



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
1983/2023 - 40 AÑOS DE DEMOCRACIA

Resolución

Número:

Referencia: EX-2018-01774288- -APN-CME#MP- TELECOM ARGENTINA S.A.

VISTO el Expediente N° EX-2018-01774288- -APN-CME#MP, la Ley N° 27.442, y los Decretos Nros. 480 de fecha 23 de mayo de 2018 y 50 de fecha 19 de diciembre de 2019 y sus modificatorios, y

CONSIDERANDO:

Que el presente expediente fue iniciado en virtud de la denuncia presentada por la firma TUCUMÁN BBS S.R.L., con fecha 10 de enero de 2018, contra la firma TELECOM ARGENTINA S.A., por la presunta práctica de conductas anticompetitivas violatorias de la entonces vigente Ley N° 25.156 de Defensa de la Competencia.

Que la firma TUCUMÁN BBS S.R.L. indicó que brinda servicios de internet mediante red de telefonía fija en el ámbito de la provincia de Tucumán.

Que, asimismo, la firma TUCUMÁN BBS S.R.L. mencionó que la firma TELECOM ARGENTINA S.A. es el único proveedor del servicio a través de su red de última milla para la distribución de telefonía fija e internet, y que las firmas TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. y AMX ARGENTINA S.A. son proveedores del servicio de internet inalámbrico.

Que además la denunciante sostuvo que, las condiciones contractuales del servicio de internet entre los sujetos intervinientes fueron definidas mediante el convenio de interconexión oportunamente suscripto en el mes de diciembre de 2005, el cual estableció que la facturación de la firma TELECOM ARGENTINA S.A. iba destinada a la firma TUCUMÁN BBS S.R.L., debido a que le brindaba el servicio completo de acceso a internet.

Que, la firma TUCUMÁN BBS S.R.L. expuso que, las sucesivas mejoras tecnológicas, generaban situaciones de desequilibrio en la negociación comercial entre las firmas TELECOM ARGENTINA S.A. y TUCUMÁN BBS S.R.L. debido a los descuentos y promociones ofrecidos por la firma TELECOM ARGENTINA S.A.

Que no obstante ello, las situaciones de desequilibrio mencionadas eran oportunamente corregidas mediante acuerdos comerciales entre las firmas TELECOM ARGENTINA S.A. y TUCUMÁN BBS S.R.L.

Que la denunciante sostuvo que con la implementación de la tecnología llamada VDSL (Very high-bit-rate Digital Subscriber Line) en el servicio de internet por telefonía fija, se desató el conflicto con la firma TELECOM ARGENTINA S.A., toda vez que esta le negó injustificadamente la venta mayorista de aquel producto.

Que asimismo afirmó que, dicha conducta evidenció la posición dominante de la firma TELECOM ARGENTINA S.A., quien ostentaría una participación de mercado del NOVENTA Y CINCO POR CIENTO (95 %).

Que además, la denunciante, sostuvo que como resultado de esta práctica, la firma TUCUMÁN BBS S.R.L. pasó de tener TRES MIL CIENTO CINCUENTA Y OCHO (3.158) abonados en el año 2015 a tener DOS MIL SETECIENTOS OCHENTA Y CINCO (2.785) clientes en el año 2017, produciendo una reducción del ONCE COMA OCHO POR CIENTO (11,8 %).

Que TUCUMÁN BBS S.R.L agregó que, no sólo la firma TELECOM ARGENTINA S.A. realizó una agresiva campaña publicitaria ofreciendo el servicio de internet mediante VDSL a precios muy bajos durante el mes de mayo de 2016, sino que los destinatarios de la oferta fueron obtenidos de la base de datos de su clientela.

Que adicionalmente la denunciante manifestó que la provisión del servicio de internet mediante fibra óptica, conforme a la evolución tecnológica acaecida en el sector durante el año 2017, también le fue negada por la firma TELECOM ARGENTINA S.A.

Que, al respecto, la firma TUCUMÁN BBS S.R.L. manifestó que la firma TELECOM ARGENTINA S.A. habría anunciado la baja de los servicios de ADSL sobre red de cobre en los lugares en donde se encuentra actualizada la red de fibra óptica, lo que habría impedido la libre elección no sólo de prestadores sino de opciones de tarifa y servicio mediante la unificación en un servicio de mayor costo al que venía contratando el usuario.

Que también la denunciante señaló que, finalizado el período de precio promocional, el valor del nuevo abono promedio pasaría de PESOS OCHOCIENTOS UNO COMA SETENTA Y DOS (\$ 801,72) a PESOS MIL TRESCIENTOS SETENTA Y DOS (\$ 1.372).

Que con fecha 20 de febrero de 2018, la firma TUCUMÁN BBS S.R.L. ratificó la denuncia de conformidad con lo establecido en el artículo 28 de la entonces vigente Ley N° 25.156 y su normativa complementaria.

Que en fecha 7 de marzo de 2018, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA confirió el traslado de la denuncia previsto en el artículo 29 de la entonces vigente Ley N° 25.156, a la firma TELECOM ARGENTINA S.A.

Que en fecha 3 de abril de 2018, la firma TELECOM ARGENTINA S.A. brindó sus explicaciones en legal tiempo y forma.

