

Santiago, 9 de febrero de 2022

VISTOS:

1. El documento de fecha 9 de septiembre de 2021, ingreso correlativo N°11955-2021 (“**Notificación**”), que notifica a la Fiscalía Nacional Económica (“**Fiscalía**” o “**FNE**”) la operación de concentración consistente en la adquisición por parte de Discovery, Inc. (“**Discovery**”) de ciertos negocios, operaciones y actividades que desarrolla WarnerMedia LLC (“**WarnerMedia**”), propiedad de AT&T Inc. (“**AT&T**”), (y junto a su subsidiara Magallanes Inc., Discovery y su subsidiara Drake Subsidiary, Inc., las “**Partes**”), para ser combinado con los negocios existentes de Discovery y así crear un grupo ampliado de entretenimiento global (“**Warner Bros. Discovery**”).
2. La presentación de fecha 27 de septiembre de 2021, ingreso correlativo N°12162-2021, a través del cual las Partes subsanaron los errores y omisiones de la Notificación, de acuerdo a lo indicado en la resolución emitida por esta Fiscalía con fecha 24 de septiembre de 2021.
3. La resolución de esta Fiscalía de fecha 8 de octubre de 2021, que ordenó el inicio de la investigación de la Operación bajo el Rol FNE F290-2021 (“**Investigación**”), de conformidad al Título IV del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2004, del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 211 de 1973, y sus modificaciones posteriores (“**DL 211**”) y al Decreto Supremo N°33, del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, que Aprueba Reglamento sobre la Notificación de una Operación de Concentración de fecha 1° de marzo de 2017, publicado en el Diario Oficial con fecha 1° de junio de 2017.
4. El acuerdo de suspensión de fecha 17 de noviembre de 2021, suscrito entre la Fiscalía y las Partes, mediante el cual se estipuló la suspensión del plazo de la Investigación por un término de 20 días hábiles administrativos, según dispone el artículo 60 del DL 211.
5. Las medidas de mitigación ofrecidas por las Partes con fecha 17 de diciembre de 2021, ingreso correlativo N°17582-21; 31 de diciembre de 2021, ingreso correlativo N°18745-21; 14 de enero de 2021, ingreso correlativo N°19003-2022; y 24 de enero de 2022, ingreso correlativo N°19216-22 (estás últimas “**Medidas**” o “**Medidas de Mitigación**”), en conformidad con el artículo 53 del DL 211.
6. El informe de la División de Fusiones de esta Fiscalía, de esta misma fecha.
7. Lo dispuesto en los artículos 1°, 2°, 39°, y en el Título IV del DL 211.

CONSIDERANDO:

1. Que AT&T es una empresa *holding* proveedora global de servicios de telecomunicaciones, medios de comunicación y tecnología, y controladora de WarnerMedia, una empresa global de medios y entretenimiento que desarrolla, produce y distribuye películas, contenidos televisivos y otros contenidos a nivel global y opera canales de televisión de pago y servicios directo al consumidor, también conocidos como servicios *over-the-top* (“**OTT**”).

2. Que WarnerMedia es, a su vez, controladora de Warner Communications LLC (“**Warner Bros.**”), HBO Ole Partners (“**HBO LAG**”), Turner Broadcasting System, Inc. y Turner International Latin America, Inc (indistintamente, “**Turner**”). Warner Bros. se dedica a la producción y distribución de canales de televisión de pago, además de la producción de largometrajes. Por su parte, HBO LAG provee, junto a sus empresas relacionadas, canales de televisión de pago¹ y comercializa espacios publicitarios en los mismos. Turner², a su vez, es controladora de CNN Chile Canal de Televisión Limitada y del Canal del Fútbol SpA.
3. Que Discovery, por su parte, se dedica a la producción y distribución de contenidos, licenciamiento de canales de televisión de pago³, la comercialización de espacios de publicidad en los mismos y la oferta de productos de suscripción OTT.
4. Que la Operación consiste en la adquisición por parte de Discovery de ciertos negocios, operaciones y actividades que desarrolla WarnerMedia para ser combinado con los negocios existentes de Discovery y así crear a Warner Bros. Discovery. Según sostienen las Partes, la Operación correspondería a una adquisición de derechos en los términos del artículo 47, letra b) del DL 211.
5. Que las principales actividades de las Partes consisten en: (i) el suministro de canales de televisión de pago; (ii) la provisión de contenidos; (iii) la programación y prestación de servicios OTT; (iv) la oferta de espacios publicitarios en canales de TV paga y; (v) la concesión de licencias de derechos de propiedad intelectual para productos de consumo.
6. Que, a raíz de la concentración horizontal que generaría la Operación entre Discovery y WarnerMedia en su calidad de proveedores de contenido (“**Proveedores de Contenido**”) –entidades dedicadas a estructurar señales de televisión y al otorgamiento de licencias a los operadores de televisión de pago (“**Operadores de TV Paga**”) para la transmisión de los canales a los consumidores finales– se analizó en la Investigación el riesgo de aumento de poder de negociación de la entidad resultante. Lo anterior, pues una operación de concentración entre Proveedores de Contenido podría provocar peores condiciones comerciales para un Operador de TV Paga, si se empeora la posición negociadora relativa de este último.
7. Que, para efectos de ponderar dicho riesgo, se analizaron principalmente: (i) las participaciones de mercado, utilizando los costos de programación de los Operadores de TV Paga, a nivel nacional, sin segmentar por categoría de contenido; (ii) las participaciones de mercado en *rating*, a nivel nacional, segmentando por categoría de contenido y; (iii) los estudios de mercado relativos a la valoración de los canales distribuidos por WarnerMedia y Discovery aportados por las Partes y terceros.
8. Que, analizados dichos antecedentes, se observó que las Partes representan un porcentaje relevante de los costos de programación de los Operadores de TV Paga y cuentan con un portafolio de canales muy relevantes y difíciles de remplazar, destacando su relevancia en múltiples categorías, y traslapándose particularmente en la categoría “Infantil”. Adicionalmente, los estudios de mercado tenidos a la vista dan

