



Santiago, veintitrés de diciembre de dos mil once.

Vistos:

En estos autos rol 7781-2010 la Fiscalía Nacional Económica dedujo requerimiento en contra de las empresas Telefónica Móviles de Chile S.A., Entel PCS S.A. y Claro Chile S.A. imputándoles prácticas exclusorias con el objeto de impedir, restringir y entorpecer la competencia en el mercado de la telefonía móvil, creando barreras artificiales de entrada a los concesionarios de telefonía móvil a través de sistemas de terceros, llamados también operadores móviles virtuales, infringiendo el artículo 3° del Decreto Ley N° 211. De acuerdo al requerimiento, tales prácticas consisten en el ejercicio abusivo del derecho al oponerse injustificadamente al otorgamiento de concesiones de servicio público telefónico móvil a través de sistemas de terceros; y la negativa injustificada de una oferta de facilidades para reventa por parte de las requeridas a estos operadores móviles virtuales.

A fs. 680 se hicieron parte como terceros coadyuvantes de la Fiscalía Nacional Económica los diputados Sr. Jaime Mulet, Sr. Gonzalo Uriarte, Sra. Alejandra Sepúlveda y Sr. Julio Dittborn y a fojas 777 hizo lo propio la empresa Netline Telefónica Móvil Ltda.

A fs. 184, 279, 567 respectivamente las empresas Claro Chile S.A., Entel PCS Ltda. y Telefónica Móviles de Chile contestaron el requerimiento efectuado en su contra, solicitando su rechazo, por no haber incurrido en las conductas contrarias a la libre competencia que se les imputa.

A fs. 954 se recibió la causa a prueba, rindiéndose la que consta en autos.



PODER JUDICIAL
REPUBLICA DE CHILE

A fs. 4961 el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia dictó sentencia por la que rechazó el requerimiento planteado.

Contra esta sentencia la Fiscalía Nacional Económica y los terceros coadyuvantes, dedujeron sendos recursos de reclamación solicitando la primera que se revoque la sentencia impugnada y se haga lugar al requerimiento en lo que dice relación con la negativa de venta de facilidades para el ingreso de los operadores móviles virtuales, condenando a las empresas al pago de las multas solicitadas, con costas, y se ordene a las requeridas presentar una oferta de facilidades y/o reventa de planes para operadores móviles virtuales, en base a criterios generales, uniformes, objetivos y no discriminatorios, en el plazo que se fije al efecto. La empresa Netline Telefónica Móvil Limitada por su parte solicitó se revoque la sentencia dictada en estos autos por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia y se acoja el requerimiento en todas sus partes, se apliquen las sanciones solicitadas y se disponga la obligación de las requeridas de disponer de ofertas públicas transparentes y no discriminatorias para el suministro de los operadores móviles virtuales, fijándose un plazo prudente para dicha condición, y disponer que la autoridad sectorial correspondiente fije las tarifas de acceso a la red para estos servicios. Finalmente, los demás terceros coadyuvantes solicitaron se revoque la sentencia impugnada y se acoja en su totalidad el requerimiento planteado.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que en cuanto a la reclamación la Fiscalía Nacional Económica argumenta, en primer término, que la



PODER JUDICIAL
REPUBLICA DE CHILE

sentencia establece un nuevo estándar de exigencia respecto de la conducta de negativa de venta que no se condice con la normativa sobre defensa de la libre competencia y la jurisprudencia de los órganos especializados, ni con los objetivos perseguidos por las normas de orden público económico como lo son la libertad económica y la protección a los consumidores, al exigir título habilitante de la víctima de abusos para obtener la tutela correspondiente. En materia de libre competencia, continúa la reclamante, se sanciona el abuso de posición dominante que afecta no sólo a competidores actuales sino también a los potenciales, según además lo ha sostenido reiteradamente el propio Tribunal de Defensa de la Libre Competencia en las causas que señala. El fallo -afirma- cita en forma errónea la resolución 1667 de la Subsecretaría de Telecomunicaciones, por cuanto la norma dispone que la concesión es indispensable para la explotación del servicio, pero no para negociar con los operadores móviles establecidos, como lo señala la sentencia.

