

En Lo Principal: Interpone Demanda. Primer Otrosí: Acompaña Documentos. Segundo Otrosí: Personería. Tercer Otrosí: Se tenga presente. Cuarto Otrosí: Designa Receptor judicial. Quinto Otrosí: Patrocinio y poder.

H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia

Alberto Mordojovich Soto, ingeniero civil electrico, a nombre y en representación, tal como se acreditará, de **Voissnet S.A.**, en adelante “**Voissnet**”, ambos domiciliados en calle Reyes Lavalle N° 3350, comuna de Las Condes, a este H. Tribunal con respeto digo:

Conforme con lo dispuesto en los artículos 18 N° 1 y 19 y siguientes del D.F.L. N° 1, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado del D.L. 211 de 1973 sobre libre competencia, vengo en interponer demanda contra la empresa **Compañía de Telecomunicaciones de Chile S.A.**, en adelante indistintamente **TELEFÓNICA CTC**, representada por su Gerente General, **señor José Pascual Molés Valenzuela**, ingeniero, ambos domiciliados en Avda. Providencia 111, comuna de Providencia, Santiago, por realizar conductas que restringen y entorpecen la libre competencia, infringiendo las disposiciones del mencionado DL 211, en particular aquellas del artículo 3°, tal como se especificará en el presente libelo, a objeto que conociendo de los hechos que se someten a su consideración, acoja la demanda y proceda a adoptar las medidas que señalamos en la parte pertinente.

I

SINTESIS DE LA DEMANDA

La presente demanda se sustenta en las prácticas atentatorias contra la libre competencia que despliega Telefónica CTC, específicamente en cuanto a **imponer a la venta de su producto banda ancha el de la telefonía fija o tradicional.**

La situación descrita constituye un ejemplo típico de la práctica anticompetitiva que tanto la doctrina como la jurisprudencia han denominado como “venta atada” y que consiste en imponer a un determinado cliente la obligación de adquirir necesariamente otro producto que ofrece el mismo vendedor, sin que le sea posible al cliente en cuestión adquirir tan sólo el primer producto.

La mencionada conducta se ejecuta con el propósito de **impedir la entrada de nuevos y potenciales competidores al mercado de la telefonía y expulsar del mercado a los que actualmente le compiten, abusando Telefónica CTC de la posición dominante que detenta en el mercado de la banda ancha, con el fin de mantener su participación de mercado en telefonía fija.**

La conducta que denunciemos se vincula con aquella ya denunciada anteriormente denominada de “empaquetamiento excluyente”, en cuanto ambas tienen los mismos propósitos anticompetitivos y se consuman por medio de las Ofertas Conjuntas de la demandada. Sin embargo, la imposición que denunciemos en este caso ha sido reconocida recientemente y en forma expresa por la demandada en el marco del proceso actualmente se encuentra en curso ante vuestro Tribunal y que se tramita bajo el rol N° 135/2007. Cabe señalar que hasta hace poco tiempo ofrecía o intentaba hacer creer que sí ofrecían el producto de banda ancha sin telefonía.

II

LOS HECHOS

1. Telefónica CTC impone la contratación del servicio de telefonía para vender banda ancha.

Sabido es que desde hace un tiempo la demandada ha ofrecido al mercado las denominadas “paquetizaciones de servicios”, por medio de las cuales ofrece los servicios de telefonía y banda ancha conjuntamente.

Estas “paquetizaciones” son instrumentos que no son ilícitos per se, pero que sí pueden permitir la germinación de prácticas que pueden ser claramente anticompetitivas. De hecho, este H. Tribunal, a instancias de mi representada, ya está conociendo de denuncias de conductas anticompetitivas plasmadas a partir de estas Ofertas Conjuntas.

Ha sido precisamente en el desarrollo de dicho proceso ante vuestro Tribunal, que hemos podido comprobar que la demandada no sólo incurre en las conductas anticompetitivas denunciadas, sino que además recientemente ha incurrido en un cambio de conducta, al dejar de ofrecer al mercado la contratación de

banda ancha en forma separada y como servicio único, exigiendo a los consumidores que desean contratar tal servicio, contratar a la vez y en forma conjunto con el acceso a banda ancha el el servicio de telefonía fija que la misma empresa presta.

Esta práctica, encubierta en un comienzo, hoy ha sido explícitamente reconocida por su propio Gerente General en esta misma sede jurisdiccional, en declaración prestada con fecha 7 de agosto de 2008 en el proceso ya referido.