Que la firma TELECOM ARGENTINA S.A., expresó que los hechos denunciados resultan de un conflicto contractual y que no tienen entidad para entablar una afectación al interés económico general.

Que, al mismo tiempo, explicó que la firma TUCUMÁN BBS S.R.L. compite dentro del mercado como ISP (proveedor de internet), adquiriendo el servicio mayorista de acceso a internet a TELECOM ARGENTINA S.A., TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. y AMX ARGENTINA S.A., tanto mediante redes propias como aquellas de la firma TELECOM ARGENTINA S.A., y aclaró que el servicio minorista de acceso a internet requiere de métodos propios de acceso a los clientes para poder ser utilizado.

Que la firma TELECOM ARGENTINA S.A., especificó que la tecnología VDSL difiere de la ADSL en una diversidad de elementos de red y que su comercialización mayorista requiere de nuevos desarrollos y adecuaciones de sistemas informáticos, como así también de los procesos intervinientes.

Que la relación comercial entre las firmas TELECOM ARGENTINA S.A. y TUCUMÁN BBS S.R.L. se materializa bajo el soporte del sistema "SIEBEL" y éste no puede ser empleado para la utilización de la tecnología VDSL, ya que requiere adecuaciones y complementos.

Que la firma TELECOM ARGENTINA S.A. concluyó que el acceso a internet mediante VDSL no puede ser comercializado de forma mayorista debido la inexistencia de un sistema de soporte adecuado, y que la tecnología ADSL sigue comercializándose normalmente en la provincia de Tucumán.

Que la firma denunciada añadió que, la pérdida de abonados de la firma TUCUMÁN BBS S.R.L. no fue resultado de la supuesta negativa de venta de la firma TELECOM ARGENTINA S.A., sino de la falta de reacción de la firma TUCUMÁN BBS S.R.L. en ofrecer servicios más convenientes para sus abonados.

Que la firma TUCUMÁN BBS S.R.L. el día 22 de marzo de 2019 amplió su denuncia y manifestó que la firma TELECOM ARGENTINA S.A. sería la única prestataria de servicio de internet mayorista mediante tecnología ADSL y fibra óptica.

Que, asimismo, explicó que TELECOM ARGENTINA S.A. no sólo incurre en una negativa de venta, sino que también ofrece productos por debajo de los costos ya establecidos, manifestando que la denunciada resultó adjudicataria de una licitación para la provisión del servicio de internet a la Universidad Nacional de Tucumán, en donde el precio del megabyte ganador de la licitación se dispuso en la cantidad de PESOS DOS COMA OCHENTA Y SIETE (\$ 2,87) más impuestos y el precio mayorista al que TELECOM le factura a la firma TUCUMÁN BBS S.R.L. es de PESOS SEIS COMA CINCUENTA (\$ 6,50) más impuestos.

Que atento a la ampliación de denuncia realizada por la firma TUCUMÁN BBS S.R.L., la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA ordenó correr traslado de la denuncia a la firma TELECOM ARGENTINA S.A., de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley N° 27.442.

Que, en virtud de los nuevos hechos denunciados, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA decidió fijar nueva audiencia de ratificación, a la cual la firma TUCUMÁN BBS S.R.L. no compareció, pero con fecha 7 de junio de 2019 efectuó una presentación en la cual explicó los motivos de incomparecencia y asimismo ratificó la ampliación de la denuncia formulada.

Que con fecha 9 de agosto de 2021, la firma TELECOM ARGENTINA S.A. brindó las explicaciones en legal tiempo y forma.

Que la firma TELECOM ARGENTINA S.A. sostuvo que con la acción intentada se pretende obligarla a brindarle servicio de conectividad FTTH a la firma TUCUMÁN BBS S.R.L., pero esta tecnología se encuentra excluida de la obligación de dar conectividad a terceros para la comercialización mayorista conforme lo establece el Decreto N° 764/00.

Que la denunciada señaló que, compite con otras empresas que ofrecen acceso a internet mediante vínculo físico, como las firmas SUPERCANAL y CCC DIGITAL, y a través de vínculo inalámbrico, como las empresas AMX ARGENTINA S.A. y TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A.

Que además destacó que, la firma TUCUMÁN BBS S.R.L. tiene redes propias y que también accede a las redes

inalámbricas de las empresas TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. y AMX ARGENTINA S.A. para revender el acceso a internet a sus abonados.

Que aclaró que la firma TELECOM ARGENTINA S.A. continúa comercializando la tecnología ADSL conforme lo acordado con la firma TUCUMÁN BBS S.R.L., refutando así la existencia de negativa de venta alguna, además informó que la firma TUCUMÁN BBS S.R.L. habría experimentado un crecimiento interanual del TREINTA Y DOS POR CIENTO (32 %) en la cantidad de abonados.

Que finalmente invocó el artículo 3 del Decreto N° 1340/16, el cual busca proteger todas las inversiones que realicen los licenciatarios de Servicios de TICs sobre las redes NGN fijas de última milla para banda ancha.

