

Santiago, 5 de octubre de 2022

VISTOS:

1. La presentación de fecha 29 de octubre de 2021, correspondiente al ingreso correlativo N°14623-21 ("**Notificación**"), mediante la cual Liberty Latin America Ltd. ("**Liberty**"), LLA UK Holding Ltd., Controladora de Servicios de Telecomunicaciones S.A. de C.V. ("**AHC2**"), Sercotel S.A. de C.V. ("**AHC1**") y Claro Chile S.A. ("**Claro**", en conjunto con AHC2 y AHC1, "**América Móvil**" y, todas ellas, las "**Partes**") notificaron ("**Notificación**") a la Fiscalía Nacional Económica ("**Fiscalía**" o "**FNE**") la operación de concentración consistente en una asociación para la conformación de un agente económico independiente, distinto de ellas, que desempeñará sus funciones de forma permanente ("**Operación**").
2. Las resoluciones de esta Fiscalía de fecha 15 de noviembre y 13 de diciembre, ambas de 2021, que declararon incompleta la Notificación y su complemento, y las presentaciones de las Partes de fechas 29 de noviembre y 16 de diciembre, ambas de 2021, por medio de las cuales acompañaron nuevos antecedentes, con el objeto de subsanar los errores y omisiones de la Notificación.
3. La resolución de inicio dictada por esta Fiscalía con fecha 30 de diciembre de 2021, que instruyó la investigación bajo el Rol FNE F295-2021 ("**Investigación**"), según el procedimiento dispuesto en el 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**").
4. La resolución de fecha 10 de febrero de 2022, por medio de la cual esta Fiscalía extendió la Investigación hasta por un plazo máximo de 90 días adicionales, por estimar que la Operación podría reducir sustancialmente la competencia, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 54 letra c) del DL 211, dando inicio a la segunda fase de Investigación ("**Fase 2**").
5. El informe de la División de Fusiones, de fecha 28 de junio de 2022, mediante el cual se le informó a las Partes los riesgos que la Operación podría generar para la libre competencia en base a los antecedentes de la Investigación, conforme a lo establecido en el artículo 53 inciso primero del DL 211, remitido a las Partes con esa misma fecha ("**Informe de Riesgos**"), luego de la reunión sostenida con los apoderados de las Partes con fecha 24 de junio de 2022, en la cual los funcionarios de la División de Fusiones de la FNE ("**División Fusiones**") les detallaron los riesgos que la Operación conllevaría, explicitados en el Informe de Riesgos.
6. Las distintas presentaciones de medidas de mitigación acompañadas por las Partes en las siguientes fechas: (i) 4 de julio de 2022, correlativo de ingreso N°26349-22 y su reunión de retroalimentación con la División Fusiones de fecha 19 de julio de 2022; (ii) 22 de julio de 2022, correlativo de ingreso N°26672-22 y su reunión de retroalimentación con la División Fusiones de fecha 10 de agosto de 2022; (iii) 17 de agosto de 2022, correlativo de ingreso N°28132-22 y su reunión de retroalimentación con la División Fusiones de fecha 29 de agosto de 2022; y (iv) 31 de agosto de 2022, correlativo de ingreso N°29450-22 cuya retroalimentación con la División Fusiones se dio a conocer a las Partes con fecha 7 de septiembre de 2022.

7. La presentación de fecha 15 de septiembre de 2022, correlativo de ingreso N°30831-22, relativo al ofrecimiento final de medidas de mitigación por las Partes, en conformidad con el artículo 53 del DL 211 (“**Medidas de Mitigación**”), las que se adjuntan en su versión definitiva como Anexo N°1 del Informe.
8. La Resolución N°1/2004 del Honorable Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (“**H. TDLC**”), dictada en autos rol N°02-04, caratulados “Consulta sobre Fusión de Metrópolis Intercom S.A. y VTR S.A.”, en particular la Condición Primera allí establecida (“**Resolución N°1/2004 H. TDLC**”).
9. La presentación de fecha 22 de septiembre de 2022, correlativo de ingreso N°30887-22, relativa a la propuesta de las Partes para dar cumplimiento a la Condición Primera de la Resolución N°1/2004 TDLC (“**Propuesta Desinversión DTH**”), la que se adjunta en su versión definitiva como Anexo N°4 del Informe.
10. El informe evacuado por la División de Fusiones de esta Fiscalía con esta misma fecha, en el cual se recomienda la aprobación de la Operación sujeta a las Medidas de Mitigación y en consideración a la Propuesta Desinversión DTH, sobre la base de los antecedentes jurídicos y económicos analizados (“**Informe**”).
11. Lo señalado en la Guía para el Análisis de Operaciones de Concentración de esta Fiscalía, de mayo de 2022 (“**Guía**”) y lo dispuesto en la Guía de Remedios de junio de 2017 de esta Fiscalía (“**Guía de Remedios**”).
12. La Ley N°20.808 que protege la Libre Elección en los Servicios de Cable, Internet o Telefonía (“**Ley de Ductos**”).
13. La Sentencia de la Excma. Corte Suprema de 13 de julio de 2020, dictada en autos Rol N°181-2020 (“**Sentencia de caps**”).
14. Lo dispuesto en los artículos 1°, 2°, 39, 50, 53, 54 y 57 y demás disposiciones aplicables del DL 211; y

CONSIDERANDO:

1. Que la Operación consiste en la asociación entre Liberty y América Móvil para la conformación de un agente económico, funcionalmente independiente (“**JV**”), que les permitirá desarrollar, conjuntamente, actividades económicas en la industria chilena de las telecomunicaciones –en particular, servicios de internet, televisión por cable, datos móviles, telefonía móvil y telefonía fija–. La estructura jurídica de la Operación califica bajo la hipótesis contemplada en el artículo 47, letra c) del DL 211.
2. Que se excluyen del contenido de la Operación aquellos negocios que las Partes seguirán prestando de manera independiente y que, por lo tanto, no serán aportados al JV¹.

