

ANT.: Presentación de un particular por posible abuso de posición dominante en el mercado de buses interurbanos en la ruta Salamanca – Santiago. Rol N° 2393-16 FNE.

MAT.: Minuta de archivo.

Santiago, **9 DIC. 2016**

A : FISCAL NACIONAL ECONÓMICO

DE : JEFE DIVISIÓN ANTIMONOPOLIOS

Por la presente vía informo al señor Fiscal acerca de la admisibilidad de la presentación del Antecedente, recomendando su archivo, en virtud de las razones que se exponen a continuación:

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 16 de junio de 2016 fue ingresada para examen de admisibilidad la presentación electrónica de un particular -operador de servicios de transporte de pasajeros en buses interurbanos- sobre el mercado de buses interurbanos en la ruta Santiago – Salamanca en relación a eventuales prácticas anticompetitivas realizadas por la empresa Pullman Bus durante el segundo semestre del año en curso.

II. ANÁLISIS DEL MERCADO

2. Para determinar si las conductas imputadas a Pullman Bus constituyen o no una infracción a la normativa de libre competencia, corresponde identificar el mercado en el cual éstas incidirían. La FNE entiende por mercado relevante el de *“un producto o grupo de productos, en un área geográfica en que se produce, compra o vende, y en una dimensión temporal tales que resulte*

probable ejercer a su respecto poder de mercado. el producto o grupo de productos que sus consumidores consideren sustitutos suficientemente próximos”¹.

3. En primer término, es útil destacar la regulación asociada al desarrollo de esta actividad. En particular, el artículo 3° de la Ley N° 18.696, sobre Transporte de Pasajeros, dispone que el transporte nacional de pasajeros remunerado se efectuará libremente, sin perjuicio que el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones establezca las condiciones y dicte la normativa dentro de la que funcionarán dichos servicios, en cuanto a cumplimiento obligatorio de normas técnicas y de emisión de contaminantes de los vehículos, así como en lo relativo a condiciones de operación de los servicios de transporte remunerado de pasajeros y de utilización de las vías.
4. Por su parte, el Decreto Supremo N° 212, de 1992, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, *“Reglamento de los Servicios Nacionales de Transporte Público de Pasajeros”*, define el transporte público de personas como el *“transporte nacional de pasajeros, colectivo o individual, público y remunerado, que se efectúe con vehículos motorizados por calles, caminos y demás vías públicas, rurales o urbanas, caminos vecinales o particulares destinados al uso público de todo el territorio de la República”*.
5. Adicionalmente, dicho reglamento exige a las empresas interesadas inscribirse en el Registro Nacional de Servicios de Transporte de Pasajeros, que lleva el Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones, sin lo cual no pueden prestar el servicio de transporte público. En cuanto a los requisitos necesarios para obtener tal inscripción, el interesado debe adjuntar diversos antecedentes relativos a la persona del interesado, de los vehículos y choferes con que prestará el servicio, además del servicio mismo que pretende entregar.
6. Dentro de los antecedentes relativos al servicio, el interesado debe acompañar:
(i) itinerarios; (ii) ubicación del o de los terminales autorizados y documentación

¹ Guía para el Análisis de Operaciones de Concentración. Fiscalía Nacional Económica. Octubre de 2012. Disponible en <http://www.fne.cl>.

que acredite que el interesado se encuentra habilitado para su uso, cuando corresponda, y ubicación de las oficinas de venta de pasajes; y (iii) tarifa a cobrar por el servicio.

