

Santiago, quince de enero de dos mil catorce.

VISTOS:

I. Requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica

1. A fojas 5, con fecha 1 de junio de 2011, la Fiscalía Nacional Económica (la "Fiscalía" o "FNE") interpuso un requerimiento en contra de (i) Servicios Pullman Bus Costa Central S.A. ("Pullman" o "SPBCC"); (ii) Alejandro Antonio Cabello Reyes ("ACR", "Ruta Vía Curacaví" o "RVC"); y, (iii) Atevil Mecánica Diesel S.A. ("Atevil"). El requerimiento imputa a las tres empresas requeridas, el haber infringido el artículo 3° del Decreto Ley N° 211 ("D.L. N° 211"), *"al adoptar e implementar de manera coordinada una serie de actos y convenciones con el objeto de fijar las tarifas a público y determinar el reparto de frecuencias para la prestación del servicio de transporte público de pasajeros en la ruta Santiago-Curacaví-Santiago (indistintamente, la ruta "Santiago-Curacaví")"*. Adicionalmente, el requerimiento imputa a Pullman y Ruta Vía Curacaví el haber *"celebrado actos y ejecutado acuerdos anticompetitivos para la fijación de tarifas a público en el servicio de transporte público en la ruta Santiago-Lo Vásquez (ruta "Santiago-Lo Vásquez"), con ocasión de la festividad de la Inmaculada Concepción del año 2010"*. En concreto, la FNE expone en su requerimiento lo siguiente:

1.1. En primer término, la Fiscalía hace presente que la ruta Santiago-Curacaví ha sido atendida históricamente por las empresas Pullman y Ruta Vía Curacaví, las que habrían tenido el 54,9% y 45,1% de participación de mercado. Dicho servicio, lo habrían prestado en Santiago, desde los terminales San Borja y Pajaritos.

1.2. Señala que en diciembre de 2007, con el ingreso de Atevil al mercado, habría quedado al descubierto la existencia de un cartel de reparto de frecuencias y fijación de precios a público entre las empresas que a esa fecha prestaban el servicio.

1.3. Dicho acuerdo, a juicio de la FNE, habría consistido en que, por una parte, SPBCC y RVC habrían establecido un sistema de turno de salidas intercaladas (generalmente cada veinte minutos), que les permitía no disputarse los pasajeros. Además, cada empresa se comprometía a mantener las puertas de sus buses cerradas mientras la otra estuviese haciendo uso de su turno, asegurándose así mantener la estabilidad del cartel. Por otra parte, estima la Fiscalía, que dichas empresas se habrían coordinado también en fijar las tarifas a público que se iban a cobrar, acordando en ocasiones tarifas idénticas y, en otras, levemente distintas.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

1.4. Según la FNE, con la entrada de Atevil al mercado y atendido a que ésta cobraba una tarifa de \$800 en circunstancias que Pullman y RVC habrían cobrado \$1.000, estas últimas empresas se habrían visto en la necesidad de *“forzar la adhesión del entrante en los términos del acuerdo, mediante una estrategia consistente, en un primer momento, en amenazas y posteriormente, en la puesta en práctica de una serie de comportamientos, como vías de hecho y guerra de precios”*.

1.5. En este sentido, la reacción de Pullman y RVC a la tarifa de \$800 que cobraba Atevil, habría consistido, según el requerimiento, en: (i) una baja de sus tarifas, llegando a cobrar hasta \$500; y, (ii) una serie de vías de hecho, como cruce de máquinas y rompimiento de espejos, a fin de poder disciplinar a Atevil.

1.6. Si bien Atevil habría respondido a sus competidores rebajando sus tarifas a \$700, tal situación de competencia se habría extendido hasta mayo de 2008, fecha en la que Atevil se habría adherido al acuerdo entre Pullman y RVC.

1.7. En efecto, según relata la FNE, en mayo de 2008, el asesor y hombre de confianza de Pullman, el Sr. Pablo (o “Paul”) Von Breitenbach, habría invitado a una reunión en su oficina a la representante legal de Atevil, Sra. Sonia Villarroel, y al Sr. Alejandro Cabello Reyes de RVC, con el objeto de coordinar el número de salidas máximas que a cada una de dichas empresas se le permitiría realizar.

1.8. En dicha reunión se habrían alcanzado los siguientes acuerdos: (i) Atevil, como miembro ahora del cartel, podría realizar un máximo de 40 salidas desde el Terminal Estación Metro Pajaritos (“Pajaritos”) de lunes a viernes, y sin tope los fines de semana (con el tiempo, este número habría aumentado a 41 de lunes a jueves y a 43 los días viernes); (ii) la determinación de un mecanismo a fin de poder restablecer de manera paulatina la tarifa de \$1.000 existente al ingreso de Atevil. Para ese efecto, se habría creado un cronograma tarifario, condicionado al hecho que Pullman y RVC verificasen, mediante el monitoreo en los terminales, que Atevil estuviese cumpliendo con el número de salidas máximas acordadas.

1.9. El acuerdo habría producido plenos efectos, ya que según la FNE en el mes de agosto de 2008 todas las empresas requeridas habrían estado cobrando una tarifa de \$1.000 y el cartel habría funcionado en plenitud hasta abril de 2009; fecha en que, en el marco de una expansión comercial, Atevil habría incorporado 15 nuevos vehículos a su flota, lo que le habría permitido: (i) incrementar el número de salidas hacia Curacaví; (ii) iniciar recorridos hacia dicha ciudad desde el Terminal San Borja; y, (iii) prestar servicios en la ruta Santiago-Patagüilla a una tarifa menor que la cobrada por RVC; empresa que en esa época, habría sido la única en prestar dicho servicio.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

1.10. Estas decisiones comerciales de Atevil, habrían sido interpretadas por parte de Pullman y RVC como un desvío del cartel, razón por la que habrían reaccionado de inmediato disminuyendo sus tarifas (en el caso de Pullman, esta empresa habría disminuido la ruta Santiago-Curacaví a \$500; mientras que RVC habría bajado de \$1.100 la ruta Santiago-Patagüilla a \$800) y volviendo a ejecutar actos de hostigamiento.

1.11. Esta situación, según la FNE, habría motivado al Sr. Von Breitenbach a contactarse con la Sra. Sonia Villarroel para reclamarle el incumplimiento del acuerdo por parte de Atevil. Adicionalmente, el Presidente del Directorio de Pullman, Sr. Pedro Farías Soto, habría tomado contacto con el Sr. Luis Caro Veloso, socio de la Sra. Villarroel y prestador de máquinas para la citada expansión comercial, a fin de reiterarle personalmente las exigencias que Atevil no habría estado cumpliendo y que motivaron la reacción por parte de Pullman. En concreto, se le habría exigido a Atevil *“el no utilizar el Terminal San Borja, terminar con la variante hacia Patagüilla y, que en el Rodoviario Pajaritos, se limitara a las salidas máximas fijadas por Pullman”*.

1.12. Producto de tales reuniones, con fecha 8 de junio de 2009, Atevil habría abandonado la variante hacia Patagüilla; luego, con fecha 1 de julio de 2009, habría reducido su frecuencia de 49 a 41 salidas diarias desde el terminal Pajaritos; y, finalmente, a partir de julio de 2009, habría dejado de prestar servicios hacia Curacaví desde el Terminal San Borja.

1.13. Como consecuencia de lo anterior, entre los meses de junio y julio de 2009, las empresas requeridas habrían vuelto a cobrar la tarifa colusiva de \$1.000, la que luego, en febrero de 2010, sería reajustada fijándose en \$1.100.

1.14. Por otra parte, hace presente la FNE que durante el año 2010, el cartel habría seguido en pleno funcionamiento. Al efecto, señala que el asesor de Pullman, el Sr. Von Breitenbach, habría estado a cargo del monitoreo del mismo, amenazando a Atevil cada vez que detectaba vulneraciones al número máximo de salidas permitidas.

1.15. Con el objeto de ilustrar tal actividad de monitoreo, la FNE cita en su requerimiento tres conversaciones que habría sostenido el Sr. Von Breitenbach. La primera de esas conversaciones habría sido tenida con el Sr. Alexis Cabrera, empleado de Pullman en el terminal Pajaritos, a quien con fecha 21 de septiembre de 2010 le habría señalado: *“(...) la doña Sonia está arrancada con las salidas. (...) Hoy día le voy a echar una aniñada fuerte (...), y ahora o cumple o nosotros hacemos un ofertón”*. La segunda de las conversaciones, habría sido una llamada que el Sr. Von Breitenbach habría realizado, a continuación de la anterior, a la Sra. Sonia Villarroel a fin de señalarle que: *“se me acabó la paciencia (...). Dijimos 41-*

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

43 y no hay ningún día que se cumpla (...). Quiero que se cumpla, por favor, digamos. Voluntad me sobra, pero yo tengo que responder por lo mío y tengo puras quejas". Finalmente, la Fiscalía extracta una conversación de fecha 21 de octubre de 2010, que habría sido sostenida nuevamente por los Sres. Von Breitenbach y Cabrera, en la que el primero señala que: "Atevil me está apareciendo todos los días con 44 salidas en Pajaritos (...). Yo tengo una orden entre comillas, digamos, y no pueden pasar de ahí. Entonces, yo quiero así, no sé con quién, alguien que agarre papa, y que usted eche a andar a voz de que nosotros la otra semana tiene la orden de bajar la tarifa a \$700".

1.16. Conforme con el relato del requerimiento, el cartel habría seguido operando, y existiría evidencia de que a comienzos de 2011 las empresas requeridas *"acordaron subir las tarifas a la suma de \$1.200, lo que fue materializado de la siguiente manera: Pullman la subiría primero a fines de enero de 2011 y luego, dentro de los primeros días de febrero, Atevil. Ruta Vía Curacaví pospondría su alza".*

1.17. Por último, en lo que respecta a la primera de las imputaciones que realiza, la FNE señala que desde abril de 2011 Atevil habría dejado de formar parte del cartel, reanudando sus servicios desde el terminal San Borja, lo que habría desencadenado nuevos actos de hostigamiento y amedrentamiento en su contra por parte de las otras empresas requeridas.

1.18. Por otra parte, la FNE imputa a Pullman y RVC, además, la celebración de un segundo acuerdo colusorio destinado a fijar los precios a cobrar para el transporte de ida de pasajeros en la ruta Santiago-Lo Vásquez, con ocasión de la festividad de la Virgen de Lo Vásquez del año 2010.

1.19. Al efecto, la FNE expone que el Sr. Von Breitenbach se habría comunicado con el Sr. Alejandro Cabello Reyes, dueño de RVC, a fin de plantearle que: *"yo sugiero, hace tiempo que estamos parados en \$3.500, yo me iría a \$4.000 y las bicicletas en \$2.000"*, a lo que éste último le habría contestado: *"listo, 4 y 2, listo (...)"*. Dicha fijación de tarifas, habría sido ejecutada *"con la finalidad ineludible de evitar la competencia entre Pullman y Ruta Vía Curacaví"*.

1.20. Terminado el relato de los hechos, el requerimiento expone la industria, haciendo consideraciones sobre los agentes del mercado y sobre los rodoviaros o terminales.

1.21. En relación con los agentes del mercado, la FNE indica que la ruta Santiago-Curacaví, conforme con lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 212/92 del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones ("DS 212"), sería una ruta que debe ser operada por servicios rurales de transporte público, y hace presente que dicha ruta sería servida únicamente por las empresas Pullman, RVC y Atevil.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

1.22. En relación con Pullman, señala el requerimiento que se trataría de una empresa que se habría originado como una asociación gremial hace más de 40 años y que en el año 2003 se constituyó como se conoce actualmente (Servicios Pullman Bus Costa Central S.A.). Sus principales accionistas serían: Trans-Car S.A., con 35%; Transportes Cometa S.A., con 16% y Pedro Farías Soto 11%. Asimismo, hace presente que la sociedad Transportes Cometa S.A. sería propiedad de los Sres. Luis Pedro Farías Quevedo y Rocío Farías Quevedo (hijos del Sr. Pedro Farías Soto) y que otros miembros de la familia Farías tendrían conjuntamente un 11% adicional del total de las acciones.

1.23. Ruta Vía Curacaví, por su parte, sería una empresa prestadora de servicios rurales de transporte de pasajeros, de propiedad del Sr. Alejandro Antonio Cabello Reyes, que opera desde el año 1991 la ruta Santiago-Curacaví. Actualmente, según información de la Seremi de Transportes Metropolitana, esta empresa poseería una flota de 79 buses inscritos y operaría la ruta Santiago-Curacaví con 15 a 17 buses.

1.24. Finalmente, Atevil sería una sociedad anónima que desde finales del año 2007, serviría la ruta Santiago-Curacaví.

1.25. En lo referido a la ruta Santiago-Lo Vásquez, ésta según la FNE, también sería una ruta que debe ser operada por servicios rurales de transporte público y, atendido a que sería una localidad cercana a Curacaví y que sólo cobra relevancia en una fecha puntual del año (7 y 8 de diciembre), sería *“servida únicamente por los mismos empresarios que operan la ruta Santiago-Curacaví”*.