Asimismo, y como hemos podido corroborarlo en fecha reciente, los propios dependientes de la demandada han reconocido a público dicha circunstancia e imposición.

Prueba de la imposición anticompetitiva de la demandada son las siguientes:

1.1. Certificaciones notariales – Oferta de acceso a banda ancha

Según consta de la certificación notarial de fecha 01 de Julio de 2008, que se acompaña en un otrosí de esta presentación, el Notario Iván Tamargo Barros certificó que una funcionaria de su Notaría ingresó desde un computador instalado en su oficio a la página web de Telefónica CTC Chile, específicamente a la dirección <http://www.telefonicachile.cl/ba2>.

Una vez dentro de dicha página, se certificó, asimismo, que se ingresó al link Planes Banda Ancha 2.0 “Dúos desde \$22.490” en donde se desplegó un catálogo online de productos y servicios en el que se mostraron las distintas opciones de planes de banda ancha que ofrece Telefónica, siendo éstos los siguientes: Banda Ancha Escolar 300 Kbps, Banda Ancha 1 Mb, Banda Ancha 2 Mb, Banda Ancha 4 Mb, Banda Ancha 6 Mb y Banda Ancha 300 Kbps plan Night and Weekend.

Señaló el Notario que al seleccionar cualquiera de éstos planes aparece una opción que indica “*Ver contrato*”, que corresponde al modelo de contrato que utiliza Telefónica para prestar dicho servicio de banda ancha y en la cual se puede acceder a dicho contrato en versión pdf.

De la misma forma, al ingresar a cada uno de los diversos planes que ofrece Telefónica en banda ancha se pudo observar que el modelo de contrato que utiliza es el mismo para todos los casos.

Una vez abierto el referido documento pdf, se puede leer el contrato, desprendiéndose de su contenido que éste exige que el cliente sea suscriptor de telefonía para que Telefónica le preste el servicio de banda ancha, según consta de su cláusula segunda, en los siguientes términos:

“Es presupuesto esencial del presente contrato que el Cliente tenga y mantenga la calidad de suscriptor telefónico de la Compañía respecto de la línea telefónica a la cual accederán los servicios antes indicados. En el evento que el Cliente no haya adquirido tal condición con anterioridad, el presente contrato se entiende celebrado bajo la condición suspensiva de obtener tal calidad, a más tardar a la fecha de instalación de estos servicios, de manera que si no se cumple dicha condición por cualquier causa, se tendrá por no celebrado.”¹

Queda claro de la cita anterior que Telefónica CTC Chile simplemente no presta el servicio de banda ancha en forma separada al de telefonía fija, siendo presupuesto esencial y condición suspensiva de sus contratos de “banda ancha” que el cliente sea suscriptor del servicio de telefonía fija, a tal punto que si el cliente no adquiere dicha calidad, el contrato de “banda ancha” se tiene por no celebrado.

De dicha forma, Telefónica CTC consigue a través de su poder de mercado en el acceso de banda ancha, en el que es el propietario mayoritario de la infraestructura esencial para proveerlo y en ciertos lugares el único oferente, influir en el mercado de la telefonía, con el fin de mantener su participación y evitar la competencia en este último. Ello puesto que en este último mercado, sin perjuicio de ser dominante, crecientemente ha ido teniendo más competencia, como por ejemplo de la telefonía celular o de la telefonía IP, servicio éste último que presta mi representada.

¹ El destacado es nuestro.

1.2. Reconocimiento de dependientes de Telefónica CTC

Según consta de diversas actas notariales, al consultársele a los dependientes de Telefónica CTC por la oferta de acceso a banda ancha, éstos señalan expresamente que la banda ancha no se vende sola.

Así por ejemplo, verificamos que en Certificación notarial de fecha 2 de Mayo de 2008, en la cual el Notario Eduardo Avello Concha certifica que procedió a llamar al número 6006003000, correspondiente al call center de Telefónica CTC Chile, marcando la opción 1 para ventas y luego la opción 3 para “Banda Ancha y otros productos.” Digitada esta opción el llamado fue direccionado hacia un ejecutivo, a quién se le preguntó por el valor de la banda ancha de un mega, contestando que tenía un costo de \$26.490.-, precio en el que se incluían 350 minutos de telefonía.

Ante la consulta por el valor de la banda ancha sin teléfono fijo, el ejecutivo señaló que dicho producto no se vendía por separado de la telefonía, pues consistía en un pack en el que el cable telefónico incluía banda ancha.

