

CASOS LIBRE COMPETENCIA

PROGRAMA UC - LIBRE
COMPETENCIA

Nº3 - MAYO 2021

DEMANDA DE VOISSNET S.A. CONTRA COMPAÑÍA DE TELECOMUNICACIONES DE CHILE S.A.



FACULTAD DE DERECHO
PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DE CHILE

1. RESUMEN DEL CASO

Dentro de las conductas que constituyen abuso de posición dominante se encuentran las ventas atadas, las cuales son conductas comerciales en que la compra de un bien o la contratación de un servicio se condiciona a la compra de otro. No se debe confundir con el empaquetamiento, la cual es la venta de una paquete que es opcional, mientras que, en la venta atada, es obligatoria la compra del producto atado. Esta conducta puede ser tanto lícita como ilícita. En el primer caso, una venta atada es lícita cuando reduce costos de producción y comercialización en una línea de productos. Sin embargo, será ilícita cuando la empresa busque extender el poder de mercado que tiene en un bien, al mercado del bien que ata, en el que no tiene ese poder.

La sentencia N° 97 de fecha 4 de marzo de 2010, es sumamente relevante en esta materia, ya que el Tribunal de Defensa de Libre Competencia (TDLC), en primer lugar, fija los requisitos para sancionar la práctica de ventas atadas, y en segundo lugar, reconoce expresamente que la figura posee componente exclusorios y explotativos, es decir, se busca afectar directamente la posición competitiva de competidores, su capacidad de entrar o de expandirse y, a la vez, se explotan las oportunidades entregadas por la posición de dominio para afectar directamente a consumidores o proveedores.

Primera causa (Rol C-135-07)

En relación a los hechos, con fecha 12 de julio de 2007, Voissnet S.A. (Voissnet) interpuso una primera demanda en contra de Compañía de Telecomunicaciones de Chile S.A. (TCH) por infringir el artículo 3 del Decreto Ley 211 (DL 211), particularmente las letras b) y c), incurriendo en la conducta de “empaquetamiento excluyente” y realizando “subsídios cruzados”. Con respecto a la primera conducta, de acuerdo a la demandante, desde comienzos del 2006, TCH presentaba al mercado diversas ofertas conjuntas en las cuales ofrecía servicios de telefonía fija, tanto con límite de minutos como en forma ilimitada, y servicio de acceso a internet de banda ancha, por medio de un precio único mensual cuya única racionalidad económica era excluir competidores en el mercado de telefonía fija. Además, con respecto a la segunda conducta, Voissnet señaló en su demanda que TCH abusaba de su posición de dominio por medio de estas “ofertas conjuntas”, ya que realizaba subsidios cruzados entre ambos servicios, estableciendo un precio excesivo por el servicio de banda ancha -en el que tiene poder de mercado- para subsidiar el servicio de telefonía fija -potencialmente competitivo-.

Luego, con fecha 12 de septiembre de 2007, TCH contestó esta primera demanda señalando que la paquetización - en el mercado de las telecomunicaciones- es una estrategia comercial generalizada a nivel mundial que responde a las preferencias de los consumidores. Además, indicó que en el mercado de banda ancha no posee posición de dominio al compartir su liderazgo con VTR. En cuanto al mercado de telefonía, señala que también carece de poder de mercado al ser una empresa regulada en tarifas (además señaló que contaba condiciones de planes diversos y que no efectuaba discriminaciones).

Asimismo, en su contestación, TCH explicó que comenzó a comercializar ofertas conjuntas en 2004 como respuesta a la evolución del mercado. En este sentido, la política de precios que tenía la demandada era una respuesta proporcional a la conducta de VTR, el cual ofreció paquetes de servicios desde 2001. Por otra parte, TCH señaló en su contestación que las ofertas conjuntas tienen efectos beneficiosos:

- (i) al conllevar eficiencias económicas relativas principalmente a la reducción de costos;
- (ii) contribuyen a la innovación al dar origen a nuevos mercados y tecnologías;
- (iii) incrementan el bienestar social, pues han permitido expandir el mercado, incrementando la penetración de los servicios y los niveles de satisfacción de los clientes; y
- (iv) favorecen la competencia pues se aceleró el ingreso de TCH a la dinámica de las paquetizaciones, y se ha incentivado el ingreso de nuevos operadores (Telmex). En otras palabras, TCH indica que sus ofertas conjuntas son racionales tanto desde un punto de vista comercial como de costos.

