resolución 44, párrafo 79.

principal cambio que trae esta tecnología, al igual que en televisión, es que permite mejorar la calidad de las transmisiones, así como también hace posible un mejor aprovechamiento del espectro, lo que posibilitaría tener tres o más radios donde ahora funciona una. Lo anterior, sin perjuicio que las radios que usen esta tecnología pueden mostrar contenidos adicionales a sus oyentes e incursionar en nuevos negocios como envío de datos, mensajería, imágenes y venta de programación como musicales, por ejemplo.

109. De esta forma, con la implementación de la radio digital el número de radiodifusores podría aumentar considerablemente. Si bien, en nuestro país, esto aún está en evolución, no se puede desconocer el efecto que tiene en la planificación de las políticas públicas, por parte de la autoridad y, más importante aún, en las políticas comerciales de los diferentes actores para el mediano plazo.
110. Asimismo, plataformas de música *online* o *streaming*, como Spotify, Apple Music y Google Play se posicionan, en Chile, como fuertes competidores de las radios tradicionales. En sus inicios, dichas plataformas ofrecían la posibilidad de acceder a un amplio catálogo musical en línea, gratuito o mediante pago de una suscripción.
111. No obstante, en los últimos años estas plataformas han desarrollado servicios gratuitos como “emisoras”, verdaderas generadoras de contenido, que se asimilan en gran medida a las radios convencionales con las cuales compiten en el mercado del avisaje publicitario y, dentro de éste, especialmente el avisaje dirigido a la población joven, entre 15 y 34 años.
112. Complementando lo anterior, el año 2017, la consultora TNS publicó un estudio que entregó cifras acerca del funcionamiento de los servicios de Spotify en Chile<sup>34</sup>,

---

<sup>33</sup> En diciembre del año 2017, Noruega se convirtió en el primer país en implementar un sistema de radio digital a nivel nacional, eliminando las radios AM y FM. Así mismo, en Reino Unido, país en que se iniciaron las primeras transmisiones digitales, las emisoras digitales cuentan con un 97% de cobertura y el parque de receptores digitales llega a los casi 44 millones. Otro tanto ocurre en Suiza y Dinamarca, donde actualmente el 99.5 y 98% de la población, respectivamente, tiene acceso a la radio digital. Información obtenida del reporte “Digital Radio 2018”, elaborado por la Unión Europea de Radiodifusores (EBU, por su sigla en inglés), disponible en inglés en: [https://www.ebu.ch/files/live/sites/ebu/files/Publications/MIS/login\\_only/market\\_insights/EBU-MIS\\_Digital-Radio-Report-2018.pdf](https://www.ebu.ch/files/live/sites/ebu/files/Publications/MIS/login_only/market_insights/EBU-MIS_Digital-Radio-Report-2018.pdf)

<sup>34</sup> Información disponible en el sitio web: <http://www2.latercera.com/noticia/usuarios-chilenos-spotify-escuchan-52-millones-canciones-la-semana/> Dicho informe indica que Spotify se ha posicionado como el servicio

indicando que solo en dicha plataforma 52 millones de canciones son reproducidas semanalmente, lo que equivale a 188 millones de minutos de *streaming* a la semana.

113. Téngase presente, H. Tribunal, que estas cifras son muy atractivas para los avisadores, más aún cuando Spotify les ofrece una serie de ventajas por sobre el avisaje en radio convencional, a saber: las herramientas de inteligencia y análisis de datos de Spotify permite que teledirigir los avisajes a usuarios específicos con gran precisión; la plataforma permite presentar publicidad acompañada con imágenes, videos y vínculos a promociones; la plataforma ofrece a sus avisadores servicios complementarios de medición para realizar seguimientos y análisis de impacto de sus anuncios<sup>35</sup>.

114. En consecuencia, es de toda lógica afirmar que las plataformas de *streaming* de música, especialmente tratándose de actores como Spotify, actúan como competidores de las radios convencionales, tanto por la atención de radioescuchas<sup>36</sup>, como en el mercado del avisaje publicitario y se posicionan como agentes económicos que tienen relevancia en la estructura y funcionamiento del mercado, actualmente, pero, en forma potentísima para el mediano y largo plazo. Ninguna de estas circunstancias existía al momento de dictarse la Resolución 20.

**iii) Las condiciones del mercado actual hacen imposible que se materialice alguno de los riesgos identificados en la Resolución 20**

115. Habiendo aclarado, de manera general, algunas de las condiciones de mercado que han cambiado y los actores que hoy participan en el mismo, pasaremos a analizar la posición de GLR y sus relacionadas en este escenario, sobre la base de los criterios que

---

*streaming* de música más importante en Chile sobre otras plataformas que operan en el país: Spotify: 28%, Google Play Music: 12%, Apple Music: 7%, Soundcloud: 6%, TuneIn: 5%, Claro Música: 2% y Deezer: 2%.

<sup>35</sup> Información obtenida del sitio web para empresas de la plataforma Spotify: <https://spotifyforbrands.com/es-CL/>

<sup>36</sup> Sobre como distintos medios pueden competir por capturar la atención del público, y el rol que juega la "atención" en el mercado de dos lados para facilitar el intercambio eficiente entre avisadores y consumidores finales, véase: Evans, David S., *The Economics of Attention Markets* (2017). Disponible en <https://ssrn.com/abstract=3044858>

tradicionalmente se utilizan en esta industria, esto es, inversión publicitaria, audiencia y capacidad de emisión.

116. A poco andar, veremos cómo las participaciones de GLR y sus relacionadas no han variado sustancialmente desde la dictación de la Resolución 20, y, más aún, existen antecedentes que dan cuenta que la competitividad en el mercado radial, en vez de deteriorarse como consecuencia de la operación, se ha intensificado.

A) Inversión publicitaria: GLR y sus relacionadas se han mantenido estables y sus competidores han crecido

117. Como bien ha sido señalado previamente tanto por la FNE como por este H. Tribunal, la información pública en este mercado presenta ciertas distorsiones. En efecto, Megatime, empresa líder en mediciones publicitarias y principal fuente de información, ha explicado en procesos anteriores que sus estimaciones de valores de inversión son calculadas con base en los precios lista entregados por los medios publicitarios que, por definición, no incluyen descuentos de ningún tipo. Por ello, las cifras que informan pueden presentar importantes diferencias con la realidad de cada medio, soporte, empresa, agencia y rubro. Lo anterior especialmente considerando que, en esta industria, los descuentos son frecuentes y elevados.

118. Las ventas *full* tarifa de los principales grupos radiales incluidos en la medición, que han permanecido con continuidad en la misma, desde el 2008 a 2018, por año, se reflejan en el cuadro acompañado en el N° 2 del Anexo Confidencial.

119. Como se puede apreciar en dicha información y como señaló la FNE en su informe de fecha 3 de septiembre de 2018 acompañado en el procedimiento de consulta, causa Rol NC-447-2018, las ventas *full* tarifa del grupo GLR se han mantenido relativamente estables desde el año 2013, sufriendo una brusca caída en inversión publicitaria en el año 2016, recuperándose parcialmente en 2017, pero sin llegar a los montos de años anteriores. Por otra parte y por ejemplo, se destaca que el grupo Bethia muestra un alto incremento de inversión<sup>37</sup>.

<sup>37</sup> Informe aportado por la FNE a fojas 1052 en causa Rol NC-447-2018, párrafo 39.

120. Asimismo, el cuadro permite observar que el mercado radial ha experimentado una notoria dispersión, donde diversos grupos radiales de distintos tamaños han ido paulatinamente adquiriendo mayor participación. Ejemplo de esto son 13 Radios, La Clave y Agricultura.
121. El detalle de la inversión publicitaria de cada una de las radios que son medidas por Megatime se acompaña en el Documento 8 del segundo otrosí de esta presentación.
122. Asimismo, en el segundo otrosí de esta presentación, se acompaña un documento en formato Excel que da cuenta de los ingresos por publicidad percibidos por GLR y sus relacionadas entre los años 2008 y 2018, distinguiendo si estos corresponden a avisaje por venta directa o a través de agencias de medios.
- B) Índices de audiencias: GLR y sus relacionadas se han mantenido estable, en términos generales, y sus competidores han crecido
123. Como se constata en la tabla de alcances por grupo radial, acompañada en el Documento 6 del segundo otrosí, los índices agregados de audiencia de GLR y sus relacionadas se han mantenido relativamente estables, sin experimentar grandes variaciones.
124. Por otro lado, destaca el importante crecimiento en sus alcances que ha experimentado Bío-Bío, y 13 Radios que, en el mismo período, aumenta en un porcentaje aún mayor. Sin perjuicio de la importancia de este parámetro, no queremos dejar de señalar que este índice es o puede llegar a ser inestable para medir las participaciones de mercado de los actuales actores radiales atendida su volatilidad. Ello, debido a que la elección de una radioemisora es un reflejo de las preferencias de los radioescuchas, las que, tal como señalamos, son esencialmente mutables debido a diversos factores, modas, edad, estilos, etc.
125. Tal como solicitara este H. Tribunal en la Resolución 36, se acompaña en el Documento 6 del segundo otrosí, la información de niveles de audiencia desagregada y medida

tanto en alcance como en rating, para cada una de las radios de GLR y sus relacionadas entre los años 2008 y 2018, así como, también, la información de distribución de la industria por segmentos.