1.3. Reconocimiento del gerente general de Telefónica CTC.

Tan marcada es la estrategia de Telefónica CTC en el sentido referido en el punto anterior, que **ha sido incluso reconocida judicialmente por el mismo gerente general de la empresa, el señor José Pascual Molés Valenzuela.**

En el juicio seguido ante este H. Tribunal, caratulado “Voissnet S.A. con Telefónica CTC Chile”, Rol N°135-2007, el señor Molés Valenzuela fue citado a absolver posiciones, diligencia cuya acta que se acompaña en un otrosí de esta presentación. En dicha diligencia de prueba, el Sr. Molés señaló:

a. *“Nosotros actualmente y por ser una compañía de telefonía básico regulados **no comercializamos Banda Ancha sola**, habida cuenta de que resulta de la **interpretación que hacemos de la regulación** consideramos el servicio de Banda Ancha complementario al servicio básico de voz, cosa que está recogido en la misma regulación de Subtel en cuanto a*

*interpretar la Banda Ancha como un servicio complementario.*²

b. *“No obstante y por lo que ya expliqué en la pregunta anterior si es efectivo que cualquier cliente que contrate una Banda Ancha por la consideración que tanto nosotros como hoy por hoy la Subtel hacemos que es un servicio complementario al cargo por Banda Ancha se le tiene que sumar el cargo por voz ...”*³

c. *“No es efectivo como ya hemos indicado en dos preguntas anteriores **nosotros no vendemos la Banda Ancha sola hoy por hoy**”.*⁴

La antedicha afirmación constituye una prueba irrefutable de la práctica de venta atada implementada estratégicamente por la demandada, y que se condice, además, con la convicción de la demandada en cuanto a que estas paquetizaciones han sido fundamentales para incrementar sus ingresos.

La gravedad de esta situación se incrementa cuando es el propio Sr. Molés quien reconoce que no hay requerimiento técnicos que justifiquen esta práctica anticompetitiva.

En efecto, el Sr. Molés señaló lo que se transcribe a continuación:

“74. Para que señale cómo es efectivo que técnicamente el par de cobre puede ser utilizado para proveer exclusivamente el servicio de acceso a Internet por banda ancha.

Es efectivo.-

76. Para que señale cómo es efectivo que no existen requerimientos técnicos que hagan necesario ser cliente del servicio de telefonía local para que CTC le preste el servicio de banda ancha.

*Es efectivo que **no existen requerimientos técnicos**, si regulatorios.-*

² Respuesta a pregunta N° 5. El destacado es nuestro.

³ Respuesta a pregunta N° 12. El destacado es nuestro.

⁴ Respuesta a pregunta N° 16. El destacado es nuestro.

84. Para que señale cómo es efectivo que CTC cuenta con la capacidad técnica para proveer a un determinado cliente residencial el servicio de banda ancha a través de sus redes sin tener que proveer necesariamente al mismo cliente el servicio de telefonía fija, tal como lo hace en el segmento de las empresas.

Es efectivo con la particularidad de que deberíamos modificar el sistema de facturación y cobranza del segmento residencial.-“

Por tanto, de querer hacerlo, Telefónica CTC Chile podría prestar el servicio de banda ancha separadamente, pero ha decidido no hacerlo para proteger así su posición dominante en la telefonía fija, mediante una venta atada que produce evidentes efectos anticompetitivos.

2. Esta venta atada era negada por la demandada

La conducta anticompetitiva que denunciábamos era expresamente negada por la contraria.

En efecto, al contestar la demanda deducida por esta parte y que dio inicio al proceso Rol N° 135/2007, en el marco del cual se efectuó la declaración del Sr. Molés recién referida, Telefónica CTC **afirmaba que ella sí comercializaba los productos de banda ancha y de telefonía fija en forma separada**. Por ejemplo, en la página 43 de su contestación señaló que:

“Asimismo, existe un plan de Banda Ancha de 300 kbps cuyo precio de lista por separado es de \$24.990.-, cifra levemente superior a los \$22.400 de VTR.-“

De igual forma, hasta hace muy poco tiempo, la demandada, a través de sus encargadas de ventas, señalaban que sí se proveía el servicio, sin perjuicio que recomendaban la compra del servicio de banda ancha más telefonía por cuanto era más barato que el servicio de banda ancha solo.