1.26. En cuanto a los terminales o rodoviarios, el requerimiento expone que el transporte desde Santiago hacia la ciudad de Curacaví, cuenta con dos terminales como puntos de salida: el Terminal San Borja (administrado por la sociedad Rodovías S.A.) y el de Pajaritos (administrado por Metro S.A.). Este último, contaría con 11 andenes para la atención de aproximadamente 75 salidas diarias, y que las tres empresas requeridas lo utilizarían para prestar sus servicios. Por su parte, en lo que respecta al Terminal San Borja, indica que para ingresar a prestar servicios en dicho terminal, la empresa interesada debe celebrar un contrato de concesión de boletería y uso de losa por 3 años. Además, este terminal sería, según la FNE, el único punto de salida para la locomoción colectiva en la ruta Santiago-Lo Vásquez.

1.27. En lo que dice relación con el mercado relevante, el requerimiento señala que *“en lo relativo al acuerdo colusivo entre Pullman, Ruta Vía Curacaví y Atevil respecto al transporte de pasajeros en la ruta Santiago-Curacaví, el mercado relevante afectado corresponde al de los servicios de transporte público de*

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

pasajeros en la ruta Santiago-Curacaví-Santiago, desde y hasta el Terminal San Borja y/o el Terminal Estación Pajaritos”.

1.28. Explica que no existirían medios de transporte que funcionen como sustitutos en la ruta afectada, ya que la única opción viable sería que los usuarios aborden en algún paradero ubicado en la Ruta 68 cualquier bus que transite por ella hacia la costa o hacia Santiago, pero que sin embargo, tal alternativa no resultaría conveniente por razones de precio (ya que la mayoría de esas líneas no cobrarían tarifas diferenciadas, lo que encarecería el pasaje) y de calidad (ya que no provee el transporte desde el borde de la carretera hasta el pueblo de Curacaví). Agrega que otras alternativas como vehículos particulares, taxis básicos o colectivos, tampoco podrían ser considerados parte del mercado relevante, atendido nuevamente las diferencias de precio y calidad. Lo anterior, según la FNE, especialmente si se tiene presente que, en general, el usuario de esta ruta corresponde a un pasajero frecuente que utiliza el servicio de manera diaria por razones laborales o educacionales.

1.29. En cuanto al mercado relevante afectado por el segundo acuerdo colusivo imputado por la FNE, éste se correspondería con el *“de los servicios de transporte público de pasajeros en la ruta Santiago-Lo Vásquez prestados durante la Festividad de Lo Vásquez de 2010, esto es, 7 y 8 de diciembre de 2010”*. Señala la Fiscalía, que para este servicio tampoco existirían otros servicios que constituyesen una alternativa económicamente viable para ser considerados como sustitutos de los servicios de transporte público de pasajeros. Además, debe tenerse presente, a su juicio, que durante la tarde del 7 de diciembre y la mañana del día 8, la Ruta 68 suele estar cerrada, de modo que los autobuses que operen dicha ruta deben transitar por la cuesta Zapata.

1.30. Luego de explicar la industria y el mercado relevante, la FNE indica las participaciones de mercado que las empresas requeridas habrían tenido desde el año 2009 hasta abril de 2011. Respecto a la ruta Santiago-Curacaví, estima que conforme con la información obtenida en el marco de su investigación, los siguientes serían los porcentajes de participación de cada una de las empresas:

Año	Atevil	Pullman	RVC
2009	27,8	37,8	34,4
2010	28,7	38,1	33,2
2011	28,4	44,8	26,8

1.31. En cuanto a la ruta Santiago-Lo Vásquez señala que *“si bien no cuenta con información precisa respecto de ingresos o frecuencias, atendido que dicha ruta cobra relevancia en una fecha puntual del año, y que es servida básicamente por*

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

los mismos operadores de la ruta Santiago-Curacaví, es razonable considerar las cuotas de mercado antes expuestas como una aproximación de las participaciones de mercado que las Requeridas han alcanzado en dicha festividad”.

1.32. Por otra parte, el requerimiento analiza también las condiciones de entrada a un mercado, considerando para tal efecto: (i) la existencia de barreras a la entrada (legales y costos hundidos); (ii) el tiempo y suficiencia para la entrada en el mercado; y, (iii) el eventual comportamiento estratégico de las empresas incumbentes.

1.33. En cuanto a las barreras a la entrada, señala la FNE que desde el punto de vista de las barreras legales, la Resolución N° 19 de 24 de mayo de 1999 del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones -que dispone que a contar del 15 de agosto de 2003, sólo podrán incorporarse a la prestación de servicios rurales en la provincia de Santiago y en las comunas de San Bernardo y Puente Alto vehículos nuevos (esto es, aquellos cuyo año de fabricación corresponda al mismo año en que se solicita su incorporación)-, *“podría significar una barrera de salida, toda vez que una empresa que abandone el mercado no podrá utilizar sus vehículos en rutas rurales que tengan como origen o destino la ciudad de Santiago”.* Asimismo, expone que *“esto puede ser percibido como un costo hundido para aquellas empresas que evalúen la posibilidad de ingreso en alguna de las rutas afectadas por esta regulación”.*

1.34. Adicionalmente, señala que según lo dispuesto por el artículo 54 del D.S. N° 212, la locomoción colectiva rural deberá iniciar o finalizar el servicio desde recintos especialmente habilitados para ello y que, al respecto, debe tenerse presente que sólo existirían dos terminales autorizados desde donde se puede prestar dicho servicio. Dichos terminales serían: (i) el Terminal Pajaritos *“que carece de disponibilidad para nuevos operadores en horario punta”;* y, (ii) el Terminal San Borja, que no tendría capacidad disponible y que el eventual ingreso al mismo se encontraría limitado a la posibilidad de obtener una oficina, lo que ocurriría de sólo de forma excepcional.

1.35. Respecto al tiempo y suficiencia en la entrada, a juicio de la FNE, *“se necesitará un tiempo aproximado de seis meses para ingresar al mercado relevante”*, el que calcula fundamentalmente a partir del tiempo necesario para obtener los permisos y autorizaciones correspondientes.

1.36. Finalmente, en cuanto al comportamiento estratégico, el requerimiento entiende que las conductas de hostigamiento que habrían desarrollado las empresas requeridas, así como el establecimiento de tarifas artificialmente bajas, implicarían no sólo una barrera a la entrada artificial al mercado, sino que además

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

un precedente general para los potenciales competidores que pretendan ingresar a servir esa vía o alguna otra que preste Pullman o RVC.

1.37. En suma, del examen de los hechos descritos, la FNE desprende que las requeridas habrían *“ejecutado actos concertados destinados a fijar precios a público y asignarse cuotas de mercado, en la ruta Santiago-Curacaví”* y que, respecto de Pullman y RVC, la evidencia de mostraría que éstas habrían mantenido un acuerdo histórico de efectos permanentes y que *“circunstancialmente, y en la medida que les es dable explotar todavía más su poder de mercado -como ocurre en festividades como Lo Vásquez, donde la demanda se presenta en términos más inelásticos-, se conciertan para incrementar sus beneficios a expensas de los consumidores”*. A juicio de la Fiscalía, tales conductas implicarían una infracción a la libre competencia, ya que se trataría de un acuerdo expreso entre agentes económicos, con el objeto de asignarse zonas o cuotas de mercado y fijar precios; conductas que ya habrían sido sancionadas en este mismo mercado en las Sentencias N° 82/2009, 102/2010 y 94/2010.

1.38. Finalmente, a efectos de justificar la sanción solicitada, la FNE hace presente que debe tenerse en consideración el activo rol que Pullman jugó tanto para adherir a Atevil al cartel, como al hecho de haber sido esta empresa la organizadora y monitreadora del cartel. En cuanto a RVC, indica que debe tenerse en cuenta la transcendencia de su comportamiento para llevar a cabo la vulneración a la libre competencia materia del requerimiento y, por último, respecto a Atevil *“y considerando la cooperación prestada a esta Fiscalía, y en atención a lo establecido en el artículo 39 bis del Decreto Ley N° 211, se solicita el beneficio de exención de multa”*.

1.39. En razón de todo lo anterior, solicitó a este Tribunal que: (i) declare que SPBCC, ACR y Atevil han incurrido en conductas contrarias a la libre competencia, al acordar tarifas y frecuencias en la ruta Santiago-Curacaví; (ii) declare que SPBCC y ACR han incurrido en conductas contrarias a la libre competencia, al acordar tarifas con ocasión de la festividad del 7 y 8 de diciembre de 2010; (iii) ordene el cese inmediato de esas conductas, y prevenga a las requeridas en orden a que se abstengan de realizarlas en el futuro; (iv) imponga a SPBCC una multa de 5.000 Unidades Tributarias Anuales; (v) imponga a ACR una multa de 2.000 Unidades Tributarias Anuales; (vi) otorgue a Atevil el beneficio de exención de multa; y, (vii) condene en costas a las requeridas.

**II. Demanda de los Sres. Alex Harry Castillo Olivera y Óscar Segundo
Castillo Ossandón**

2. A fojas 367 de estos autos, y con fecha 30 de agosto de 2011, Los Sres. Alex Harry Castillo Olivera y Óscar Segundo Castillo Ossandón (“Sres. Castillo” o “los demandantes particulares”) interpusieron demanda en contra de: (i) Servicios Pullman Bus Costa Central S.A.; (ii) Atevil Mecánica Diesel S.A.; (iii) Alejandro Antonio Cabello Reyes; (iv) Pedro Farías Soto; (v) Luis Pedro Farías Quevedo; (vi) Paul Von Breitenbach; y, (vii) David Marcelo Olivares Bahamondes, por haber vulnerado, a juicio de los demandantes, el artículo 3º del D.L. N° 211, *“al acordar los precios y otras variables competitivas en la ruta Santiago-Curacaví, desde el mes de mayo del año 2008, hasta el mes de mayo del año 2011, al menos”*. Esta demanda dio inicio al procedimiento Rol C N° 232-11, el que por resolución de fecha 24 de enero de 2012, fue acumulado a estos autos. En concreto, los demandantes particulares exponen en su demanda lo siguiente:

2.1. En relación con la exposición de los hechos en que fundan su libelo, como a las consideraciones sobre mercado relevante, los demandantes hacen referencia básicamente a los mismos hechos y conceptos ya denunciados por la FNE.

2.2. En cuanto a la participación de las empresas y personas naturales requeridas, hacen presente las siguientes consideraciones: (i) los Srs. Pedro Farías Soto y Luis Pedro Farías Quevedo, serían los controladores de Pullman, y *“mediante el control del Directorio de la empresa Servicios Pullman Bus S.A. y a manera de disciplinar, demostrando su poder en el transporte de pasajeros, resolvieron se ejecutaran los hechos colusivos ya denunciados, dando las instrucciones para ello a su principal colaborador Paul Von Breitenbach, a fin de mantener el poder de su grupo”*; (ii) el Sr. Von Breitenbach, a su vez, es demandado por haber procedido a *“disciplinar el mercado del transporte de pasajeros entre Santiago y Curacaví, instruyendo a dicho efecto a las empresas Ruta Curacaví y Atevil mediante la fijación de precios y tarifas (...), así como la participación de mercado que le correspondería a cada una”*; (iii) en cuanto al Sr. Olivares Bahamondes, se le demanda por haber ejercido el cargo de gerente general de Pullman hasta fines del año 2010; y, en dicha condición, había tomado conocimiento e implementado los actos y gestiones impulsadas por el Sr. Von Breitenbach *“conociendo o no pudiendo ignorar lo ilegítimo e ilegal de dichas prácticas por lo colusivo del actuar, lo cual lo convierte en partícipe y autor de las mismas”*; y, (iv) finalmente, demanda a las empresas Pullman, Atevil y RVC como autores de los hechos colusivos denunciados.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

2.3. En razón de lo anterior, los Sres. Castillo solicitaron a este Tribunal que: (i) imponga a SPBCC una multa de 5.000 Unidades Tributarias Anuales y le ordene el cese de la conducta; (ii) imponga a Atevil una multa de 2.000 Unidades Tributarias Anuales y le ordene el cese de la conducta; (iii) imponga a ACR una multa de 2.000 Unidades Tributarias Anuales y le ordene el cese de la conducta; (iv) imponga al Sr. Pedro Farías Soto una multa de 5.000 Unidades Tributarias Anuales y le ordene el cese de la conducta; (v) imponga al Sr. Luis Pedro Farías Quevedo una multa de 5.000 Unidades Tributarias Anuales y le ordene el cese de la conducta; (vi) imponga al Sr. Von Breitenbach una multa de 3.000 Unidades Tributarias Anuales y le ordene el cese de la conducta; e, (viii) imponga al Sr. Olivares una multa de 53.000 Unidades Tributarias Anuales y le ordene el cese de la conducta.