Que, en dicho contexto, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA debe analizar la realización de conductas anticompetitivas por parte de la firma TELECOM ARGENTINA S.A. en la provincia de Tucumán, consistentes en la negativa de venta del servicio de internet por vínculo físico mediante tecnologías VDSL y FTTH, así como provisión del servicio en cuestión mediante tecnología ADSL a precios inferiores al costo.

Que con respecto a la negativa de venta es importante destacar que, de acuerdo a las constancias de autos, la firma TUCUMÁN BBS S.R.L. nunca se vio impedida de prestar el servicio de acceso a internet a sus clientes con tecnología ADSL.

Que más allá de lo establecido por la reglamentación vigente, el 11 abril del 2018, la firma TELECOM ARGENTINA S.A. le ofreció a la firma TUCUMÁN BBS S.R.L. la posibilidad de utilizar la tecnología VDSL.

Que, además, el número de abonados de la firma TELECOM ARGENTINA S.A. que utilizaron dicha tecnología en los años 2017 y 2018 en la provincia de Tucumán representaron sólo un CINCO POR CIENTO (5 %) y un QUINCE POR CIENTO (15 %) respectivamente, de la totalidad de los abonados de la empresa.

Que con respecto a la tecnología FTTH, la firma TELECOM ARGENTINA S.A. comenzó a ofrecer este servicio durante el año 2017, alcanzando al CUATRO POR CIENTO (4 %) de los abonados de la mencionada empresa a comienzos del año 2018.

Que es importante destacar que además de la firma TELECOM ARGENTINA S.A. están presentes en Tucumán otros dos operadores con redes propias.

Que, con respecto a los precios predatorios, las condiciones de competencia en la provisión del servicio de internet a la Universidad Nacional de Tucumán son distintas a las habituales que desarrollan tanto la firma TUCUMÁN BBS S.R.L. como la firma TELECOM ARGENTINA S.A. para la provisión del servicio a los demás clientes, por cuanto se trató de una licitación donde el precio del servicio surge de una puja competitiva entre las empresas que se postulan para proveerlo.

Que, en el marco indicado, la empresa ganadora de la licitación, en este caso la firma TELECOM ARGENTINA S.A., se transforma en la única oferente del servicio licitado por el tiempo que dure la prestación, resultando inviable desarrollar una estrategia de precios predatorios porque si tuviera que proveer el servicio a un precio por debajo de sus costos, no tendría la posibilidad de incrementarlo debido a que ya habría quedado establecido en el marco del proceso de adjudicación.

Que de esta forma se estaría dando una situación de rentabilidad negativa permanente sin posibilidad de recupero posterior de la pérdida incurrida, motivo por el cual carecería de racionalidad económica para la firma TELECOM ARGENTINA S.A. desarrollar una estrategia como la denunciada.

Que finalmente, un dato relevante con relación a los efectos de las presuntas conductas denunciadas, es que según surge del informe de “Mapa de Internet de la Argentina, Convergencia 2020”, se observa que, lejos de haber perdido clientes, la firma TUCUMÁN BBS S.R.L. ha logrado incrementar su cantidad de abonados durante el último año.

Que, en atención a lo manifestado, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA entendió que procede el rechazo de la denuncia de marras, debiéndose remitir copia de las presentes actuaciones al ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES.

Que, durante la tramitación de las presentes actuaciones, el día 24 de mayo de 2018, entró en vigencia la nueva Ley de Defensa de la Competencia N° 27.442, y su Decreto Reglamentario N° 480 de fecha 23 de mayo de 2018 derogando la Ley N° 25.156 que hasta entonces había regulado el ámbito de aplicación en la materia.

Que como se desprende de todo lo expuesto, y en función del análisis de la información que surge del presente expediente, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA consideró que los hechos denunciados no constituyen una conducta sancionable a la luz de la Ley N° 27.442.

Que, en consecuencia, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, emitió el Dictamen de fecha 16 de mayo de 2022, correspondiente a la “COND. 1667”, en el cual recomendó al entonces Secretario de Comercio Interior aceptar las explicaciones oportunamente brindadas y ordenar el archivo de las presentes actuaciones de conformidad con el artículo 40 de la Ley N.º 27.442, y remitir copia de las presentes actuaciones al ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES, a los efectos que estime corresponder.

Que el suscripto comparte los términos del mencionado dictamen, al cual cabe remitirse en honor a la brevedad, considerándolo parte integrante de la presente medida.

Que ha tomado intervención el servicio jurídico competente.

Que la presente medida se dicta en virtud de lo establecido en la Ley N° 27.442, y en los Decretos Nros. 480 de fecha 23 de mayo de 2018 y 50 de fecha 19 de diciembre de 2019 y sus modificatorios.

Por ello,

EL SECRETARIO DE COMERCIO

RESUELVE:

ARTÍCULO 1º.- Acéptase las explicaciones oportunamente brindadas por la firma TELECOM ARGENTINA S.A., de acuerdo a los argumentos esgrimidos en los considerandos de la presente medida.

ARTÍCULO 2º.- Ordénase el archivo de las presentes actuaciones de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley N° 27.442.

ARTÍCULO 3º.- Remítase copia de las presentes actuaciones, al ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES, a los efectos que estime corresponder.