Afirma la Fiscalía Nacional Económica que la conducta de negativa de venta se encuentra plenamente acreditada en la causa por cuanto se cumplen los tres requisitos para su configuración. El primer requisito es que exista un impedimento en la capacidad de actuar por no acceder a los insumos necesarios para desarrollar su actividad. En este caso los operadores móviles virtuales se ven impedidos de actuar en el mercado, ya que, como lo reconoce la sentencia, el espectro radioeléctrico es un insumo esencial para la provisión del servicio público de telefonía móvil, al que les ha sido imposible acceder. El segundo requisito es que el impedimento a acceder a tales insumos sea causado por un



PODER JUDICIAL
REPUBLICA DE CHILE

grado insuficiente de competencia entre los proveedores de los mismos, de manera que uno de los proveedores o varios de ellos coludidos nieguen el suministro. Atendida la negativa de venta de las requeridas actualmente no existen condiciones competitivas para acceder a este insumo. En cuanto al tercer requisito, consistente en la disposición de la persona o empresa a aceptar las condiciones comerciales usualmente establecidas por el proveedor a sus clientes, consta en autos la disposición de los operadores virtuales móviles de recibir oferta de facilidades. Se acreditó además la negativa de venta por parte de las requeridas, ya que, pese a las distintas comunicaciones efectuadas por los operadores móviles virtuales, éstas sólo entregaron respuestas vagas y evasivas, pero no ofertas concretas.

SEGUNDO: Que a continuación se refiere a la necesidad de ordenar a las requeridas a realizar una oferta y/o reventa de facilidades. La sentencia reconoce las adversas condiciones de entrada al mercado y que las requeridas mantienen una posición dominante, por cuanto eran las únicas que poseían concesiones de espectro radioeléctrico y redes de telefonía móvil. Pese a ello, atendidas las condiciones actuales, el fallo no encuentra justificación para ordenarles realizar una oferta y/o reventa de facilidades. Sin embargo, se acreditó en autos que dieciséis empresas han obtenido concesiones para la prestación de servicio público de telefonía móvil, y a la fecha de la reclamación ninguna ha alcanzado un acuerdo comercial con las requeridas, por cuanto la negativa injustificada a prestar servicios de oferta de facilidades, insumo esencial para operar, ha sido la práctica recurrente de estas empresas para evitar o retrasar el ingreso de nuevos competidores. Estima necesario



PODER JUDICIAL
REPUBLICA DE CHILE

como una medida para introducir mayor competencia ordenar a las requeridas realizar una oferta y/o reventa de facilidades que contenga condiciones comerciales razonables.

TERCERO: Que la empresa Netline Telefónica Móvil Limitada denuncia en su reclamación que la sentencia no se pronuncia acerca de la prueba rendida, porque consta en autos que su parte solicitó y requirió a las empresas operadoras móviles establecidas, las requeridas, oferta de facilidades para el acceso a su red móvil para el suministro de servicios operadores móviles virtuales, tanto mientras se tramitaba el decreto de concesión de servicio de telefonía móvil, como con posterioridad a obtenerla. Sin embargo el fallo sostuvo que ninguna de las empresas que solicitaron información sobre las condiciones comerciales para la provisión de los servicios en cuestión contaban con concesión de servicio público de telefonía móvil.