C) Capacidad de emisión: GLR y sus relacionadas no han adquirido nuevas concesiones

126. Un parámetro que también ha sido utilizado en derecho nacional y comparado para medir la posición de los participantes en el mercado radial es la capacidad de emisión, esto es, la participación de mercado de los actores medida con base en el número de concesiones de las que cada grupo es propietario. Esta medida resulta particularmente ilustrativa en aquellas localidades donde no se cuenta con ingresos por venta de espacios de publicidad, es decir, no existen descuelgues y, además, no se efectúan mediciones de audiencias.
127. Este parámetro asume que, en una perspectiva de mediano o largo plazo, la relevancia de cada grupo empresarial dependerá del número de estaciones radiales distintas de que disponga. Así, al medir el índice de concentración empleando el número de frecuencias, se está asumiendo que el resto de los activos son replicables en el mediano o largo plazo<sup>38</sup>.
128. Como se aprecia en el siguiente cuadro, conforme a la información a la que GLR puede tener acceso a través del sitio web de la Subsecretaría de Telecomunicaciones, la participación de GLR y sus relacionadas en el mercado de la radiodifusión a nivel nacional es baja y cerca de ser calificada como poco concentrada y no ha sufrido variaciones desde la dictación de la Resolución 20<sup>39</sup> –época en que llegó a ser titular de 231 concesiones de radiodifusión sonora– considerando únicamente el número de concesiones de radiodifusión en frecuencia modulada disponibles. Mayores antecedentes sobre la participación de las radios de GLR y sus relacionadas en cada una de las localidades donde opera puede ser analizada de acuerdo con el documento en

<sup>38</sup> Aldo González, "Evaluación de los riesgos competitivos de la adquisición de Radios Oasis y Horizonte por Radiodifusión SpA.", fojas 349 y siguientes en la causa rol NC N° 404-2012.

<sup>39</sup> Salvo aquellas modificaciones a las que hubo lugar como cumplimiento de lo dispuesto en las medidas impuestas en la propia Resolución 20 como condiciones para autorizar la operación.

formato Excel que se acompaña en Documento 1 del segundo otrosí de esta presentación.

**Capacidad de emisión de GLR a nivel nacional**

Grupo	Nº de concesiones	Participación de mercado
GLR Chile	202	11.3%
Otros	1585	88.7%

Fuente: Elaboración propia GLR.

D) Dinamismo en la industria

129. Otra de las circunstancias que contribuyen a la imposibilidad de que GLR y sus relacionadas lleven a cabo alguna de las prácticas indicadas como riesgos a la competencia por la Resolución 20, es el fuerte dinamismo en la industria, ya que mantiene una presión competitiva constante por mejorar contenidos e innovar para ser atractivo tanto a auditores como a empresas que contratan sus espacios para el avisaje.

130. Este H. Tribunal ha coincidido con esta parte en que una de las formas en que un agente económico puede ingresar a este mercado es mediante la transferencia y arrendamiento de concesiones de frecuencias radiales ya asignadas, en aquellos lugares donde el espectro se encuentra saturado. De hecho, existen numerosos ejemplos de ingreso de actores por esta vía, quienes junto con adquirir las frecuencias pueden reformatearlas y renovarlas, incrementando, de este modo, la competencia existente en el mercado antes de su ingreso.

131. Sobre el particular el H. Tribunal señala:

*“(...) la adquisición de frecuencias, el reformateo y la renovación de estaciones de radio en concesiones ya asignadas, así como la competencia por voces representativas y el intento por llegar a nichos de mercado específicos, ejercen algún grado de presión competitiva a los incumbentes en el mercado, que se ven forzados a mejorar la calidad del producto ofrecido a los consumidores. Este tipo de crecimiento, entonces es beneficioso para la competencia en el mercado y*

*podría actuar como disciplinador del eventual poder de mercado que pueda poseer un grupo radial concreto”.*

132. Para demostrar lo que venimos señalando resulta útil otorgar ejemplos de nuevos competidores que han ingresado al mercado de manera exitosa en los últimos años.
133. El siguiente cuadro resume los cambios en el mercado secundario en esta industria, ya sea por cambio de dueño o formato, entre los años 2007-2018.

**Cambios de nombre o formato en radios 2007-2018**

Año	Operación
2007	Bezanilla adquiere Activa. Cambio de nombre y formato.
2007	Copesa adquiere Cariño. Cambio de nombre y formato.
2007	Copesa adquiere Club. Cambio de nombre y formato.
2007	Radio X cambió de nombre y formato.
2007	Copesa adquiere Sintonía. Cambio de nombre y formato.
2008	Radio W cambia de nombre a ADN.
2008	Radio 40 Principales cambia de nombre y formato.
2008	Radio Uno cambió de nombre y formato.
2008	Fusión Radio Hit y 40 Principales. Cambio de nombre y formato.
2008	Radio Cariño cambia de nombre a Disney y cambió de formato.
2008	Radio Club cambia de nombre a Paula y cambió de formato.
2009	Canal 13 adquiere radio Sonar. Cambio de nombre y formato.
2010	Radio Romance cambia de nombre a Píntame. Cambio de formato.
2010	Radio Amadeus cambia de nombre a 95.3
2012	Grupo Bethia adquiere radio 95.3. Cambio de nombre a Candela y formato.

2012	Adquisición por parte de sociedad vinculada a Canal 13, de las concesiones de radiodifusión que transmiten las radios Oasis y Horizonte
2013	Radio horizonte cambia a Top FM y cambió de formato
	Radio Top FM cambia a Tele13 Radio y cambió de formato
2016	El Mercurio adquiere radio Universo.
2016	Grupo Bethia adquiere las radios Carolina,
2017	Grupo Bethia adquiere las radios Infinita, Tiempo y Romántica.
2017	Voz Cámara SpA, sociedad relacionada a la Cámara Chilena de la Construcción, adquiere frecuencia en que funcionaba radio Paula, la que continuará sus transmisiones online.

Fuente: Resolución 41/2012, cuadro N°7, y elaboración propia GLR.

134. Del cuadro se puede apreciar que la entrada a este mercado es posible y no un argumento meramente teórico, de hecho, incluso ha llevado a este H. Tribunal a sostener que: *“(...) el reformateo y cambio de nombre es una práctica común en este mercado, por lo que pese a la existencia de una barrera a la entrada al mismo, como es el acceso al espectro radioeléctrico, existe movilidad en el mercado debido a esta característica.”*
135. Dicha movilidad y dinamismo responde, como ya señalábamos, a la obligación que enfrentan las radios de mejorar constantemente su parrilla programática con el objeto de mejorar sus audiencias y, por esta vía, conseguir inversionistas en publicidad radial que les permitan solventarse. La inversión publicitaria, por efectos de red indirectos característicos de este mercado, se relaciona, entre otras variables, con el *rating* y, este último, con la calidad de la programación radial que es fundamental para atraer a los consumidores a quienes esa publicidad está destinada. Esta característica o demanda de dos lados que enfrenta la industria radial es, precisamente, la que determina la movilidad del mercado<sup>40</sup>.

<sup>40</sup> En la Resolución 41/2012 este H. Tribunal, en su párrafo 14.5 señaló: *“(...) la inversión publicitaria depende en gran medida del rating de cada canal y, en consecuencia, de su programación y de cómo la audiencia valora dicha programación. En este sentido, el mercado de TV abierta está permanentemente sometido a competencia por mejorar la aceptación de los programas que se transmiten y por atraer inversión publicitaria.”* La misma afirmación es aplicable al

136. No solo la entrada es posible, sino que lo es en tiempo breve y en una magnitud que disciplina cualquier posible comportamiento anticompetitivo por parte de incumbentes. Ejemplos de ello son el caso de Radio Sonar y Candela.
137. Por lo anterior, no se puede pasar por alto lo que sucede constantemente en el mercado radial con nuevas transferencias y permanentes cambios de formato. En efecto, no sería de extrañar que los controladores de otros medios de comunicación sigan adquiriendo concesiones radiales, lo que podría significar aún mayor presión competitiva para GLR y sus relacionadas.
138. En definitiva, los hechos expuestos demuestran la existencia de un mercado de transferencia y arriendo de concesiones de radiodifusión dinámico, cuya naturaleza y entidad no fue un elemento ponderado por este H. Tribunal a la hora de imponer las Medidas a GLR y sus relacionadas, de manera tal que puede ser considerado como un factor relevante a la hora de determinar la existencia de cambios sustanciales en la industria. El crecimiento, en términos de audiencia y publicidad, ya sea de un nuevo competidor o bien de un incumbente, es perfectamente posible y se basa en el talento para generar una programación exitosa. Ello disciplina y ejerce presión competitiva en los actuales participantes del mercado que se ven forzados a mejorar la calidad del producto ofrecido a los auditores.
139. De esta forma, es posible concluir que sí existe un importante nivel de competencia en el mercado que redundará en una mayor oferta radial y en competencia por calidad de los contenidos ofrecidos.