ARTÍCULO 4º.- Considérase al Dictamen de fecha 16 de mayo de 2022 correspondiente a la "COND. 1667", emitido por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado actualmente en el ámbito de la SECRETARÍA DE COMERCIO del MINISTERIO DE ECONOMÍA, que

identificado como IF-2022-48605883-APN-CNDC#MDP, forma parte integrante de la presente medida.

ARTÍCULO 5º.- Notifíquese a las partes interesadas.

ARTÍCULO 6º.- Comuníquese y archívese.



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
Las Malvinas son argentinas

Dictamen firma conjunta

Número:

Referencia: COND. 1667 - Dictamen - Archivo art. 40, Ley N° 27.442

SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR:

Elevamos para su consideración el presente dictamen referido a las actuaciones que tramitan bajo el expediente EX-2018-01774288- -APN-CME#MP, del Registro del entonces Ministerio de Producción, caratulado: “**TELECOM ARGENTINA S/ INFRACCIÓN LEY 25156 (C. 1667)**”.

I. SUJETOS INTERVINIENTES

1. TUCUMÁN BBS S.R.L. (en adelante, la “DENUNCIANTE” o “TBBS”), es una empresa dedicada a brindar servicios de valor agregado y provisión minorista de internet domiciliario mediante red de telefonía fija.
2. TELECOM ARGENTINA S.A. (en adelante, “TELECOM” o la “DENUNCIADA”), es una firma cuya actividad principal es la prestación de servicios de tecnologías de la información y las comunicaciones, servicios de valor agregado y servicios de transmisión de datos.

II. LA DENUNCIA

3. Con fecha 10 de enero de 2018 la firma TBBS se presentó ante esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, (en adelante, “CNDC”), formulando una denuncia contra de TELECOM por la presunta vulneración de los artículos 1° y 2° inciso 1) de la Ley N.° 25.156.
4. En su presentación TBBS indicó que brinda servicios de internet mediante red de telefonía fija en el ámbito de la provincia de Tucumán. Allí, TELECOM es el único proveedor del

servicio a través de su red de última milla para la distribución de telefonía fija e internet; en tanto que Telefónica de Argentina S.A. y AMX Argentina S.A. son proveedores del servicio de internet inalámbrico.

5. Indicó que las condiciones contractuales del servicio de internet entre los sujetos intervinientes fueron definidas mediante el convenio de interconexión oportunamente suscripto en diciembre de 2005. Allí se estableció que la facturación de TELECOM iba destinada a TBBS ya que le brindaba el servicio completo de acceso a internet.

6. Relató que las sucesivas mejoras tecnológicas –las cuales redundaban en mejoras de velocidad y calidad del ancho de banda para brindar el servicio de internet–, generaban situaciones de desequilibrio en la negociación comercial entre TELECOM y TBBS debido a los descuentos y promociones ofrecidos por la DENUNCIADA. No obstante ello, estos eran oportunamente corregidos mediante acuerdos comerciales entre las partes.

7. Planteó que con la implementación de la tecnología llamada VDSL (por sus siglas en inglés, *Very high-bit-rate Digital Subscriber Line*) en el servicio de internet por telefonía fija, se desató el conflicto con la DENUNCIADA, toda vez que TELECOM le negó injustificadamente la venta mayorista de aquel producto.

8. Afirmó que dicha conducta evidenció la posición dominante de TELECOM, quien ostentaría una participación de mercado del 95%. Además, como resultado de esta práctica, TBBS pasó de tener 3.158 abonados en el año 2015 a 2.785 clientes en 2017, produciendo una reducción del 11,8%¹.

9. Agregó que no sólo TELECOM realizó una agresiva campaña publicitaria ofreciendo el servicio de internet mediante VDSL a precios muy bajos durante el mes de mayo de 2016, sino que los destinatarios de la oferta fueron obtenidos de la base de datos de clientes de TBBS.

10. Adicionalmente, manifestó que la provisión del servicio de internet mediante fibra óptica, conforme a la evolución tecnológica acaecida en el sector durante 2017, también le fue negada por TELECOM. Al respecto, TBBS manifestó que la DENUNCIADA habría anunciado la baja de los servicios de ADSL sobre red de cobre en los lugares en donde se encuentra actualizada la red de fibra óptica, lo que habría impedido la libre elección no sólo de prestadores sino de opciones de tarifa y servicio mediante la unificación en un servicio de mayor costo al que venía contratando el usuario. Al respecto, señaló que, finalizado el período de precio promocional, el valor del nuevo abono promedio pasaría de \$801,72 a \$1.372².

11. Finalmente, solicitó una medida cautelar, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35 de la entonces vigente Ley N.º 25.156.

12. La denuncia fue ratificada el día 20 de febrero de 2018 en la sede de esta CNDC, de conformidad con lo establecido en el artículo 28 de la entonces vigente Ley N.º 25.156 y su normativa complementaria. En dicha oportunidad, cuando se le solicitara a TBBS las participaciones de mercado del servicio de banda ancha desde el 2015 a la actualidad dijo: “[a] partir de 2015 ante la falta de venta de VDSL la participación de TUCUMAN TBBS cayó del 18% al 5% en la actualidad”³.