III. Contestación al requerimiento y a la demanda de Atevil Mecánica Diesel S.A.

3. A fojas 97, y con fecha 1 de agosto de 2011, Atevil contestó el requerimiento. Asimismo, a fojas 510, y con fecha 5 de marzo de 2012, contestó la demanda particular. En ambas presentaciones solicitó que de acogerse el requerimiento o la demanda, se le otorgue el beneficio solicitado por la FNE de exención de multa contemplado en el artículo 39 bis del D.L. N° 211 por haber cumplido con todos los requisitos legales para ello. En concreto, Atevil expone en sus contestaciones lo siguiente:

3.1. A juicio de Atevil, los hechos relatados por la FNE en su requerimiento, se corresponderían con lo que realmente ocurrió, puesto que sería efectivo que en conjunto con SPBCC y RVC, se habrían coludido para burlar la legislación sobre libre competencia en perjuicio de los usuarios.

3.2. Como antecedentes adicionales, expone que entró al mercado con un permiso especial para prestar servicios rurales, con buses nuevos, una tarifa estudiada y con la seguridad de poder llevar adelante su negocio, pero que nunca imaginó que las empresas que competían en el servicio Santiago-Curacaví a la fecha de su ingreso *“insistieran en mantener e imponer un control de tal naturaleza sobre las frecuencias y los precios; ni mucho menos imaginó que llegarían a trabajar a precios absurdos para destruir la competencia”*.

3.3. En ese contexto agrega que sus competidores le habrían señalado que no podría tener sino las frecuencias que le permitiesen, al precio que le fijasen y

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

desde los terminales que le indicasen, sin poder siquiera extenderse a otras localidades aledañas.

3.4. Así, afirma que luego de haber debido soportar persecuciones, seguimientos y daños a sus vehículos, habría decidido hacerse parte del cartel que a esa fecha mantenían sus competidores, y que era liderado por Pullman.

3.5. Finalmente, indica que *“queda sujeta a la decisión del H. Tribunal sobre la materia, pidiendo si que en todo caso se mantenga la liberación de multa con que beneficiada por resolución de la Fiscalía, y se la exima del pago de costas”*.

3.6. Por último, en lo que respecta a la demanda particular interpuesta en su contra, solicita tener presente que dicha demanda se basa en los mismos hechos imputados previamente por la FNE y respecto de los cuales ese organismo solicitó la exención de multa a su respecto.

**IV. Contestación al requerimiento y a la demanda del Sr. Alejandro
Antonio Cabello Reyes**

4. A fojas 130, y con fecha 25 de agosto de 2011, el Sr. Alejandro Cabello Reyes contestó el requerimiento. Asimismo, a fojas 427, y con fecha 22 de noviembre de 2011, contestó la demanda particular. En ambas presentaciones, solicitó el rechazo, al menos en lo que a él respecta, de los libelos interpuestos en su contra, *“por cuanto la acción infraccional se encuentra prescrita respecto de parte importante de los hechos imputados, y porque aquello que la Fiscalía presenta como acuerdos anticompetitivos entre Pullman Bus y mi representado, a uno de los cuales ambos habrían arrastrado a Atevil, son en realidad fijaciones de precios y limitación de ofertas impuestas por don Pedro Farías Soto y su hombre de confianza, don Paul Von Breitenbach”*. En concreto, RVC expone en sus contestaciones lo siguiente:

4.1. El Sr. Cabello Reyes opone en primer lugar la excepción de prescripción respecto de todos los hechos acaecidos con anterioridad al 13 de julio del año 2009, respecto del requerimiento; y, con anterioridad al 13 de octubre del año 2009, en lo que dice relación con los hechos imputados en la demanda.

4.2. Para justificar la citada excepción, distingue los hechos que se le imputan señalando, en primer término, que la acción para perseguir el supuesto acuerdo anticompetitivo que habría existido entre RVC y SPBCC con anterioridad a la entrada al mercado de Atevil, y vigente hasta la guerra de precios culminada en mayo de 2008, se encontraría prescrita.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

4.3. Asimismo, indica que la acción para perseguir el segundo acuerdo imputado por la FNE, esto es, el acuerdo de mayo de 2008 que habría terminado en abril de 2009 en razón de la expansión de Atevil, también se encontraría prescrita. En cuanto a la supuesta coordinación que habría habido entre RVC y Pullman en abril de 2009 para volver a disciplinar a Atevil, tal coordinación aún de haber existido - señala la contestación-, sería irrelevante o inocua respecto de Ruta Vía Curacaví, ya que a esa altura era el tercer actor del mercado; y, en todo caso, de haber existido, igualmente habría sido con anterioridad al 13 de julio de 2009, por lo que la acción se encontraría también prescrita.

4.4. Así las cosas, concluye que el requerimiento quedaría reducido únicamente a los supuestos acuerdos de alza de tarifas y limitación de oferta que la FNE acusa haber tenido lugar en febrero de 2010 y enero de 2011; y a aquel acuerdo imputado para subir la tarifa en la prestación del servicio Santiago-Lo Vásquez para los días 7 y 8 de diciembre de 2010.

4.5. Luego de oponer la excepción de prescripción, la contestación realiza ciertas consideraciones relativas al desarrollo profesional del Sr. Cabello Reyes. Expone, en este sentido, que durante el período abarcado por el requerimiento, éste prestó servicios rurales con un solo bus propio y una liebre que tenía en *leasing*. El resto de los vehículos, habrían sido destinados a servicios interurbanos o rurales por mandato de sus propietarios.

4.6. El régimen económico de esta empresa, se habría caracterizado porque RVC proveía a los propietarios de los buses con los que prestaba servicios, de oficinas de venta en los terminales y su personal, mientras que estos últimos, eran los encargados de proveer los vehículos y el personal que trabajaba en ellos. En cuanto a la recaudación generada por los buses, ésta pertenecería a sus propietarios, mientras que los ingresos de RVC estaban dados por un cobro fijo a los propietarios por cada bus por cada día que haya prestado servicio (\$12.000 por bus/día), y un recargo sobre los pagos hechos por RVC a las administradoras de los terminales por derecho de losa o andén (recargo de \$1.300 en el Terminal San Borja y de \$1.000 en Pajaritos).

4.7. En cuanto a la trayectoria y vinculación con los demás requeridos y demandados, el Sr. Cabello expone que en 1989 y luego de haber prestado servicios en Pullman, logró ingresar a la asociación gremial Pullman Bus para la prestación del servicio interurbano Santiago-Casablanca-Santiago, con servicio directo Santiago-Curacaví-Santiago.

4.8. Agrega que fruto de su trabajo habría logrado incorporar más buses para el servicio a Curacaví, pero que sin embargo, comenzó a sufrir las limitaciones impuestas por el Sr. Farías Soto, razón por la que el año 1991 decidió adquirir los

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

buses con los cuales un empresario independiente prestaba el servicio de transporte de pasajeros en los mismos recorridos que él hacía. El servicio que prestaba ese empresario, se denominaba por aquel entonces “Ruta Curacaví”.

4.9. Así, su ingreso a prestar el servicio de manera independiente, significó su exclusión de Pullman, la que luego con agresivas tácticas se habría preocupado de mantener disciplinado a Ruta Curacaví. Además, hace presente que esa situación habría sido propiciada por el municipio de Curacaví, ya que habrían sido sus propios funcionarios quienes en terreno habrían controlado los horarios de salida de los buses de Curacaví a Santiago, evitando salidas simultáneas y estableciendo bloques alternados de 20 minutos para cada empresa.

4.10. De este modo, estima que *“no existió jamás acuerdo anticompetitivo alguno entre mi representado y Pullman Bus, sino lo que la teoría económica denomina ‘seguimiento del líder’, o, a lo sumo ‘interdependencia oligopolística’”*.

4.11. En relación con Atevil, estima que la FNE habría descontextualizado los hechos y no habría tomado en consideración que la Sra. Sonia Villarroel Contreras -propietaria de Atevil-, pertenecería a la *“familia Pullman Bus”*.

4.12. Respecto a la fijación de precios y limitación de oferta en el servicio Santiago-Curacaví-Santiago, señala que en diciembre de 2008, Atevil comenzó a realizar tal servicio en calidad de rural, lo que le permitía poder ingresar al área urbana de Curacaví, cosa que ni RVC ni SPBCC podían hacer al no contar con un cartón de recorrido rural.

4.13. Hace presente que en la época en que Atevil habría iniciado sus servicios, la mayoría de los buses de RVC estaban destinados a otras rutas con mayor demanda de pasajeros, razón por la que el Sr. Cabello Reyes no habría reaccionado. En cambio, Pullman, por medio de su agente el Sr. Von Breitenbach se habría preocupado de tomar contacto con un dependiente de su representada - el Sr. Guillermo Varas-, exigiéndole que aumentase el número de buses en la ruta para hacer frente a Atevil.

4.14. La respuesta de RVC, habría sido que en esos momentos les era imposible reaccionar, pero que en marzo cuando retornasen los buses a ese mercado, revisarían la situación.

4.15. Agrega la contestación que, a pesar de la respuesta de RVC, la reacción de Pullman habría sido inmediata, haciéndose notorio en febrero de 2008 el incremento de la oferta de buses y la rebaja de las tarifas de SPBCC a \$800, igualando de ese modo la tarifa cobrada por Atevil.

4.16. Luego, en marzo de 2008, RVC habría decidido reaccionar igualando la tarifa de \$800 que sus competidores ya mantenían, incrementando su oferta

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

mediante el aumento de las salidas de sus buses y afectando no sólo los horarios cubiertos por Atevil, sino que también los de Pullman.

4.17. Expone la contestación que luego de su bajada de tarifas, Atevil habría reaccionado bajando su tarifa a \$700, cosa que Pullman habría hecho casi de inmediato, cuestión que hacía creer *“la sospecha de un intento coordinado de Pullman Bus y Atevil por desplazar a Ruta Curacaví”*.

4.18. En este contexto, el Sr. Cabello Reyes indica que decidió incrementar aún más la aproximación de los horarios de salida de sus buses a los horarios de Atevil y Pullman y decidió además colocar una tarifa promocional de \$500; tarifa que luego habría sido seguida por Pullman y más tarde por Atevil.

4.19. Señala la contestación, que fue *“en este escenario que, en mayo de 2008, el señor Paul Von Breitenbach, personero del señor Farías Soto de Pullman Bus y la señora Sonia Villarroel, de Atevil, telefonaron a mi representado citándolo a una reunión en las oficinas del señor Farías Soto”*, quien en la citada reunión le habría indicado al Sr. Cabello Reyes que *“la señora Villarroel formaba parte de la familia Pullman Bus y que, como tal, tenía derecho a trabajar”*. Luego de eso, el Sr. Farías Soto le habría ordenado al Sr. Von Breitenbach que fijara las tarifas de todas las empresas y estableciese un máximo diario de salidas a Atevil.

4.20. Continúa la contestación indicando que a la semana siguiente de la reunión, el Sr. Von Breitenbach habría concurrido a las oficinas de RVC y se habría entrevistado con el Sr. Varas señalándole que las tarifas debían subirse a \$800 primero y a \$1.000 después; y que sería él, personalmente, el encargado de controlarlo.

4.21. Así efectivamente habría ocurrido, ya que en el lapso de unas semanas todas las empresas habrían estado cobrando una tarifa de \$1.000 y Atevil no habría realizado más de 42 salidas diarias desde el terminal Pajaritos. A juicio de la contestación, las grabaciones citadas por la FNE en su requerimiento acreditarían precisamente la fiscalización del cumplimiento de las imposiciones ordenadas por Pullman.

4.22. Esta fijación de precios y limitación de oferta, se habría mantenido inalterada hasta abril de 2009, época en la que Atevil habría incorporado 4 ó 5 liebres más a la ruta -y no las 15 referidas por la FNE- por un lado, y habría comenzado a incursionar en un nuevo mercado como es el servicio de Santiago a Patagüilla.

4.23. Frente a esos hechos, la contestación expone que RVC habría reaccionado incrementando sus servicios hacia Patagüilla, bajando su tarifa en esa ruta de \$1.100 a \$800 y aumentando a su vez los servicios hacia Curacaví; cuestión, esta última, que habría molestado al Sr. Von Breitenbach, quien habría dispuesto la

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

rebaja de la tarifa de Pullman en el tramo Santiago-Curacaví a \$500, cosa que luego RVC habría tenido que replicar.

4.24. De este modo, *“terminaban así, en abril de 2009, el acuerdo (o más bien imposición) de tarifas y limitación de oferta de mayo de 2008, confirmando la prescripción de la acción infraccional”*.

4.25. Luego, en mayo de 2009, el Sr. Von Breitenbach habría convocado nuevamente al Sr. Cabello Reyes a una reunión en las oficinas del Sr. Farías Soto, sin embargo, dado que en la convocatoria el Sr. Von Breitenbach habría afirmado haber acordado previamente con la Sra. Villarroel su retiro de la ruta a Patagüilla y el restablecimiento de la tarifa, el Sr. Cabello *“teniendo claridad ahora de la coordinación existente entre Pullman Bus y Atevil, no concurrió a esta nueva cita y mantuvo su estrategia competitiva”*.