7. En particular a los terminales de buses, el artículo 58 del Decreto Supremo citado, señala que *"en ciudades de más de 50.000 habitantes, la locomoción colectiva interurbana deberá contar con terminales que cumplan con las disposiciones que les sean aplicables. En ciudades de menos de 50.000 habitantes la locomoción colectiva interurbana deberá disponer a lo menos de una oficina de venta de pasajes próxima al lugar de estacionamiento donde inicien el servicio; este último, autorizado por la Municipalidad competente"*.
8. La ciudad de Salamanca al tener una población estimada de 27.410 habitantes a junio de 2016², no requiere contar con un terminal de buses, necesitando las empresas de buses solamente de una oficina propia para la venta de pasajes y de un paradero autorizado por la Municipalidad, sin embargo, tiene un carácter indispensable el contar con acceso a los terminales de buses ubicados en la Región Metropolitana para la prestación del servicio de transporte interurbano de pasajeros, y en el caso en particular de análisis, para el mercado relevante compuesto por la ruta Santiago - Salamanca.
9. En efecto, como fue señalado por esta Fiscalía en el requerimiento en contra de Pullman Bus Costa Central S.A. y otros³, en teoría, una empresa interesada en ingresar al mercado de transporte interurbano de pasajeros podría hacerlo en un corto plazo, pues la obtención de los permisos y autorizaciones exigidas demoraría cerca de seis meses. Sin embargo, si el entrante no logra acceder a

² Estadísticas demográficas y vitales del Instituto Nacional de Estadísticas. Al respecto véase la página: http://www.ine.cl/canales/chile_estadistico/familias/demograficas_vitales.php [Última visita 5 de diciembre de 2012.]

³ Requerimiento de la Fiscalía en contra de Pullman Bus Costa Central S.A. y otros, presentado con fecha 1° de julio de 2011, que dio lugar al procedimiento Rol C N° 232-2011 TDLC.

un terminal ya existente, su eventual entrada al mercado como competidor real y significativo⁴ se hace muy difícil⁵.

10. Para el caso en particular, en la ruta en comento participan cuatro empresas: Expreso Norte, desde el año 1981 (bajo el nombre de Tacc Vía Choapa); Transportes Cometa S.A. (Pullman Bus), desde hace más de 15 años; Libac, que opera desde diciembre de 2012, y; Buses Cejer, desde el 1° de septiembre de 2015.
11. Considerando la cantidad promedio mensual de pasajeros transportados en la ruta en análisis, para el periodo comprendido entre enero de 2015 y julio de 2016, se observa que Pullman Bus sería la empresa con mayor participación de mercado, aproximadamente de un 35%. En orden de importancia seguirían Expreso Norte (29%); Buses Cejer (27%) y Libac (9%).
12. En cuanto a las condiciones de acceso al terminal de buses San Borja, terminal desde el cual se serviría la ruta Santiago – Salamanca -de acuerdo a los antecedentes entregados por las empresas de transporte que operan esta ruta⁶-, cabe señalar que dicha terminal es de propiedad de la empresa de Ferrocarriles del Estado (17%) y de Parque Arauco S.A. (83%), y su administración está a cargo de la empresa Rodovías S.A. De acuerdo a lo señalado por la empresa administradora, esta tendría independencia en

⁴ Esta Fiscalía entiende por entrada suficiente, el hecho que un entrante pueda lograr un impacto significativo en el mercado en un periodo de tiempo razonable.

⁵ Cabe señalar que desde el punto de vista económico se considera muy poco viable la construcción de terminales propios y privados, en particular para empresas de transporte interurbano de menor tamaño.

⁶ En la Región Metropolitana operan además del terminal San Borja, los terminales de Estación Central (Santiago o ex Terminal Sur), Pajaritos, Los Héroes y Alameda. Los dos últimos, son terminales privados, por lo tanto, no permiten el ingreso a empresas de buses interurbanos que no sean de propiedad de los dueños. En relación al terminal de Estación Central, los destinos que se atienden desde éste son las ciudades del sur del país desde Rancagua hasta Puerto Montt, el Litoral Central (desde San Antonio por el sur a Quintero por el norte) y servicios internacionales (Perú, Argentina, Brasil y Paraguay), no operando, por lo tanto, empresas de buses con destino a Salamanca. Misma situación acontece con el terminal Pajaritos, desde el cual no opera ningún servicio de transporte que sirva la ruta Santiago-Salamanca.

relación a la participación directa o indirecta en la propiedad de alguna empresa de buses interurbanos que opera en el terminal⁷.