En cuanto al ejercicio abusivo de acciones legales señala que la sentencia se funda en antecedentes y exposición de los hechos errónea, respecto de Netline. Ello por cuanto afirmó que después de la publicación de la resolución 1667 de la Subtel el 30 de diciembre de 2006, sólo Entel PCS presentó entre junio y julio de 2007 oposiciones a las solicitudes de concesión de terceros, en circunstancias que Entel también se opuso a la concesión que solicitó su parte, oposición que efectuó el 5 de enero de 2007. Además el fundamento del tribunal para desechar la existencia del abuso denunciado, esto es, la existencia de una imprecisión regulatoria respecto de los elementos mínimos que debían tener las solicitudes de concesión de OMV, lo que se habría aclarado por la resolución 1667 de la Subtel, no es aplicable a todos los casos, toda vez que Entel continuó



PODER JUDICIAL
REPUBLICA DE CHILE

oponiéndose luego de publicada aquélla.

Denuncia que la sentencia no se pronuncia sobre todas las alegaciones contenidas en el requerimiento y las alegaciones de los terceros, por cuanto no se pronunció sobre la denuncia hecha por la Subsecretaría de Telecomunicaciones a la Fiscalía, en cuanto a que las requeridas habrían incumplido la condición 9° de la resolución N° 2 de ese tribunal, al negar los servicios; denuncia referida también al ejercicio abusivo de las oposiciones respecto de las solicitudes de concesiones. Señala, también, la contradicción entre este fallo y lo declarado por el mismo tribunal en la resolución N° 2 /2005 en la que -en su parte resolutive- recomendó a la Subsecretaría de Telecomunicaciones disponer para los operadores de telefonía móvil la obligación de efectuar oferta de facilidades para la reventa de planes por parte de comercializadoras sin redes.

Argumenta luego la reclamación que se hizo una errónea interpretación del artículo 15 de la Ley General de Telecomunicaciones por cuanto ella no contempla la oposición como un mecanismo para aclarar o efectuar solicitudes a la autoridad sectorial o aclarar el marco normativo, puesto que se trata de una acción destinada a permitir a quien tenga antecedentes no autorizados por la autoridad y que pruebe que el otorgamiento de la concesión le origina daño, pueda oponerse a su otorgamiento.

Finalmente culmina señalando que la sentencia impide el desarrollo del negocio de los operadores móviles virtuales, violentando con ello la garantía del artículo 19 N° 21 de la Carta Fundamental, así como la del N° 26 del mismo artículo.

CUARTO: Que por su parte los señores Diputados que



PODER JUDICIAL
REPUBLICA DE CHILE

actuaron como terceros coadyuvantes de la Fiscalía Nacional Económica en su reclamación afirman que la sentencia omite mencionar entre los hechos acreditados, la denuncia de la Subsecretaría de Telecomunicaciones ante la Fiscalía Nacional Económica de 26 de agosto de 2006, que dio origen al requerimiento, lo que resulta gravitante toda vez que esgrime como fundamento para desestimar el ejercicio abusivo de acciones legales por parte de las requeridas otro acto administrativo dictado por esa Subsecretaría, como lo es la resolución 1667. Señala que la oposición que contempla el artículo 15 de la Ley General de Telecomunicaciones no persigue o tiene por objeto resolver dudas regulatorias. Las oposiciones de las requeridas estaban destinadas a cuestionar la legalidad e incluso inconstitucionalidad de los operadores móviles virtuales.

La coetaneidad y similitud de las oposiciones y de la negativa de venta, además de otros antecedentes que constan en el proceso, constituyen elementos que permiten establecer que las requeridas ejecutaron las prácticas exclusorias que se les imputan, creando así barreras artificiales de entrada infranqueables.

La reclamación enseguida se refiere a la decisión del tribunal de desestimar la medida preventiva solicitada por la Fiscalía, y señala que el fundamento de la sentencia contradice lo que ese mismo tribunal ha dispuesto por resolución N° 2/2005, en la que legitimó y validó a los operadores móviles virtuales.