4.26. Pocos días después de llevarse a cabo la reunión a la que RVC no habría comparecido, la Sra. Villarroel habría concurrido a sus oficinas a explicarle el acuerdo al que habría llegado con el Sr. Von Breitenbach y las ventajas del mismo. Asimismo, le habría insistido en la conveniencia de unirse a él.

4.27. Indica la contestación que luego de la visita y de numerosos llamados de la Sra. Villarroel, el Sr. Cabello finalmente habría aceptado volver a reunirse con ella y el Sr. Von Breitenbach; y que en esa nueva reunión, este último había indicado que debía agradecerse el gesto de la Sra. Villarroel en orden a abandonar la ruta a Patagüilla y como muestra de confianza, Pullman y Atevil conjuntamente repondrían la tarifa de \$1.000 en los próximos días, lo que debería ser imitado por RVC; cosa que reconoce que efectivamente habría ocurrido. Sin embargo, argumenta en su contestación que *“como puede advertirse, la acción para perseguir estos hechos se encuentra igualmente prescrita”*.

4.28. Por otra parte, la contestación aduce que en febrero de 2010, el Sr. Von Breitenbach habría telefonado al Sr. Guillermo Varas y le había informado que, a petición de la Sra. Villarroel, se alzarían las tarifas a \$1.100, subiendo primero Atevil e inmediatamente después Pullman, tras lo cual RVC debía seguirlos en forma inmediata; lo que efectivamente habría acontecido.

4.29. Cosa similar habría ocurrido un año más tarde, pues en febrero de 2011, el Sr. Von Breitenbach nuevamente se habría comunicado con el Sr. Varas y le habría informado que Atevil habría solicitado subir la tarifa a \$1.200, sin embargo, esta vez RVC habría decidido desobedecer la fijación de precios dictada por Pullman a sugerencia de Atevil.

4.30. Así las cosas, concluye la contestación sobre esta imputación señalando que *“la verdad es que se trató de fijaciones de precios y limitación de oferta*

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

impuesta por Pullman Bus, a sugerencia y con la colaboración de Atevil, a las que Ruta Curacaví debió plegarse, con excepción de la última”.

4.31. Por otra parte, en lo que dice relación con la segunda imputación, esto es, con la acusación de fijación de precios en la ruta Santiago-Lo Vásquez, la contestación señala que la misma no se habría tratado de un acuerdo, sino que -al igual que respecto de la anterior imputación- de una imposición por parte de Pullman.

4.32. Justifica lo anterior, haciendo presente que RVC se habría visto forzada a aceptar la imposición y que ello quedaría de manifiesto en las conversaciones interceptadas por la FNE, en las que el propio Sr. Cabello Reyes habría indicado que *“este año voy con pocas máquinas”* demostrando así su escasa capacidad de respuesta al poderoso líder del mercado, como lo sería Pullman. Indica además que SPBCC prestaría tal servicio con cerca de 200 buses, en condiciones que RVC habría destinado únicamente 30 buses. Finalmente, hace presente sobre esta acusación, que las empresas que realizan este recorrido, serían muchas más que las indicadas por la FNE, ya que no sólo las que cuentan con el recorrido inscrito para el par Santiago-Curacaví lo realizarían, sino que también una serie de otras empresas, algunas de las cuales, incluso, no tendrían su recorrido inscrito o, derechamente, prestarían el servicio de manera ilegal.

4.33. En cuanto a los mercados afectados, expone que ambos serían dominados por Pullman y que en el caso de Curacaví, esa empresa sería seguida a cierta distancia por Atevil y algo más lejos por RVC; mientras que en el caso de Lo Vásquez, RVC sería el segundo actor, pero a considerable diferencia de SPBCC.

4.34. Por otra parte, hace presente que las distintas empresas ofrecerían productos que no son del todo homogéneos, ya que los buses interprovinciales de Pullman serían muy superiores a los de RVC y éstos a su vez mejores que los de Atevil. Además, señala que es relevante considerar que las distintas empresas operarían en el mercado tanto con una tarifa general, como con una serie de otras tarifas correspondientes a escolares, trabajadores y clientes frecuentes; las que no habrían sido objeto de acuerdo alguno.

4.35. Adicionalmente, sostiene que en este mercado no se habrían producido ninguna de las características típicas de una cartelización, toda vez que: (i) las participaciones de mercado no han evolucionado en perjuicio del líder; (ii) tampoco se habrían mantenido estables las participaciones, ya que RVC habría cedido terreno en beneficio de Pullman y, especialmente de Atevil; y, (iii) la evolución de los precios, tampoco sería típica a un cartel, pues éstos no habrían hecho más que volver al nivel anterior al supuesto acuerdo, en circunstancias que en estos 4 años los costos de los insumos habrían subido ostensiblemente.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

4.36. En razón de lo anterior, estima que *“la estructura del mercado y su evolución, las características de los actores y su comportamiento estratégico, así como las del producto ofrecido y la evolución de los precios, tienden a desmentir el cartel que la Fiscalía presenta como tan evidente, resultando más bien un abuso de posición dominante, consistente en la fijación de precios y limitación de oferta impuesta a los competidores”*.

4.37. Por último, en cuanto al ilícito y la sanción, la contestación manifiesta que RVC, lejos de coludirse, ha debido someterse a los abusos de SPBCC y, si se resolviese que el Sr. Cabello Reyes debe ser merecedor de reproche, se considere que éste no ha obtenido, ni podido obtener beneficios, ya que dado su carácter de mandatario de los propietarios de los buses, su remuneración no varía aun de aumentar el precio de venta de los pasajes de los buses.

4.38. Además, indica que debe tenerse presente que de las conductas imputadas no necesariamente se habrían derivado perjuicios para los consumidores, por cuanto el supuesto acuerdo habría consistido en regresar a la tarifa existente, con anterioridad al inicio de las guerras de precio ocurridas.

4.39. Finalmente, expone que debe considerarse también la colaboración que el requerido Sr. Cabello Reyes habría prestado en la investigación, y que su patrimonio sería sustantivamente inferior a la entidad de la multa solicitada.

4.40. En razón de todo lo anterior, solicita que se declare prescrita la acción infraccional para los hechos y actos anteriores al 13 de julio de 2009 respecto del requerimiento y anteriores al 13 de octubre de 2009 respecto de la demanda, absolviendo en lo demás a RVC, con costas, o imponiéndole, en subsidio, una multa sustancialmente inferior a la solicitada.

**V. Contestación al requerimiento y a la demanda de Servicios Pullman
Bus Costa Central S.A.**

5. A fojas 153, y con fecha 26 de agosto de 2011, Pullman contestó el requerimiento. Asimismo, a fojas 568, y con fecha 6 de marzo de 2012, contestó la demanda particular. En ambas presentaciones, solicitó el rechazo, con condenación en costas, de los libelos interpuestos en su contra, toda vez que, a su juicio: (i) Pullman no participaría ni habría participado de un acuerdo para fijar tarifas por la prestación de servicios de transporte entre las ciudades de Santiago y Curacaví; (ii) tampoco participaría ni habría participado de un acuerdo para establecer frecuencias de salidas desde los terminales de buses de San Borja y Pajaritos; (iii) no habría intervenido en ningún acuerdo para fijar tarifas para la

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

festividad de Lo Vásquez el año 2010; (iv) no habría realizado ninguna conducta que haya incidido en un elemento relevante de competencia; (v) ni habría habido ninguna conducta por parte de SPBCC que hubiese tenido la idoneidad necesaria para producir efectos anticompetitivos en el mercado; y, en definitiva, (vi) porque no habría existido ninguna conducta voluntaria o dolosa de su parte. En concreto, Pullman expone en sus contestaciones lo siguiente:

5.1. En cuanto a los hechos, la contestación se refiere en primer término a ciertos antecedentes sobre SPBCC. Al respecto, señala que esta sociedad habría tenido su origen en una asociación gremial formada hace más de 40 años bajo el nombre genérico de “Pullman”. Que luego, en el año 2003, dicha asociación se habría estructurado como sociedad anónima cerrada, la que al día de hoy estaría conformada por 35 accionistas, titulares de 244 acciones.

5.2. El objeto de la sociedad, tal como constaría en el artículo cuarto de su escritura social, sería “*la prestación de servicios de control diario de vehículos de transporte de pasajeros*”, lo que se traduciría en la celebración de contratos entre Pullman y los empresarios dueños de los buses que prestan el servicio de transporte. En consecuencia, SPBCC no sería dueño de ningún bus, ni tendrían injerencia en la adquisición de los mismos, ni tampoco sus ingresos tendría vinculación con los ingresos que los empresarios puedan percibir por la prestación de servicios de transporte, ya que la única contraprestación que Pullman recibiría de éstos, dice relación con el número de pasadas que efectúe cada uno, sin que le afecte la cantidad de pasajes vendidos, ni el valor de los mismos.

5.3. A mayor abundamiento, Pullman cita el Reglamento Interno de la empresas, el cual en su título XVI regularía la distribución del fondo común entre los empresarios transportistas, disponiendo que en el caso de Curacaví, los ingresos obtenidos específicamente por el servicio Santiago-Curacaví no entrarían al fondo general, sino que formarían un pozo que se repartiría únicamente entre quienes presten ese servicio, razón por la que no existiría incentivo alguno por parte de la empresa Pullman en concertarse para alzar los precios de los pasajes (artículos 70-1 y siguientes).

5.4. Respecto al ámbito territorial en el que prestarían sus servicios, hacen presente que la totalidad de la flota de Pullman presta servicios interurbanos, a excepción del recorrido que se realiza a Curacaví, el que constituiría el destino más corto de aquellos que se prestan desde y hacia Santiago, y que registraría continuas pérdidas.

5.5. Por otra parte, aducen que los antecedentes entregados por Atevil a fin de poder conseguir la exención de multa, no serían efectivos ni se corresponderían con lo que en realidad habría ocurrido. Exponen en este sentido, que fue Atevil la

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

que habría ingresado agresivamente al mercado al: (i) presentar una serie de denuncias tanto ante Carabineros de Chile como ante el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, con el objeto que no se permitiera a los buses administrados por SPBCC seguir prestando servicios en la ruta Santiago-Curacaví, al no tener cartón de recorrido rural; y, (ii) cobrando una tarifa de \$800 en circunstancias que la tarifa básica que Pullman mantenía en esa época era de \$1.000. Asimismo, hace presente que el hecho que Atevil registre o no salidas desde el terminal San Borja, dependería de sus propias decisiones comerciales, ya que perfectamente podría haberlo hecho al tener una oficina arrendada; pero que, sin embargo, ésta permanecería cerrada y desocupada.

5.6. En cuanto a las imputaciones específicas realizadas por la FNE, Pullman distingue aquellas vinculadas con la ruta Santiago-Curacaví, de aquellas referidas a la festividad de Lo Vásquez de diciembre de 2010.

5.7. Respecto con la primera imputación, SPBCC se defiende señalando, en primer término, que no sería efectivo la existencia de un cartel histórico para impedir el ingreso de competidores; y que, en efecto, importaría una contradicción argumentar la supuesta existencia de éste en el año 2008 y luego hacer referencia al ingreso que tuvo Atevil en ese mismo período, ya que aquello sólo podría significar: que el cartel no existe, o bien, que el supuesto cartel sería inidóneo para los fines perseguidos.

5.8. En cuanto a las frecuencias, la contestación sostiene que la FNE habría circunscrito la discusión sólo al caso de Pajaritos o, con mucho, al de San Borja, sin que forme parte de la discusión las frecuencias de salidas desde Curacaví. En todo caso, alega que los horarios de salida de los buses, sería una cuestión vinculada con la necesaria organización de cada Terminal para la prestación de un buen servicio a los pasajeros, y que serían éstos quienes establecerían un sistema en virtud del cual se debe informar a la administración de cada uno los horarios.

5.9. En razón de lo anterior, sería falso que exista un reparto de frecuencias o que para terminar con la guerra de precios, Atevil haya debido someterse a un acuerdo que le impediría poder salir desde el Terminal San Borja. Al respecto, *“si Atevil tiene una baja utilización del Terminal San Borja, ello no obedece a conducta alguna de PBCC, sino que a una razón muy simple, cual es que dado el número de buses de su flota le resultaría más rentable a Atevil llegar y salir sólo desde Terminal Pajaritos”,* pues *“no es factible entender que se haya impuesto un supuesto acuerdo a Atevil para no utilizar el Terminal San Borja, si al mismo tiempo dicha empresa estaba arrendando una oficina en ese Terminal”.*

5.10. En relación con la frecuencia desde el Terminal Pajaritos, la requerida hace presente que según el requerimiento, los buses de Atevil sólo podrían registrar 40

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

salidas diarias de lunes a viernes y sin tope el fin de semana. Tal afirmación también sería falsa, ya que desde mayo de 2008 Atevil registraría un promedio de entre 40 y 60 salidas diarias. Adicionalmente, tampoco sería posible que exista un acuerdo de reparto de frecuencias en los terminales de San Borja o en las salidas desde Curacaví, ya que -en el primer caso- Atevil no trabaja con regularidad ese terminal y, en cuanto al segundo, las empresas salen desde distintos lugares y en los horarios que cada una determina. Además, en Curacaví no existe ningún terminal en el que las empresas pudiesen monitorear el comportamiento de sus competidores.