Segunda causa (Rol C-173-08)

Un año después de interpuesta su primera demanda, con fecha 20 de agosto de 2008, Voissnet demandó nuevamente a TCH por infringir el artículo 3 del DL 211, particularmente su letra b), ya que en esa fecha ya no comercializa el servicio de acceso a internet de Banda Ancha en forma individual, sino que sólo en conjunto con el servicio de telefonía fija, incurriendo en una “venta atada”.

Al respecto, Voissnet señala que TCH impone la contratación del servicio de telefonía fija para adquirir el servicio de banda ancha. La demandante sostiene que esta conducta no tiene ninguna posible justificación, ya que, en primer lugar, no existen requerimientos técnicos que justifiquen la necesidad de prestar servicio de banda ancha asociado al de telefonía y, en segundo lugar, tampoco existirían justificaciones regulatorias toda vez que el servicio de acceso dedicado a banda ancha no es un servicio complementario a la telefonía de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley General de Telecomunicaciones. Por otra parte, Voissnet expone que la demandada cobra un precio excesivo por la prestación de servicio de banda ancha, toda vez que, si se realiza una comparación de precios de banda ancha con los costos promedios de dicho servicio, se concluye que esta última obtiene un margen que supera el doble del costo de prestar ese servicio. En este sentido, Voissnet expresa que los precios cobrados por TCH por el servicio de banda ancha sólo pueden tener por objeto inducir a los consumidores a adquirir la oferta conjunta al ser más atractiva económicamente, en perjuicio de los competidores de telefonía de TCH.

Además de lo anterior, Voissnet sostiene que los mercados relevantes serían los de telefonía y banda ancha, pues la conducta de TCH tiene efectos en ambos y, asimismo, este último ostentaría posición de dominio en ambos mercados.

Como contestación, con fecha 24 de septiembre de 2008, TCH explicó que la separación comercial de ambos servicios es un fenómeno excepcional en el mundo y que la regla general sigue siendo la venta conjunta por razones comerciales, tecnológicas y de precios, y no por intenciones anticompetitivas. En este sentido, TCH señala que ambos servicios utilizan recursos o infraestructura comunes, ya que el servicio de banda ancha utiliza recursos de la red pública telefónica (red de acceso). Si se ofreciese banda ancha desnuda, ello afectaría el precio de dicho servicio, pues habría que asignarle el costo correspondiente al acceso.

Además, TCH sostiene que no ha incurrido en la conducta de “venta atada”, porque no tiene una posición dominante. Explica que el mercado de banda ancha está liderado por VTR y es, en todo caso, muy competitivo.

Acumulación de autos

Con fecha 14 de octubre de 2008, el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC) ordenó acumular a la causa ingresada con el Rol C-135-07, aquella ingresada con el Rol C173-08, ambas seguidas entre las mismas partes.

Decisión del TDLC

En primer lugar, el TDLC expresó que las conductas denunciadas por Voissnet en ambas demandas están estrechamente relacionadas, ya que ambas cuestionan formas o modalidades de venta atada de servicios de telefonía fija y banda ancha que habría impuesto TCH. Luego, decidió acoger las demandas deducidas y declaró que TCH infringió la letra b) del artículo 3 del DL 211, al condicionar contractualmente la venta de banda ancha a la contratación de servicio telefónico, atando comercialmente a dicha oferta conjunta un determinado número de minutos de tráfico de voz, con precios implícitos negativos para estos últimos; conducta apta para excluir competidores en el mercado de la telefonía.