II.1. Ampliación de la denuncia

13. El día 22 de marzo de 2019, TBBS presentó un escrito a los efectos de formular ciertas manifestaciones respecto de las explicaciones efectuadas por TELECOM.

14. En ella, la DENUNCIANTE manifestó que TELECOM sería la única prestataria de servicios de internet mayorista mediante ADSL y fibra óptica.

15. Asimismo, explicó que TELECOM no sólo incurre en una negativa de venta, sino que también ofrece productos por debajo de los costos. A tal efecto, relató que la DENUNCIADA resultó adjudicataria de una licitación para la provisión del servicio de internet a la Universidad Nacional de Tucumán. Al respecto, comparó el precio del megabyte ganador de la licitación (\$2,87 más impuestos) contra el precio mayorista al que TELECOM le factura a TBBS (\$6,50 más impuestos).

16. En virtud de los nuevos hechos denunciados por TBBS, esta CNDC decidió fijar audiencia de ratificación para el día 31 de mayo de 2019. Si bien TBBS no compareció, con fecha 7 de junio de 2019 efectuó una presentación en la cual explicó los motivos de la incomparecencia y ratificó la ampliación de denuncia realizada.

III. EXPLICACIONES

17. Atento a que las presentes denuncias podrían implicar prácticas anticompetitivas, esta CNDC dictó el día 7 de marzo de 2018 la Disposición N.º DI-2018-09947128-APN-CNDC#MP, ordenando correr traslado de la denuncia a TELECOM para que brinde las correspondientes explicaciones, de conformidad con el artículo 29 de la entonces vigente Ley N.º 25.156.

18. Con fecha 3 de abril de 2018, TELECOM brindó sus explicaciones en legal tiempo y forma.

19. En su presentación TELECOM expresó que los hechos denunciados resultan de un conflicto contractual y que no tienen entidad como una afectación al interés económico general.

20. Manifestó que TELECOM compite en la provincia de Tucumán para la provisión del servicio de internet por vínculo físico con las empresas Supercanal y CCC Digital, mientras que lo hace con Claro y Telefónica en el vínculo inalámbrico.

21. Relató que TBBS compite dentro del mercado como ISP (proveedor de internet), adquiriendo el servicio mayorista de acceso a internet a TELECOM, Telefónica de Argentina S.A. y AMX Argentina S.A., tanto mediante redes propias como aquellas de la DENUNCIADA. Aclaró que el servicio minorista de acceso a internet requiere de métodos propios de acceso a los clientes –ya sea red de cobre, tecnología inalámbrica, fibra óptica o redes HFC– para poder utilizar el servicio mayorista de acceso a internet.

22. Señaló que la relación comercial entre las partes no había tenido divergencias hasta el origen de las presentes actuaciones. Explicó que TELECOM se encontraba en plena instalación operativa de la tecnología VDSL en el momento de la presentación de la denuncia en autos. Además, especificó que la tecnología VDSL difiere de la ADSL en una diversidad de elementos de red y que su comercialización mayorista requiere de nuevos desarrollos y adecuaciones de sistemas informáticos, como así también de los procesos intervinientes; en conclusión, apuntó que el VDSL tiene un mayor precio que el ADSL.

23. Aclaró que la relación comercial entre TELECOM y TBBS se hace bajo el soporte del sistema “SIEBEL” (el cual se utiliza para la gestión comercial y venta de los accesos mayoristas a la tecnología ADSL), y que éste no puede ser empleado para la utilización de la tecnología VDSL en tanto requiere adecuaciones y complementos. Manifestó que TELECOM se encuentra en etapa de finalización de la adecuación del sistema y estimó su finalización para el mes de abril de 2018.

24. Concluyó que el acceso a internet mediante VDSL no puede ser comercializado de forma mayorista debido a la inexistencia de un sistema de soporte adecuado a tal efecto.

25. Destacó que la tecnología ADSL sigue comercializándose normalmente en la provincia de Tucumán.

26. Indicó que TBBS no sólo adquiere 1.500 Mbps de transporte de datos a TELECOM, sino que también hace lo propio de Telefónica de Argentina S.A. por 1.000 Mbps y de AMX Argentina S.A. por 100 Mbps. Seguidamente, apuntó que la DENUNCIANTE brinda acceso a internet con tecnología propia, sin necesidad de contar con el acceso de TELECOM.

27. Añadió que la pérdida de abonados de TBBS no fue resultado de la supuesta negativa de venta de TELECOM, sino de la falta de reacción de la DENUNCIANTE en ofrecer servicios más convenientes para sus abonados.

28. Manifestó que el artículo 3° del Decreto N.° 1.340/2016 del Ministerio de Comunicaciones busca proteger todas las inversiones que realicen los licenciatarios de Servicios de TICs sobre las redes NGN fijas de última milla para Banda Ancha. En tal sentido, señaló que TELECOM está implementando un tendido de red fibra óptica (FTTH, por sus siglas en inglés *Fiber To The Home*), tecnología que se encuentra excluida de la obligatoriedad de ser comercializada a terceros conforme el Decreto N.° 764/2000.