5.11. Adicionalmente, alega que tampoco existiría acuerdo de tarifas, lo que no obsta a que en una industria en que se provee un servicio que se percibe como homogéneo -como sería el caso de autos, atendido lo corto del recorrido entre Santiago y Curacaví-, las tarifas no varíen mayormente entre los distintos oferentes.

5.12. Además, hace presente que en esta industria existiría una gran variedad de tarifas, las que variarían diariamente como consecuencia de promociones o descuentos y que la tarifa nominal de los buses de SPBCC fue desde abril de 2009 y hasta agosto de ese mismo año de \$1.100; tarifa muy superior a los \$500 indicados por la FNE. Luego, de agosto a diciembre de 2009, la tarifa habría sido de \$1.000; y desde diciembre de 2009 a enero de 2011, la misma habría vuelto a aumentar a \$1.100. Finalmente, desde enero de 2011, la tarifa alcanzaría los \$1.200.

5.13. Por último, en lo que respecta a la acusación relativa a la ruta Santiago-Curacaví, Pullman, además de negar el acuerdo de frecuencias y de tarifas, realiza una serie de consideraciones sobre las escuchas telefónicas, las que a su juicio, *“sólo informan el constante monitoreo de una industria que como muchas otras, requiere el permanente conocimiento por parte de los competidores de lo que hace su competencia”*. Asimismo, indica que el Sr. Pablo Von Breitenbach no sería trabajador ni prestador de servicios de SPBCC, razón por la que cualquier comentario o acción que hubiese desplegado, lo habría sido de propia iniciativa. Con todo, señalan que no puede negarse el contacto que existió entre el Sr. Von Breitenbach y la asociación gremial que antecedió a Pullman y que dado el *“contacto que aún tiene con varios de sus accionistas, y habiendo trabajado mucho tiempo en la industria, el Sr. Von Breitenbach se siente vinculado afectivamente con la empresa y el rubro, por ello se interesa por su comportamiento, pero su relación con la misma no excede de eso”*.

5.14. Adicionalmente, aduce que las conversaciones transcritas en el requerimiento, habrían sido tergiversadas y que las mismas únicamente darían

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

cuenta de la preocupación que para el Sr. Von Breitenbach representaría el incremento del número de salidas diarias de Atevil, y que cuando *“se refiere a un ataque, no se trata de alguna actuación impropia, sino que la necesaria adopción de medidas competitivas más agresivas”*.

5.15. En cuanto a las imputaciones de la FNE en relación con el servicio prestado en la celebración religiosa de Lo Vásquez, indica en primer lugar que la Fiscalía - como ella misma lo reconocería-, carece de elementos mínimos para poder establecer la participación de mercado de SPBCC, y que la liviandad de tal acusación evidenciaría la falta de conocimientos por parte del órgano persecutor de lo que ocurriría el día 8 de diciembre en Lo Vásquez.

5.16. En este sentido, asevera que la alta demanda de personas que requieren ser trasladadas hacia el Santuario de Lo Vásquez, provoca un fenómeno único en el año, ya que la oferta de transporte se incrementa exponencialmente, al punto tal que hace erróneo lo afirmado por la FNE en orden a que esta ruta sería servida únicamente por los mismos empresarios que operan la ruta Santiago-Curacaví, ya que si así fuese, *“sería imposible cumplir siquiera mínimamente con la alta demanda, aun si se destinara al efecto la dotación completa de la flota”*.

5.17. Que, contrario a lo sostenido por la FNE, ese día prestarían servicio, además de los 80 buses de SPBCC, 45 buses de Ruta Curacaví, 11 buses de Atevil, 30 buses de Buses Melipilla, un número cercano a los 40 a 50 buses particulares que saldrían de Alameda con Chacabuco, otros 50 buses que saldrían directo desde diferentes comunas de Santiago y, adicionalmente, un número cercano a los 100 buses que provendrían desde Valparaíso. A ello, debe sumarse aún la cantidad de transporte pirata que hace tal recorrido con ocasión de la festividad de Lo Vásquez.

5.18. Asimismo, tampoco sería efectivo lo señalado por la FNE en cuanto a que el servicio de Santiago hacia Lo Vásquez solo puede ser operado por servicios rurales de transporte público, ya que dicha ruta de acuerdo con lo dispuesto en el D.S. N° 212 correspondería a un servicio interurbano. No obstante lo anterior, hace presente que para esa fecha la Secretaría Regional del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones extendería permisos especiales para aquellos buses que no siendo interurbanos, puedan transportar pasajeros sin que deban contar con un cartón de recorrido Santiago-Curacaví.

5.19. Agrega la contestación, que los buses administrados por SPBCC que participan de esta festividad, lo harían de manera voluntaria y por cumplir una tradición, pues no generaría para los empresarios dueños de los buses utilidades mayores a las de un día normal de recorrido por la ruta 68, atendido el carácter unidireccional del recorrido a Lo Vásquez.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

5.20. Argumenta además, que el alza en las tarifas a público, se habría debido al aumento constante de los gastos que suponen la implementación del servicio, especialmente el arriendo del terreno donde aparcan los buses y el bono especial de trabajadores. Por tal razón, y no por otra, habría habido un leve incremento en las tarifas.

5.21. Finalmente, en lo que respecta a las escuchas telefónicas relativas a esta imputación, la requerida reitera que el Sr. Von Breitenbach no tienen ninguna relación con su representada, razón por la que su accionar sería inoponible a Pullman.

5.22. Luego de analizar las dos imputaciones que le realiza la FNE, la contestación realiza una serie de consideraciones relativas al mercado relevante, distinguiendo para ello nuevamente las rutas de Santiago-Curacaví y Santiago-Lo Vásquez.

5.23. En cuanto a la primera, señala que está de acuerdo con la FNE en que el mercado relevante estaría conformado por el servicio de transporte público de pasajeros entre Santiago y Curacaví, pero difiere en que éste se deba circunscribir al movimiento desde y hasta los terminales de Pajaritos y San Borja, ya que los hechos demostrarían que los pasajeros tienen otras alternativas dadas por las varias líneas que realizan las rutas entre Santiago y la V Región, y que pueden recoger o dejar pasajeros en Curacaví, ya sea en la pasarela, en Parolo, en Cementerio, Miraflores, entre otros. Además, desde esos lugares circularían taxis colectivos que cubrirían todos los rincones de Curacaví a muy bajo costo, razón por lo que la alternativa de tomar un bus que haga su recorrido por la ruta 68 y luego un taxi colectivo, *“resulta una opción cómoda, rápida y de un costo equivalente”*. Lo anterior, sin perjuicio que en muchos casos ni siquiera sería necesario tomar un taxi colectivo, ya que la distancia sería lo suficientemente corta como para no requerir de otro medio de transporte.

5.24. Además, hace presente que este mercado se caracterizaría por no presentar barreras a la entrada, toda vez que los únicos costos de entrada se vincularían con la adquisición de las máquinas, para lo que existirían múltiples alternativas de financiamiento. Asimismo, indica que se trataría de un mercado desafiante, constituido por servicios percibidos como homogéneos, transparentes y con bajos costos de cotización. Ello, determinaría que los precios sean similares y que los interesados en adquirir un pasaje puedan fácilmente comparar las tarifas ya que no tendrían más que cotizar dentro de un mismo terminal.

5.25. En cuanto a las conductas vinculadas a la festividad de Lo Vásquez, señala SPBCC que el mercado relevante del producto estaría conformado por *“el servicio de transporte de pasajeros entre Santiago y Lo Vásquez, que se realiza con*

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

ocasión de las festividades religiosas de los días 7 y 8 de diciembre de cada año”, el que -a diferencia de lo sostenido por la FNE-, se caracterizaría por tener las siguientes particularidades: (i) alto número de oferentes, ya que al estar cerrada la ruta 68, los cerca de un millón de personas que llegan a Lo Vásquez, necesariamente tendrían que hacerlo caminando, en bicicleta o en medios de transportes masivos; (ii) con salidas no sólo del Terminal San Borja, sino que también de una serie de “terminales ad-hoc”; y, (iii) por poder prestar el servicio sin que sea necesario contar con un cartón de recorrido para operar la ruta Santiago-Curacaví, ya que se otorgan permisos especiales para esta festividad.

5.26. A continuación, Pullman dedica un capítulo de su contestación a oponer las siguientes excepciones, alegaciones o defensas en contra del requerimiento y de la demanda interpuesta en su contra. Opone en primer lugar, la excepción de falta de legitimación pasiva; en subsidio, la excepción de prescripción; y, en subsidio de las dos anteriores, la inimputabilidad de las conductas en razón de no concurrir los supuestos del artículo 3 del D.L. N° 211. Finalmente, en subsidio de todo lo anterior, solicitó que se le exima o rebaje sustancialmente el monto de la multa.

5.27. En cuanto a la excepción de falta de legitimación pasiva, ésta la funda en que SPBCC no habría participado, ejecutado o celebrado ninguno de los hechos descritos en el requerimiento, toda vez que ella no *“transporta pasajeros; no es propietaria de buses; no contrata choferes; no se ocupa de la mantención y reparación de máquinas de transporte; no se sostiene con la recaudación derivada de las tarifas cobradas a los pasajeros ni tiene derechos sobre ella; menos, tiene las mismas calidades y características de las otras requeridas”*. En suma, sostiene que carecería de las aptitudes que la pudiesen haber hecho partícipe del acuerdo y, en consecuencia, no detentaría la calidad necesaria para ser requerido.

5.28. Respecto a la excepción subsidiaria de prescripción, expone que la FNE relata conductas que (i) habrían tenido lugar al menos a partir de diciembre de 2007 y que, de hecho, a esa fecha ya habría existido, según la Fiscalía, un cartel de reparto de frecuencias y fijación de precios a público. Adicionalmente, la FNE aludiría a la existencia de un supuesto cartel los años 2007, 2008 y 2009, razón por la que la requerida alega la *“prescripción de la acción respecto de todos los hechos genéricamente denunciados y supuestamente acaecidos los años 2007, 2008 y anteriores al 13 de julio de 2009; toda vez que a la fecha en que éstos habrían ocurrido el plazo de prescripción era de dos años, el que no fue interrumpido ni por el Requerimiento ni por demanda alguna”*.

5.29. Finalmente, indica que en la especie no concurrirían los requisitos del artículo 3 del D.L. N° 211, toda vez que: (i) no habría habido acuerdo para fijar precios ni frecuencias; y en las escuchas en las que la FNE funda su pretensión,

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

habría intervenido una persona que no representa ni pertenece a Pullman; (ii) además, en la especie no habría habido ningún acuerdo que tenga incidencia en un elemento relevante de competencia, ya que -aún en el evento de haber existido un acuerdo, cosa que niegan- la competencia se habría continuado desarrollando conforme con los términos normales de los mercados; (iii) la equivalencia de los precios en el caso de Curacaví y Lo Vásquez, se explica no por una razón colusoria, sino que por las características propias del mercado; (iv) además, si ha habido aumentos en los precios cobrados a Lo Vásquez, nuevamente, esto no tendría explicación en alguna eventual colusión, sino que en el incremento de los costos; (v) asimismo, alega que de haber habido acuerdo, igualmente éste no habría sido idóneo para provocar un resultado contrario a la libre competencia, ya que no habría logrado impedir el ingreso de competidores; (vi) para el caso de Lo Vásquez, manifiesta que cualquier acuerdo que se pueda acreditar, sería igualmente inidóneo para producir efectos, atendida la multiplicidad de oferentes, la cantidad de alternativas que tienen los pasajeros para satisfacer su necesidad de transporte, razón por la que el supuesto acuerdo imputado no les habría siquiera conferido poder de mercado; y, (vii) finalmente, hace presente que SPBCC no actuó con intencionalidad anticompetitiva, sino que simplemente tenía por objeto desarrollar de manera más organizada su actividad comercial.

5.30. En subsidio de todo lo anterior, solicita que se le exima o rebaje sustancialmente el monto de la multa, al no haber obtenido Pullman beneficios económicos y por tratarse de conductas cuyo alcance y efecto sería reducido y quedaría circunscrito a un mercado relevante (caso Curacaví) y a una situación (Lo Vásquez) que son de poca significación en el ámbito del mercado de transporte público de pasajeros.