Habría que preguntarse, entonces, las razones de esta inconsistencia entre lo aseverado por Telefónica CTC en la contestación de la demanda referida y lo aseverado por su Gerente General en el mismo proceso, un año más tarde. Las preguntas, ante esto, surgen evidente: ¿Se ocultó la verdad inicialmente? ¿Se

adoptó un cambio de conducta durante el proceso? ¿Qué causas habrían motivado dicho cambio de conducta, de ser efectivo? ¿Existen verdaderamente razones regulatorias que obliguen a la demandada a efectuar la venta atada de estos servicios? ¿Se modificó la regulación aplicable entre la fecha de contestación de la demanda mencionada y la declaración del Sr. Mole ante el Tribunal? A continuación, esta parte intentará dilucidar algunas de las respuestas a estas interrogantes.

3. La venta atada no tienen ninguna justificación lícita

Como podrá comprobar este H. Tribunal, no hay ninguna justificación para la venta atada materia de este proceso, más allá de la intencionalidad anticompetitiva de la contraria.

La misma demandada ha reconocido que no hay justificaciones ni requerimientos de carácter técnico que impongan la necesidad de prestar el servicio de acceso a banda ancha asociado a la prestación del servicio telefónico. De hecho, el principal competidor de Telefónica CTC en telefonía y acceso a banda ancha, es decir VTR Banda Ancha (Chile) S.A., sí ofrece y presta el servicio de banda ancha separadamente del servicio de telefonía.

Adicionalmente, la inexistencia de alguna justificación técnica para las ventas atadas impuestas por Telefónica CTC, quedan en evidencia cuando la Subtel señala que:

*“En relación al funcionamiento del producto que ofrece Telefónica CTC, denominado Megavía DSL; este es un producto de acceso de banda ancha a Internet, que Telefónica CTC ofrece a ISPs. Estos, a su vez, lo ofrecen a sus clientes que son usuarios finales del servicio. **Este servicio funciona independiente del servicio telefónico**, lo que permite una tarificación plana, no asociada a los minutos de conexión y, en particular, al Servicio Local Medido”.⁵*

Conciente de ello, Telefónica CTC ha pretendido asilarse en una inexistente justificación regulatoria, en cuanto supuestamente el acceso a banda ancha sería un servicio complementario al de telefonía.

⁵ Oficio Ordinario N° 33667, de fecha 5 de abril de 2005, emitido por la Subtel en juicio “Voissnet con Telefónica CTC Chile”, Rol N° 60/2005. El destacado es nuestro.

Sin embargo, la propia Subsecretaría de Telecomunicaciones ("Subtel") ha señalado ante este mismo Tribunal que el servicio de banda ancha no es un servicio complementario al de telefonía fija.

Sobre el particular citamos la respuesta que a este H. Tribunal envió la Subtel con fecha 05 de Abril de 2005 en los autos caratulados "**Voissnet S.A. con Telefónica CTC Chile S.A.**", Rol N°60-2005 , cuya copia se acompaña en un otrosí de esta demanda:

*"El servicio de acceso dedicado a Internet **no es un servicio complementario** a los que se refiere el artículo 8° de la Ley General de Telecomunicaciones.*

Puede apreciarse que el servicio de Internet conmutado participa de estas características esenciales, por cuanto el servicio se presta mediante la red pública telefónica toda vez que es justamente a través de una llamada telefónica que el usuario se comunica con el módem respectivo que hace las conversiones necesarias para que dicho usuario acceda a Internet, siendo justamente este módem el equipo que al conectarlo a la red telefónica, permite la prestación del servicio descrito.

Por el contrario, en el servicio de acceso dedicado a Internet no concurren estas circunstancias esenciales. En efecto, dicho servicio no se presta "por medio de las redes públicas", es decir no se emplea a este efecto la funcionalidad de la red pública telefónica para prestar el servicio, sino que se trata de un servicio por completo independiente al funcionamiento de dicha red. No existe aquí comunicación telefónica alguna entre el usuario del servicio de acceso dedicado a Internet y algún equipo que se destine a tal efecto, por lo que NO HAY TAMPOCO EQUIPO COMPLEMENTARIO ALGUNO CONECTADO A LA RED PARA ELLO, en el sentido del artículo 8° de la Ley. Sólo concurre en este caso la utilización, compartida o no, de algunos medios físicos o lógicos del concesionario de servicio público telefónico por el prestador del servicio de acceso dedicado a Internet."⁶

⁶ Página 15 de Oficio Ordinario N° 33667, de fecha 5 de abril de 2005, emitido por la Subtel en juicio "Voissnet con Telefónica CTC Chile", Rol N° 60/2005. El destacado es nuestro.