IV. EXPLICACIONES A LA AMPLIACIÓN DE DENUNCIA

29. Atento a la ampliación de denuncia realizada por la DENUNCIANTE en fecha 22 de marzo de 2019, esta CNDC dictó el día 14 de julio de 2021 la Disposición DISFC-2021-73-APN-CNDC#MPD, ordenando correr traslado de la denuncia a TELECOM para que brinde las correspondientes explicaciones de los nuevos hechos denunciados, de conformidad con el artículo 38 de la Ley N.° 27.442.

30. Con fecha 9 de agosto de 2021, TELECOM presentó las explicaciones en legal tiempo y forma.

31. Sostuvo que con la acción intentada se pretenden obligar a TELECOM a brindarle servicio de conectividad FTTH a la denunciante, pero esta tecnología se encuentra excluida de la obligación de dar conectividad a terceros para la comercialización mayorista conforme lo establecía el decreto 764 del año 2000⁴.

32. Señaló que TELECOM compite con otras empresas que ofrecen acceso a internet mediante vínculo físico, como las firmas Supercanal y CCC Digital, y a través de vínculo inalámbrico, como las empresas Claro y Telefónica.

33. Destacó que TBBS tiene redes propias y que también accede a las redes inalámbricas de las empresas Telefónica de Argentina S.A. y AMX Argentina S.A. para revender el acceso a internet a sus abonados.

34. Aclaró que TELECOM continúa comercializando la tecnología ADSL conforme lo acordado con TBBS, refutando así la existencia de negativa de venta alguna. Además, informó que TBBS habría experimentado un crecimiento interanual del 32% en la cantidad de abonados.

35. Finalmente, invocó el artículo 3 del Decreto N.° 1340/2016, el cual busca proteger todas las inversiones que realicen los licenciatarios de Servicios de TICs sobre las redes NGN fijas de última milla para banda ancha.

V. MEDIDAS PRELIMINARES

36. Esta CNDC consideró oportuno ordenar medidas preliminares a fines de determinar la procedencia de la continuidad del trámite del expediente.

37. En fecha 12 de abril de 2018, se le solicitó información a TELECOM respecto de la fecha en la que comenzó a ofrecer el servicio de internet minorista a través de la tecnología VDSL y la cantidad de abonados para el período 2017-2018.

38. Ello fue debidamente respondido el día 11 de mayo de 2018, cuando TELECOM manifestó que el servicio de internet minorista a través de la tecnología VDSL era comercializada por dicha firma desde mediados del 2015. Asimismo, agregó que sus abonados fueron los siguientes:

| Abonados | Enero 2017 | Enero 2018 |
|-----------------|-------------------|-------------------|
| ADSL | 127.217 | 115.950 |
| VDSL | 6.249 | 20.805 |
| Otra tecnología | 0 | 5.012 |

39. Aclararon en dicha oportunidad que TBBS había sido informado sobre la posibilidad de brindar internet mediante tecnología VDSL desde el día 11 de abril de 2018.

40. Con fecha 16 de junio de 2018, TBBS formuló aclaraciones y consideraciones respecto de las presentaciones realizadas por TELECOM. Al respecto, TBBS señaló lo siguiente: (a) TELECOM se encontraba brindando el servicio de internet mediante tecnología VDSL y FTTH en la provincia de Tucumán al momento de la presentación; (b) las empresas Supercanal y CCC Digital brindan sus servicios de internet por un vínculo físico que no compite con las tecnologías ADSL o VDSL; (c) no resulta cierto que el sistema “SIEBEL” fuera el único que pudiera utilizarse para la comercialización de la tecnología VDSL; y (d) los sistemas informáticos sí estuvieron habilitados para la comercialización de la tecnología VDSL para TELECOM pero no para TBBS.

41. El día 2 de julio de 2018, mediante Nota N.º NO-2018-31344966-APN-DNCA-CNDC, se

solicitó al ENACOM que emitiera un informe técnico donde detalle si algunas de las tecnologías mencionadas en la denuncia y/o en las presentaciones de TELECOM encuadran en el artículo 3° del Decreto N.º 1.340/2016 del Ministerio de Comunicaciones y/o alguna otra regulación cuya aplicación corresponda. El pedido de información fue respondido en fecha 12 de julio de 2018 por Nota N.º NO-2018-33313977-APN-DNPYC#ENACOM, en la que expresaron, entre otras consideraciones, que “(...) *a tenor de lo consultado por esa Dependencia de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, corresponde informar que este Ente aún no ha establecido el procedimiento que reglamente la metodología para la registración de los despliegues de redes NGN fijas de última milla, razón por la cual, hasta el momento tampoco se han emitido disposiciones que especifiquen qué características tecnológicas deben contar las redes que se vean alcanzadas por lo establecido en el artículo 3° del Decreto N.º 1340/2016*”.

42. Con fecha 27 de julio de 2018, esta CNDC le solicitó a TELECOM que informara los motivos de la demora en la habilitación de la tecnología VDSL para la prestación del servicio a TBBS, así como los desarrollos y adecuaciones de sistemas informáticos necesarios y la demora normal estimada. El requerimiento fue cumplimentado el 16 de agosto de 2018, cuando TELECOM aclarara que los “(...) *desarrollos y adecuaciones consisten en generar una serie de códigos especiales para que el Prestador pueda ingresarlos en el sistema Siebel (sistema informático (...) que permite la gestión e interacción entre el cliente mayorista y [TELECOM]*”⁵.