5.31. En razón todo lo anterior, Pullman solicitó: (i) que se rechace el requerimiento y la demanda en todas sus partes; (ii) se declare que no ha incurrido en ninguna infracción al D.L. N° 211; (iii) que se condene en costas a la requirente y demandantes; y, (iv) en subsidio de lo anterior, que en caso de condena, se le exima del pago de multa o rebaje sustancialmente.

VI. Contestación a la demanda de David Marcelo Olivares Bahamondes

6. A fojas 496, y con fecha 31 de enero de 2012, el Sr. David Marcelo Olivares Bahamondes, contestó la demanda interpuesta en su contra, solicitando su total rechazo, con costas. En concreto, expone en su contestación lo siguiente:

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

6.1. En primer término, la contestación hace presente que la demanda presentada por los Sres. Castillo, no justifica de manera clara su inclusión como sujeto pasivo en la misma, sino que únicamente se limitaría a señalar que se le demandó en razón de haber desempeñado el cargo de gerente general en Pullman, y que *“en dicha condición tomó conocimiento de los actos y gestiones que Paul Von Breitenbach efectuó para disciplinar las tarifas y frecuencias en la ruta Santiago-Curacavi”*; actos y gestiones que luego él habría implementado, conociendo o no pudiendo ignorar, al menos, lo ilegítimo e ilegal de dichas prácticas, lo que lo convertiría -a juicio de los demandantes-, en partícipe y autor de las mismas.

6.2. En cuanto a los antecedentes de hecho referidos en la demanda, la contestación señala que el Sr. Olivares Bahamondes, no sólo no habría participado en la reunión desarrollada entre los representantes de las empresas requeridas, sino que tampoco habría participado en ninguno de los hechos fundamentales indicados en la demanda. Por lo mismo, estima que se le está demandando únicamente por haber sido gerente general de Pullman hasta fines del año 2010, y porque supuestamente en dicha condición habría ejecutado y validado instrucciones ilegítimas e ilegales dictadas por el Sr. Von Breitenbach.

6.3. Al respecto, y previo a la oposición de excepciones, el Sr. Olivares Bahamondes hace presente las siguientes imprecisiones de hecho de la demanda: (i) la demanda señala que fue gerente general hasta fines del año 2010, en circunstancias que lo habría sido únicamente hasta el 14 de octubre de 2010, razón por lo que todo lo ocurrido con posterioridad, le sería inoponible; y, (ii) que el Sr. Von Breitenbach, a diferencia de lo indicado en el libelo, no habría sido trabajador de Pullman durante ese período, ya que no habría estado en la nómina de trabajadores, ni habría tenido cargo alguno, razón por la que no podía ordenarle ni darle instrucciones sobre ninguna materia. Adicionalmente, hace presente que en ese entonces, quienes se encontraban a cargo de las tarifas, eran los Sres. Cristián Jorquera y Mauricio Fuentes, encargados de subir las tarifas al sistema, a requerimiento del Presidente del Directorio y no del gerente general.

6.4. A continuación, la contestación opone las siguientes excepciones perentorias: (i) falta de legitimación activa de los demandantes; y, (ii) falta de legitimación pasiva del Sr. Olivares Bahamondes para ser demandado en estos autos.

6.5. Sobre la primera de estas excepciones, señala la contestación que conforme con el artículo 39, letra b), del D.L. N° 211, el único titular de la acción pública en materia de libre competencia, sería el Sr. Fiscal Nacional Económico y, *“a contrario sensu, cualquier otra persona, natural o jurídica, sólo podrá ejercer*

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

una acción privada, esto es, aquella destinada y acotada a la defensa de sus propios y directos intereses, en la medida que hayan sido afectados en contravención al ordenamiento jurídico". Así, la única acción que podrían tener los demandantes particulares, en su confesa calidad de consumidores, sería aquella que emana precisamente de esa calidad, sin que puedan atribuirse la representación de personas que no le habrían conferido patrocinio.

6.6. Agrega sobre el particular que, en este caso -a diferencia de otros en que se habría permitido expresamente que particulares demanden por los mismos hechos que la FNE, en razón de ser titulares de un derecho subjetivo independiente al del interés general-, no se apreciaría interés jurídico alguno que sea independiente del de la FNE.

6.7. En este sentido, estima que los consumidores no serían los directamente afectados, pues -parafraseando la Sentencia N° 98 de este Tribunal, *"para que un agente económico pueda ser considerado víctima directa de un atentado en contra de la libre competencia, ha de participar actual o potencialmente en el mercado que es directamente afectado por la presunta actividad anticompetitiva de otro agente económico, o bien en otros mercados conexos que puedan razonablemente verse afectados en forma indirecta por esta actividad supuestamente antijurídica"*.

6.8. En relación con la segunda excepción, ésta se funda en que los actos que se le imputan, lo serían en su calidad de gerente general de Pullman, en circunstancias que dejó dicha cargo en octubre de 2010. Agrega, que no se le imputa ningún hecho que no sea en relación con esa calidad y que, *"en dichas circunstancias, es la persona jurídica la obligada por los actos que realice el gerente general, de manera tal que aún en el caso que se estimase que el gerente ha incurrido en alguna infracción en el ejercicio de su cargo, se da lugar a la responsabilidad infraccional de la persona jurídica"*.

6.9. Argumenta también que, conforme con el artículo 26, letra c), del D.L. N° 211, éste no sería uno de los casos en que se permite imponer sanciones a un gerente general. En efecto, estima que según dicha disposición, sólo existirían dos hipótesis de posible aplicación de multa a un gerente: (i) cuando haya intervenido en el acto, lo que podría darse en el caso que hubiera obrado más allá de sus facultades; o bien, (ii) cuando el gerente hubiera intervenido y se haya beneficiado, en cuyo caso podría ser responsable de manera solidaria. Al respecto, estima que en la especie no se configuraría ninguna de estas dos hipótesis, razón por la que no se le podría sancionar.

6.10. En suma, atendido a que en opinión del demandado: (i) a éste no le habría cabido participación alguna en la hechos; (ii) ni habría tenido la calidad de gerente

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

general en parte importante del período indicado; y que (iii) aún de haber tenido, tal calidad, ello no acarrearía punibilidad adicional a la que deba sufrir la empresa demandada, es que debe rechazarse -al menos, a su respecto- la demanda, con expresa condena en costas.

VII. Contestación a la demanda de Paul Von Breitenbach Eyfriedt

7. A fojas 513, y con fecha 5 de marzo de 2012, el Sr. Paul Justin Fritz Gerhard Von Breitenbach Eyfriedt, contestó la demandan interpuesta en su contra, solicitando su total rechazo, con costas. En concreto, expone en sus contestación lo siguiente:

7.1. En primer término, indica que a pesar de que se le ha tratado de mostrar como una persona capaz de disciplinar a quien quiera y de cualquier modo, eso estaría lejos de ser efectivo, ya que desde el año 2006 que no trabajaría en la asociación gremial Pullman Bus. Agrega que durante los años 2008 a 2010, habría asesorado a Transportes Cometa (“Cometa”) en los nuevos negocios de esa compañía al sur.

7.2. Hace presente que su rol de asesor de Cometa, sumado a sus años de experiencia en el rubro, permitirían considerar como normal que la gente del sector lo llame para pedirle consejo u opinión. De hecho, afirma que habría sido la propia Sra. Villarroel quien lo habría llamado producto de los problemas que atravesaba con RVC a raíz de una serie de enfrentamientos en el sector de Patagüilla.

7.3. De manera previa a exponer su defensa, señala que Atevil se habría victimizado respecto de la acusación de autos, pues los antecedentes que habría entregado no son efectivos, ya que el hecho que Atevil al poco tiempo de haber ingresado, tuviese el 40% de participación del mercado, daría cuenta por sí solo de la falta de barreras o dificultades que dicha empresa pudo haber encontrado para desarrollar su actividad comercial.

7.4. Además, señala que Atevil habría ingresado al mercado de manera bastante agresiva, ilustrando al respecto los mismos ejemplos citados en la contestación de SPBCC y a los referenciados en el apartado 5.5 precedente.

7.5. En cuanto a las salidas que Atevil realiza desde los terminales de Santiago, indica que el hecho que registre o no salidas desde el Terminal San Borja, sería una decisión adoptada con total autonomía, ya que de hecho, contaría con una oficina en ese terminal y siempre habría tenido la posibilidad de iniciar sus servicios desde aquél lugar; y que, en el caso de las salidas desde el terminal

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Pajaritos, Atevil sería la empresa que registra un mayor número de pasajeros transportados en sus salidas, las que variarían de entre 40 a 60 salidas diarias.

7.6. En lo que respecta a las acusaciones contenidas en la demanda, distingue lo que dice relación con las frecuencias de aquello vinculado con las tarifas.

7.7. Sobre el reparto de frecuencias, manifiesta que *“no ha existido jamás en los 40 años de experiencia que tiene mi representado [el Sr. Von Breitenbach] en el área, un cartel o similar entre las empresas Pullman Bus Costa Central y Ruta Curacaví de Alejandro Cabello”*.

7.8. El hecho que las salidas de esas empresas hayan mantenido una determinada frecuencia se debería, en su opinión, no a un acuerdo, sino a que los terminales de buses y sus reglamentos internos exigirían una organización en esta materia, ordenando que los buses deben salir en los horarios respectivos independientes de si se encuentran llenos o vacíos.

7.9. Por su parte, sobre el supuesto acuerdo de tarifas, se defiende señalando que cada empresa elegiría la tarifa a cobrar de acuerdo a sus propios costos, teniendo cada una sus propias políticas de promociones o descuentos.

7.10. Además, desde la perspectiva del pasajero, éste sería un mercado que operaría como una feria, en que cada cliente puede comparar de manera directa las tarifas que cada empresa cobra, lo que sumado a que se trataría de una distancia corta, lleva a que los precios tiendan a igualarse.

7.11. Por otra parte, controvierte el concepto de *“Grupo Pullman”* utilizado por la FNE en su requerimiento y expone, en cambio, que Transportes Cometa S.A. y Pullman Bus Costa Central S.A., serían *“sociedades absolutamente diferentes que no forman parte de un mismo grupo empresarial como pretende la FNE, pues no se cumplen los requisitos establecidos para tal efecto en la Ley 18.045 de Mercados de Valores”*, pues ni Cometa por sí, ni sumado al número de acciones que pertenece a cada uno de sus directores en Pullman, tendrían la mayoría de votos ni elegirían a la mayoría de sus directores.

7.12. En cuanto al mercado relevante en lo relativo a los hechos imputados en la ruta Santiago-Curacaví, éste estaría conformado por el servicio de transporte público de pasajeros entre Santiago y Curacaví, el que no necesariamente debe hacerse desde o hacia los terminales de San Borja o Pajaritos en el caso de Santiago, y en el que existirían otros medios de transporte que prestarían servicios equivalentes a los dados por las empresas requeridas. Así, existirían una serie de empresas que transitan por la ruta 68 y que podrían dejar pasajeros en uno de los muchos puntos cercanos a Curacaví (Parolo, Cementerio, Miraflores, Lolenco, entre otros), desde donde se podrían tomar un taxi colectivo a muy bajo precio.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

7.13. Además, manifiesta que este mercado carecería de barreras a la entrada, lo que se demostraría con el propio caso de Atevil, que al poco tiempo de haber ingresado, habría llegado a tener más del 40% del mercado.

7.14. Finalmente, sobre este punto, indica que las aseveraciones de la FNE respecto a la existencia de supuestas barreras a la entrada, dadas por el hecho de que Pajaritos cuente con sólo 11 andenes o que San Borja no posea capacidad disponible para oficinas, no sería correcto, *“ya que para la inscripción de una empresa en el Registro, el Ministerio de Transportes sólo exige que ésta tenga espacio habilitado en el terminal de origen y destino de la ruta, pero no en las ciudades intermedios”* y que, en consecuencia, serían muchos los ejemplos de empresas que prestan servicios sin tener espacio en un terminal; como sería el caso, a su juicio, de Atevil respecto al terminal de Pajaritos.

7.15. En cuanto a las conductas vinculadas con la festividad de Lo Vásquez, a pesar de no ser imputadas en la demanda particular interpuesta en su contra, igualmente realiza una serie de consideraciones en su contestación.

7.16. Así, en primer lugar, indica que por tratarse de un día significativo, el D.S. Nº 212 le daría un tratamiento de viaje especial, permitiendo que se otorguen permisos al efecto, razón por la que no sería efectivo que se necesite un cartón de recorrido a Curacaví para prestar tal servicio. Asimismo, hace presente que el servicio sería prestado por un sinnúmero de oferentes, incluyendo una serie de empresas *“piratas”*; y, finalmente, que los vehículos que salen de Santiago, no lo harían sólo desde el terminal de San Borja -como erradamente indicaría la FNE-, sino que también lo prestarían desde calles como Chacabuco u otras.

7.17. Luego de todas las consideraciones a las que hemos hecho referencia, el Sr. Von Breitenbach opone a la demanda interpuesta en su contra, las siguientes excepciones alegaciones o defensas.