4. La venta atada es rentable económicamente para la demandada al cobrar por la supuesta prestación del servicio de acceso a banda ancha un precio excesivo

A este respecto nuevamente acudimos a elementos emanados de la misma demandada, en este caso un Informe elaborado por la consultora Synex, cuya copia se acompaña en un otrosí del presente líbello, en el que **se comprueba que el costo de prestar el servicio de banda ancha es notoriamente inferior al precio en que supuestamente se ofrece dicho servicio.**

La Consultora aludida, luego de realizar un examen de los costos de Telefónica CTC, en base a datos proporcionados por la propia demandada, señaló que:

“Por otra parte, y tal como se señala en el capítulo 4.2.2., los costos de banda ancha, promedio nacional y promedio para las distintas alternativas de velocidad de conexión, dan como resultante un costo promedio de \$9.596 netos, o bien \$11.420 IVA incluido (valores en pesos de septiembre de 2007)”

Si consideramos que el plan de banda ancha más económico que en teoría ofrece Telefónica CTC⁷ asciende a la suma de \$ 21.490 más el cargo fijo telefónico, que asciende a \$ 10.745 para Santiago (el menor) y a \$ 13.252 para Iquique (el mayor), ambas cifras con IVA Incluido, comprobamos que la demandada **obtiene un margen que supera el doble del costo de prestar dicho servicio.**

A la primera conclusión que nos lleva lo anterior es que dicha circunstancia sólo es posible en un mercado en el que no hay adecuada competencia y en el que Telefónica tiene un poder de mercado evidente.

Pero además debemos concluir que el precio al que la demandada supuestamente ofrece el servicio de banda ancha sólo puede tener por objeto el inducir a los consumidores a adquirir la oferta conjunta de telefonía y banda ancha, en directo perjuicio de todos sus competidores en telefonía. Este es uno de los elementos propios de la demanda de empaquetamiento excluyente ya interpuesta en este Tribunal, la cual constituye en los hechos una venta atada por medio de tarifas,

⁷ Certificación notarial acompañada en otrosí.

ya que es indudable que los clientes que quieran adquirir únicamente banda ancha prefieran comprar de todos modos el paquete de telefonía más banda ancha, puesto que dicha oferta conjunta es más barata que la oferta de banda ancha en forma “independiente”.

Ello se desprende de la certificación notarial de fecha 01 de Julio de 2008 en la que el Notario Iván Tamargo Barros certifica que una funcionaria de su Notaría ingresó desde un computador instalado en su oficio a la página web de Telefónica Chile y que sin excepción, **todos los planes de telefonía más banda ancha en forma conjunta eran más baratos que aquellos en los que se ofrecía la banda ancha en forma individual**, documento que se acompaña en un otrosí de esta presentación.

5. Efectos de las conductas de Telefónica CTC

Las conductas anticompetitivas de la demandada producen ciertos efectos manifiestos, como es que prácticamente no hay clientes residenciales que hayan contratado la banda ancha sola.

Esta realidad es reconocida por el Sr. José Molés, quien al contestar en la audiencia de absolución de posiciones a que nos hemos referido, señala lo siguiente:

“92. Para que señale en términos aproximados cuántos clientes de banda ancha tiene CTC, sin que sean suscriptores telefónicos de la misma empresa.

***Hasta donde yo conozco ninguno.* -“**

Esta realidad incide clara y directamente en los mercados relevantes materia de esta causa, principalmente en aquel de la telefonía, que es en el cual mi representada podría intervenir.

En la práctica, al forzarse al cliente a tener telefonía tradicional como requisito o condición para tener acceso a banda ancha, se constituye una **barrera estratégica de entrada** para potenciales competidores en el mercado de la telefonía.

Telefónica CTC aplica una estrategia comercial que tiene por objeto el mantener su posición dominante en el mercado de la telefonía fija, por la vía de

excluir a sus competidores en dicho servicio, como es el caso de Voissnet, al imponer a los consumidores que se interesan en contratar acceso a banda ancha la contratación obligatoria del servicio de telefonía fija.

En efecto, no es un misterio que el cliente que desee contratar los servicios de mi representada, y que por razones geográficas, económicas o de cualquier otra índole, deba necesariamente contratar el acceso a banda ancha con Telefónica CTC, lo que ocurre en gran parte de Chile, se verá forzado a contratar el servicio de telefonía tradicional, razón por la cual le resultará innecesario o inviable económicamente contratar además el servicio de telefonía por Internet.