43. El día 26 de febrero de 2020, esta CNDC remitió la Nota N.º NO-2020-12636339-APN-DNCA#CNDC al ENACOM consultando si la tecnología VDSL podía enmarcarse en las redes NGN en los términos del Decreto N.º 1.340/2016. Ante ello, ENACOM afirmó que “(...) *el uso de la Tecnología VDSL no puede considerarse una red NGN*”⁶.

VI. ANÁLISIS JURÍDICO ECONÓMICO DE LA CONDUCTA

44. La denuncia formulada en autos podría corresponder con la realización de conductas anticompetitivas por parte de TELECOM en la provincia de Tucumán, consistentes en la negativa de venta del servicio de internet por vínculo físico mediante tecnologías VDSL y FTTH, así como provisión del servicio de internet por vínculo físico mediante tecnología ADSL a precios inferiores al costo. Dichas conductas podrían configurar una violación de los artículos 1° y 3° incisos i) y k) de la Ley N.º 27.442.

VI.1. La negativa de venta

45. La presunta conducta anticompetitiva denunciada es la negativa de venta del acceso mayorista a internet a través de la tecnología VDSL y FTTH, necesario para prestar el servicio

minorista de acceso a internet mediante vínculo de telefonía fija. Este tipo de práctica, en la medida en que se verifiquen los supuestos del artículo 1° de la Ley N.° 27.442, está contemplada en el inciso i) del artículo 3 del citado plexo normativo.

46. Esta CNDC tiene plenas atribuciones para investigar prácticas restrictivas de la competencia en sectores regulados, cuando dichas prácticas se produzcan más allá del alcance de la regulación sectorial pertinente. Respecto a la regulación sectorial en el presente caso el Decreto del P.E.N. N° 1360/2016 consigna: “*ARTÍCULO 3° — Fíjase el término de QUINCE (15) años, contados desde la publicación del presente, como condición diferenciada en los términos dispuestos por el artículo 45 de la Ley N° 27.078, para la protección de las redes NGN fijas de última milla para banda ancha que desplieguen los licenciatarios de Servicios de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, respecto de las normas de acceso abierto a banda ancha e infraestructura que se dicten, sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 56 de la misma Ley*”⁷.

47. Asimismo, ante la consulta de esta CNDC a la ENACOM sobre la obligación de TELECOM de dar acceso a tecnologías de nueva generación para proveer banda ancha de alta velocidad (VDSL⁸ y FTTH), sostuvo que aún no se ha establecido el procedimiento que reglamente la metodología para la registración de los despliegues de redes fijas de última milla, razón por la cual tampoco se han emitido hasta el momento disposiciones que especifiquen qué características tecnológicas deben contar las redes que se vean alcanzadas por lo establecido en el artículo 3° del Decreto N.° 1.340/2016.

48. Sin perjuicio de lo indicado anteriormente, es importante destacar que, de acuerdo a las constancias de autos, TBBS nunca se vio impedida de prestar el servicio de acceso a internet a sus clientes con tecnología ADSL⁹.

49. Posteriormente, más allá de lo establecido por la reglamentación vigente, el 11 abril del 2018, TELECOM le ofreció a la DENUNCIADA la posibilidad de utilizar la tecnología VDSL. Además, el número de abonados de TELECOM que utilizaron dicha tecnología en los años 2017 y 2018 en la provincia de Tucumán representaron respectivamente sólo un 5% y 15% de la totalidad de los abonados de la empresa¹⁰.

50. Con respecto a la tecnología FTTH, TELECOM comenzó a ofrecer este servicio durante el año 2017, alcanzando al 4% de los abonados de TELECOM a comienzos de 2018¹¹.

51. Asimismo, es importante destacar que además de TELECOM están presentes en Tucumán otros dos operadores con redes propias. La empresa SUPERCANAL que brinda el servicio de acceso fijo a internet residencial de 12 megas y la empresa CCC Digital que ofrece servicios de 20 y 50 megas, ambas con tecnología de cable coaxial y fibra.

52. Tal como puede observarse en la Tabla N.º 1, recién en el cuarto trimestre del año 2019 se masificó la oferta del servicio de internet mediante fibra óptica (FTTH).

Tabla N.º 1: Cantidad de accesos a internet fijo en la provincia de Tucumán, por tecnología.

| | ADSL 12 | FTTH (fibra óptica) | Cable- modem | Inalám- brica | Otros | Total |
|-------------|--------------------|------------------------------------|-------------------------|--------------------------|--------------|--------------|
| 2014- T4 | 137.093 | 116 | 97 | 13 | 105 | 137.424 |
| 2015- T4 | 144.188 | 116 | 1.653 | 88 | 50 | 146.095 |
| 2016- T4 | 146.995 | 116 | 4.482 | 14 | 45 | 151.652 |
| 2017- T4 | 156.583 | 105 | 5.223 | 102 | 319 | 162.332 |
| 2018- T4 | 159.215 | 119 | 11.670 | 686 | 314 | 172.004 |
| 2019- T4 | 146.985 | 39.574 | 11.012 | 725 | 348 | 198.644 |
| 2020- T4 | 149.322 | 68.043 | 11.150 | 1.834 | 740 | 231.089 |

Fuente: Elaboración propia sobre la base de información extraída del ENACOM¹³.