7.18. En primer lugar, alega la falta de legitimación activa de los actores, quienes a su entender carecerían de la característica de competidores, razón por la que no podrían verse afectados de manera alguna por los hechos que ellos mismos relatan. Además, los demandantes tendrían una relación de íntima amistad con el Sr. Alejandro Cabello, lo que justificaría que en su libelo nada digan de lo ocurrido en Lo Vásquez, *“donde su pariente y amigo, aparece de acuerdo al requerimiento de la FNE con un rol preponderante”*.

7.19. En segundo término, opone la excepción de falta de legitimación pasiva, toda vez que el D.L. Nº 211 establecería multas a quienes se vean beneficiados por la realización de un acto contrario a la libre competencia, requisito que no podría concurrir respecto a su persona, por no haber participado, ejecutado o celebrado los hechos que se le imputan.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

7.20. Además, opone la excepción de prescripción respecto de todas las conductas anteriores al día 25 de octubre de 2009.

7.21. Finalmente, manifiesta que los hechos investigados no han devenido en consecuencia monopólica alguna, ya que la conducta no habría sido idónea para producir algún efecto anticompetitivo.

7.22. En subsidio de todo lo anterior, solicita que se le exima o rebaje sustancialmente el monto de la multa atendida su capacidad económica, el hecho de no haber obtenido beneficio económico alguno, ni haber sido sancionado nunca por infracciones en esta sede.

7.23. En razón de todo lo anterior, solicita que se rechace la demanda interpuesta en su contra, con costas; o, en subsidio, se le exima del pago de multa o se le rebaje sustancialmente el monto solicitado en su contra.

VIII. Resolución que recibe la causa a prueba

8. A fojas 639, con fecha 3 de mayo de 2012, se recibió la causa a prueba, fijándose como hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, los siguientes:

8.1. Condiciones de competencia en el o los mercados concernidos por las conductas imputadas en el requerimiento y en la demanda. Participación de los requeridos y los demandados, sus personas relacionadas y de terceros, en dicho o dichos mercados, desde el año 2007 a la fecha;

8.2. Existencia de actos y convenciones realizados por los requeridos y los demandados con el objeto de acordar las tarifas a público y otras variables competitivas en la prestación del servicio de transporte público de pasajeros en la ruta Santiago-Curacaví-Santiago. Características, partícipes, circunstancias, época, objeto y efecto actual o potencial de dichos acuerdos; y,

8.3. Celebración y ejecución de acuerdos anticompetitivos entre los requeridos para la fijación de tarifas a público en el servicio de transporte público en la ruta Santiago-Lo Vásquez, con ocasión de la festividad de la Inmaculada Concepción del año 2010. Características, partícipes, circunstancias, época, objeto y efecto actual o potencial de dichos acuerdos.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

IX. Prueba rendida por las partes

9. Documentos acompañados por las partes:

9.1. La Fiscalía Nacional Económica acompañó: a fojas 5, (i) un CD-Rom que contiene reportaje televisivo del programa "Chilevisión Noticias" de fecha 12 de junio de 2010; (ii) un CD-Rom que contiene las interceptaciones telefónicas realizadas por la FNE. A fojas 350, (iii) copia del escrito presentado ante la Illtma. Corte de Apelaciones de Santiago, solicitando la autorización para la interceptación de teléfonos; (iv) acta de declaración del Sr. Daniel José Elía ante la FNE; (v) acta de declaración del Sr. Raúl Molina Varga ante la FNE; (vi) Acta de declaración del Sr. José Maripangue Guzmán ante la FNE; (vii) acta de declaración del Sr. José Agustín Cerda Aravena ante la FNE; (viii) acta de declaración del Sr. Juan de Dios Yáñez Zúñiga ante la FNE; (ix) acta de declaración del Sr. Luis Pedro Farías ante la FNE; (x) acta de declaración del Sr. Fernando Fernández García ante la FNE; (xi) carta enviada a la FNE por la Sra.; Sonia Villarroel Contreras; (xii) certificado de accionistas de Pullman Bus Costa Central S.A.; (xiii) copia de escrito presentado ante la Illtma. Corte de Apelaciones de Santiago, solicitando prórroga del plazo para interceptar teléfonos; (xiv) copia de la resolución dictada por este Tribunal que aprueba la interceptación de teléfonos. A fojas 641, (xv) Expedientes de Investigación FNE Roles N° 1301-2008, 1301-09, 1443-09, 1390-09; (xvi) transcripciones de las interceptaciones telefónicas certificadas por la receptora judicial Sra. Juana Ortiz; (xvii) acta de declaración del Alejandro Cabello ante la FNE; (xviii) acta de declaración de la Sra. Sonia Villarroel Contreras ante la FNE. A fojas 3737, (xix) copia Ord. N° 956 de 23 de febrero de 2012, de la Subsecretaría de Transportes a don Alejandro Cabello Reyes; (xx) informe del Registro Nacional de Transporte Público y Escolar, generado con fecha 5 de octubre de 2012, en relación al bus placa patente CHPK-31; (xxi) certificado de anotaciones vigentes del Registro de Vehículos Motorizados en relación al bus placa patente CHPK-31; (xxii) copia Ord. N° 953 de 23 de febrero de 2012, de la Subsecretaría de Transportes a don Alejandro Cabello Reyes; (xxiii) informe del Registro Nacional de Transporte Público y Escolar, generado con fecha 5 de octubre de 2012, en relación al bus placa patente CFZK-13; (xxiv) certificado de anotaciones vigentes del Registro de Vehículos Motorizados en relación al bus placa patente CFZK-13; (xxv) copia impresa de página web y certificación notaria; informe del Registro Nacional de Transporte Público y Escolar, generado con fecha 5 de octubre de 2012, en relación al bus placa patente CVSG-58; (xxvi) certificado de anotaciones vigentes

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

del Registro de Vehículos Motorizados en relación al bus placa patente CVSG-58; (xxvii) copia del expediente Rol N°6045/2009 seguido ante el Juzgado de Policía Local de Curacaví; copia simple de sentencia de 1 de julio de 2009, dictada por el Primer Juzgado de Policía Local de Copiapó, en causa Rol N° 7174-2008; (xxviii) copia simple de sentencia, dictada por el Primer Juzgado de Policía Local de Copiapó, en causa Rol N° 5058-2008; (xxix) copia simple de sentencia de 24 de noviembre de 2008, dictada por el Primer Juzgado de Policía Local de Copiapó, en causa Rol N° 4286-2008; (xxx) copia simple de sentencia de 27 de agosto de 2009, dictada por el Primer Juzgado de Policía Local de Estación Central, en causa Rol N° 9538-2007; (xxxi) copia simple de sentencia de 22 de diciembre de 2009, dictada por el Primer Juzgado de Policía Local de Copiapó, en causa Rol N° 2329-2009; (xxxii) copia simple de acta de audiencia de conciliación y prueba de procedimiento monitorio en materia laboral, que contiene sentencia de fecha 13 de septiembre de 2011; y, (xxxiii) copia simple de la página 13 del diario Las Últimas Noticias, de fecha 18 de agosto de 2008, sección “Empresas y Negocios”.

9.2. Atevil acompañó a fojas 750, (i) CD con imágenes de bus placa patente XD7367. A fojas 3551, (ii) correos electrónicos enviados por la Administración del Terminal Pajaritos durante los años 2009 a 2011. A fojas 3562, copia simple de sentencia dictada por el Juzgado de Policía Local de Curacaví, de fecha 23 de abril de 2013. A fojas 4578, cuadro resumen con las salidas diarias de Atevil desde el Terminal San Borja, entre mayo de 2009 y julio de 2013.

9.3. Pullman acompañó: A fojas 3998, (i) copia del RUT de SPBCC; (ii) copia de la escritura pública de constitución; (iii) copia de la escritura pública de constancia de disminución de capital de pleno derecho; (iv) copia de la escritura pública en la que se redujo la Junta Extraordinaria de accionistas de 22 de octubre de 2008, la que permite determinar la composición societaria, a esa fecha, de SPBCC; (v) documento denominado “Lista de accionistas”; (vi) documento denominado “EE.FF. SPBCC” al 31 de diciembre de 2009 elaborado por Jeria Martínez y Asociados, de 17 de agosto de 2010; (vii) documento denominado “EE.FF. SPBCC” al 31 de diciembre de 2010 elaborado por CFR Auditores Consultores, de 11 de marzo de 2011; (viii) documento denominado “EE.FF. SPBCC” al 31 de diciembre de 2011 elaborado por CFR Auditores Consultores, de 15 de marzo de 2012; (ix) documento denominado “Memoria Anual EE.FF. 2012” suscrito por el contador general y por el gerente general; (x) Memoria, Balance Anual y Cuentas de Resultado por el período comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2008; (xi) cuadro denominado “Análisis de Ingresos y Gastos Mensuales” para el año 2010 acotado al servicio que presta PBCC para la ruta Santiago-Curacaví (acompaña también los documentos que sirvieron de base para la elaboración del

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

mismo); (xii) Copia de los cartones de recorrido correspondiente a uno de los buses respecto de los cuales mi representada presta sus servicios; (xiii) escrito de contestación demanda de 27 de octubre de 2012, en un juicio sustanciado ante el 2º Juzgado del Trabajo de Santiago, en que comparece Dagoberto Ferrari en representación de Trans-Car; (xiv) escrito de contestación demanda de 25 de octubre de 2012, en un juicio sustanciado ante el 2º Juzgado del Trabajo de Santiago, en que comparece Dagoberto Ferrari en representación de Trans-Car; (xv) escrito de contestación demanda de 13 de diciembre de 2012, en un juicio sustanciado ante el 2º Juzgado del Trabajo de Santiago, en que comparece Dagoberto Ferrari en representación de Trans-Car; (xvi) escrito de contestación demanda de 10 de diciembre de 2010, en un juicio sustanciado ante el 1º Juzgado del Trabajo de Santiago, en que comparece Dagoberto Ferrari en representación de Trans-Car; (xvii) escrito de contestación demanda, en un juicio sustanciado ante el 1º Juzgado del Trabajo de Santiago, en que comparece directamente el Sr. José Aravena Castillo, al que se adjunta un mandato judicial; (xviii) escritos de contestaciones de demanda en juicios del trabajo, en el que comparece Dagoberto Ferrari en representación de Trans-Car, dándole patrocinio y poder al abogado Sr. José Aravena Castillo; (xix) copia de contrato de compraventa de acciones de 8 de febrero de 2012, Vía Norte compra a Trans-car una acción de SPBCC; (xx) copia de contrato de compraventa de acciones de 8 de febrero de 2012, Vía Centro compra a Trans-car una acción de SPBCC; (xxi) copia de contrato de compraventa de acciones de 8 de febrero de 2012, Vía Sur compra a Trans-car una acción de SPBCC; (xxii) acta notarial de 13 de julio de 2011, en la que se constata que la oficina N°25 del Terminal San Borja, correspondiente a la empresa Atevil, se encuentra totalmente cerrada y absolutamente desocupada; (xxiii) fotografía autorizada ante Notario Público, constata que la oficina permanece cerrada al público, sin moradores ni mobiliario en su interior; (xxiv) acta visita notarial de 12 de agosto de 2013, a la que se adjunta un set de 3 fotografías, que da cuenta que la oficina permanece desocupada; (xxv) copia autorizada del Finiquito de Trabajo del Sr. Von Breitenbach, de fecha 30 de mayo de 2006; (xxvi) cuadro elaborado por el jefe de operaciones de SPBCC, Sr. Luis Berrios, que refleja las tarifas de ida y regreso años 2007, 2008, 2009 y 2010; (xxvii) cuadro elaborado por el jefe de operaciones de SPBCC, Sr. Luis Berrios, que refleja los costos y gastos operacionales de ida y regreso año 2010; (xxviii) noticia de “Cooperativa.cl” que da cuenta que el día 8 de diciembre de 2010, acudieron más de un millón de personas; (xxix) noticia de “elmundo.es” que da cuenta que el día 8 de diciembre de 2010, acudieron más de un millón de personas; (xxx) noticia de “Plataforma Urbana” que da cuenta que para el día 8 de diciembre de 2010, se espera que

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

acuda más de un millón de personas; (xxxii) noticia de “El Mostrador” que da cuenta que para el día 8 de diciembre de 2011, se espera que acuda más de un millón de personas; (xxxiii) noticia de “nacion.cl” que da cuenta que el día 8 de diciembre de 2012, acudieron unas 800 mil personas. A fojas 4237, (xxxiv) Declaración Jurada Sr. Samuel Venegas Rubio de 14 de agosto de 2013; (xxxv) Declaración Jurada Sr. Luis Durán Vuskovic de 13 de agosto de 2013 y documentos a los que él hace referencia; (xxxvi) Declaración Jurada Sr. Manuel Navarrete Muñoz de 14 de agosto de 2013; (xxxvii) 2 contratos de trabajo para choferes, celebrado en calidad de empleador por la Sociedad Transporte de Pasajeros Tip Ltda; (xxxviii) 2 contratos de trabajo para choferes, celebrado en calidad de empleador por la Transportes Cometa S;A;; (xxxix) Reglamentos Internos del Terminal de Viña del Mar.