De dicha forma, Telefónica logra imponer en los hogares o empresas que contratan sus servicios el servicio de telefonía fija, sin consideración a la real necesidad o conveniencia de sus usuarios por el mismo.

En este punto debemos recalcar que en muchos lugares del país **Telefónica CTC es el único proveedor disponible del servicio de banda ancha, por lo que a partir de las conductas denunciadas le es posible imponer a cada uno de los clientes a que accede como proveedor único de banda ancha la necesaria contratación del servicio de telefonía.**

En resumen, la estrategia comercial a que hemos hecho referencia está diseñada bajo la lógica de un operador local dominante que tiende a **i)** beneficiar al operador dominante en telefonía local con los ingresos por concepto de aumento de contratación de número de planes y de reducción y/o eliminación de competidores, **ii)** proteger el servicio telefónico fijo de la amenaza competitiva a nivel masivo de servicios que pueden sustituirle, por ejemplo, telefonía por Internet y telefonía móvil, **iii)** limitar a los nuevos operadores de telefonía Internet, encareciendo artificialmente el servicio, reduciendo así su posibilidad de masificación y acercamiento al servicio telefónico fijo, manteniendo al acceso a Internet y, por consiguiente, a la telefonía Internet como un servicio caro y de difícil acceso respecto al servicio telefónico local.

III

EL DERECHO

A este respecto, nos referiremos en primer término a los mercados relevantes involucrados, para posteriormente establecer cómo las conductas de Telefónica CTC son contrarias a las normas de la libre competencia.

1. Mercado Relevante

Telefónica CTC es una empresa que presta el servicio regulado de telefonía local, pero que además presta el servicio de conectividad de banda ancha.

Ambos son mercados conexos o relacionados, ocupando la demandada una posición de dominio clara en ambas, prevaleciendo de ella para abusar en los términos expresados en este libelo.

Las acciones anticompetitivas de la demandada tienen como propósito el mantener su posición de dominio en el mercado de la telefonía fija, abusando notablemente de la posición dominante que detenta en el mercado del acceso a banda ancha, para atar a la prestación de dicho servicio el servicio de telefonía fija tradicional, produciéndose los efectos anticompetitivos que hemos relatado en este último mercado. Como decíamos, es una práctica que constituye una enorme barrera estratégica de entrada al mercado de la telefonía.

El hecho de que la demandada es dominante en el mercado del acceso a la banda ancha se desprende, entre otros elementos, de los siguientes:

- Telefónica CTC es la propietaria mayoritaria en Chile de la infraestructura esencial para proveer tanto los servicios de banda ancha como el de telefonía, como es su red de pares de cobre.
- La propiedad sobre la red de acceso ha ido cobrando cada vez mayor importancia por el fenómeno de la convergencia tecnológica, que implica que todos los servicios de telecomunicaciones se prestan sobre la misma red.

➤ Telefónica CTC tiene instalados más de 4.000.000 de pares de cobre a lo largo del país, con lo cual tiene cubierto a prácticamente la totalidad de los hogares existentes en Chile.

➤ Hay un número muy importante de lugares o comunas de Chile en los cuales Telefónica es el único operador que ha llegado con su red y que por lo tanto puede ofrecer el servicio de acceso a banda ancha.

➤ Según se señala en la propia página web de la demandada, su participación de mercado en banda ancha llega aproximadamente al 50% del mismo.

2. Normas y principios de la libre competencia infringidos por la demanda.

Las acciones desplegadas por la demandada son conductas constitutivas de graves atentados a la libre competencia configurando infracciones al artículo 3º del DL 211, en especial en su letra b).

Sobre el particular, las normas que la demandada ha conculcado son las siguientes:

El **artículo 1º del DFL 211** dispone que:

“La presente ley tiene por objeto promover y defender la libre competencia en los mercados. Los atentados contra la libre competencia en las actividades económicas serán corregidos, prohibidos o reprimidos en la forma y con las sanciones previstas en la ley”.

Por su parte, el **artículo 3º del mismo cuerpo legal** prescribe que:

“El que ejecute o celebre, individual o colectivamente, cualquier hecho, acto o convención que impida, restrinja o entorpezca la libre competencia, o que tienda a producir dichos efectos, será sancionado con las medidas señaladas en el artículo 26 de la presente ley, sin perjuicio de las medidas correctivas o prohibitivas que respecto de dichos hechos, actos o convenciones puedan disponer en cada caso.