Finalmente denuncia un error al estimar como continuadora legal a Telefónica Móviles Chile S.A respecto de Telefónica Móviles de Chile S.A., dando el tribunal por contestado el requerimiento en contra de ambas compañías con



PODER JUDICIAL
REPUBLICA DE CHILE

la presentación de Telefónica Móviles Chile S.A., el que meses antes del requerimiento se fusionaran ambas empresas no significa que Telefónica Móviles Chile S.A. conteste por ambas, ya que al momento de efectuar las oposiciones eran empresas distintas y por ello fueron requeridas ambas.

QUINTO: Que en lo que dice relación con la primera conducta imputada a las empresas requeridas, consistente en el ejercicio abusivo del derecho al oponerse injustificadamente al otorgamiento de concesiones de servicio público telefónico móvil a través de sistemas de terceros, cabe señalar que el solo hecho de haberse opuesto éstas en distintas oportunidades a las diversas solicitudes de concesiones que efectuaran diversas empresas para operar como operadores móviles virtuales no importa necesariamente, como lo entienden las reclamantes, una intención positiva de impedir, restringir o entorpecer la libre competencia; máxime si, como en este caso, el propio organismo encargado de resolver las oposiciones planteadas hubo de dictar la Resolución Exenta N° 1667 que interpretó la aplicación del artículo 25 de la Ley General de Telecomunicaciones respecto de los operadores móviles virtuales y aclaró algunas materias regulatorias en las que se fundaban parte de las oposiciones, específicamente en lo que dice relación con el régimen de fijación de tarifas aplicable al operador móvil virtual. Ahora bien, el atraso de la Subsecretaría de Telecomunicaciones para resolverlas no resulta imputable a las requeridas, aún más si la Ley General de Telecomunicaciones, en su artículo 15, regula el procedimiento y establece que se concederá un plazo de diez días para que el interesado (solicitante de la concesión) evacúe el traslado, sesenta días para que la Subtel evacúe

su informe y treinta días para que el Ministro resuelva el asunto. Cabe señalar que el requerimiento denuncia una actuación que importa una infracción a las normas que regulan la libre competencia, responsabilidad infraccional que desde luego debe ser fehacientemente acreditada. En este caso no hay antecedentes en la causa que permitan establecer la intención de las empresas requeridas en orden a crear barreras artificiales de entrada al mercado de que se trata utilizando para ello el mecanismo de oponerse a las solicitudes de concesiones que les franquea la ley. Parece más acorde con los antecedentes de la causa, específicamente con las fundamentaciones de las oposiciones, que éstas fueron realizadas por las empresas en uso de un derecho que les otorga la ley y basándose para ello en una interpretación particular de la normativa aplicable, que luego fue materia de un pronunciamiento del organismo técnico pertinente a través de la Resolución N°1667, fijando su alcance. El hecho de existir nuevas oposiciones con posterioridad al 30 de diciembre del año 2006, fecha de publicación de la Resolución N° 1667, no importa necesariamente una conducta atentatoria a la libre competencia, máxime si luego no se continuó con dichos procedimientos desde que no se intentó la impugnación de las decisiones que rechazaron tales oposiciones. Por su parte, consta de los antecedentes (fojas 542,564, 594, 679 y 705 del tomo III del "cuaderno de documentos Subtel") que, con posterioridad al 30 de diciembre del año 2006, se presentaron diversas solicitudes de concesiones para operar y explotar el servicio público de telefonía móvil como operadores virtuales respecto de las cuales no hubo oposición, las que fueron concedidas.

SEXTO: Que la segunda conducta imputada a las empresas requeridas, esto es, negarse en forma injustificada a efectuar una oferta de facilidades para reventa a los operadores móviles virtuales, básicamente consiste en que las requeridas abusando del poder de mercado que en conjunto detentan negaron la venta de facilidades para que los operadores móviles virtuales pudiesen ingresar al mercado de la telefonía móvil.