13. Este terminal cuenta con setenta y cinco oficinas, las cuales se encuentran arrendadas en su totalidad. Debido a la imposibilidad de aumentar el número físico de oficinas, y a la falta de vacancia de las mismas, el terminal habría instaurado la modalidad de boleterías compartidas. Esta modalidad implica que la empresa que quiera ingresar al terminal debe obtener la autorización de un arrendatario titular para compartir la oficina. En la actualidad, diez -de las setenta y cinco oficinas- son compartidas. De acuerdo a los antecedentes entregados por el terminal San Borja, en el periodo comprendido entre enero de 2015 y julio de 2016, se arrendaron bajo esta modalidad tres oficinas a dos empresas de buses interurbanos para la prestación de nuevos servicios de transporte. Así también, y en el mismo periodo, dos nuevas empresas de buses interurbanos arrendaron oficinas no compartidas en el terminal.
14. Así las cosas, la oportunidad con que una nueva empresa de servicios de transportes de pasajeros ingrese a prestar servicios en la ruta de interés dependerá del tiempo que le tome negociar el acceso a una oficina compartida o a una oficina exclusiva en el terminal. A mayor abundamiento, para las empresas que ya operan en servicios de transporte interurbano desde un terminal de buses, el poder entrar a operar en otra ruta no debiera tomarle un tiempo excesivo, ya que le bastaría tramitar la inscripción de ella en el Registro Nacional de Servicios de Transporte de Pasajeros.
15. En suma, para la ruta identificada no se presentan restricciones de capacidad en términos de infraestructura, sin perjuicio que podría existir un potencial comportamiento estratégico de alguna de las empresas incumbentes⁸.

⁷ Respuesta de terminal de buses San Borja con fecha 5 de septiembre de 2016 al Oficio Ordinario FNE N° 1548.

⁸ Eventualmente, un incumbente que enfrenta posibles entrantes en distintos mercados tenderá a competir agresivamente con cada entrante ya que, aunque ello le genere pérdidas, con ello logrará que la reputación de que es un incumbente fuerte y agresivo y podrá disuadir así eventualmente el ingreso de los otros posibles entrantes. Para más detalles, véase D. Kreps y R. Wilson, "*Reputation and Imperfect Information*", *Journal of Economic Theory*, 1982.

III. ANÁLISIS DE LA CONDUCTA DENUNCIADA

16. De acuerdo a los antecedentes descritos, corresponde determinar si la presente denuncia daría cuenta de hechos, actos o convenciones que podrían restringir o vulnerar la libre competencia o tender a producir dichos efectos, al tenor del artículo 3 del DL 211.
17. Según el denunciante, Pullman Bus estaría ejecutando acciones con el fin de excluir competidores en la ruta identificada. Estas acciones consistirían principalmente, en reducir las tarifas cobradas a los pasajeros, incluso por debajo de los costos. En consecuencia, lo que se imputa al denunciado es la supuesta ejecución de conductas predatorias en el mercado relevante.
18. Al respecto, se debe considerar que el artículo 3 letra c) del DL 211, establece que se considerarán como hechos, actos o convenciones que impiden, restringen o afectan la libre competencia, o que tienden a producir estos efectos: “[L]as prácticas predatorias (...) realizadas con el objeto de alcanzar, mantener o incrementar una posición dominante”.
19. Siendo ese el marco normativo aplicable el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (“TDLC”) ha señalado *“que los requisitos copulativos para que se cumpla el ilícito de establecimiento de precios predatorios son: primero, que durante el desarrollo de la alegada estrategia de predación la parte demandada haya dispuesto de suficiente poder de mercado en el o los mercados relevantes, de forma tal que dicha posición le haya provisto de una razonable expectativa de recuperar a futuro las pérdidas de corto plazo y segundo, en caso de cumplirse la condición anterior, que existan indicios definitorios sobre la alegación de fijación de precios de venta por debajo de los costos relevantes de proveerlos, con el fin de desplazar a sus competidores”*⁹.