**VI. CAMBIO EN LAS CIRCUNSTANCIAS ECONÓMICAS: IMPOSIBILIDAD SOBREVINIENTE DE QUE SE MATERIALICEN LOS RIESGOS IDENTIFICADOS**

140. A continuación, abordaremos cada uno de los riesgos anticompetitivos que identificó en su oportunidad este H. Tribunal y los antecedentes que respaldan su inexistencia,

---

mercado radial, el cual se encuentra en constante competencia por mejorar su programación y atraer inversión publicitaria.

demostrando que, respecto de cada uno de ellos, no concurren los supuestos que posibilitan su verificación, por lo que la motivación y finalidad de las Medidas ha desaparecido y se ha hecho palmario que, GLR y sus relacionadas, por virtud de la operación aprobada en 2007, carecen de la aptitud de reducir sustancialmente la competencia.

**i) Las condiciones de competencia actuales tornan en imposible que GLR pueda cobrar precios abusivos a sus clientes**

141. H. Tribunal, lo ya señalado en relación con la participación de GLR y sus relacionadas, ya sea que esta se mide en niveles de audiencia, ingresos por ventas de espacios publicitarios o según capacidad de emisión, junto con las características estructurales del mercado radial, permiten descartar, de plano, que GLR y sus relacionadas se encuentren hoy en la posición de materializar cualquiera de las conductas anticompetitivas señaladas en la Resolución 20.

142. En efecto, de las participaciones de mercado ya expuestas, resulta que GLR y sus relacionadas no se acercarían al 75% de participación de mercado o a algún nivel que pudiera asemejarse al test de superdominancia<sup>41</sup> o al estándar de monopolización estadounidense de un 70%, ni al estándar de Campomar<sup>42</sup> fijado por este mismo H. Tribunal, relativo a la posibilidad que los consumidores, en este caso avisadores, carezcan de otras alternativas con las que reemplazar los espacios ofrecidos por GLR y sus relacionadas.

---

<sup>41</sup> Ello, al menos, de acuerdo con el test de tres etapas propuesto en el artículo *"El control de los precios excesivos en el derecho de la libre competencia: análisis y propuestas"*, Eduardo Saavedra y Javier Tapia, 2019, p. 161 y siguientes. Última vez visitado el 05-07-2019, disponible en: [https://www.cepchile.cl/cep/site/docs/20190510/20190510161622/rev153\\_eesaavedra\\_jtapia.pdf](https://www.cepchile.cl/cep/site/docs/20190510/20190510161622/rev153_eesaavedra_jtapia.pdf) En el mismo sentido, el artículo desarrollado para la autoridad de competencia de Suecia, en el año 2007, por los profesores Massimo Motta y Alexandre de Streel, *"Excessive pricing in competition law: never say never?"*, p. 14 y siguientes, que desarrolla la posibilidad de un test desde una perspectiva casuística a nivel europeo e incluye una análisis de diversos test planteados por la doctrina, siendo transversal a ellos la existencia de una participación de mercado cuasi monopólica como requisito para la verificación del ilícito. Última vez visitado el 05-07-2019, disponible en: <http://www.crid.be/pdf/public/7425.pdf>

<sup>42</sup> TDLC, Sentencia 140/2014, 4 de noviembre de 2014, Rol C 245-12, Demanda de Condominio Campomar contra Inmobiliaria Santa Rosa de Tunquén Ltda.

143. Junto con lo anterior y tal como expresa el Informe Económico de los profesores Agostini y Saavedra, que se acompañó en el primer otrosí del escrito presentado por IARC en la causa Rol N° NC 413-13: *"(...) una potencial fijación de precios abusivos requeriría haber reducido las tandas comerciales por hora en las radios del grupo GLR desde 2007 a la fecha"*<sup>43</sup>.
144. El inventario que se muestra en el cuadro acompañado en el N°3 del Anexo Confidencial indica que, desde que se autorizó la Operación hasta la fecha, el número de frases transmitidas por IARC experimentó leves alzas hasta el año 2011, situación que luego fue dando paso a una paulatina disminución, como consecuencia lógica -y desde luego exógena a GLR y sus relacionadas- del crecimiento que experimentaron las emisoras de otros grupos radiales.
145. En suma, H. Tribunal, en la medida en que exista presión competitiva efectiva, dinamismo en el mercado y poder de negociación, por parte del oligopsonio de agencias de medios, no se ve cómo sería plausible una estrategia de precios excesivos.
146. En línea con lo señalado precedentemente, se debe tener presente que la radio está relacionada con dos mercados interrelacionados entre sí, el del avisaje propiamente tal y el de la audiencia. Así, la radio tiene que, por un lado, transmitir publicidad para generar ingresos y financiarse y, por el otro, mantener un contenido que sea capaz de captar y retener la atención de los radioescuchas. Esta dinámica está caracterizada por efectos de red indirectos posiblemente asimétricos, en cuanto, desde el lado de los avisadores, una mayor cantidad de radioescuchas es positivos, mientras que, desde el lado de los radioescuchas una mayor cantidad de avisaje no necesariamente es positivo y, de hecho, muchas veces puede ser negativo o, a lo sumo, neutro.
147. Así, H. Tribunal, en esta industria en particular, por la fuerza de las cosas, no es posible implementar estrategias bruscas de disminución de precios, que avalen prácticas predatorias. Ello, por cuanto, manteniendo la calidad de los contenidos constantes, una reducción de precios incrementaría la demanda por espacio de avisaje y para incrementar, correlativamente, la oferta, GLR y sus relacionadas tendrían que aumentar

<sup>43</sup> Agostini y Saavedra, obra citada, página 30.

las tandas comerciales. Este aumento tendrá un impacto al otro lado del mercado, de cara a los auditores y la pérdida de auditores, para privilegiar el avisaje, por efectos de red indirectos, causarán, correlativamente, una pérdida de avisaje.

148. Esto ha sido identificado y destacado por la OECD al revisar, por ejemplo, operaciones de concentración en el mercado radial revisadas por la Office of Fair Trading del Reino Unido cuando destaca que: *"(...) due to the Indirect Network Externalities, an adverse effect on listeners, for example due to a reduction in the quality of programming, would lead to listeners placing a lower value on radio and, as listener numbers fell, this would have a negative effect on the value which advertisers place on radio. In this way, the effects are mutually reinforcing, discouraging the merger parties from deteriorating their programming"*<sup>44</sup>.
149. Asimismo, el riesgo de fijación de precios abusivos es mayor en la medida que existan fuertes asimetrías entre el poder comprador y los medios. A este respecto cabe precisar que las radios del grupo GLR venden una parte muy significativa de sus espacios publicitarios a agencias de medios<sup>45</sup>, las cuales gozan de un elevado poder de negociación.
150. En efecto, en el período que va desde que la Operación fue autorizada por este H. Tribunal las agencias de medios han incrementado su poder de contrapeso respecto de los medios de comunicación. Los datos en este punto son elocuentes: al año 2007 las 5 agencias de medios más grandes manejaban el 68% de los presupuestos publicitarios de los avisadores, mientras que, en el año 2010, las 5 agencias más grandes manejaron casi el 80% del total de los presupuestos de medios<sup>46</sup>. En el 2018, las 5 principales agencias manejaron cerca del 64% de la inversión publicitaria en radios.
151. Actualmente y como se observa a continuación, en el cuadro elaborado por GLR con base en la información proporcionada por Megatime de cada año, el 64,1% de la venta de publicidad en radios es negociado por agencias de medios, situación que ha sido constante a lo largo de los años.

<sup>44</sup> OECD, op.cit., p. 81, 2018.

<sup>45</sup> Véase Documento 9, acompañado en el segundo otrosí.

<sup>46</sup> Resolución 36, basado en Informe de Pedro Ávila González presentado al TDLC.

Ventas a través de agencias

Tipo de contratación	2013	2014	2015	2016	2017	2018
Agencia de Medios	66,3%	66,0%	65,6%	65,3%	65,3%	64,1%

Fuente: Elaboración propia GLR, en base a información proporcionada por Megatime.

152. El grado de concentración existente en el mercado de agencias de medios da pie para sostener que las principales agencias, ya sea conjuntamente o por separado, ejercen presión disciplinadora frente a las entidades radiales. En efecto, el 60.7% de las ventas de espacios publicitarios del Grupo GLR se realiza a agencias de medios. Siendo así, es impensable que GLR y sus relacionadas estén en situación de imponer a sus contrapartes condiciones contractuales distintas a las que una empresa obtendría en un mercado competitivo.
153. Lo que venimos señalando ha sido compartido no sólo por la FNE que, en un proceso de consulta anterior, afirmó que “(...) no parece viable, con la actual estructura de mercado y la información disponible, la imposición de precios abusivos por parte de GLR”<sup>47</sup>, sino, también, por este H. Tribunal, que expresó en el párrafo 69 de la Resolución 40 y reiteró en el párrafo 106 de la Resolución 44 que: “(...) las agencias de medios que gestionan proporciones relevantes del total de inversión publicitaria en diversos medios de publicidad contribuirían -en algún grado- a disciplinar eventuales conductas anticompetitivas por parte de los agentes económicos en la industria de emisión radial”. Resulta, entonces, que las agencias de medios cuentan con poder disciplinador, siendo esta una circunstancia que, como se mostró en el cuadro anterior, con el paso del tiempo se ha consolidado.
154. De acuerdo a la información presentada por la FNE en su informe de fecha 3 de septiembre de 2018 en la causa Rol NC-447-2018, ya individualizado, existiría una atenuación de este efecto disciplinador en las localidades en que, por regla general, el avisaje se contrata de manera directa y no a través de agencias de medios. A este respecto, reiteramos y hacemos presente que el avisaje que las radios del grupo GLR contratan de manera directa en ciertas localidades, donde cuentan con descuelgues,

<sup>47</sup> Informe FNE que rola a fojas 652 del proceso que dio origen a la Resolución 29.

corresponde a una porción mínima de sus ingresos totales. Por lo tanto, esta hipotética reducción del efecto disciplinante de las agencias de medios respecto de cadenas de radios con presencia local no implicaría habilidad, ni incentivo alguno para las radios de GLR y sus relacionadas.