SÉPTIMO: Que si bien las requeridas señalan al respecto que no ha habido negativa de venta de cada una de ellas, lo cierto es que ninguna formuló condiciones comerciales necesarias conducentes a celebrar contratos. Tampoco concretaron una oferta comercial que incluyera precios por minutos o por elementos de red a utilizar.

OCTAVO: Que no se encuentra controvertido que el mercado relevante en este caso es el de servicios analógicos y digitales de telefonía móvil nacional, así como que la telefonía móvil es un servicio que sólo puede prestarse por quien cuenta con una concesión para ello. A la fecha del requerimiento, el 14 de agosto de 2007, las únicas tres empresas que contaban con concesiones de servicio público de telefonía móvil eran las requeridas, esto es, Movistar, Entel PCS y Claro; únicas compañías que tenían espectro radioeléctrico asignado para tales fines. La figura del operador móvil virtual es una forma de competir en este mercado, porque importa que una empresa que no tiene asignado espectro radioeléctrico ni posee infraestructura de redes móviles pueda ofrecer servicios de telefonía móvil accediendo a la red de uno o más de los operadores establecidos. Como las requeridas eran las únicas empresas que, a la fecha del requerimiento, tenían concesiones de

espectro radioeléctrico y redes de telefonía móvil, poseían en conjunto poder de mercado en lo referido al acceso a ese insumo esencial, como por lo demás lo sostuvo el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia en su fallo.

NOVENO: Que se acreditó en autos que tales empresas llevaron a cabo prácticas exclusorias con el objeto de impedir, restringir y entorpecer la competencia en el mercado antes definido, negando en forma injustificada una oferta de facilidades y/o reventa de planes, necesarios para que puedan operar en el mercado de servicios analógicos y digitales de la telefonía móvil nacional los operadores móviles virtuales. En efecto, el testigo Juan Vásquez, Gerente de VTR, declara: "Entel nos respondió que no podíamos solicitar facilidades para actuar como OMV mientras no tuviéramos una concesión de esa categoría; al año siguiente en el 2007 VTR solicitó a Subtel la concesión de OMV y uno de los argumentos que utilizó la propia Entel para oponerse fue señalar que VTR no podía solicitar concesión de OMV mientras no tuviera un contrato de facilidades previamente firmado con un operador establecido" (Fojas 1798 bis).

De este modo fluye claramente que existió efectivamente una negativa de venta entendiendo como tal toda conducta que tenga por efecto la no satisfacción plena a un pedido efectuado o la demora sistemática e injustificada a su atención.

DÉCIMO: Que es preciso tener en cuenta que los representantes legales de las requeridas han reconocido que para que pudiesen operar los OMV era imprescindible el acuerdo entre las partes y si no se ha materializado el ingreso de éstos al mercado ha sido justamente porque las



PODER JUDICIAL
REPUBLICA DE CHILE

requeridas no han querido negociar condiciones comerciales claras y económicamente razonables. Es así como el Gerente General de Entel PCS, don Hernán Mario Lores, preguntado por la Fiscalía si él consideraba que hubiere algún impedimento técnico o legal para la existencia de los Operadores Móviles Virtuales, simplemente señala que no existe problema y que sólo se requiere el acuerdo de las partes. El Gerente Legal de Claro, don Ricardo Gebauer Tocornal, preguntado por la Fiscalía si es posible que Claro acuerde facilidades o negocios con un OMV que no cuente con concesión expresa: "Mi representada no tiene un rechazo a priori y todo va a depender de las negociaciones que tenga con dicho operador". En términos similares declara el Gerente General de TEM.