¹ Para el caso de Liberty, son negocios excluidos todos aquellos que impliquen la construcción y explotación de activos de telecomunicaciones submarinas. Para América Móvil, son los mismos negocios antes señalados como excluidos, adicionando el negocio de torres de telecomunicaciones.

3. Que Liberty conforma un *holding* internacional de origen estadounidense dedicado a los servicios de telecomunicaciones y provee en Chile, a través de VTR², servicios fijos minoristas (internet, televisión y telefonía), servicios móviles minoristas y servicios corporativos, entre otros.
4. Que, por su parte, América Móvil forma parte de un grupo empresarial de origen mexicano dedicado a los servicios de telecomunicaciones que provee en Chile, a través de Claro³, servicios fijos minoristas (internet, televisión y telefonía), servicios móviles minoristas y mayoristas, servicios corporativos y ofertas mayoristas de transporte de datos a través de enlaces, entre otros.
5. Que, respecto a los servicios fijos de telecomunicaciones (“**Servicios Fijos**”), las Partes traslapan sus actividades en los siguientes servicios: (i) servicios de acceso minorista a internet mediante redes fijas alámbricas (“**Internet Fijo**”); (ii) servicios de acceso minorista a contenidos audiovisuales que son transmitidos en señales cerradas a las cuales los usuarios acceden previa suscripción (“**TV de Pago**”); y (iii) servicios de voz fija que permite la comunicación, mediante líneas fijas, entre dos o más usuarios finales (“**Telefonía Fija**”).
6. Que estos servicios pueden ser contratados de manera individual o bajo modalidad paquetizada, en paquetes que incluyen los servicios de Internet Fijo y TV de Pago (“**Doble Pack**”) o en paquetes que además incluyen Telefonía Fija (“**Triple Pack**”). A su vez, desde un punto de vista comercial, los Servicios Fijos pueden ser comercializados para el segmento de usuarios finales –personas naturales– y para el segmento empresas (“**Servicios Corporativos**”).
7. Que, en cuanto a las tecnologías fijas alámbricas para la provisión del servicio de Internet Fijo, destacan principalmente la tecnología híbrida de fibra coaxial o HFC (“*Hybrid Fiber-Coaxial*”) (“**HFC**”) y la tecnología de fibra óptica o FTTH (“*Fiber To The Home*”) (“**FTTH**”). Si bien la tecnología HFC sigue siendo competitiva, la industria se encuentra en proceso de migración hacia la fibra óptica por sus superiores atributos, experimentando la FTTH un fuerte crecimiento en el número de conexiones en los últimos años.
8. Que, en cuanto a los servicios móviles de telecomunicaciones (“**Servicios Móviles**”), las Partes traslapan sus actividades solamente a nivel minorista en las siguientes categorías: (i) servicios móviles de voz (“**Telefonía Móvil**”); (ii) servicios móviles de datos a través del uso de internet móvil o banda ancha móvil (“**Internet Móvil**”); y (iii) servicios complementarios de mensajería móvil de SMS (“*short message service*”) y MMS (“*multimedia message service*”). Además de los Servicios Móviles, mediante las redes inalámbricas los operadores también prestan servicios fijos inalámbricos (en adelante, “**Servicios Fijos Inalámbricos**” y, en conjunto con los Servicios Móviles, “**Servicios Inalámbricos**”)⁴.

² Según se indica en la Notificación, en Chile Liberty es controladora, a través de VTR.Com SpA, de VTR Comunicaciones SpA, VTR Global Carrier SpA, VTR Móvil SpA, Southam Chile SpA, Sociedad Televisora CBC Limitada, VTR Ingeniería SpA, y Más Vente SpA.

³ Además de Claro Chile, las entidades controladas por América Móvil que desarrollan actividades en Chile son Claro Holding S.A. y Claro Comunicaciones S.A.

⁴ Para la provisión de Servicios Inalámbricos, un operador requiere contar con espectro radioeléctrico (“**Espectro**”) y de infraestructura física compuesta por una red apropiada de torres de telecomunicaciones y antenas transmisoras.

9. Que, en lo que se refiere al análisis de mercado relevante de producto, en cuanto al Internet Fijo esta Fiscalía considera que éste comprende el servicio de acceso minorista a internet mediante redes fijas alámbricas de HFC y FTTH, excluyendo del análisis a los servicios provistos mediante redes de cobre o ADSL (“*Asymmetric Digital Subscriber Line*”) y los servicios de internet provistos mediante redes móviles –Internet Móvil e Internet Fijo inalámbrico–⁵.
10. Que, respecto a la definición de mercado relevante de TV de Pago, se considera que no es necesario efectuar distinciones según el tipo de infraestructura utilizada para transmitir las señales –alámbrica/cable, satélite o IPTV–, siendo plausible considerar otras formas de visualización lineal de contenido, como la televisión por internet o mediante plataformas de *streaming*, como un sustituto del servicio de TV de Pago. Sin embargo, en la Investigación no fue necesario precisar si estos servicios forman o no parte del mercado relevante de producto, en tanto fue posible descartar riesgos de la Operación en el mercado de TV de Pago según se expone *infra*. Finalmente, en relación a las plataformas over-the-top (“**OTT**”), esta Fiscalía considera que es plausible excluirlas del mercado relevante, atendido que actualmente se observa una relación de complementariedad –y no de sustituibilidad– entre las OTT y la TV de Pago.
11. Que, respecto al mercado relevante de producto de Telefonía Fija, se considera la provisión de servicios de Telefonía Fija como un mercado relevante distinto al de Telefonía Móvil, independiente de la tecnología de redes sobre la cual se presta, e incluyendo el servicio de telefonía prestada por medio de Internet (VOIP) en la medida que ésta permita la comunicación desde y hasta equipos de Telefonía Fija tradicional.
12. Que, en cuanto a la comercialización de packs de Servicios Fijos, resulta plausible que los paquetes de Servicios Fijos puedan representar un mercado relevante en sí mismo, por las fortalezas que ellas presentan frente a la comercialización individual de Servicios Fijos, particularmente respecto de *packs* que incluyen Internet y TV de Pago. No obstante, se estima que no es necesario definir en forma precisa un ámbito relevante de producto toda vez que, independiente de la definición adoptada, es posible descartar riesgos de la Operación en este segmento, como se expone *infra*.
13. Que, en lo referido al mercado relevante geográfico para la provisión de Servicios Fijos, la información recabada en la Investigación permite efectuar una definición a nivel nacional, en atención a la extensión de las redes y la presencia de diversos actores con cobertura en todo el país y a la determinación de la oferta con políticas de precios, estrategias de tarificación y comercialización de productos a nivel nacional. No obstante, dado que el ámbito relevante nacional no aborda suficientemente las dinámicas competitivas de las Partes en las diversas zonas geográficas en las que operan, es que el análisis competitivo de esta Fiscalía requiere incluir consideraciones locales de competencia. Ello, considerando que, desde el punto de vista de la demanda, en cada localidad las opciones de contratación pueden ser disímiles, en tanto dependen del despliegue de redes de los operadores y, desde el punto de vista de la oferta, la expansión de las redes de los actores es un proceso planificado bajo variables locales.
14. Que, en cuanto a la infraestructura para la provisión de servicios de telecomunicaciones, es posible distinguir los siguientes mercados relevantes de