Se considerarán, entre otros, como hechos, actos o convenciones que impiden, restringen o entorpecen la libre competencia, los siguientes:

b) La explotación abusiva por parte de una empresa, o conjunto de empresas que tengan un controlador común, de una posición dominante en el mercado, fijando precios de compra o de venta, imponiendo a una venta la de otro producto, asignando zonas o cuotas de mercado o imponiendo otros abusos semejantes”.

Las conductas denunciadas constituyen claramente una venta atada en los términos dispuestos por el artículo 3 letra b) del DL 211.

Este mismo Tribunal se pronunció a este respecto en los autos Rol N°1-04 y en directa relación con la conducta de la demandada Telefónica CTC que hemos relatado en el presente libelo, a saber:

“Los productos que preocupan al Tribunal Antimonopólico son precisamente aquellos relativos a los mercados en los cuales participan las empresas fusionadas y, en tal contexto, existe un riesgo de transferencia de poder de mercado que se tiene sobre un producto a favor de otro, sobre el cual no se tiene tal poder, pero que se alcanza a través de comercialización en forma atada.”⁸

La diferencia es que en este caso Telefónica CTC tiene poder de mercado en ambos mercados y realiza la práctica anticompetitiva con el fin de mantenerlo.

Asimismo, la conducta referida constituye un **incumplimiento evidente al Decreto N° 742 de 2003, dictado por el Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones**, que estableció la obligación de no discriminación en la prestación de ofertas conjuntas y la de señalar el valor de cada producto por separado, en su **artículo 13**:

“No obstante lo señalado en el artículo 5º, los concesionarios podrán efectuar ofertas conjuntas en los términos definidos en el artículo 2º. Con todo, ni siquiera a propósito de estas ofertas conjuntas podrán los concesionarios efectuar discriminaciones entre los usuarios. Asimismo, se deberá señalar separadamente en

⁸ Domingo Valdés Prieto, Libre Competencia y Monopolio, Editorial Jurídica de Chile, pág. 572.

la oferta el valor o precio y las condiciones correspondientes a cada servicio de telecomunicaciones”.

Cuando se hace referencia al **precio de cada servicio de telecomunicaciones**, se está implícitamente refiriendo a la existencia y oferta de dicho servicio en forma separada. De otra forma no se entiende la utilización del concepto “precio” en el referido Decreto.

Este H. Tribunal comprenderá que a partir de lo dispuesto por el artículo 20 del Código Civil, este concepto (precio) debe necesariamente entenderse en los términos expresamente señalados por el artículo 1793 del mismo cuerpo legal, norma que con motivo de la compraventa señala que:

“El dinero que el comprador da por la cosa vendida, se llama precio”.

Cualquier otra interpretación del Decreto 742 a este respecto constituye una justificación carente de todo sentido lógico y jurídico.

3. Los organismos defensores de la libre competencia han sancionado reiteradamente este tipo de conductas

Los hechos materia de autos no son nuevos para los organismos de defensa de la libre competencia. Es así como conociendo de los mismos han generado abundante jurisprudencia, especialmente en el sector de las telecomunicaciones. Por ejemplo:

a) La H. Comisión Resolutiva dictó la Resolución N° 547, de fecha 11 de agosto de 1999, con relación a la denuncia presentada contra Telefónica CTC y contra su filial de telefonía móvil, en ese entonces denominada Startel.

En dicha Resolución, particularmente en su Considerando N° 55, dispuso:

“Que cabe señalar, además, que una empresa que provee diversos servicios en condiciones de libre competencia necesariamente debe aplicar tarifas a cada uno de ellos, de modo de cubrir su respectivo costo marginal de largo plazo o costo incremental de desarrollo, como efectivamente lo dispone el Título V de la Ley General de Telecomunicaciones, el cual establece la metodología de fijación de tarifas que debe aplicarse en subsidio del

régimen de libertad tarifaria, emulando las condiciones básicas que deben cumplirse en un régimen de libre competencia, de modo de prevenir ineficiencias en la asignación de los recursos de la economía”.

b) Por su parte, este H. Tribunal manifestó en la condición tercera de su Resolución N° 1-2004 que autorizó la fusión de VTR y Metropolis Intercom, lo siguiente:

“Se prohíbe asimismo a la empresa fusionada comercializar en forma atada, esto es, imponiendo a una venta la de otro producto, en los términos del art. 3°, letra b) del D.L. 211, la oferta de televisión por cable con la de acceso a internet de banda ancha y/o con la de telefonía fija. Tampoco podrá realizar ventas atadas de cualquier combinación entre estos servicios. Si podrá ofertarlos en forma conjunta siempre que la aceptación de la oferta por parte de los consumidores sea totalmente libre y voluntaria.”

