

*por el Subsecretario General de la*



PODER JUDICIAL  
REPUBLICA DE CHILE

Santiago, veintidós de septiembre de dos mil diez.

**Vistos:**

En estos autos rol 2680-2010 Fundación Chile Ciudadano y RGB Producciones Digitales Limitada dedujeron demanda en contra de la empresa VTR Banda Ancha (Chile) S.A. imputándole conductas anticompetitivas que constituyen infracción al Decreto Ley N° 211. Específicamente le imputaron que abusó de su poder de mercado imponiéndole a RGB Producciones Digitales Limitada en sucesivos contratos condiciones cada vez más onerosas, con el objeto de apropiarse en forma abusiva de excedentes que ésta obtenía de su canal Infonet; y que, con posterioridad, determinó unilateralmente y también abusando de su poder de mercado la salida del canal Infonet de RGB de su grilla programática, excluyéndola del mercado de publicidad local en beneficio de un canal propio, lo que constituye incumplimiento de la Resolución N° 1/2004 dictada por el Honorable Tribunal que autorizó la fusión de esa empresa con Metrópolis Intercom, resolución que le prohibió abusar de su poder de compra de los canales de televisión fijando condiciones no competitivas, e infracción al artículo 3° del Decreto Ley 211.

A fs. 176 VTR Banda Ancha (Chile) S.A. contestó las demandas interpuestas en su contra, solicitando su rechazo, con costas, alegando la falta de legitimación activa de

Fundación Chile Ciudadano para demandar; no haber cometido algún atentado contra la libre competencia ni haber infringido el Decreto Ley N° 211 con su actuación. En subsidio opuso la excepción de prescripción.

A fs. 250 se recibió la causa a prueba, rindiéndose la que consta en autos.

A fs. 633 el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia dictó sentencia y acogió las excepciones de falta de legitimación activa y de prescripción opuestas, y rechazó la demanda de RGB Producciones Digitales Limitada en lo concerniente a las restantes imputaciones que en ella se contienen, sin costas.

Contra esta sentencia las demandantes dedujeron recurso de reclamación solicitando que se acoja íntegramente la demanda.

Se trajeron los autos en relación.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que en la reclamación las demandantes argumentan que la Fundación tiene legitimidad activa porque el artículo 20 del Decreto Ley 211 señala que el procedimiento puede iniciarse por demanda de algún particular, sin requerir que el actor sea víctima de la infracción, porque la libre competencia es parte integrante del orden público económico, cuya protección importa a toda la sociedad.

mil setecientos sesenta y siete 1767-  
3 siete



PODER JUDICIAL  
REPUBLICA DE CHILE

**SEGUNDO:** Que a continuación, refiriéndose a la prescripción, señalan que el plazo que establece el artículo 20 del Decreto Ley 211 comienza a contarse desde que cesa la conducta ilícita. En este caso la demandada -afirman- impuso cobros excesivos, exclusividad y otras condiciones abusivas en su relación con RGB y las mantuvo hasta el término de ella, en diciembre de 2006. La demanda se dedujo el 14 de julio de 2008 y fue notificada en septiembre de ese año, de manera que no había transcurrido aún el plazo de dos años que señala la ley.

**TERCERO:** Que, finalmente, refiriéndose al fondo del asunto insisten las reclamantes en que VTR abusando de su poder de mercado se apropió de excedentes del canal Infonet de RGB, para luego excluirlo del mercado reemplazándolo por su canal propio -Vive!TV-. Afirmar que la eliminación de canal Infonet de la grilla de VTR obedeció a su reemplazo por el canal propio de esta última empresa.

Estas conductas constituyen abusos de poder de mercado, sancionados por el artículo 3° del DL 211. Acusan que Infonet era un canal informativo, único en su género, exitoso y por eso amplió su cobertura a diversas localidades y por ello fue cautivado por VTR, que se apropió de sus excedentes y trató de limitarlo hasta que lo sustituyó por uno propio.

Por otro lado, la ampliación del mercado relevante que hace la sentencia del avisaje publicitario, incluyendo dentro del mismo mercado al avisaje en tv cable , abierta, prensa escrita, diarios, desconoce los hechos de la causa, porque ella está referida a un conflicto por el negocio de un canal de TV informativo y de sus ingresos por avisaje. El que exista avisaje en otros medios no importa la existencia de un mercado de avisaje más amplio, desde que es evidente que la TV de pago es un bien superior o al menos diferente a todos los otros medios, dadas las preferencias y el nivel de atención de los consumidores de los distintos bienes y servicios que se publicitan.

**CUARTO:** Que cabe analizar en primer término si la Fundación Chile Ciudadano tiene legitimación activa para accionar en esta causa. Al respecto el artículo 18 N° 1 del DL 211 establece que el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia conoce de las situaciones que puedan constituir infracciones a esa ley, a solicitud de parte o del Fiscal Nacional Económico. En el caso que nos ocupa no se encuentra acreditado que la Fundación en cuestión participe actual o potencialmente en el mercado que resultaría afectado con las conductas denunciadas, sin que pueda afirmarse, como lo señala la reclamante, que en la especie se trate de una acción popular. En efecto, si bien las conductas que vulneran las normas sobre la libre

71768.  
Unil Atenciones Resunto, vales



PODER JUDICIAL  
REPUBLICA DE CHILE

competencia importan un atentado al orden público económico, es la propia ley la que ha encargado la tarea de representar el interés general de la colectividad en el orden económico a la Fiscalía Nacional Económica, según lo establece en el artículo 39 letra b) del texto legal ya citado. Atendido lo anterior es posible concluir que la Fundación Chile Ciudadano carece en este caso de legitimación activa para demandar.