155. H. Tribunal, las Consultantes tienen la férrea convicción que el riesgo relativo a la imposición de precios abusivos por parte de GLR y sus relacionadas no se ha materializado de ninguna manera en los doce años que han transcurrido desde la aprobación de la Operación, pero, más aún, existe la absoluta certeza que las actuales condiciones de mercado hacen absolutamente irracional ejecutar una conducta de imposición de precios abusivos que, de manera inevitable, conduciría a que los avisadores se desvíen a otras radioemisoras.
156. Hasta aquí, se ha justificado que, en la práctica, resulta imposible para GLR y sus relacionadas llevar a cabo prácticas que materialicen el riesgo que se analiza. Cabe entonces preguntarse si este riesgo es real, inminente, próximo y atingente al bien jurídico tutelado.
157. Para responder la pregunta y descartar la posible y futura concreción de los riesgos identificados por este H. Tribunal en la Resolución 20, podemos señalar, en primer lugar, que no existen a la fecha, ni desde que se aprobó la fusión en el año 2007, demandas o requerimientos en contra de GLR y sus relacionadas por fijación de precios abusivos o cualquier otro acto anticompetitivo<sup>48</sup>, lo que en palabras de este H. Tribunal: *“(...) constituye una información relevante al momento de discernir acerca de la posibilidad de que se hayan materializado los riesgos anticompetitivos analizados en la Resolución N° 20/2007”*<sup>49</sup>.
158. En segundo lugar, debe descartarse la posibilidad de cobrar precios abusivos toda vez que, en todos los segmentos a los que se dirigen las radios de GLR y sus relacionadas,

<sup>48</sup> Así ha sido sostenido por la FNE en su informe de fecha 3 de septiembre de 2018, presentado en la causa no contenciosa NC-437-2018, al señalar que: *“no existen indicios de que GLR haya aumentado su participación de mercado en los últimos años, ni se registran denuncias en contra de esta empresa por posibles actos anticompetitivos, porque no parece existir un riesgo apreciable, de acuerdo a los antecedentes que ha sido posible tener a la vista, en la renovación de las concesiones objeto de la presentación de GLR.”*

<sup>49</sup> Resolución 36, párrafo 92.

existen presiones competitivas relevantes y, en razón de ello, el avisador cuenta con diversas alternativas para alcanzar dicho segmento, de forma que la fijación de un precio abusivo tendría el efecto ya señalado de desviar avisaje desde la empresa consultante hacia sus competidores. Para un mayor detalle de los distintos *targets* que componen la oferta radial a nivel nacional, resulta de utilidad analizar la distribución de la industria para los distintos segmentos de radioescuchas, las que se acompañan en el Documento 6 contenido en el segundo otrosí de esta presentación.

159. En tercer lugar, otro elemento que resulta relevante para descartar la ocurrencia de prácticas abusivas es que la entrada al mercado es posible en tiempo breve y en una magnitud que disciplina posibles comportamientos anticompetitivos. Si bien existe una barrera legal, como es la necesidad de contar con una concesión, como se ha visto, ella es perfectamente transferible en el mercado. En efecto, las concesiones se transan en el mercado y, por lo tanto, un entrante comprometido evalúa la rentabilidad de entrar considerando sus ventas esperadas de avisaje, una vez adquirida la frecuencia. Desde el punto de vista del crecimiento, tampoco se dan barreras para ello, ya que, en efecto, el reformateo de las radios es posible sin incurrir en grandes costos y ha resultado en algunos casos bastante exitosos.
160. Por consiguiente, si una empresa, presente en un segmento específico, desea abusar de su posición dominante, fijando precios abusivos en su publicidad, generando, así, rentas supranormales, es posible anticipar que la contestabilidad del mercado permitirá, según se ha expuesto, que un entrante comprometido compre una frecuencia, o bien, que un incumbente reformatee su radio dirigiéndose a dicho segmento. Al respecto, entonces, tanto si la entrada es suficiente en magnitud como si la amenaza de entrada es suficientemente creíble, no se sigue de una posible elevada concentración que existan riesgos anticompetitivos efectivos.
161. Un ejemplo que permite demostrar a este H. Tribunal que la entrada es factible y oportuna en la industria de la radiodifusión -y que, por lo tanto, la amenaza de entrada es disciplinadora en sí misma- lo encontramos en la adquisición por parte de Grupo Bethia de la Radio 95.3 al Grupo Bezanilla a fines del 2011. En marzo del año 2012 se lanzó radio "Candela" en Santiago, cuya audiencia está enfocada a hombre y mujeres C3, D de 25 a 59 años y, desde su entrada al mercado, ha tenido un sostenido y notable

26

incremento en su *share* de audiencias, así como, también, ha mantenido un incremento constante en sus ingresos por publicidad.

162. En ese sentido, debe tenerse presente que, en derecho comparado, la OECD ha destacado que experiencias de autoridades de competencia, como la otrora *Office of Fair Trading* del Reino Unido, al analizar el denominado *format change* o *branding repositioning* en el mercado radial, en cuanto este factor incluso en radios de pequeño tamaño efectivamente funciona como un contrapeso al ejercicio del poder de mercado que estaciones de radio más grande pudieran tener<sup>50</sup>.
163. En cuarto lugar, GLR cuenta con una política transparente y pública de tarificación del aviso que ofrece a los avisadores, lo que, junto con los tres elementos anteriores, opera como un obstáculo a un posible establecimiento de precios abusivos. En el Documento 2 del segundo otrosí de esta presentación se acompaña una tabla que contiene una evolución de las tarifas de GLR desde el año 2008 a la fecha, para una frase diaria nacional de 30 segundos.
164. La información contenida en la tabla<sup>51</sup> es pública y, por lo mismo, conocida por cualquier empresa que desee avisar dentro del espacio de tiempo que el grupo GLR y sus relacionadas han definido para sus radios y que es de 300 a 330 segundos cada una hora aproximadamente. Asimismo, la tabla de tarifas es publicada en la página web de Iberoamerican Radio Chile y, según se aprecia, la tarificación es diferenciada con base en el *rating* del horario y la radio según corresponda, ubicación del aviso en la tanda comercial (si va al inicio, medio o final), ajustes por duración del aviso, si se trata de publicidad *prime* o en horario compartido. Es decir, la estructura tarifaria se construye sobre la base de criterios objetivos de comercialización aplicables al mercado relevante de que se trata. Adicionalmente, existen descuentos por duración del contrato (3, 6 y 12 meses con independencia del monto de la inversión), por monto o frases contratadas y lo estándar es el criterio tipo *first-come-first-served* (primero que llega lo toma). Todo,

<sup>50</sup> OECD, op-cit, pp. 81-85, 2018. El análisis es particularmente interesante y considera el estudio realizado por Charles Romeo y Andrew Dick "The effect of format changes and ownership consolidation on radio station outcomes", Review of Industrial Organisation, Diciembre 2005, pp. 351-386.

<sup>51</sup> En el Documentos 2 del segundo otrosí de esta Consulta se acompaña tabla de tarifas de 2018 para la red nacional.

conforme se puede apreciar en las políticas comerciales de GLR y sus relacionadas, acompañadas en el Documento 10 contenido en el segundo otrosí de esta presentación.

165. Por último, otro antecedente que permite descartar la fijación de precios abusivos, particularmente a nivel local, es que, de acuerdo con lo señalado por este H. Tribunal en resoluciones previas, los principales competidores en cuanto a rating para GLR y sus relacionadas en cada una de las localidades corresponden a radios de carácter local, las que pueden tener incluso una participación mayor a GLR, generando el efecto de disciplinar y evitar que GLR pueda abusar de un eventual poder de mercado del que carece, imponiendo a sus clientes condiciones de mercado que no se ajusten a parámetros competitivos.

166. En razón de todo lo expuesto, compartimos lo sostenido por este H. Tribunal en el considerando sexagésimo segundo de la Resolución 20, al analizar la probabilidad de ocurrencia del establecimiento de precios abusivos, que señala: *"(...) atendido el hecho de que la publicidad en radio actúa predominantemente como un apoyo o complemento a las campañas publicitarias, este Tribunal estima que cualquier intento de ejercicio de poder de mercado por parte de un grupo radial, vía la fijación de precios abusivos para el avisaje radial, probablemente tendría el efecto de desviar avisaje desde la empresa consultante hacia sus competidores, o bien terminaría por desincentivar el avisaje radial"*.

167. En consecuencia, de los antecedentes existentes no cabe sino concluir que, en la especie, es prácticamente imposible que las radios pertenecientes a GLR y sus relacionadas tengan la capacidad de cobrar precios abusivos o que tengan, efectivamente, la habilidad e incentivos de hacerlo.