VI.2. Los precios predatorios

53. La presunta conducta anticompetitiva denunciada en el presente apartado es la comercialización minorista de TELECOM del servicio de acceso a internet mediante vínculo físico a través de la tecnología ADSL en la provincia de Tucumán a precios que se encuentran por debajo de sus costos.

54. Un precio predatorio se define como aquel que una empresa cobra por debajo de su propio costo de provisión de un bien o servicio, y no del costo de los rivales, con el objetivo de lograr que sus competidores se retiren del mercado, adquiriendo una mayor participación y un mayor poder de mercado¹⁴ de forma tal que al ejercerlo recupere y más que compense las pérdidas incurridas como consecuencia de las ventas por debajo del costo tornando rentable la estrategia adoptada. Este tipo de conducta se encuentra tipificada en el artículo 3° inciso k) de la Ley N.° 27.442.

55. De acuerdo a los dichos de la DENUNCIANTE, TELECOM estaría ofreciendo el servicio de internet a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMAN a un precio por Megabyte (\$2,87) por debajo de sus costos, alegando que el precio mayorista que ellos le pagan a TELECOM se encuentra en \$6,50.

56. Sin embargo, las condiciones de competencia en la provisión del servicio de internet a la Universidad Nacional de Tucumán son distintas a las habituales que desarrollan tanto la DENUNCIANTE como TELECOM para la provisión del servicio a los demás clientes por cuanto en el primer caso se trató de una licitación donde el precio del servicio surge de una puja competitiva entre las empresas que se postulan para proveerlo.

57. En el marco indicado, la empresa ganadora de la licitación, en este caso TELECOM, se transforma en la única oferente del servicio licitado por el tiempo que dure la prestación, de esta forma resultaría inviable desarrollar una estrategia de precios predatorios porque si tuviera que proveer el servicio a un precio por debajo de sus costos no tendría la posibilidad de incrementarlo debido a que ya habría quedado establecido en el marco del proceso de adjudicación.

58. De esta forma se estaría dando una situación de rentabilidad negativa permanente sin posibilidad de recupero posterior de la pérdida incurrida, por tal motivo carecería de racionalidad económica para TELECOM desarrollar una estrategia como la denunciada.

59. Finalmente, un dato relevante con relación a los efectos de las presuntas conductas denunciadas, es que según surge del informe de “Mapa de Internet de la Argentina, Convergencia 2020”, se observa que, lejos de haber perdido clientes, TBBS ha logrado

incrementar su cantidad de abonados durante el último año.

60. En atención a lo manifestado, esta CNDC entiende que procede el rechazo de la denuncia y remitir copia de las presentes actuaciones a la ENACOM.

61. De lo expuesto hasta aquí, esta CNDC entiende que no hay evidencia suficiente los hechos denunciados no encuadran dentro de las previsiones de la Ley N.º 27.442 y debe postular su archivo.

VII. CONCLUSIÓN

62. En virtud de lo expuesto, esta COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA aconseja al SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO: (a) aceptar las explicaciones oportunamente brindadas y ordenar el archivo de las presentes actuaciones de conformidad con el artículo 40 de la Ley N.º 27.442, (b) remitir copia de las presentes actuaciones, al ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES, a los efectos que estime corresponder.

63. Elévese el presente Dictamen al Señor Secretario de Comercio Interior para su conocimiento.

[1]Cfr. IF-2008-01808866-APN-DR#CNDC, p.13.

[2] Cfr. IF-2008-01808866-APN-DR#CNDC, p. 17.

[3] Cfr. IF-2018-08558797-APN-DR#CNDC, p. 5.

[4] Ver p. 5 del IF-2021-72025107-APN-DR#CNDC.

[5] Cfr. IF-2018-46715265-APN-DR#CNDC, p.3.

[6] Cfr. NO-2020-12965063-APN-SRC#ENACOM, p.2.

[7] La sigla NGN hace referencia a las redes de última generación (New Generation Networks).

[8]Conforme a la respuesta de ENACOM citada precedentemente la tecnología VDSL no forma parte de las tecnologías NGN.

[9] Cfs. de la presentación de la DENUNCIANTE de fecha 10 de enero de 2018, pp. 13/44.

[10] Cfs. de la presentación de Telecom de fecha 11 de mayo de 2018, pp. 2/29.

[11] Ibid.

[12] Incluye las conexiones VDSL.

[13] Al respecto, ver: <https://datosabiertos.enacom.gob.ar/dataviews/240898/acceso-a-internet-fijo-por-tecnologia-y-provincia/>.

[14] CNDC (2019). Guía para el análisis de casos de abuso de posición dominante de tipo exclusivo. Disponible en https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/guias_abuso_posicion_dominante.pdf.