⁵ Las ADSL se excluyen por ofrecer velocidades de bajada considerablemente menores. Los servicios de internet móviles se excluyen por sus diferencias significativas de velocidades de subida y de bajada, latencia y ancho de banda, que devienen en una calidad de servicio inferior con respecto a las redes alámbricas.

producto: (a) enlace internacional, que consiste en la infraestructura física que transporta los datos desde los servidores ubicados fuera del país a la red de infraestructura nacional (“**Enlace Internacional**”), y (b) redes de infraestructura alámbrica a nacionales. En cuanto al Enlace Internacional, existe un traslape vertical entre actividades las Partes en atención a la participación de América Móvil –matriz de Claro– en el cable submarino *South Pacific Cable System*, también conocido como cable Mistral, y la participación de VTR y Claro como demandantes de servicios de Enlace Internacional para la prestación de servicios de telecomunicaciones⁶.

15. Que, en relación a las redes de infraestructura alámbrica, se distinguen los siguientes segmentos: (i) red de larga distancia, que corresponde a la infraestructura vertebral que transporta los datos entre las distintas regiones de Chile (“**Red de Larga Distancia**”, o “**Enlace Nacional**”, también conocida como *backbone*); y (ii) red local, que permite la conexión de los usuarios finales transportando los datos a los inmuebles pertenecientes a una misma localidad (“**Red Local**”, también conocida como infraestructura de “última milla”). A su vez, la Red de Larga Distancia incluye, por una parte, la red troncal, compuesta por líneas que pasan por la Ruta 5 y conectan a las principales ciudades del país desde Arica hasta Puerto Montt (“**Red Troncal**” o “**Líneas Troncales**”); y la red lateral, con líneas que conectan la Red Troncal con otros centros urbanos y comunas del país (“**Red Lateral**” o “**Líneas Laterales**”). Por su parte, la Red Local, incluye tanto la infraestructura subterránea o aérea, desplegada en la vía pública, como las redes horizontales y verticales tendidas en condominios y edificios respectivamente que conectan los inmuebles específicos con la Red Local (a lo último, “**Red Vertical**”).
16. Que, finalmente, respecto al mercado relevante de torres de telecomunicaciones (“**Torres de Telecomunicaciones**”), se consideran a las macro torres (torres sobre 12 metros de altura), postes (torres o postes de altura menor o igual a 12 metros) y soportes (mobiliario urbano preexistente al cual se adhieren las antenas) como parte de un mismo mercado de producto, por cuanto existe un grado de sustitución entre los distintos sitios en que se pueden instalar antenas de telecomunicaciones.
17. Que esta Fiscalía evaluó el impacto de la Operación en la competencia en los distintos mercados relevantes antes indicados. En primer lugar, respecto de los Servicios Fijos de telecomunicaciones, los efectos de la Operación se evaluaron por medio de un análisis estructural y uno de cercanía competitiva.
18. Que, en cuanto al análisis competitivo del servicio de Internet Fijo, se analizaron los eventuales riesgos unilaterales en la provisión de dicho servicio a nivel nacional, consistentes en la posibilidad de que el JV pueda incrementar los precios y/o deteriorar la calidad del servicio de Internet Fijo. Al respecto, del análisis estructural se observa que, si bien el perfeccionamiento de la Operación implica una alta concentración de mercado de Internet Fijo y la creación del primer actor del mercado, las Partes han visto disminuir su participación de mercado, siendo los únicos operadores que han perdido clientes en los últimos dos años, en tanto otros actores, como Mundo y Telefónica, han aumentado su importancia en el mercado. Por su parte, el despliegue geográfico muestra que existe una superposición importante entre las redes de las Partes, así como también, entre las redes de VTR y Claro con Telefónica y, en menor medida, con Mundo.

⁶ El Enlace Internacional corresponde a un mercado relevante distinto a las redes de infraestructura alámbrica nacionales, no siendo necesario pronunciarse respecto a una definición precisa de mercado geográfico, en atención a que la Operación no genera riesgos en este mercado bajo cualquier supuesto.