**ii) Las condiciones actuales del mercado hacen inviable el despliegue de prácticas de precios predatorios por parte de GLR**

168. Otro de los riesgos que este H. Tribunal identificó en la Resolución 20 consiste en una supuesta práctica de precios predatorios, por parte de GLR y sus sociedades relacionadas. A continuación explicaremos las razones por las cuales, al igual que con los otros riesgos, en la práctica, es imposible que GLR y sus relacionadas puedan desplegar conductas exclusorias como la aplicación de precios predatorios.

169. Al referirse el H. Tribunal a este tipo de prácticas, señaló en el considerando sexagésimo tercero de la Resolución antes aludida lo siguiente: “(...) *las prácticas exclusorias típicamente involucran un sacrificio inicial de ingresos, presumiblemente transitorio, que adopta su ejecutor para lograr capturar o retener más demanda y así luego aumentar los precios. Entonces es necesario en primer lugar tener capacidad para satisfacer el aumento de la demanda que implique la reducción de precios u otra práctica exclusoria*”.
170. A su vez, la Resolución 40 señala: “Este Tribunal entiende que, para que una práctica de precios predatoria sea exitosa, la empresa que la aplica debe tener algún grado de poder de mercado para, (i) en una primera etapa, poder cobrar precios bajos y así evitar que una nueva empresa entre al mercado o que un rival salga del mismo; y para, (ii) en una segunda etapa, poder subir los precios, de tal manera de revertir las pérdidas en las que incurrió en el primer periodo.”
171. Como este H. Tribunal señaló, para que estemos ante una práctica predatoria se requiere, entonces, en primer lugar, que exista poder de mercado y, además, un sacrificio inicial de ingresos junto con la posibilidad de recuperar lo sacrificado. Ahora bien, este tipo de análisis se realiza en derecho comparado en dos etapas: la primera, verifica la estructura del mercado para determinar la presencia o no de poder de mercado y, la segunda, consiste en analizar la relación entre precios y costos, de manera de determinar si existió realmente el sacrificio que se exige para que nos encontremos ante una práctica predatoria.
- A) Primera etapa: La estructura del mercado
172. Una primera aproximación, imperfecta por lo demás, para determinar la existencia de poder de mercado consiste en analizar las participaciones de GLR y sus relacionadas en la venta de radio en general y en cada segmento al que apuntan las radios del grupo en particular.
173. La única fuente pública de que disponemos para realizar una estimación de la participación de mercado de GLR y sus relacionadas es el Informe de Inversión Publicitaria que realiza Achap anualmente y los estudios de la empresa Megatime. Sin

perjuicio del análisis que, basado en esa información, se entrega a continuación, dicha información se acompaña en extenso en los Documentos 7, 8 y 9 contenidos en el segundo otrosí de esta presentación.

174. Si consideramos la inversión en publicidad total recibida por todas las radios de GLR, la participación de GLR y sus relacionadas entre 2013 y 2017 se ha mantenido en cifras cercanas al 40%. Dicha participación de mercado, considerada en relación con los ingresos totales de las radios de GLR, sin considerar segmentos, está muy por debajo de la sugerida por Areeda y Hovenkamp para que exista la posibilidad de implementar una conducta de precios predatorios, quienes sugieren considerar un umbral mínimo de un 60%.
175. Ahora bien, en este punto también es necesario analizar las participaciones en avisaje por los diferentes segmentos del mercado, las que se acompañan en el N°4 del Anexo Confidencial.
176. De la revisión de las participaciones de mercado, hay varias consideraciones que nos parecen relevantes de tomar en cuenta. La primera de ellas dice relación con la dificultad de recuperar las pérdidas generadas en la etapa de sacrificio inicial. En efecto, existen otros medios de comunicación que ofrecen espacios de avisaje, si bien los medios pueden ser complementarios más que sustitutos, un aumento de precios significativo en el avisaje en radios podría generar algún grado de sustitución hacia otros medios. De ser así, recuperar las pérdidas de una estrategia predatoria se hace más difícil.
177. En ese sentido, no hay evidencia, para Chile, respecto de la magnitud de la elasticidad de la demanda por publicidad en radio, pero, investigaciones realizadas en Estados Unidos en el año 1999 muestran que la elasticidad precio de la demanda por avisaje radial en ese país era de  $-1,82^{52}$  y  $-2,1^{53}$  respectivamente, lo que significa que la

<sup>52</sup> Berry y Waldfogel, "Free Entry and Social Inefficiency in Radio Broadcasting", RAND Journal of Economics, págs. 397-420.

<sup>53</sup> Ekelund, Ford y Jackson, 1999 "¿Is Radio Advertising a Distinct Local Market?", texto disponible en idioma en inglés en: [https://www.researchgate.net/publication/228272330\\_Is\\_Radio\\_Advertising\\_a\\_Distinct\\_Local\\_Market\\_An\\_Empirical\\_Analysis](https://www.researchgate.net/publication/228272330_Is_Radio_Advertising_a_Distinct_Local_Market_An_Empirical_Analysis)

demanda disminuye fuertemente ante un aumento en el precio de venta, lo que creemos se ha visto reforzado en los últimos años por el fuerte aumento que ha tenido la inversión en avisaje a través de plataformas digitales. Lo anterior dificulta enormemente un aumento exitoso de precios post-predación en el mercado, sobre todo considerando el impacto que en este escenario tendría la presión ejercida por aquellas empresas con respaldos económicos mayores a los de GLR y sus relacionadas que estarían dispuestas a entrar en una guerra de precios.

178. La segunda consideración dice relación con la imposibilidad de subir los precios en el caso eventual de remover competidores del mercado atendido el poder de negociación que, como se señaló *supra*, detentan las agencias de medios. Dado el poder de negociación de las agencias de medios, si GLR pretendiese bajar los precios de los espacios publicitarios para predar a sus competidores, se vería en la imposibilidad de subirlos posteriormente.
179. La tercera consideración dice relación con la capacidad que debe tener la empresa de cara al aumento de la demanda correlativo a una reducción de los precios. Dicha capacidad, como este H. Tribunal ha reconocido, en el considerando 106 de la Resolución 40, es limitada ya que la demanda por avisaje que enfrenta cada oferente no sólo dice relación con la calidad del contenido, sino, también, con la cantidad de minutos asignados al avisaje. Así, para una calidad dada de contenido, es probable que la audiencia tienda a disminuir si aumenta el tiempo asignado a publicidad. Por tanto, frente a un aumento de la demanda por venta de espacios publicitarios es poco factible que las radios aumenten la duración de la tanda comercial. *“Entonces, la única manera sostenible de aumentar en forma sustancial los ingresos por avisaje debiera pasar por mejorar la calidad de sus contenidos, y no a través de prácticas exclusorias, que son más probables de ocurrir en otras industrias.”*<sup>54</sup>
180. Una cuarta consideración dice relación con la posibilidad de subir los precios cobrados una vez eliminados competidores para así lograr recuperar las pérdidas. En efecto, la publicidad en radio está directamente correlacionada con las audiencias. Las radios lo que hacen es “vender” radioescuchas a los avisadores, por lo que, dado un número fijo

<sup>54</sup> Resolución 40, párrafo 106.

de minutos de publicidad por hora, el precio por segundo de publicidad vendido está directamente relacionado con el número de personas que escucha esa radio. Por su parte, una de las características de las audiencias es que éstas son variables y volátiles en el tiempo, lo que hace más riesgosa una estrategia de predación, ya que existe incertidumbre respecto de la posibilidad de recuperar las pérdidas posteriormente. En efecto, remover competidores mediante predación no asegura, de por sí, con la cantidad de alternativas que existen, permanencia de radioescuchas que justifiquen un alza de precios al otro lado del mercado.

181. Por último, como ya hemos señalado, en el mercado de la radiodifusión no existen barreras al crecimiento y siempre es posible comprar una radio con baja audiencia y aumentarla en tiempos relativamente cortos. Existe un mercado de transferencia y arrendamiento de concesiones de radiodifusión que es dinámico y constante como lo demuestran los continuos cambios de propiedad y reformateos en la industria<sup>55</sup>. En consecuencia, un aumento en los precios, una vez lograda la predación, podría incentivar la entrada de nuevos agentes de mercado a través de alguna de las formas señaladas, frente a lo cual la estrategia de predación se vuelve muy riesgosa, incierta y por tanto carente de lógica económica.

B) Segunda etapa: Relación entre precios y costos

182. Es evidente que, de acuerdo con lo señalado en los párrafos precedentes, una estrategia de predación parece ser improbable y económicamente irracional por parte de GLR, pues, tanto un análisis estructural del mercado radial, como un análisis desde la perspectiva de la relación entre precios y costos, llevan a descartar la ocurrencia de precios predatorios.

183. Adicionalmente, existen múltiples competidores con recursos financieros muy superiores a los de GLR y sus relacionadas. En efecto, Grupo Dial, El Mercurio, Canal 13 y, recientemente, Grupo Bethia han realizado fuertes apuestas en el negocio radial. Sus patrimonios y capacidad financiera harían imposible cualquier hipotético intento, por parte de GLR, de imponer precios predatorios para excluirlos del mercado,

<sup>55</sup> Véase a este respecto, *supra* Cuadro N° 5.

estrategia que sería contrarrestada y neutralizada en el corto, mediano y largo plazo por los actores referidos, dificultando, así, una posterior recuperación vía alza de precios por parte de GLR.