POR TANTO,

Conforme a con lo expuesto, las disposiciones legales citadas y todas aquellas que resulten aplicables,

PIDO A ESTE H. TRIBUNAL tener por interpuesta demanda contra **COMPAÑÍA DE TELECOMUNICACIONES DE CHILE S.A.**, representada por don José Molés Valenzuela, ambos individualizados, aceptarla a tramitación, y en definitiva, **acogerla en todas sus partes** y sin perjuicio de las facultades de este H. Tribunal para adoptar las medidas que estime pertinentes en defensa de la libre competencia, disponga en particular:

1. Que se ordene a Telefónica CTC dejar sin efecto las conductas atentatorias contra la libre competencia invocadas en estos autos;
2. Que se disponga el cese inmediato de las conductas que se denuncian en esta presentación y en especial se obligue a Telefónica a comercializar el producto de banda ancha por separado y a un precio que guarde relación con el costo real que tiene de proveer dicho servicio;

3. Que se aplique el máximo de la multa a beneficio fiscal que establece la ley, habida consideración de la gravedad de la conducta y el beneficio obtenido a partir de las conductas denunciadas;

4. Que se condene en costas a la demandada.

PRIMER OTROSÍ: Vengo en acompañar, con citación, los siguientes documentos:

1. Certificación notarial de fecha 01 de Julio de 2008, en la que el Notario Iván Tamargo Barros certifica el tenor de lo dispuesto en los contratos que Telefónica CTC utiliza para proveer el servicio de Banda Ancha

2. Certificación notarial de fecha 01 de Julio de 2008, en la que el Notario Iván Tamargo Barros certifica los precios a los que ofrece Telefónica CTC los servicios de Banda Ancha en forma supuestamente separada y los servicios de Banda Ancha y Telefonía Fija en forma conjunta.

3. Certificación notarial de fecha 2 de Mayo de 2008, en la cual el Notario Eduardo Avello Concha certifica que personal comercial de Telefónica CTC informa que el servicio de acceso a banda ancha no se vende sola, sin telefonía.

4. Copia del acta de la diligencia de absolución de posiciones del gerente general de la demandada, el señor José Pascual Molés Valenzuela, prestada en el juicio seguido ante este H. Tribunal, caratulado "Voissnet S.A. con Telefónica CTC Chile", Rol N°135-2007, junto al pliego de posiciones respectivo.

5. Oficio Ordinario N° 33.667, de fecha 5 de abril de 2005, emitido por Subtel en el juicio seguido ante este H. Tribunal caratulado "Voissnet con Telefónica CTC Chile", Rol N° 60/2005.

6. Copia del Informe elaborado por la consultora Synex, acompañado por la demandada en el juicio seguido ante este H. Tribunal caratulado "Voissnet S.A. con Telefónica CTC Chile", Rol N° 135/2007.

Pido a este H. Tribunal tenerlos por acompañados, con citación.

SEGUNDO OTROSÍ: Vengo en acompañar copia de la escritura pública en que consta mi personería para representar a Voissnet S.A.

Pido a este H. Tribunal tenerlo presente.

TERCER OTROSI: Vengo en hacer presente que de conformidad a lo dispuesto en el Auto Acordado N° 7 de este H. Tribunal, esta parte envía con esta misma fecha este escrito al correo electrónico del Sr. Secretario de este Tribunal.

Pido a este H. Tribunal tenerlo presente.

CUARTO OTROSI: Que para los efectos de llevar a cabo todas las diligencias que requieran la presencia de un Ministro de Fe en el presente juicio, vengo en señalar al receptor judicial Sr. Jaime Alvarez Andrade, domiciliado en calle Huérfanos N° 878, of. 214, comuna de Santiago.

Pido a este H. Tribunal tenerlo presente.

QUINTO OTROSI: Vengo en hacer presente que designo abogados patrocinantes y confiero poder a los abogados habilitados para el ejercicio de la profesión Sres. **José Miguel Gana Eguiguren, Luis Felipe Merino Risopatrón** y confiero poder al abogado **Manfred Zink Papic**, todos domiciliados en calle Isidora Goyenechea N° 3477, Piso 14, comuna de Las Condes, quienes podrán actuar, indistintamente, en forma conjunta o separada.

Pido a este H. Tribunal tenerlo presente.