19. Que del análisis de cercanía competitiva en este segmento se desprende que, si bien las Partes presentan cierto grado de cercanía competitiva entre sí, son disciplinadas competitivamente por la presión que le imprimen los demás actores incumbentes del mercado, como Telefónica y Entel, o por nuevos entrantes, como Mundo, presión competitiva que es mayor que la que se ejercen las Partes recíprocamente. Adicionalmente, todos los competidores de las Partes cuentan con ventaja tecnológica con respecto a las Partes, toda vez que prestan servicios en una tecnología FTTH, superior en cuanto a calidad de servicio a la tecnología HFC, preponderante en las redes de VTR y Claro. Por último, en la Investigación se observó que todos los competidores cuentan con fuertes planes de expansión en el mercado, lo que razonablemente le permite a esta Fiscalía proyectar que, en el corto y mediano plazo, se va a incrementar aún más la presión competitiva sobre las Partes.
20. Que, por otro lado, se evaluaron teorías de riesgos relativas a la provisión de servicios de Internet Fijo a bajo un alcance geográfico local, relativas a: (i) una eventual disminución en los incentivos de las Partes de reemplazar las redes de HFC por redes de FTTH; y (ii) un eventual empeoramiento de las condiciones comerciales, mediante un incremento en precios y/o un empeoramiento de calidad para los usuarios de Internet Fijo. Al respecto, no se vislumbra que las Partes hubiesen llevado a cabo o planificado llevar a cabo un extenso reemplazo de redes en un escenario contrafactual, esto es, en ausencia de la Operación, ni tampoco que la mayor concentración que la Operación conllevaría en localidades específicas entregue a las Partes la habilidad de afectar variables competitivas relevantes, las cuales por lo demás se determinan a nivel nacional. Por último, el análisis dinámico a nivel local es indicativo de que los competidores de las Partes tienen planes de expansión relevantes, lo que imprimiría disciplina competitiva al JV.
21. Que, por lo tanto, es posible descartar que la Operación tenga la aptitud de reducir sustancialmente la competencia en el mercado de Internet Fijo, analizado tanto desde una perspectiva nacional como local.
22. Que, en relación al análisis competitivo del servicio de TV de Pago, se analizaron eventuales riesgos unilaterales de incremento de precios y/o deterioro de la calidad del servicio. Al respecto, del análisis estructural se tiene que, a pesar de que producto de la Operación las Partes se convertirán en el principal actor en el mercado de TV de Pago, ellas son prácticamente los únicos operadores que han visto disminuir su *stock* de clientes en los últimos dos años, mientras que Telefónica y Mundo serían los actores con mayor crecimiento según número de suscriptores.
23. Que, del análisis de cercanía competitiva en el mercado de TV de Pago, se desprende además que las Partes, si bien tienen alguna cercanía competitiva, no son rivales especialmente cercanos en este mercado y que, por el contrario, existen otros actores relevantes con oferta satelital y despliegue geográfico irrestricto (DirecTV) o con oferta alámbrica y despliegue de redes relevante (Telefónica y, en menor medida, Mundo) que constreñirían en forma importante al JV. Además, la información recabada en la Investigación permite a esta Fiscalía prever el incremento de la competencia por parte de actores que han incorporado funcionalidades adicionales para atraer demanda, además de existir servicios que razonablemente se proyecta que ejerzan una presión competitiva aún más relevante en el futuro, como los servicios de televisión vía *streaming* y las plataformas OTT. Por lo tanto, sobre la base de consideraciones dinámicas de la competencia, puede descartarse que Operación cuente con la aptitud para reducir sustancialmente la competencia en el mercado de TV de Pago.

24. Que, en lo relativo al análisis competitivo del servicio de Telefonía Fija, la Operación no resulta apta para reducir sustancialmente la competencia, por cuanto otros actores con similar participación de mercado a la que alcanzaría el JV, como Entel y GTD-Telsur, imprimen disciplina competitiva y, además, considerando que la demanda por este servicio ha sufrido una caída importante en los últimos años en atención a la convergencia tecnológica y la presión competitiva que, en cierto nivel, ejercerían otros servicios, como la Telefonía Móvil.
25. Que, en cuanto al análisis competitivo de la comercialización de packs de Servicios Fijos, de una revisión estructural fue posible observar que, si bien el JV alcanzaría altas participaciones de mercado, el perfeccionamiento de la Operación no implicaría un impacto a las condiciones de competencia actuales, ya que no modificará la estructura del mercado de manera significativa dada la baja participación de Claro en ese segmento. Asimismo, se observó que, siendo Internet Fijo el principal *driver* de contratación de los *packs*, las Partes —que, como se indicó *supra*, se encuentran en una posición competitiva desmejorada en relación a sus competidores en atención a la tecnología de sus redes— han disminuido su participación de mercado de manera importante en el último tiempo y, especialmente, en los últimos dos años, siendo los únicos actores cuyo número de conexiones ha decrecido. Asimismo, la Investigación muestra que las Partes no serían competidores especialmente cercanos y, por otro lado, que sus competidores —principalmente Entel y Telefónica— cuentan con planes de expansión que incrementarán la presión competitiva sobre la entidad resultante. Por lo tanto, es posible descartar que la Operación cuente con la aptitud de reducir sustancialmente la competencia en el mercado de *packs*.
26. Que, en concordancia con lo anterior, se analizaron las condiciones de entrada y expansión en los mercados de Servicios Fijos, concluyéndose que, si bien la actual estructura de la oferta y la alta inversión requerida tornan improbable la entrada de un nuevo actor, durante los últimos años se ha podido observar el ingreso y crecimiento de entrantes recientes —WOM y Mundo— y una fuerte expansión de redes de FTTH por parte de rivales de las Partes —especialmente Telefónica—. La Investigación muestra que esta tendencia de expansión se proyecta que continúe en los próximos años por parte de proveedores de Servicios Fijos y operadores neutros de red, con efectos en comunas donde las Partes ostentan un mayor traslape entre sus redes.
27. Que, por otra parte, en relación a los eventuales riesgos de conglomerado en la comercialización conjunta de Servicios Fijos con Servicios Móviles, se analizó si la Operación podría conllevar a que las Partes pudieran apalancar el poder de mercado que ostentan en el segmento de Servicios Fijos hacia el segmento de Servicios Móviles, y viceversa, con el propósito de afectar la capacidad de competir de sus rivales. Al respecto, se consideró que las reglas establecidas en la Instrucciones de Carácter General N°2/2012 del H. TDLC restringen la habilidad de las Partes de ejecutar una conducta exclusoria y que ellas no cuentan con un grado significativo de poder de mercado que les otorgue los incentivos de perfeccionar dicha conducta, descartándose entonces que la Operación pueda generar dichos riesgos.
28. Que, en lo relativo a la infraestructura necesaria para la provisión de servicios de telecomunicaciones, se analizó si el perfeccionamiento de la Operación podría generar riesgos de carácter vertical, en Enlace Internacional, Red de Larga Distancia, Red Troncal, Red Lateral, Red Local, Red Vertical y Torres de Telecomunicaciones.
29. Que, respecto al análisis competitivo del Enlace Internacional, esta Fiscalía descartó la Operación conlleve riesgos de bloqueo de insumos. Ello, toda vez que América Móvil carecería de habilidad para ejecutar dicha estrategia, al existir competidores en