184. De acuerdo con la información disponible de la comparación del número de inventario (cantidad de frases emitidas), para los períodos 2008-2017, el grupo que ha aumentado con mayor fuerza su número de frases es 13 Radios.

185. Todo lo anterior, evidencia la imposibilidad de implementar prácticas predatorias, pues, una brusca baja en el precio del avisaje redundaría en un sustantivo aumento del número de frases publicitarias emitidas.

186. Por último, en el evento que se produjeran conductas predatorias o exclusorias en general, el interés público no quedaría desprotegido, pues, la normativa de competencia permitiría perseguir y sancionar tal comportamiento según las atribuciones que el DL 211 otorga a la FNE.

187. Así, dicho organismo, en ejercicio de sus atribuciones, siempre podrá iniciar las investigaciones que estime procedentes para comprobar las eventuales infracciones al DL 211 y, en su caso, requerir ante este H. Tribunal por la infracción de que se trate. A su vez, los particulares siempre pueden denunciar las eventuales infracciones a la FNE o bien demandar directamente ante este H. Tribunal.

188. De esta forma, este riesgo anticompetitivo no sólo no se ha concretado en los hechos, sino que existen fuertes razones para pensar que, en las condiciones actuales del mercado, no es un riesgo efectivo que justifique las medidas impuestas. A la fecha, se mantiene únicamente como una mera hipótesis infraccional que, de acuerdo a lo señalado, carece de fundamento económico.

**iii) Las condiciones actuales del mercado imposibilitan la adopción de ventas atadas o estrategias de paquetización por parte de GLR**

189. El considerando sexagésimo primero de la Resolución 20 también identificó como riesgo de la operación la adopción de ventas atadas por parte de GLR y relacionadas.

190. Respecto de esta práctica exclusoria, este H. Tribunal en su Resolución 40 señaló que el riesgo de esta práctica consiste en que, una empresa con poder de mercado, en un determinado mercado o segmento del mismo, pretenda ejercer dicho poder a fin de excluir competidores de otro mercado o segmento de éste en el cual no detenta poder de mercado. Esto se logra condicionando la venta de un producto a la de otro de manera de extender el poder de mercado al mercado del producto cuya venta se ata.
191. En el contexto actual del mercado radial FM, tal práctica se lograría, supuestamente, si GLR condicionara la venta de publicidad en una radio de segmento específico, en la que su participación es importante, a la venta de publicidad en una radio de otro segmento específico, en que su participación, en cuanto rating, por ejemplo, sea menor. Al respecto cabe señalar que la política comercial de GLR y sus sociedades relacionadas es no condicionar la venta de un producto a la de otro, de manera que si un avisador o agencia de medios desea publicitar en una sola radio del grupo o en un programa en particular no existe impedimento alguno para que ello ocurra.
192. Adicionalmente y en concordancia con lo señalado por las Consultantes, este H. Tribunal en el párrafo 126 de la Resolución 44, da cuenta de lo informado por la FNE en el sentido que, dado el alto nivel de contestabilidad que muestran las estaciones radiales más poderosas de GLR, es improbable que se materialice la práctica de ventas atadas. En ese sentido y, por el contrario, parece más razonable pensar que las ventas atadas podrían ser una conducta riesgosa para aquellos agentes económicos multimedios y no para un agente como GLR que sólo tiene presencia en radios. Ello, por cuanto, podrá ser bastante más atractivo, de cara a las agencias de medios, una contratación que conlleve avisaje en varios medios que avisaje en un mismo medio para diversos segmentos.

**iv) El cumplimiento de las eficiencias esperadas tras la operación despoja de finalidad y motivación a las Medidas**

193. De acuerdo con lo señalado en el considerando 79 de la Resolución 20, citado *supra*, uno de los objetivos de la imposición de las Medidas era que GLR y sus relacionadas

acreditaran, tras efectuarse la operación, que las eficiencias esperadas efectivamente se habrían materializado.

194. De este modo y como se ampliará a continuación, el hecho que este H. Tribunal ya haya acreditado la existencia de las eficiencias aducidas es razón suficiente para declarar que las Medidas han perdido, parcialmente, su fundamentación. Ello, junto con los otros antecedentes hechos valer en esta presentación, ameritan que las Medidas sean revocadas o dejadas sin efecto.

195. En efecto, durante los 7 procedimientos de consulta para la renovación de concesiones ya terminados, GLR ha demostrado que, una a una, todas las eficiencias señaladas, esto es: (i) ahorro de costos; (ii) fortalecimiento de la radio informativa ADN; (iii) diversificación de formatos y mejora en los contenidos; y (iv) mayor inversión en estudios, se verificaron. En el mismo sentido, el denominado *post-merger product* o *brand repositioning* es efectivamente considerado como una eficiencia de cara a los radioescuchas en cuanto permite un mayor alcance y focalización de la audiencia total<sup>56</sup>.

196. Testimonio claro de lo anterior ha sido lo resuelto por este H. Tribunal, en los procedimientos de Consulta anteriores:

197. Así, por ejemplo, en su Resolución 40:

(i) Este H. Tribunal se refirió expresamente a que *“La disminución de los costos producto de la operación de concentración analizada en la Resolución N° 20/2007, ha permitido la concreción de nuevos proyectos radiales que han aportado variedad en cuanto a la programación y cobertura de nuevos segmentos”*; siguiendo esa línea, agrega más adelante que: *“(…) este es justamente el caso de ADN Radio (…)*”, en el segmento de radios informativas;

(ii) Adicionalmente, este H. Tribunal constató, en la misma Resolución 40, que *“la consultante ha aportado información que refleja una mejora de la cobertura radial en*

<sup>56</sup>

OECD, op.cit.

*regiones*” y menciona, como eficiencias, el reposicionamiento de otras radios, como radio Concierto y Radio Activa;

(iii) De esta forma, este H. Tribunal sostuvo que todo lo anterior es indicativo de que *“habría existido con la operación de concentración la oportunidad de una utilización más eficiente del espectro radioeléctrico, dado que ha aumentado la variedad y la calidad de los contenidos y con ello la audiencia, en beneficio de los consumidores”*;

198. Por otro lado, respecto a la resolución 44, podemos señalar que:

Este H. Tribunal en su análisis concluyó que *“no es posible para este Tribunal descartar el cumplimiento de las eficiencias percibidas en la Resolución N° 20/2007 que, si bien pueden no haber incrementado la calidad de los contenidos en el mercado radial en general, al menos sí se evidencia que han disminuido los costos para GLR, la cual a su vez ha tenido la intención, respaldada en la práctica con inversión y materializada por el surgimiento de nuevos proyectos como ADN, de crear mejores y más diversos formatos y contenidos radiales”*.

199. Finalmente, en lo que respecta a la Resolución 55 y 56:

El H. Tribunal indicó que: *“Si bien es efectivo que la información sobre esta materia aportada por las Consultantes se refiere a ahorros de costos derivados del mayor tamaño de la empresa fusionada y a otras partidas cuya valoración no es posible acreditar, cabe considerar que la operación fue aprobada hace más de 12 años, por lo que es esperable que las eficiencias inherentes a la misma ya se hayan materializado”*.

200. Como se ha mencionado antes, H. Tribunal, no es razonable, ni compatible con la regulación de competencia, ni con garantías constitucionales, someter a GLR a un estándar tal que implique que la Operación deba generar eficiencias para siempre, sin consideración a la evolución del mercado, tecnologías e innovaciones y a la evolución natural de las mismas eficiencias. Desde la Resolución 20, este H. Tribunal acreditó, en diversas ocasiones, que eficiencias sí existieron, eso debe bastar. Lo contrario implicaría descartar el dinamismo intrínseco a todo mercado y, especialmente, a uno caracterizado por competencia innovativa.

201. En el mismo sentido, H. Tribunal, esta parte no entiende qué razón económica, regulatoria, legal o de política pública podría existir para mantener vigentes Medidas que, en los hechos, implican presumir *ex ante* que GLR y sus relacionadas tienen la habilidad y los incentivos para cometer infracciones anticompetitivas si a lo largo de 7 consultas y 12 años, tanto la FNE como este H. Tribunal han sostenido sistemáticamente que no han existido ni siquiera denuncias, menos aún infracciones y no existen riesgos aparentes que podrían ocurrir. La Resolución 20 tuvo por objeto prevenir efectos anticompetitivos que se temía que pudieran ocurrir, se dictó bajo una cierta estructura de mercado, una cierta regulación y cumplió su fin. Se protegió la libre competencia frente a una incertidumbre razonable. Pero, 12 años después, sin infracciones, sin riesgos, habiendo seguido las eficiencias su curso natural, mantener las Medidas es lisa y llanamente un exceso.

VII. CONSIDERACIONES ADICIONALES EN RELACIÓN A LA OPERATIVIDAD DE LAS RADIOS DE GLR Y SUS RELACIONADAS

202. En las distintas localidades en que GLR opera, tanto el radioescucha como el avisador cuentan con una amplia gama de radios, en efecto, las radios de GLR enfrentan una fuerte competencia de radios locales y nacionales en el *target* de audiencias al que están dirigidas.

203. Tal como se señaló *supra*, a diferencia de las radios en que GLR sí efectúa descuelgues, existen localidades –la mayoría de ellas– donde GLR no cuenta con la posibilidad de venta local de espacios publicitarios. Igualmente, en estas localidades, no existen mediciones que permitan conocer información acerca de niveles de audiencias y alcances en los respectivos segmentos. Respecto de ellas, el análisis al que nos hemos referido de manera general en esta presentación y que es razonable o comúnmente extrapolable es a nivel nacional.