**QUINTO:** Que en lo que se refiere a la excepción de prescripción opuesta por VTR Banda Ancha Chile S.A., cabe tener presente que el artículo 20 del Decreto Ley N° 211, en su texto vigente a la fecha de celebración de los contratos en los que VTR Banda Ancha S.A. habría abusado de su posición dominante imponiendo términos o cláusulas que importan una conducta anticompetitiva, establecía que las acciones contempladas en ese texto legal prescribían en el plazo de dos años, contados desde la ejecución de la conducta atentatoria de la libre competencia en que se fundan. En este caso se le imputa a la demandada imponer a RGB Producciones Digitales Limitada condiciones abusivas y onerosas abusando de su poder mercado en los contratos que suscribieron, siendo el último de ellos modificado en noviembre del año 2003, según aparece de los antecedentes de la causa. Es entonces desde esa fecha que debe contarse el plazo de prescripción que contemplaba el artículo 20 del

decreto ley citado, de manera que al 2 de septiembre de 2008 -fecha en que se notificó la demanda- el plazo de dos años había transcurrido en exceso, por lo que resulta procedente la declaración de prescripción efectuada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

**SEXTO:** Que en lo relacionado con la segunda infracción denunciada -determinar VTR Banda Ancha (Chile) S.A. unilateralmente y abusando de su poder de mercado la salida del canal Infonet de su grilla programática, excluyéndolo del mercado de publicidad local en beneficio de un canal propio- es útil tener presente que de las pruebas aportadas al proceso, especialmente los distintos DVD en los que se advierte la actividad del canal Infonet, así como del documento que rola a fojas 171 y resolución del Fiscal Nacional Económico de fojas 173, cabe concluir, como lo hicieron los sentenciadores, que el canal Infonet es un canal de servicios o insumos. Además, de la prueba rendida en autos a que se hace referencia en los considerandos cuadragésimo séptimo a cuadragésimo noveno del fallo impugnado es posible colegir que tales servicios pueden ser utilizados en múltiples plataformas, distintas a las de un operador de cable, de manera que VTR Banda Ancha (Chile) S.A. no es la única empresa que podría utilizar los servicios que presta RGB a través de su canal Infonet. Respecto de este mercado no existen antecedentes en la

con el artículo sesenta ) nuevo -1769.  
7



PODER JUDICIAL  
REPUBLICA DE CHILE

causa que permitan determinar una posición dominante de VTR Banda Ancha S.A. Por otro lado, respecto del mercado de la publicidad a que se refiere la denuncia debe tenerse en consideración que el canal Infonet prestaba servicios a nivel local, y según aparece de los antecedentes agregados a la causa VTR tiene participación en el mercado de la publicidad a nivel nacional, pero no local, lo que desde luego impide que ésta haga abuso de posición dominante en este último mercado, por lo que no se configura la infracción que se le imputa.

**SÉPTIMO:** Que atento lo anterior la reclamación deducida no puede prosperar.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en los artículos 18 N°1, 20 y 27 del D.F.L. N°1 del año 2005 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N°211 de 1973, **SE RECHAZA** el recurso de reclamación deducido a fojas 1741 por las demandantes en contra de la sentencia N°98/2010, de dieciocho de marzo último, escrita a fojas 1704.

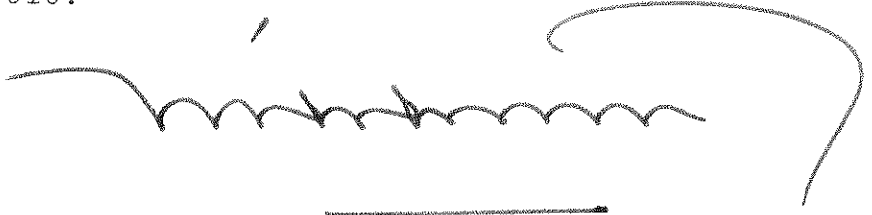
Se previene que la Ministro Sra. Araneda concurre a lo señalado en el fundamento cuarto sobre legitimación activa para accionar y considera que la norma legal contenida en el artículo 18 número 1 del Decreto Ley 211 debe entenderse en el sentido que quien acude a este

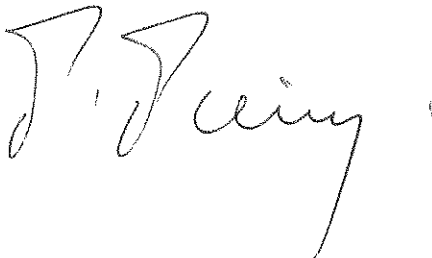
procedimiento es aquel que tiene un interés legítimo, existiendo consenso que el ocurrente debe poseer algún grado de participación en el hecho o convención que origina alguna de las situaciones prescritas en el decreto ley mencionado.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Carreño.

Rol N°2680-2010.-

Sr Carreño 

Sr Pienay 

Sr Azaro de  Sonia Guareduf

Sr Jacobs 

but for Sr Brito,



71770  
puedo reiterar sententia



PODER JUDICIAL  
REPUBLICA DE CHILE

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema, Integrada por los Ministros Sr. Héctor Carreño, Sr. Pedro Pierry, Sra. Sonia Araneda, Sr. Haroldo Brito y Sr. Roberto Jacob. No firma, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo el Ministro Sr. Brito por estar en comisión de servicios. Santiago, 22 de septiembre de 2010.

Autorizada por la Secretaria de esta Corte Sra. Rosa María Pinto Egusquiza.

En Santiago, a veintidós de septiembre de dos mil diez, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