el mercado con capacidad suficiente para reaccionar de desplegarse dicha conducta y considerando, además, que el costo de llevarla a cabo se asumiría por completo por América Móvil, mientras que el beneficio sería compartido por partes iguales entre las Partes, lo que afectaría los incentivos para materializar esta estrategia. En cuanto al eventual riesgo de bloqueo de clientes de Enlace Internacional, se descartó dicha estrategia al existir numerosos actores que pueden contribuir en el aumento de la demanda del servicio de transporte de datos por medio de dicho insumo y, adicionalmente, en consideración a la influencia decisiva que Telefónica ejerce en Telxius, socio de América Móvil en la operación del cable Mistral.

30. Que, en relación al análisis competitivo de la Red de Larga Distancia y, en particular, de la Red Troncal, se descartó que el JV tenga la habilidad de ejecutar un bloqueo de insumos por cuanto existen dos actores –Telefónica y Entel– que son capaces de proveer el servicio de transporte de datos con un alcance geográfico igual que aquel prestado por Claro y a que existen diversos actores que ofrecen los servicios con alcance geográfico más acotado. Asimismo, el JV también carecería de incentivos para ejecutar dicha conducta, dado que el costo de contratación de servicios en la Red de Larga distancia tiene una baja incidencia en el costo total en que incurren los operadores para prestar servicios minoristas.
31. Que, en cuanto al análisis competitivo de la Red Lateral, se desestimó el eventual riesgo de bloqueo de insumos para los actuales clientes de las Partes, debido a que el JV carecería de habilidad para desplegar dicha conducta, por existir solo un operador que contrata actualmente servicios en la Red Lateral de Claro y, además, en atención a que un aumento en los costos de dicho operador para la prestación de Servicios Móviles en las localidades en cuestión no podría traducirse en un aumento en sus precios a los consumidores finales, considerando que éstos se fijan a nivel nacional. En similar sentido, se descartó el riesgo hacia potenciales entrantes, atendido a que, para un operador, el no contar con infraestructura en una localidad no impide su entrada en la misma.
32. Que, por último, en cuanto al análisis competitivo de la Red Local, se descartó que la Operación generase un posible bloqueo de insumos que afecte el despliegue de la tecnología 5G, por cuanto las Partes carecerían de la habilidad para ejecutar dicha estrategia, en atención a su falta de despliegue de infraestructura de FTTH, tanto desde una perspectiva estática como dinámica. Además, las Partes carecerían de los incentivos, ya que los requerimientos de terceros para conexión a la Red Local tendrían un alcance geográfico acotado en aquellas localidades donde los primeros no cuentan con infraestructura propia y, asimismo, a que la política de precios de los servicios minoristas se define a nivel nacional.
33. Que adicionalmente, se evaluó si producto de la Operación el JV podría llevar a cabo un bloqueo de insumos de la Red Vertical en aquellos edificios construidos de manera previa a la entrada en vigencia de Ley de Ductos, particularmente en aquellos que cuenten únicamente con las redes de alguna de las Partes, descartándose la ocurrencia de este riesgo, en atención a la inexistencia de un cambio en la habilidad o incentivos de las Partes generada por la Operación para materializar una estrategia de bloqueo de insumos.
34. Que, respecto al análisis competitivo de las Torres de Telecomunicaciones, se analizó si bajo un escenario dinámico, esto es, un escenario en el cual el JV tendría la titularidad de dos insumos necesarios para la prestación de Servicios Móviles y de importancia para el despliegue del 5G –esto es, las Torres de Telecomunicaciones y el Espectro–, y considerando la creciente necesidad de uso de antenas para la

prestación de servicios 5G, América Móvil podría materializar una estrategia de bloqueo de insumos para el acceso a Torres de Telecomunicaciones a los competidores del JV. Al respecto, se observa que América Móvil carecería de la habilidad de ejecutar dicha estrategia, al ser constreñido competitivamente tanto por operadores de torres, como por diversos operadores minoristas de telecomunicaciones que también participan en el mercado, considerando además que el costo de ejecutar dicha conducta se asumiría por completo por América Móvil, mientras que el beneficio sería compartido por partes iguales entre VTR y Claro, lo que afectaría los incentivos para materializarla.