¹ Estos canales son HBO –HBO, HBO2, HBO Family, HBO Signature, HBO Plus, HBO Mundi, HBO POP y HBO Xtreme– y Cinemax.

² Adicionalmente, los canales producidos y distribuidos por Turner son: Boomerang, Cartoon Network (Cartoonito), CNN en Español, CNN International, Glitz, HTV, I.Sat, MuchMusic, Space, TBS Very Funny, TCM Turner Classic Movies, TNT, TNT Series, Tooncast y truTV.

³ Animal Planet, Discovery Channel, Discovery Home & Health, Discovery Kids, HGTV, Discovery Science, Discovery Turbo, Food Network, Investigation Discovery, TLC, Discovery Theater HD y DiscoveryWorld HD.

cuenta que los canales de WarnerMedia y Discovery son altamente valorados por los consumidores finales. Considerando lo anterior, es posible concluir que la Operación le otorgaría a la entidad concentrada un mayor poder de negociación, permitiéndole desmejorar las condiciones comerciales ofrecidas a los Operadores de TV Pago.

9. Que adicionalmente, las Partes proyectan que, una vez materializada la Operación, el Sr. John Malone —accionista minoritario de Discovery y actualmente controlador indirecto de VTR Comunicaciones SpA (“VTR”)— será designado como director de Warner Bros. Discovery. En atención a lo anterior, se evaluó un potencial riesgo de traspaso de información comercial sensible que afectaría a los competidores de VTR aguas abajo. De acuerdo al análisis realizado, la posición del Sr. John Malone le otorgaría la habilidad de obtener y traspasar información comercialmente sensible de otros Operadores de TV Paga, lo que podría afectar la competencia en la provisión minorista de servicios de televisión de pago.
10. Que se descartaron riesgos en otros mercados en que la Operación genera traslape. En primer término, se desestimó que la Operación genere riesgos en el mercado de licenciamiento mayorista de contenido audiovisual, en atención a que el nivel de concentración que se generaría a raíz de la Operación es marginal, atendida la baja participación de Discovery, quien durante los años 2019 y 2020 ha licenciado contenido únicamente a dos clientes.
11. Asimismo, fue posible descartar un aumento de poder de mercado en la provisión de servicios OTT por suscripción (SVOD por el término *subscription video on demand*), atendida la participación marginal de la plataforma OTT “GolfTV”, distribuida por Discovery, y la baja cercanía competitiva de esta plataforma con aquellas distribuidas por WarnerMedia,
12. En dicha línea, en cuanto a la posible eliminación de Discovery+ como competidor potencial, si bien antecedentes de la Investigación dieron cuenta de la intención de Discovery de ingresar al mercado con esta plataforma OTT, su eliminación como competidor potencial o su ingreso con una menor presión competitiva no generaría una reducción sustancial a la competencia. Lo anterior, por cuanto existirían otras fuentes relevantes de competencia en el mercado y atendido que Discovery+ y las plataformas de WarnerMedia no serían particularmente cercanas entre sí.
13. Tercero, en relación a la comercialización de espacios de publicidad, fue posible desestimar que la Operación genere riesgos, por cuanto clientes de las Partes en este mercado señalaron contar con múltiples canales de televisión de pago que, a dicho respecto, podrían ser considerados sustitutos de los canales de televisión de pago de las Partes. Además, si bien serían sustitutos imperfectos, la comercialización de espacios publicitarios en otros medios como la televisión abierta y medios digitales ejercerían presión competitiva sobre la comercialización de estos espacios en la televisión de pago.
14. Que, por último, en cuanto al licenciamiento de derechos de propiedad intelectual fue posible descartar riesgos, ya que la participación de mercado combinada de las Partes es marginal.
15. Que, considerando el análisis efectuado por esta Fiscalía y los riesgos identificados, las Partes ofrecieron las Medidas de Mitigación, con el objeto de mitigar aquellos riesgos que la Operación podría producir a la libre competencia, específicamente en lo que se refiere a los riesgos de aumento en el poder de negociación de la entidad fusionada y el eventual traspaso de información comercialmente sensible.