204. Del mismo modo, es necesario hacer presente que, haciendo aplicación del criterio contenido en la Resolución 44<sup>57</sup>, el análisis de estructura y condiciones de mercado en la

<sup>57</sup> En esa oportunidad, este H. Tribunal revisó la existencia de un mercado local para Santiago distinto del mercado nacional, estableciendo una diferenciación entre aquellas concesiones que corresponden a grupos

localidad de Santiago coincide y corresponde en gran medida con el análisis nacional, lo que fue explicado en profundidad en el contexto del procedimiento de consulta, causa rol NC-452-2019, para la renovación de concesiones de GLR que vencen el año 2020, dentro de las cuales se cuentan 4 concesiones que operan en la localidad de Santiago.

205. Por otra parte, respecto de las concesiones de GLR operativas en localidades en que sí se cuenta con posibilidad de venta local de espacios publicitarios, cabe señalar que el aviso está limitado a un descuelgue comercial de 1 minuto por tanda, y, en todo caso, los ingresos de todas estas localidades, sumado, representa un porcentaje comparativamente insignificante de los ingresos de las radios de GLR, según se indica en el Anexo Confidencial N°1 acompañado a esta presentación.
206. Adicionalmente, se debe considerar que, para realizar una campaña publicitaria dirigida al público local, las agencias de medios suelen recomendar la utilización de radios del ámbito zonal específico. Esto se debe a que las radios locales presentan ventajas como transmisión local en vivo, voces de la ciudad con que la población se identifica, así como, también, mayor flexibilidad en sus inventarios frente a las radios que están en cadena y deben transmitir tandas nacionales.

## VIII. CONCLUSIÓN

207. Habiéndose presentado nuevos antecedentes que dan cuenta de cambios en las circunstancias jurídicas y económicas vigentes al momento de dictación de la Resolución 20, al H. Tribunal, solicitamos declarar que:

- (i) Las Medidas son improcedentes porque su cumplimiento plantea el ejercicio, por parte de este H. Tribunal, de una potestad de revisión de una operación de concentración que ya no se encuentra dentro de la esfera de sus competencias y que el legislador ha transferido a la FNE. Es decir, se verifica el decaimiento de las

---

radiales con presencia nacional y que forman parte de una cadena radial más extensa, de aquellas que son medios esencialmente destinados para la localidad de Santiago. Al tratarse la presente Consulta sobre concesiones que, en su totalidad, tienen un área de influencia de carácter nacional (conforme a la tabla que este H. Tribunal incluyó en su resolución), no es necesario evaluar el efecto local que tendrá su renovación en el mercado local. Véase a este respecto, Resolución 44, párrafo 82 y siguientes.

Medidas por efecto de una modificación del régimen legal, lo que constituye un impedimento para su mantención; y/o

- (ii) Las Medidas han devenido en innecesarias o redundantes, ya que existe evidencia contundente, reconocida a lo largo de los años tanto por la FNE como por este mismo H. Tribunal y que demuestra que las condiciones actuales del mercado no son las mismas observadas al momento de la dictación de la Resolución 20 y, en su conjunto, hacen inviable o prácticamente imposible que se materialice cualquiera de los riesgos detectados en la Resolución 20. En otras palabras, se verifica la desaparición de los supuestos de hecho necesarios para la validez del acto, contenidos en el considerando septuagésimo noveno de la Resolución 20.

**POR TANTO,**

**AL HONORABLE TRIBUNAL RESPETUOSAMENTE PEDIMOS:** Que, en virtud de los antecedentes jurídicos y económicos expuestos, ya sea en ejercicio de la potestad constitutiva de revocación o de la potestad declarativa de pérdida de vigencia, formalmente se revoque o se dejen sin efecto, según corresponda, las medidas de mitigación N°1 y N° 2 contenidas en la Resolución N° 20 de fecha 27 de julio de 2007 impuestas a GLR y sus relacionadas por este H. Tribunal.

**PRIMER OTROSÍ:** En subsidio y para el improbable caso que este H. Tribunal estime que los cambios en las circunstancias no son suficientes para proceder al alzamiento o revocación de las Medidas, solicitamos que, en colaboración con la Consultante, se establezcan nuevas condiciones que sean razonables, proporcionales y compatibles con la realidad económica actual del mercado y el nuevo régimen legal vigente.

**SEGUNDO OTROSÍ:** Sírvase H. Tribunal, tener por acompañados los siguientes documentos, con citación, en formato electrónico en la memoria USB que se adjunta a esta presentación según se indica en el séptimo otrosí:

- **Documento 1:** Un listado en que se indica todas y cada una de las concesiones de radiodifusión sonora operadas por GLR y sus relacionadas, y las zonas de servicios respectivas.

- Documento 2: Cuadro con información de las tarifas aplicadas por cada una de las radios de GLR a nivel nacional.
- Documento 3: Cuadro que contiene los ingresos reales de GLR por trimestre desde el año 2008 al año 2018, para cada una de las radios del grupo, separando entre ventas realizadas a través de agencias y ventas directas;
- Documento 4: (i) Cuadro que contiene los ingresos totales de GLR, desde el año 2008 a 2018, para cada una de sus radios; (ii) cuadro que contiene los ingresos, desde el año 2008 a la fecha, para cada una de las radios que operan en las localidades con descuelgue;
- Documento 5: Cuadro que contiene los precios promedio por emisora desde el 2008 al año 2018.
- Documento 6: Carpeta de documentos en formato *Excel* que contiene cuadros con información acerca de los alcances y ratings de las diferentes radios de GLR en cada una de las localidades donde participa y existen mediciones, indicando, además, el segmento en el que opera y alcances y shares de audiencia de la industria entre los años 2008 y 2018.
- Documento 7: Cuadro que contiene información del total de inversión publicitaria en los diferentes medios de comunicación entre el año 2013 y 2018.
- Documento 8: Cuadro que contiene información del total de inversión publicitaria por segmentos entre el año 2013 y 2017.
- Documento 9: Cuadro que contiene información sobre la distribución de ventas de avisaje publicitario efectuado por las principales agencias de medios, tanto en (i) la industria de medios en su totalidad; (ii) la industria de radios; y (iii) en particular para GLR.
- Documento 10: Manual de Administración de Ventas que contiene las políticas generales de la empresa para comercialización de sus productos o servicios actuales.

- Documento 11: Informe relativo a las eficiencias y sinergias derivadas de la operación de concentración, actualizado para el año 2018, elaborado por GLR Chile Limitada.
- Documento 12: Informe de la firma consultora Crowe que corrobora las eficiencias de las cuentas de gastos operacionales que generan ahorro producto de la operación conjunta de Grupo Latino Radiodifusión Chile SpA y sus filiales.
- Documento 13: Anexo Confidencial que contiene información que, por tratarse de información relativa a ventas; alcances y audiencias; y participaciones de mercado de GLR y sus competidores, no fueron incluidas en la presentación contenida en lo principal de esta presentación.

**TERCER OTROSÍ:** De acuerdo con lo establecido en el inciso noveno del artículo 22 del DL. N° 211 y en cumplimiento de lo dispuesto en el Auto Acordado 16/2017, de fecha 15 de mayo de 2017, solicitamos se decrete la confidencialidad de los siguientes instrumentos, o parte de ellos, pues contienen información comercial interna y estratégica cuyos titulares son nuestras representadas y terceros distintos de GLR:

Los documentos acompañados en el segundo otrosí de esta presentación signados con los numerales 3 ,4 ,5 ,6 ,7 ,8 ,9, 10, 11, 12 y 13.

En atención a lo señalado y, en observación del acuerdo 4° del Auto Acordado 16/2017, solicitamos al H. Tribunal tener por acompañados los referidos documentos, disponiendo la confidencialidad de los mismos dado su carácter interno y estratégico para GLR y para terceros distintos de GLR, cuyo conocimiento público podría afectar significativamente su desempeño competitivo. Lo anterior queda justificado a través del siguiente cuadro:

Número de documento	Titular de la información	Razones que fundamentan su confidencialidad
N° 3	GLR y sus relacionadas	Entrega información comparada de los ingresos por trimestre de cada una de las radios que operan GLR y sus relacionadas, cuyo conocimiento público, podría revelar razones estratégicas de <i>pricing</i> , volúmenes de venta y