35. Que, por otra parte, esta Fiscalía evaluó el impacto de la Operación en cuanto al Espectro, habida cuenta a que éste es un insumo esencial para la provisión de Servicios Inalámbricos. Conforme al marco regulatorio vigente, existen ciertos límites a su tenencia por parte de los operadores de telecomunicaciones o “caps de Espectro”, establecidos en términos porcentuales en la Sentencia de caps, los que difieren dependiendo de la macro banda de que se trate, en consideración de sus particulares características técnicas. En aquellas macro bandas en que tanto VTR como Claro son titulares de derechos sobre el Espectro –es decir, en la macro banda media baja y en la macro banda media–, el cap vigente asciende a un 30%.
36. Que la base de cálculo sobre la cual deben aplicarse los límites porcentuales a la tenencia espectral corresponde al Espectro disponible en cada una de las macro bandas relevantes para el análisis efectuado en la Investigación. En esta línea, esta Fiscalía arribó a la conclusión de que el concepto de “Espectro disponible” incluye: (i) aquel que se encuentra actualmente atribuido a la prestación de Servicios Inalámbricos y asignado a los distintos operadores para su uso; (ii) aquel que está atribuido mediante norma técnica para la prestación de dichos servicios y se encuentra actualmente siendo objeto de un concurso público para su asignación a los operadores; y (iii) aquel que, no estando concesionado ni actualmente siendo objeto de un concurso público, se encuentra atribuido mediante norma técnica para la prestación de dichos servicios y respecto al cual, existe certeza razonable que será concursado para su asignación a los operadores en el corto plazo.
37. Que, en virtud de lo anterior, esta Fiscalía concluyó que el Espectro disponible a la fecha en la macro banda media baja corresponde a 360 MHz y en la macro banda media a 350 MHz. Por ende, los caps de Espectro actualmente vigentes para la macro banda media baja y para la macro banda media corresponden, respectivamente, a 108 MHz y 105 MHz.
38. Que, atendido que el eventual perfeccionamiento de la Operación generará cambios en la tenencia espectral que mantendría el nuevo agente económico a ser conformado por las Partes, esta Fiscalía evaluó los posibles riesgos que de ello derivarían, considerando la cantidad de Espectro que alcanzaría el JV –110 Mhz en la macro banda media baja y 110 Mhz en la macro banda media–, superándose así los límites de tenencia espectral actualmente vigentes según lo establecido en la Sentencia de caps.
39. Que, adicionalmente a la superación de los límites a la tenencia espectral, la Investigación da cuenta que la mayor tenencia de Espectro que conllevaría para las Partes la Operación implicaría detentar Espectro ocioso, toda vez que las Partes no proporcionaron ni pudieron acreditar planes concretos de uso respecto de la totalidad del Espectro que se concentrará con el JV. Además de ello, se constató que producto de la Operación se superaría el umbral de tenencia de Espectro considerado como óptimo y eficiente en la macro banda media –‘benchmark ideal’–, desde una

perspectiva técnica para el desarrollo de la tecnología 5G, esto es, entre 80 MHz y 100 MHz⁷.

40. Que, en definitiva, la Investigación realizada concluyó que la Operación, de perfeccionarse, conllevaría un riesgo de acaparamiento de Espectro, toda vez que se superarían los límites de tenencia impuestos por la Sentencia de *caps* y existirá Espectro ocioso bajo la titularidad de las Partes, lo cual se ve reforzado por el hecho de superarse, como consecuencia de la Operación, el *benchmark* ideal antes aludido. A la luz de lo anterior, esta Fiscalía concluyó, en el Informe de Riesgos, que la Operación es apta para reducir sustancialmente la competencia en el segmento de Servicios Inalámbricos, en atención al riesgo de acaparamiento que generaría, en particular a nivel de macro banda media baja y macro banda media.
41. Que la Operación fue analizada en forma comparativa con el escenario contrafactual, esto es, uno en el que VTR hubiese celebrado con otro actor del mercado un acuerdo de compartición de infraestructura y de Espectro, permitiéndole a VTR utilizar su Espectro de la banda 3.5 y, a la vez, prestar Servicios Fijos Inalámbricos con tecnología 5G. Ello resulta relevante para determinar si, de perfeccionarse la Operación, se generaría una ineficiencia en la utilización de un insumo esencial escaso por parte del JV, lo que se podría traducir en un deterioro de la calidad del servicio.
42. Que, a mayor abundamiento, el análisis de la Fiscalía se extendió a ciertas consideraciones adicionales que dicen relación con la eventual autorización que podría tener lugar para el cambio de uso o adición de Servicios Móviles como “tipo de servicio” autorizado bajo los decretos de concesión de Espectro de que las Partes actualmente son titulares en la macro banda media. En esta línea, dicho escenario regulatorio diferiría de aquel que sería vinculante para las Partes, ya sea en forma separada o conjunta, en caso de haber aumentado su tenencia espectral vía asignarse nuevas porciones de este insumo en el marco de un concurso público, tales como los efectuados por la Subtel para el despliegue de la tecnología 5G. En dicho contexto, las Partes estarían obligadas a presentar un proyecto técnico y un plan de uso efectivo y eficiente del Espectro, ambos instrumentos a ser aprobados y fiscalizados por Subtel y que contemplarían obligaciones tendientes a resguardar la calidad y cobertura de los servicios a nivel nacional, lo que no necesariamente ocurriría en el caso del cambio de circunstancias aquí indicado. Con todo, la eventual autorización referida podría ser considerada por esta Fiscalía como nuevos antecedentes que modifiquen las conclusiones arribadas en el contexto de la Investigación, en los términos del artículo 32 del DL 211.
43. Que, por otra parte, entre los contrapesos a los riesgos identificados, esta Fiscalía analizó las eficiencias productivas y dinámicas que la Operación podría generar y que fueron presentadas por las Partes respecto a los Servicios Móviles. Sin embargo, las eficiencias esgrimidas no pudieron ser acreditadas ni cuantificadas fehacientemente, no habiéndosele proporcionado a esta Fiscalía antecedentes suficientes para cuantificarlas, verificar su inherencia y determinar su suficiencia para contrapesar los riesgos detectados, en particular en atención a la oportunidad en que éstas se concretarían. Por tanto, esta Fiscalía estima que no se acreditaron en la Investigación

⁷ Umbral sostenido por organismos internacionales técnicos en materia de telecomunicaciones (Véase la GSM Association en “3.5 GHz in the 5G era”, de octubre de 2021, p.2. y la Electronic Communications Committee en “Guidance on defragmentation of the frequency band 3400-3800 MHz”, de octubre de 2018. En el mismo sentido, H. TDLC, Resolución N°59/2019, Considerando 163°.

los requisitos que la Guía y la jurisprudencia establecen para la consideración de las eficiencias como un contrapeso a los efectos anticompetitivos de la Operación.