16. Que las Medidas se encuentran destinadas, fundamentalmente, a: (i) prohibir el empaquetamiento de los Canales Lineales de WarnerMedia con los Canales Lineales de Discovery, conforme son definidos en las Medidas; (ii) adoptar una instancia arbitral como mecanismo de solución para eventuales controversias en la negociación de acuerdos de licenciamiento de canales con los Operadores de TV Paga y; (iii) adoptar acciones para impedir el eventual traspaso de información comercial sensible a la que podría acceder el Sr. John Malone.
17. Que, respecto de la prohibición de empaquetamiento, esta busca mantener las condiciones de negociación previas al perfeccionamiento de la Operación, conservando la posición negociadora que existía previo a la misma, lo que eliminaría el riesgo de incremento de poder negociador⁴.
18. Que, como complemento a la prohibición de empaquetamiento, considerando la importancia de las Partes en el segmento infantil, las Partes ofrecieron una prohibición de empaquetamiento técnico respecto de los canales infantiles, que evita que el contenido de un canal infantil de Discovery sea traspasado a un canal infantil de WarnerMedia, y viceversa. Adicionalmente, las Partes ofrecieron un compromiso de que los acuerdos de licencia de canales de WarnerMedia y de Discovery no incluirán cláusulas de terminación cruzada que permitan la terminación anticipada del contrato con el distribuidor de canales de WarnerMedia basado en la terminación del contrato con el distribuidor de Discovery, y viceversa.
19. Que, respecto de la instancia arbitral, esta Fiscalía estima que permite solucionar posibles intentos de traspaso de poder de mercado por parte de la entidad concentrada y también opera como un disuasorio de incurrir en este tipo de conductas, siendo efectiva para mitigar el riesgo de aumento de poder de negociación.
20. Que en relación a las medidas destinadas a impedir el traspaso de información comercial sensible, se estima que éstas se ajustan al estándar previo de esta Fiscalía en compromisos para limitar el acceso a información comercial sensible, son proporcionales al riesgo identificado y cumplen con los demás requisitos para considerarse aptas para mitigar los riesgos de la Operación, tendiendo a evitar adecuadamente, para este caso específico, los riesgos asociados a dicho tipo de traspasos.
21. Que, finalmente, se estima que la duración de siete años de los remedios propuestos es adecuada para mitigar los riesgos proyectados, en línea con lo señalado en operaciones de concentración evaluadas por esta Fiscalía en la misma industria; y debido a que esta es una industria dinámica, la cláusula de revisión asegura un grado de flexibilidad suficiente como para poder modificar los compromisos adoptados, en caso de existir un cambio de circunstancias relevante.
22. Que, atendido lo anterior, esta Fiscalía estima que las Medidas son efectivas para mitigar los riesgos identificados, factibles de implementar, ejecutar y monitorear, y proporcionales a los riesgos detectados, determinándose en definitiva que, con ellas, la Operación no resultaría apta para reducir sustancialmente la competencia.

⁴ Cabe señalar que la posición negociadora de cada parte depende del resultado que obtendría cada una de éstas en ausencia de acuerdo (outside option). Por lo tanto, si la Operación empeora la outside option del Operador de TV Paga y/o mejora la outside option de la entidad fusionada, en equilibrio, los precios pagados en las negociaciones tenderán a subir.

RESUELVO:

1°.- **APRUÉBESE** la Operación analizada en la Investigación, a condición de que las Partes den cumplimiento a las Medidas ofrecidas.

2°.- **NOTIFÍQUESE** a las Partes por medio de correo electrónico, según dispone el artículo 61 del DL 211.

3°.- **PUBLÍQUESE.**

Rol FNE F290-2021

**Manfred
Zink Papic** Firmado digitalmente
por Manfred Zink Papic
Fecha: 2022.02.09
17:21:54 -03'00'

**MANFRED ZINK PAPIC
FISCAL NACIONAL ECONÓMICO (S)**

PRG