⁹ Considerando Vigésimo Sexto de la Sentencia N° 110/2011, del TDLC, de fecha 28 de enero de 2011, que resolvió la demanda de Will S.A. contra Claro S.A. En el mismo sentido, véase el Considerando Tercero de la Sentencia N° 78/2008, del TDLC, de fecha 4 de diciembre de 2008, que resolvió demanda de GPS Chile contra Entel PCS.

20. Así, el análisis de prácticas predatorias requiere que la empresa imputada tenga una posición dominante en el mercado relevante o que le sea posible alcanzar, mantener o incrementar dicha posición a través de la conducta abusiva. En efecto, la Sentencia N° 151/2016 del H. TDLC señala¹⁰: *“Que, para que las conductas reprochadas por la actora puedan ser sancionadas por este Tribunal, es necesario que, (...), se pruebe que quien las ha cometido haya tenido una posición de dominio en el mercado relevante o las haya ejecutado con el objeto de alcanzar, mantener o incrementar dicha posición”* (considerando cuarto). En el mismo sentido, agrega: *“Que, en este orden de ideas, corresponde determinar, en primer término, cuál o cuáles son los mercados relevantes, la participación que le cabe a las demandadas en ellos y cuáles son sus condiciones de entrada”* (considerando quinto).
21. En forma complementaria y desde el punto de vista económico, se entiende por predación de precios, la conducta a través de la cual una firma reduce su precio por debajo de una medida apropiada de costos durante un tiempo determinado, con el objetivo de eliminar o limitar la competencia para, en forma posterior, aumentar su precio por encima del nivel competitivo con el fin de compensar las pérdidas incurridas en el ejercicio de tal conducta¹¹. Tal como señalan O’Donoghue y Padilla¹², en relación a los precios predatorios, se debe advertir que, en el corto plazo, las consecuencias este tipo de ilícitos pueden ser difíciles de distinguir respecto de los efectos de la competencia en precios, dado que la reducción de estos -parte visible de la predación-, es también un elemento esencial de competencia. En base a lo anterior, la preocupación central respecto a los precios predatorios es que las firmas puedan de forma estratégica reducir los precios en el corto plazo a niveles de pérdidas, pero con el objetivo específico de eliminar o disciplinar a los rivales, para luego subir los precios en el largo plazo por encima de los niveles competitivos, generando así un daño a los consumidores.

¹⁰ Sentencia N° 151/2016, de fecha 16 de junio de 2016, que resolvió la Demanda de Metalúrgica Silcosil Ltda. en contra de Masisa S.A. y otra (Rol N° C-293-15 TDLC).

¹¹ International Competition Network (2008) *“Report on Predatory Pricing”*, página 3.

¹² O’Donoghue y Padilla (2013), *“The Law and Economics of Article 102 TFEU”*, página 292.