44. Que, de acuerdo a lo expuesto en el Informe de Riesgos, esta Fiscalía concluyó que la Operación, de perfeccionarse pura y simplemente, tiene la aptitud para reducir sustancialmente la competencia en los términos del DL 211.
45. Que, considerando el análisis efectuado por esta Fiscalía y los riesgos identificados, las Partes ofrecieron distintas propuestas de remedios, singularizadas en el Vistos N°6 de esta Resolución, que esta Fiscalía consideró no remediaban en forma efectiva y suficiente los riesgos que la Operación conllevaría. Mediante la quinta propuesta, las Partes ofrecieron las Medidas de Mitigación, con el objeto de remediar aquellos riesgos que la Operación produce para la libre competencia en el mercado de Servicios Inalámbricos en relación con el acaparamiento de Espectro.
46. Que, finalmente, las Medidas de Mitigación ofrecidas por las Partes contemplan: (i) la devolución de 10MHz de Espectro al Estado en la macro banda media, en particular en la banda 3.5 MHz (“**Medida Devolución Banda 3.5**”); (ii) la devolución de 10MHz de Espectro en la macro banda media baja, en particular en la banda AWS (“**Medida Devolución Banda AWS**” y en conjunto con la Medida Devolución Banda 3.5, las “**Medidas de Devolución**”); y (iii) la actualización del plan de uso efectivo y eficiente del Espectro en actual vigencia de Claro, con el objeto de que refleje la nueva tenencia de Espectro bajo titularidad del JV una vez materializada la Operación y, posteriormente, en caso de tener lugar determinados eventos regulatorios –el reordenamiento de la banda 3.5 y/o la eventual autorización de cambio de tipo de servicio de los decretos preexistentes de las Partes, adicionando Servicios Móviles– (“**Medida PUEEER**”).
47. Que, con el fin de determinar si los remedios ofrecidos por las Partes se hacían cargo de resolver los riesgos para la competencia derivados de la Operación y sus posibles efectos en el mercado, esta Fiscalía realizó un análisis conforme a los estándares establecidos en la Guía de Remedios. Para dichos efectos, a la luz del artículo 53 inciso final del DL 211, esta Fiscalía puso la propuesta de remedios presentada por las Partes en conocimiento de terceros interesados (*‘market test’*).
48. Que esta Fiscalía consideró en su análisis que las Medidas de Devolución propuestas se asimilan para todos los efectos a una medida de desinversión de activos en los términos de la Guía de Remedios. Conforme a dicho lineamiento, para que una medida de desinversión sea efectiva, se requiere que los activos incluidos en el paquete a desinvertir cuenten con la aptitud necesaria para atraer el interés de potenciales compradores. La Investigación evidencia que las Medidas de Devolución cumplen íntegramente con este criterio, lo que fue comprobado atendiendo a la experiencia comparada y a los antecedentes allegados del *market test* efectuado con terceros interesados, incluyendo a la Subsecretaría de Telecomunicaciones (“**Subtel**”). Además, se confirmó la factibilidad técnica de que las cantidades de Espectro a ser devueltas en cada macro banda podrán ser efectivamente concursadas por Subtel en el futuro.
49. Que, adicionalmente, en base a los antecedentes recabados durante la Investigación, esta Fiscalía pudo concluir que la Medida PUEEER es idónea para mitigar los riesgos de competencia detectados al permitir asegurar, con un grado suficiente de certeza, que el JV usará en forma efectiva y eficiente la totalidad del Espectro del que será titular una vez perfeccionada la Operación. Esta medida actúa como un complemento necesario de las Medidas de Devolución, toda vez que mientras dichos remedios

posibilitan el ajuste del JV a los *caps* de Espectro, la Medida PUEEER garantiza que el Espectro que será mantenido por el JV sea realmente utilizado y, luego, que dicho uso se realice siguiendo parámetros de eficiencia previamente aprobados y posteriormente fiscalizados por el regulador sectorial de telecomunicaciones.

50. Que, ponderando conjuntamente las Medidas de Mitigación, esta Fiscalía estima que su implementación logra precaver el riesgo de acaparamiento que se produciría como efecto de la Operación, posibilitando la adecuación a los límites a la tenencia de este insumo esencial y escaso, el ajuste al *benchmark* ideal en el caso de la macro banda media y, así, promoviendo el uso efectivo y eficiente del espectro radioeléctrico que permanecerá bajo la titularidad del JV.
51. A la luz de ello, las Medidas de Mitigación son efectivas e idóneas para impedir que la Operación genere una reducción sustancial de la competencia; son factibles de implementar, ejecutar y monitorear; y son proporcionales a los riesgos de competencia detectados de materializarse la Operación, a la luz de la Guía de Remedios, y en consistencia con jurisdicciones comparadas de referencia.
52. Que, por otra parte, la Fiscalía descartó riesgos en otros mercados en que la Operación genera traslape. En primer término, se desestimó que la Operación genere riesgos en el mercado de Servicios Corporativos, en atención a que con su materialización no se genera un cambio estructural significativo en dicho mercado, producto de escasa participación de VTR y, asimismo, por la presencia activa de otros tres competidores con equivalentes o incluso mayores cuotas de mercado que la que ostenta Claro. Asimismo, se descartó que las Partes puedan ejercer poder mercado, aguas arriba, en el mercado de adquisición de contenido audiovisual, mediante la exigencia a los proveedores de contenido de condiciones comerciales más beneficiosas que a otros Operadores de TV de Pago –de manera expresa o tácita–, en atención al poder de negociación que detentan ciertos proveedores de contenido, y a las limitaciones legales que desincentivan la ejecución de dicha conducta.
53. Que, tercero, en relación a la oferta mayorista de servicios móviles, fue posible descartar que el traslape vertical que se genera producto de la Operación entre la oferta a nivel mayorista de Claro, y la provisión minorista de Servicios Móviles de VTR, tenga la aptitud de generar un bloqueo de insumos aguas abajo a los competidores del JV, producto de la carencia de habilidad e incentivos para ejecutar dicha estrategia.
54. Que, en cuarto término, se desestimó que la Operación cuente con la aptitud de reducir sustancialmente la competencia tanto en el mercado de Servicios Móviles a nivel minorista, como en el mercado de comercialización minorista de equipos terminales de Servicios Móviles. Respecto de lo primero, se desestiman por la baja variación del nivel de concentración que generaría la Operación dada por la escasa participación de VTR, y a la presencia de tres actores que continuarán ejerciendo presión competitiva al JV y considerando. Respecto del segundo, se descartan considerando las condiciones competitivas del mercado, las bajas participaciones de las Partes, la escasa variación en los índices de concentración, y a la existencia de otros actores que ejercerían presión competitiva al JV.
55. Que, en razón de lo anterior, es posible para esta Fiscalía concluir que, a la luz del artículo 57 letra b) del DL 211, la Operación no resulta apta para reducir sustancialmente la competencia en el mercado de Servicios Inalámbricos –comprendiendo Servicios Fijos Inalámbricos y Servicios Móviles–, a condición de