Para llegar a esa decisión, el Tribunal manifestó que concurrían todos los requisitos para que las conductas de venta atada empleadas por TCH impidan, restrinjan o entorpezcan la libre competencia, toda vez que:

- (i) TCH vendió el servicio de banda ancha sólo en forma empaquetada con el servicio de telefonía fija y con minutos de tráfico de voz;
- (ii) TCH tiene poder de mercado en el servicio de banda ancha;
- (iii) La modalidad de comercialización ha sido apta para producir o tender a producir el efecto de inhibir el ingreso o de excluir competidores en el mercado de la telefonía; y
- (iv) Dicha modalidad de comercialización, en la forma en que se efectuó, no tiene una justificación o explicación alternativa al abuso de poder de mercado.

Asimismo, el TDLC condenó a TCH al pago de una multa a beneficio fiscal ascendente a 5.000 Unidades Tributarias Anuales (UTA) y ordenó a la empresa vencida a comercializar también por separado cada uno de los servicios que integren sus ofertas conjuntas. Por consiguiente, y mientras TCH sea dominante en el servicio de banda ancha, no podrá atar a ésta ningún otro producto o servicio, debiendo en consecuencia mantener una oferta de banda ancha desnuda.

A través de su sentencia en el caso Voissnet S.A. contra Compañía de Telecomunicaciones de Chile S.A., el TDLC otorgó certeza jurídica al establecer los requisitos exigidos para que una venta atada fuese una conducta constitutiva de abuso de posición dominante y, por ende, sancionable. En efecto, los requisitos -conforme al considerando noveno de la citada sentencia- son:

- (i) Los productos o servicios incluidos en las ofertas conjuntas sean diferentes y no se vendan separadamente;
- (ii) Que la empresa tenga poder de mercado en el bien o servicio que solo vende en forma empaquetada;
- (iii) Que la vinculación produzca o tienda a producir el efecto de inhibir el ingreso o de excluir competidores en el mercado del producto atado o potencialmente más

competitivo; y

(iv) Que dicha modalidad de comercialización carezca de una justificación o explicación alternativa al abuso de poder de mercado.

Asimismo, el TDLC, al analizar los efectos anticompetitivos de la venta atada, reconoce que esta figura posee componentes tanto explotativos como exclusorios. En este sentido, la figura es exclusoria ya que, conforma al considerando sexagésimo primero, se levanta una barrera prácticamente infranqueable a la entrada y excluye a los que actualmente participan en el mercado del producto vinculado. Es también abuso de posición dominante explotativo, toda vez que *“La restricción, explícita o implícita, de la libertad de los clientes para decidir si contratan telefonía y para determinar a su proveedor, tiende a afectar la libre competencia, pues altera el proceso de asignación de recursos basado en el mercado”*.

2. FICHA JURISPRUDENCIAL

ÓRGANO COMPETENTE	• Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.
TIPO DE ACCIÓN	• Asunto contencioso
CONDUCTA	• Abuso de posición dominante (venta atada)
PARTES	• Voissnet S.A. • Compañía de Telecomunicaciones de Chile S.A
ROL	• C-135-2007 Rol • C-173-2008
Nº SENTENCIA	• 97/2010
FECHA	• 04/03/2010
RESULTADO	• Se acogen las demandas deducidas por Voissnet S.A. • Se condenó a TCH al pago de una multa de 5.000 UTA. • Se ordenó a TCH a comercializar también por separado cada uno de los servicios que integren sus ofertas conjuntas.
HECHOS	• La demandada habría incurrido en la conducta de "empaquetamiento excluyente" y realizando "subsídios cruzados". • La demandada no comercializa el servicio de acceso a internet de Banda Ancha en forma individual, sino que sólo en conjunto con el servicio de telefonía fija, incurriendo en una "venta atada".
MERCADO RELEVANTE	• Venta de servicios de banda ancha y de telefonía fija.
TEORÍA DE DAÑO APLICADA POR LA AUTORIDAD	• El TDLC, para la determinación del monto de la multa considera: (i) la calidad de reincidente de TCH; (ii) es difícil estimar el beneficio económico obtenido, considerando que la telefonía IP no se ha podido desarrollar como consecuencia de las conductas exclusorias de TCH; y (iii) las infracciones son especialmente graves atendida la duración de la conducta y al porcentaje de la población afectado

REFERENCIAS

https://www.tdlc.cl/nuevo_tdlc/wp-content/uploads/sentencias/Sentencia_97_2010.pdf