91

		rentabilidad a sus competidores y proveedores.
N° 4	GLR y sus relacionadas	Entrega información comparada de los ingresos por trimestre de cada una de las radios que operan GLR y sus relacionadas, en las diferentes localidades, cuyo conocimiento público, podría revelar razones estratégicas de <i>pricing</i> , volúmenes de venta y rentabilidad a sus competidores y proveedores.
N° 5	GLR y sus relacionadas	Entrega información de los precios promedio para cada una de las radios que operan IARC y sus relacionadas, cuyo conocimiento público, podría revelar razones estratégicas de <i>pricing</i> , volúmenes de venta, audiencias y rentabilidad a sus competidores y proveedores.
N° 6	GLR y sus relacionadas; y competidores de GLR; e Ipsos Chile	Entrega información de los alcances y ratings de cada una de las radios que operan GLR y sus relacionadas, y sus competidores, cuyo conocimiento podría revelar estrategias de posicionamiento de las diferentes radios de cara a los proveedores de publicidad, incrementando –aún más– su poder de negociación. La revelación pública de la información también podría afectar el desarrollo del negocio de Ipsos.
N° 7	Megatime	Entrega información sobre la distribución de ingresos y shares en la industria radial por segmentos que fue elaborada por Megatime. La divulgación pública de dicha información podría afectar el desarrollo del negocio de Megatime.
N° 8 y 9	Megatime; y GLR y sus relacionadas	Entrega información sobre la distribución de ventas totales en la industria de medios que fue elaborada por Megatime. La divulgación pública de dicha información podría afectar el desarrollo del negocio de Megatime.  La información también incluye detalle de la distribución de ventas reales de GLR para las principales agencias de publicidad, cuyo conocimiento público podría poner a IARC en una posición de desventaja de cara a las negociaciones con sus proveedores de avisaje.
N° 10	GLR y sus relacionadas	Entrega información acerca de procedimientos internos, clasificación de clientes, políticas comerciales, entre otros, cuyo conocimiento podría revelar a sus competidores razones estratégicas de <i>pricing</i> , descuentos, proveedores, secretos comerciales, estrategias de posicionamiento, y métodos de selección de proveedores.
N° 11	GLR y sus relacionadas	Entrega información acerca de evolución de costos y ahorros de GLR y sus relacionadas, políticas comerciales, contrataciones de personal, entre otros, cuyo conocimiento podría revelar razones estratégicas de <i>pricing</i> , descuentos, volúmenes de venta, alcances, y estrategias de posicionamiento a sus competidores y proveedores.
N° 12	Crowe Horwath; y GLR y sus relacionadas	Entrega información acerca de evolución de costos y ahorros de GLR y sus relacionadas, cuya divulgación permitiría a los competidores conocer sus costos y desempeño competitivo en los últimos años.
N° 13	GLR y sus relacionadas; Megatime; e Ipsos Chile	N° 1: Entrega información sobre la forma en que GLR distribuye sus tandas de publicidad a nivel nacional y local, cuyo conocimiento público, podría revelar razones estratégicas de <i>pricing</i> , y rentabilidad a sus competidores y

		<p>proveedores.</p> <p>Nº 2: Entrega información sobre las ventas y shares en la industria radial que fue elaborada por Megatime. La divulgación pública de dicha información podría afectar el desarrollo del negocio de Megatime.</p> <p>Nº 3: Entrega información de la cantidad de los volúmenes de venta de GLR.</p> <p>Nº 4: Entrega información sobre la distribución de ingresos y shares en la industria radial por segmentos que fue elaborada por GLR en base a información proporcionada por Megatime. La divulgación pública de dicha información podría afectar el desarrollo del negocio de Megatime, así como también las negociaciones de los operadores de radio de cara a los avisadores.</p>
--	--	--

En razón de entregarse la información requerida, de acuerdo con el Auto Acordado N°16/2017, indicando los titulares de la información cuya confidencialidad se solicita y las razones que lo fundamentan, solicitamos al H. Tribunal decretar la confidencialidad de los instrumentos, o parte de ellos, que se indica.

**CUARTO OTROSÍ:** Sírvase H. Tribunal, en ejercicio de la facultad establecida en el artículo 31 N° 5 del D.L 211, recabar de los radiodifusores de las localidades que estime pertinentes la siguiente información: i) ingresos por venta de espacios publicitarios por trimestre desde el año 2008 a la fecha por cada una de las radios de que son titulares. Desagregando aquellos que provienen de agencias de medios de aquellos resultantes del trato directo con empresas; ii) precios promedio reales (expresados en base mensual por frase de 30 segundos) por cada una de las radios de que son titulares desde el 2008 a la fecha; iii) número total de frases que ha emitido por cada una de las radios de que es titular desde el 2008 a la fecha; iv) *target* comercial al que apuntan cada una de las radios de que es titular; y v) políticas de comercialización y descuentos que utilizan.

En subsidio de lo anterior, solicitamos a este H. Tribunal que ordene la recopilación de esta información o la que este H. Tribunal estime pertinente a la Fiscalía Nacional Económica.

**QUINTO OTROSÍ:** Solicitamos tener presente que GLR y sus relacionadas se reservan el derecho de complementar esta presentación en todos aquellos aspectos que se estime necesarios, conforme a la sustanciación de la presente consulta.

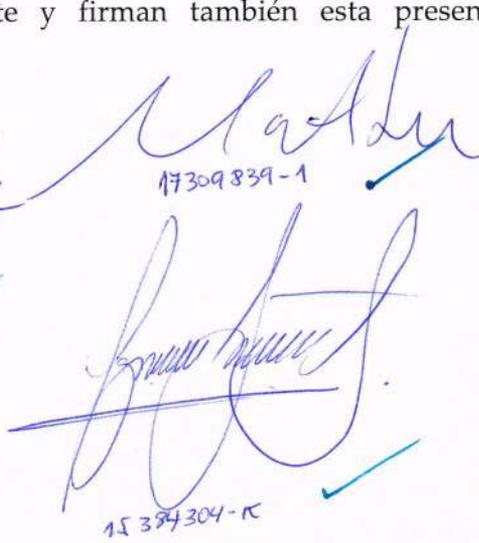
**SEXO OTROSÍ:** En cumplimiento de lo dispuesto en el Auto Acordado N° 7, de fecha 25 de mayo de 2006, sírvase este H. Tribunal tener por acompañado un dispositivo electrónico que contiene una versión electrónica de esta presentación y, otro, que contiene los documentos individualizados en el segundo otrosí de esta presentación.

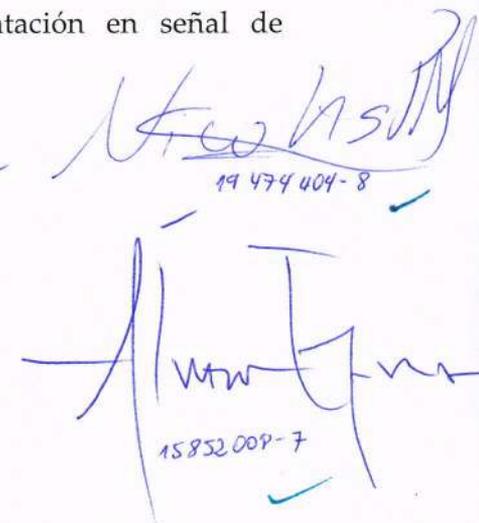
**SÉPTIMO OTROSÍ:** Sírvase este H. Tribunal tener presente que la personería de don Ricardo Berdischeski Sommerfeld y de don Sergio Schlesinger Scharfstein para representar a Grupo Latino de Radiodifusión Chile SpA consta de la escritura pública de fecha 12 de febrero de 2019 otorgada en la Notaría de Santiago de don Germán Rousseau del Río, bajo el repertorio número 1374-2019.

Asimismo, solicitamos tener por acompañado el certificado de vigencia del poder que se invoca, emitido por el Conservador de Bienes Raíces de Santiago, con fecha 28 de agosto de 2019.

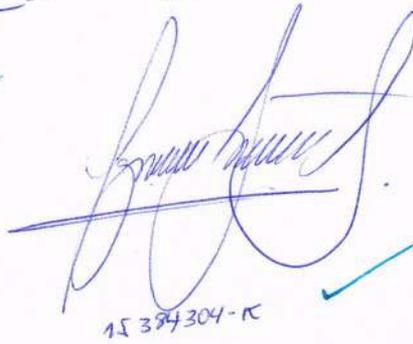
**OCTAVO OTROSÍ:** Sírvase este H. Tribunal tener presente que designamos abogados patrocinantes y apoderados de esta Consulta a los señores Ignacio Larraín Jiménez, Álvaro Espinosa Vásquez, Gabriel Budnik Ojeda, Catalina Montero Varas, Matías Palma Rodríguez y Luis Felipe Mengual Henríquez, todos ellos habilitados para el ejercicio de la profesión, y delegamos poder en el habilitado en Derecho, don Nicolás Padilla Moya, todos domiciliados en Avda. El Golf 40 piso 20, comuna de Las Condes, Santiago, quienes podrán actuar conjunta o separadamente y firman también esta presentación en señal de aceptación.

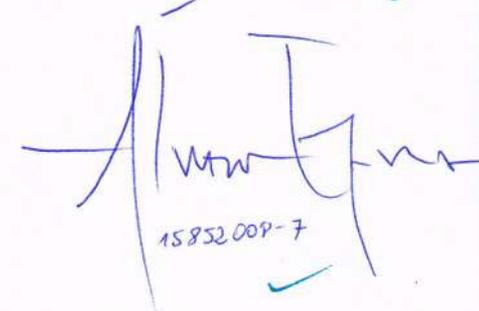
  
17089393-K

  
17309839-1

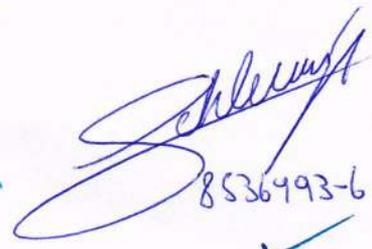
  
19474404-8

  
17597778-3

  
15384304-K

  
15852009-7

  
17598997-3  
Autoriza Poderes.

  
8536493-6

  
8.868.696-9