que se dé estricto cumplimiento a todos y cada uno de los compromisos ofrecidos por las Partes mediante las Medidas de Mitigación.

56. Que, en forma adicional al análisis de los efectos de la Operación en la competencia, esta Fiscalía evaluó, respecto a la provisión de servicios de televisión satelital de Claro, que la Condición Primera de la Resolución N°1/2004 del H. TDLC (“**Condición Primera**”) impone una obligación a VTR que le impide participar del negocio de televisión satelital (“**DTH**”)⁸. Al respecto, esta Fiscalía considera que si, como consecuencia del perfeccionamiento de una operación de concentración, se incumpliera una condición impuesta en un fallo del H. TDLC, ello calificaría como un hecho, acto o convención que restringe la libre competencia y constituye una infracción al artículo 3° del DL 211, aunque no necesariamente conlleve una reducción sustancial de la competencia en los términos del artículo 57 del DL 211.
57. Que, en ese sentido, dado que esta Fiscalía tiene el deber de velar por el cumplimiento de los fallos que dicte el H. TDLC –consagrado en el artículo 39 letra d) del DL 211–, durante la Investigación se previno a las Partes que, pese a que la Operación no cuenta con la aptitud para reducir sustancialmente la competencia en el mercado de TV de Pago –según se concluye en los Considerandos No. 22 y 23 de esta Resolución–, ello no relevaba a VTR de su obligación de cumplir con la Condición Primera.
58. Que, como mecanismo para garantizar el cumplimiento de dicha condición, las Partes ofrecieron a la FNE una serie de compromisos para la desinversión del servicio de TV satelital que opera Claro consistentes en la Propuesta Desinversión DTH, la cual implica que, Claro enajenará el negocio de DTH a un tercero independiente de las Partes, el cual lo administrará temporalmente y luego lo enajenará, dentro de un plazo determinado, a un comprador adecuado, de modo tal que dicho negocio no se encuentre dentro de la esfera de control de VTR al momento de materializar el JV.
59. Que, al respecto, esta Fiscalía considera que la estructura y los términos estipulados por las Partes en la Propuesta Desinversión DTH son adecuados y efectivos para cautelar el cumplimiento íntegro y oportuno de la Condición Primera, resultando factible de ser implementada, ejecutada y monitoreada. Estos compromisos asumidos por las Partes constituyen obligaciones para ellas respecto de la Fiscalía que, para todos los efectos legales pertinentes, se consideran por esta Fiscalía y las Partes formar parte de los supuestos de hecho para aprobar la Operación. Por tanto, la ejecución de estas obligaciones será fiscalizada por este Servicio, de manera que, en el evento de que no sean cumplidos, esta Fiscalía ejercerá las respectivas acciones en cumplimiento de sus deberes legales de conformidad con el artículo 39 letra d) del DL 211.

⁸ En particular, la Condición Primera dispone que “*El grupo controlador de la empresa fusionada no podrá participar, ni directa ni indirectamente, por sí o por medio de personas relacionadas -en los términos previstos en el artículo 100 del Ley del Mercado de Valores, N° 18.045-, en la propiedad de compañías operadoras de televisión satelital o vía microondas en Chile, debiendo proceder a la enajenación de cualquier participación que mantenga actualmente en sociedades que exploten ese giro, dentro del plazo de seis meses contados desde la fecha de la presente resolución*”.

RESUELVO:

- 1°.- **APRUÉBESE** la Operación consistente en la asociación para la conformación de un agente económico independiente distinto de las Partes y que desempeñará sus funciones de forma permanente en la provisión de servicios de telecomunicaciones, sujeto a la condición de que se dé cumplimiento a las Medidas de Mitigación ofrecidas por las Partes, singularizadas en el visto No. 7 y adjuntas en su versión definitiva como Anexo N°1 del Informe, y considerando la Propuesta Desinversión DTH, singularizada en el visto No. 9, adjunta en su versión definitiva como Anexo N°4 del Informe.
- 2°.- **COMUNÍQUESE** a las Partes notificantes por medio de correo electrónico, según dispone el artículo 61 del DL 211.
- 3°.- **PUBLÍQUESE.**

Rol FNE F295-2021.

Ricardo
Wolfgang Riesco
Eyzaguirre

Firmado digitalmente
por Ricardo Wolfgang
Riesco Eyzaguirre
Fecha: 2022.10.05
09:33:29 -03'00'

**RICARDO RIESCO EYZAGUIRRE
FISCAL NACIONAL ECONÓMICO**

NJA