UNDÉCIMO: Que, por su parte, la documentación rolante a fojas 265 a 275, 695, 767, da cuenta de las solicitudes de ofertas de facilidades destinadas a la reventa del servicio público telefónico móvil efectuadas a Entel PCS S.A. por diversas empresas, entre ellas Netline, interesadas en constituirse en operadores móviles virtuales, y de las respuestas negativas entregadas en cada caso por la requerida, fundándolas -la mayoría de las veces- en el hecho de no contemplar la normativa vigente a los llamados "operadores móviles virtuales", pese a que el artículo 25 de la Ley General de Telecomunicaciones los reconoce, respuestas que incluso, en algunos de los casos, fueron dadas los meses de enero y febrero del año 2007, es decir, con posterioridad a la fecha de publicación en el Diario Oficial de la Resolución exenta N° 1667 dictada por la Subsecretaría de Telecomunicaciones que interpretó la aplicación del artículo 25 antes citado respecto de los operadores móviles virtuales y aclaró algunas materias

regulatorias a su respecto.

DUODÉCIMO: Que en lo relativo a Telefónica Móviles Chile S.A. los documentos de fojas 556 a 552 y 692 demuestran que esta empresa también recibió diversas solicitudes de ofertas de reventa de servicio público telefónico móvil, sin que acogiera alguna de ellas, entregando respuestas vagas y evasivas a tales planteamientos.

DECIMOTERCERO: Que, finalmente, consta del documento que rola a fojas 703 que la empresa Claro S.A. informó a la Fiscalía Nacional Económica, el 10 de noviembre del año 2006, que hasta esa fecha no tenía ningún tipo de negociación con empresas interesadas en desarrollar el negocio de operadores móviles virtuales, por lo que no contaba con ningún tipo de oferta de facilidades al respecto.

DECIMOCUARTO: Que aparece así acreditada la negativa de venta de manera injustificada por las empresas requeridas, por lo que los operadores móviles virtuales se han visto impedidos de actuar en el mercado pues les ha sido imposible acceder al insumo esencial para la provisión del servicio público de telefonía móvil, esto es, el espectro radioeléctrico; asimismo, no existen condiciones competitivas para acceder a ese insumo ante lo cual un OMV debe obtener oferta de facilidades de modo de hacer efectivas las comunicaciones entre suscriptores de diferentes compañías.

DECIMOQUINTO: Que todos los antecedentes expuestos precedentemente, que se aprecian conforme a las reglas de la sana crítica, llevan a estos sentenciadores a la conclusión de que se encuentra acreditado que las requeridas, con el



PODER JUDICIAL
REPUBLICA DE CHILE

objeto de impedir, restringir y entorpecer la competencia en el mercado de la telefonía móvil, crearon barreras de entrada artificiales a los concesionarios de telefonía móvil a través de sistemas de terceros, llamados también operadores móviles virtuales, negando en forma injustificada ofertas de facilidades para reventa a estos últimos, lo que importa la infracción de lo dispuesto en el artículo 3° del Decreto Ley 211, por lo que resulta procedente acoger las reclamaciones interpuestas.

DECIMOSEXTO: Que por último, en lo que dice relación con el reparo que se le formula al Tribunal por haber estimado a Telefónica Móviles Chile S.A. como continuadora legal de Telefónica Móviles de Chile S.A., y haber dado por contestado el requerimiento en contra de ambas compañías con la presentación de esta última, cabe señalar que ello no es susceptible de reclamación, atendido lo dispuesto en el artículo 27 del Decreto Ley N° 211, toda vez que se trata de una decisión distinta a la sentencia definitiva.

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, 3 y 26 del Decreto Ley antes mencionado, se declara:

Que **se acogen** los recursos de reclamación deducidos a fojas 4997, 5031 y 5059 por Netline Telefónica Móvil Limitada, la Fiscalía Nacional Económica y don Jaime Mulet Martínez, respectivamente, en contra de la sentencia N°104/2010 de trece de septiembre de dos mil diez, escrita a fojas 4961, y se hace lugar al requerimiento interpuesto a fojas 114, sólo en cuanto se declara:



PODER JUDICIAL
REPUBLICA DE CHILE

I.- Que se condena a las empresas requeridas, Telefónica Móviles de Chile, Claro Chile S.A y Entel PCS Limitada a pagar cada una de ellas una multa de tres mil (3.000) unidades tributarias anuales, por infracción al artículo 3° del Decreto Ley N° 211 de 1973, con costas.