22. Por lo tanto, en concordancia con la reciente jurisprudencia establecida por el H. TDLC, para analizar si en la especie concurren los elementos de una práctica predatoria, se requiere examinar en primer término si el denunciado posee una posición dominante, o la aptitud para alcanzarla, de modo que una eventual estrategia de precios predatorios sea factible de realizar en el tiempo.
23. Como se señalara en el capítulo precedente, en esta ruta en particular, si bien Pullman Bus ostentaría cerca del 35% de participación de mercado, no es posible establecer que la empresa tenga actualmente una posición de dominio, ni pueda alcanzar una, por cuanto: i) existen otros dos competidores con participaciones un poco menores al 30%, uno de los cuales habría logrado dicha participación en menos de 2 años; y ii) no se observarían *prima facie*, condiciones adversas a la entrada de potenciales nuevos operadores en la ruta.
24. En efecto, en el caso concreto de la ruta en análisis, potenciales nuevos operadores podrían ser, por ejemplo, empresas de transporte interurbano que sirven el norte del país, por lo menos hasta la Región de Coquimbo, donde se encuentra ubicada la ciudad de Salamanca, en particular aquellas empresas de transporte de mayor tamaño, que sirven múltiples destinos y que ya poseen oficinas en los terminales de buses, para las cuales la incorporación de una nueva ruta puede ser efectuada a corto plazo y de manera poco costosa.
25. En dicha situación se encuentra la empresa Tur Bus, la cual cuenta con seis oficinas en el terminal San Borja y atiende el norte del país. A mayor abundamiento, cabe señalar que la empresa Tur Bus operó la ruta Santiago-Salamanca desde septiembre de 2003 hasta junio de 2013, dejando de prestar servicios por la baja rentabilidad que presentaba la misma¹³. Por lo tanto, en caso de que dicha ruta presentara mejores rentabilidades, Tur Bus podría tener incentivos y las economías de red para operar nuevamente en la misma. Lo anterior resulta consistente con lo señalado por el TDLC, en su Sentencia N° 103/2010 al establecer que *“el poder de mercado en una localidad específica no se debe analizar en forma estática ni aislada, sino que se deben considerar*

¹³ Respuesta de Tur Bus de fecha 22 de julio de 2016 al Oficio Ordinario FNE N° 1326.

factores dinámicos, entre los que ese cuenta la situación de mercado en el resto del país y la capacidad potencial de crecimiento en una determinada región”¹⁴.

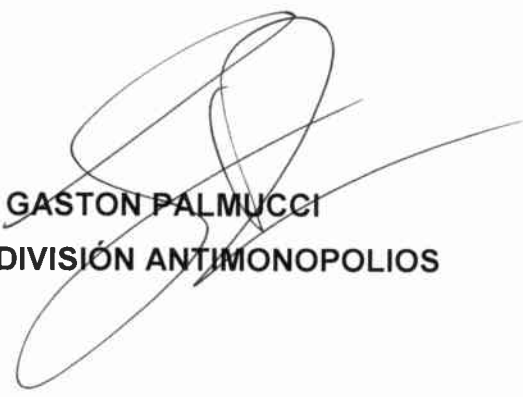
26. En definitiva, por los motivos expuestos en los párrafos precedentes y en atención a las diligencias realizadas en el período de admisibilidad, Pullman Bus no tendría poder de mercado en la ruta analizada. En efecto, además de la baja participación de mercado, el ingreso de nuevos competidores en el corto plazo, tampoco existirían considerables barreras a la entrada, motivo por el cual una recuperación de las pérdidas de una práctica predatoria sería inviable.

IV. CONCLUSIONES

27. Por todos los antecedentes señalados es posible concluir que Pullman Bus no detenta, en la actualidad, una posición de dominio en la ruta Santiago-Salamanca, ni se observa que sea factible que logre alcanzarla, por lo que no concurrían los requisitos necesarios, conforme al DL 211, para configurar una conducta de precios predatorios. En virtud de lo anterior, se recomienda al Sr. Fiscal, salvo su mejor parecer, el archivo de esta denuncia.
28. Lo anterior, sin perjuicio del derecho del denunciante de intentar acciones ante el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia o en otra sede.

Saluda atentamente a usted,


PDS/JJD/BAY


GASTON PALMUCCI
JEFE DIVISIÓN ANTIMONOPOLIOS

¹⁴ Considerando Vigésimo Cuarto de la Sentencia 103 del TDLC, "Demanda de Comercial Arauco Ltda. Contra Distribución y Servicio D&S S.A. e Hipermercado Valdivia Limitada".