II.- Que se ordena a las requeridas presentar en un plazo de noventa días una oferta de facilidades y/o reventa de planes para operadores móviles virtuales, sobre la base de criterios generales, uniformes, objetivos y no discriminatorios.

Acordada con el voto en contra del Abogado Integrante Sr. Gómez quien estuvo por rechazar las reclamaciones interpuestas, por estimar que las empresas requeridas no incurrieron en la segunda conducta que se les imputa, esto es, negarse en forma injustificada a efectuar una oferta de facilidades para reventa a los operadores móviles virtuales, atendidos los siguientes fundamentos:

1°) Que a la fecha del requerimiento, esto es, al 25 de agosto del año 2007, no se había otorgado ninguna de las concesiones solicitadas, de manera que aún no existían operadores móviles virtuales, sino únicamente empresas que estaban solicitando la concesión. Del tenor del artículo 26 de la Ley General de Telecomunicaciones se desprende que para desempeñarse como operador móvil virtual se requiere contar con la concesión respectiva, de manera que no puede entonces entenderse que en el caso de autos se encuentre acreditado el tercer requisito para estar frente a la conducta imputada, cual es, la disposición de la persona o empresa a aceptar las condiciones comerciales usualmente establecidas por el proveedor a sus clientes. No eran, a la fecha de las conductas denunciadas, operadores virtuales,

por lo que mal puede entonces entenderse que las requeridas estuvieran obligadas a efectuar las ofertas de reventa que se les pidió.

2°) Que, si bien es efectivo que el Decreto Ley N° 211 protege también de conductas que atentan a la libre competencia a los potenciales consumidores, la conducta concreta que en este caso se denuncia -negativa a ofertar condiciones de reventa- no puede entenderse como atentatoria a la libre competencia puesto que las ofertas señaladas sólo tienen importancia para quienes ostentan la calidad de operadores móviles virtuales por haber obtenido la concesión respectiva. El hecho de que con posterioridad al requerimiento formulado se les otorgara a 16 empresas las concesiones en cuestión y ninguna haya obtenido de las requeridas las ofertas referidas en nada altera la convicción de este disidente, toda vez que tales conductas no forman parte del requerimiento que nos ocupa, ni hubo luego una ampliación de éste, en el que se incluyeran estas situaciones.

3°) Que la denuncia efectuada por la Subtel a la Fiscalía Nacional Económica motivó el requerimiento presentado por esta última, único respecto del cual el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia estaba obligado a pronunciarse, lo que hizo, refiriéndose específicamente a las conductas de las requeridas que en él se describen, concluyendo que no incurrieron en prácticas exclusorias tendientes a impedir, restringir y entorpecer la libre competencia. Sin perjuicio de lo anterior cabe señalar que la novena condición establecida por la resolución 02/2005 del tribunal antes mencionado, en realidad corresponde a una recomendación que le hizo a la Subsecretaría de



PODER JUDICIAL
REPUBLICA DE CHILE

Telecomunicaciones para que ésta disponga para todos los operadores de telefonía móvil la obligación de efectuar oferta de facilidades para la reventa de planes por parte de comercializadores sin redes. Sin embargo en este caso, como ya se señaló, a la fecha del requerimiento no existían aún operadores móviles virtuales, o comercializadores sin red, desde que las concesiones aún no hablan sido otorgadas, de manera que no existe la contradicción alegada entre la resolución 02/2005 y la sentencia que por esta vía se impugna.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Brito y de la disidencia su autor.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Rol 7781-2010.

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 el Abogado Integrante Sr. Rafael Gómez B. No firma, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, el Abogado Integrante señor Gómez B. por estar ausente. Santiago, 23 de diciembre de 2011.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a veintitrés de diciembre de dos mil once, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.