9.4. El Sr. Olivares Bahamondes acompañó: A fojas 457, (i) copia de su finiquito de trabajo con Pullman. A fojas 1031, (ii) 5 notificaciones de Terminal Cartagena a usuarios; (iii) 76 correos electrónicos en los que estaría copiado el Sr. Paul Von Breitenbach. A fojas 2379, (iv) 14 correos electrónicos enviados por el Sr. Pedro Farías Soto.

10. Informes técnicos y económicos acompañados por las partes:

10.1. La Fiscalía Nacional Económica acompañó: a fojas 350, (i) informe denominado “*Screening de tarifas transporte interurbano de Pasajeros: Santiago-Valparaíso y Santiago-Viña del Mar*”. A fojas 4486, (ii) informe “*Renta como proxy de daño económico y aplicación de multa óptima*”, de Fabián Basso y Francisco Caravia.

10.2. Pullman acompañó: a fojas 2650, (i) informe denominado “*Análisis Cuantitativo de la Evidencia de Acuerdos Colusivos en el Tramo Curacaví-Santiago-Curacaví Vía Ruta 68*”, de Jaime Goñi Gajardo y Juan Ambrus Held. A fojas 4237, (ii) informe denominado “*Informe técnico - Análisis Normativo Requerimiento Fiscalía Nacional Económica a Servicios Pullman Bus Costa Central S.A.*”, de Mauricio Candia Llancas.

11. Documentos exhibidos a requerimiento de las partes:

11.1. A solicitud de la Fiscalía Nacional Económica exhibieron documentos: (i) a fojas 1048, 1499 y 1500, Rodovías S.A.; (ii) a fojas 1471, SPBCC; (iii) a fojas 1534, Atevil; y, (iv) a fojas 1670, RVC.

11.2. A solicitud de RVC exhibió documentos, a fojas 908 y 1037, SPBCC.

11.3. A solicitud de Pullman exhibieron documentos: a fojas 1050, Rodovías S.A.; (ii) a fojas 1496, Atevil; y, (iii) a fojas 1698, Metro S.A.

12. Documentos acompañados por terceros:

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

12.1. A fojas 928, la Subsecretaría de Transportes acompañó: (i) Informe relativo a inscripciones, trazados, folios y terminales de empresas que operan en ruta Santiago-Curacaví; (ii) CD con información de trazados e inscripciones de Pullman; (iii) Resoluciones exentas que cortaron el tránsito en la Ruta 68 para la festividad de Lo Vásquez en 2010.

13. Prueba testimonial rendida por las partes:

13.1. Por parte de la Fiscalía Nacional Económica declararon como testigos: (i) a fojas 749, el Sr. Hernán Alejandro Vergara Torres; (ii) a fojas 1510, el Sr. Ricardo Atenas Villarroel; (iii) a fojas 1721, el Sr. Luis Caro Veloso; y, (iv) a fojas 1896, el Sr. Alexis Cabrera Inostroza.

13.2. Por parte de los demandantes particulares declararon como testigos: (i) a fojas 2422, el Sr. Dagoberto Ferrari; (ii) a fojas 2429, el Sr. Sergio Castro Rivero; y, (iii) a fojas 2432, el Sr. Héctor Urra Cortés.

13.3. Por parte de Atevil declaró como testigo: a fojas 2383, el Sr. César Meza Castillo.

13.4. Por parte de RVC declararon como testigos: (i) a fojas 2441, la Sra. Rosa Muñoz Rodríguez; (ii) a fojas 2443 y 2446, el Sr. Eduardo Madrid Campos; y, (iii) a fojas 2448, el Sr. Juan José Andraca Dighero.

13.5. Por parte de Pullman declararon como testigos: (i) a fojas 2714 y 3207, el Sr. Víctor Villagra; (ii) a fojas 3167, el Sr. Juan Botund Ambrus; (iii) a fojas 3318, el Sr. Osvaldo Muñoz Candia; y, (iv) a fojas 3419 bis, el Sr. Gaspar Cepeda Olguín.

14. Prueba confesional rendida a solicitud de las partes:

14.1. A solicitud de la Fiscalía Nacional Económica absolviéron posiciones: (i) a fojas 1561, la Sra. Sonia Myriam Villarroel Contreras; (ii) a fojas 1804, el Sr. José Marcos Martínez Mondaca; (iii) a fojas 1849, el Sr. Alejandro Cabello Reyes; y, (iv) a fojas 2163, el Sr. Paul Justin Fritz Gerhard Von Breitenbach Eyfriedt.

14.2. A solicitud de los demandantes particulares absolviéron posiciones: (i) a fojas 1555, Sonia Myriam Villarroel Contreras; (ii) a fojas 1660, Luis Pedro Farías Quevedo; (iii) a fojas 1798, Alejandro Antonio Cabello Reyes; (iv) a fojas 1905, Pedro Segundo Farías Soto; (v) a fojas 1912, David Marcelo Olivares Bahamondes; y, (vi) a fojas 1943, Paul Justin Fritz Gerhard Von Breitenbach Eyfriedt.

14.3. A solicitud de SPBCC absolviéron posiciones: (i) a fojas 1934, el Sr Alex Harry Castillo Olivera; y, (ii) a fojas 1942, el Sr. Oscar Segundo Castillo Ossandón.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Y CONSIDERANDO:

Primero. Que como se ha descrito en la parte expositiva de esta sentencia, la Fiscalía Nacional Económica formula en su requerimiento dos imputaciones. Por una parte, acusa a Pullman, RVC y Atevil de haber vulnerado el artículo 3º del D.L. Nº 211 al adoptar e implementar de manera coordinada una serie de actos y convenciones con el objeto de: (a) fijar tarifas a público; y, (b) determinar el reparto de frecuencias para la prestación del servicio de transporte público de pasajeros en la ruta Santiago-Curacaví-Santiago (ruta “Santiago-Curacaví”); y, por otra, acusa a Pullman y RVC de haber celebrado y ejecutado acuerdos anticompetitivos para la fijación de tarifas a público en el servicio de transporte público en la ruta Santiago-Lo Vásquez, con ocasión de la festividad de la Inmaculada Concepción en diciembre del año 2010;

Segundo. Que la primera de estas acusaciones fue denunciada también por los Sres. Castillo, quienes presentaron una demanda particular al respecto, la que fue acumulada a la presente causa por resolución de fecha 24 de enero de 2012, que rola a fojas 490;

Tercero. Que los Sres. Castillo demandaron no sólo a las personas jurídicas que prestan el servicio de transporte de pasajeros en la ruta Santiago-Curacaví, sino que también a las personas naturales que, en su opinión, habrían infringido el D.L. Nº 211 *“al acordar los precios y otras variables competitivas en la ruta Santiago-Curacaví, desde el mes de mayo del año 2008, hasta el mes de mayo del año 2011, al menos”*;

Cuarto. Que las contestaciones presentadas por los requeridos y demandados en esta causa presentan diferencias sustanciales entre sí. En efecto: (i) Atevil reconoce los hechos y la calificación jurídica señalada, pidiendo únicamente que se mantenga el beneficio de exención de multa solicitada por la FNE; (ii) el Sr. Cabello Reyes no controvierte mayormente los hechos, pero sí las circunstancias en las que tuvieron lugar y su calificación jurídica; (iii) Pullman, el Sr. Von Breitenbach y los Sres. Farías, en cambio, niegan los hechos relatados por la Fiscalía; y, finalmente, (iv) el Sr. Olivares únicamente realiza ciertas precisiones sobre los hechos, oponiendo excepciones perentorias relativas a la falta de legitimación;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Quinto. Que en lo sucesivo este Tribunal deberá determinar si los hechos imputados por la FNE y por los demandantes particulares se encuentran probados o no en esta causa y, de encontrarse acreditados, deberá analizar si es posible responsabilizar a las requeridas y demandadas por haber cometido las infracciones a la libre competencia que se les imputan, e imponer -en el evento de comprobarse la comisión de las infracciones aludidas- las sanciones o medidas contempladas en el artículo 26º del D.L. Nº 211 que estime pertinentes. Asimismo, para la correcta resolución de cada una de estas imputaciones es necesario, a juicio de este Tribunal, analizar por separado cada una de ellas;

Sexto. Que sin embargo y de manera previa al análisis de estas cuestiones de fondo, es necesario resolver aquellas excepciones perentorias relativas a cuestiones formales y que dicen relación -tal como se consignó en la parte expositiva-, con: (i) la eventual falta de legitimación activa de los Sres. Castillo; (ii) la eventual falta de legitimación pasiva de Pullman, del Sr. Von Breitenbach, del Sr. Olivares y de los Sres. Farías; y, (iii) con la eventual prescripción de los hechos imputados en esta causa;

Séptimo. Que en primer término, entonces, en cuanto a la excepción de falta de legitimación activa opuesta por los demandados Sres. Olivares y Von Breitenbach, ambos fundan su excepción en el hecho de que los actores serían consumidores del servicio prestado por las empresas acusadas de colusión y no competidoras de la mismas, razón por la que carecerían de acción al no verse afectados por los hechos que denuncian. Al efecto, agregan -parafraseando la Sentencia Nº 98 de este Tribunal- que *“para que un agente económico pueda ser considerado víctima de un atentado a la libre competencia, ha de participar actual o potencialmente en el mercado, lo que no ocurriría respecto de los demandantes”*;

Octavo. Que, a mayor abundamiento, el Sr. Olivares argumenta que, conforme con el artículo 39, letra b), del D.L. Nº 211, la FNE sería la única titular de la acción pública en materia de libre competencia, de modo que cualquier otra persona sólo podrá ejercer una acción privada acotada a defender sus propios intereses; y que, dado que en este caso no existirían intereses por parte de los demandantes que sean independientes del de la Fiscalía, debería rechazarse su legitimación para actuar;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Noveno. Que para resolver esta excepción es necesario determinar de manera previa cuál es el bien jurídico protegido en este sede y quién se encuentra legitimado para poder iniciar acciones en su defensa;

Décimo. Que en lo que respecta al bien jurídico protegido, este Tribunal ha señalado que en *“la acción a que se refiere el artículo 18 N° 1 del D.L. N° 211 (...) lo que se persigue es restituir las condiciones de competencia en un mercado que ha sido afectado por la conducta cuya sanción se busca, y no satisfacer una pretensión competitiva o patrimonial específica asociada al demandante”* (Sentencia N° 87, consideración décimo quinta);

Undécimo. Que, en ese contexto, el D.L. N° 211 le otorga al Sr. Fiscal Nacional Económico el deber de resguardar la libre competencia en los mercados, pudiendo instruir las investigaciones que estime procedentes para comprobar las infracciones a la ley, pudiendo, asimismo, actuar como parte, representando el interés general de la colectividad en el orden económico. Sin embargo, esa atribución en ningún caso puede ser calificada de exclusiva y excluyente pues, como ya ha señalado este Tribunal, *“una infracción a la libre competencia puede afectar a distintas personas, quienes estarán entonces legitimadas activamente para hacer valer sus pretensiones en esta sede”* (Sentencia N° 86, consideración novena); agregando en una reciente sentencia *“que un particular tiene un interés legítimo en los resultados de un proceso seguido ante esta Magistratura y, en consecuencia, se encuentra legitimado activamente, cuando los hechos, actos o convenciones denunciados como anticompetitivos le afectan o pueden afectarle”* (Sentencia N° 132, consideración sexagésimo séptima);

Duodécimo. Que así lo reafirma además el mismo D.L. N° 211, en su artículo 18 N° 1, reconociendo el carácter amplísimo del derecho de acción ante esta sede al indicar que corresponde a este Tribunal *“(c)onocer, a solicitud de parte o del Fiscal Nacional Económico, las situaciones que pudieren constituir infracciones a la presente ley”,* sin excluir ni limitar el concepto de *“parte”* a personas o entidades determinadas o con algún interés calificado o especial para ejercerlo, y estableciendo así expresamente que el Fiscal Nacional Económico no cuenta con el monopolio del derecho de acción en materia de libre competencia;

Decimotercero. Que, en consecuencia, no encontrándose controvertido el carácter de consumidores de los Sres. Castillo y no siendo de resorte exclusivo de la Fiscalía Nacional Económica el derecho de acción ante este Tribunal, no cabe

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

duda de que aquéllos se encuentran legitimados para poder denunciar los atentados a la libre competencia que describen en su libelo;

Decimocuarto. Que, por último y sólo a mayor abundamiento, se debe tener presente además que el hecho de permitir a consumidores o competidores demandar directamente por aquellos hechos, actos o convenciones que les afectan o pueden afectarles, es coherente con el objetivo que la ley, la jurisprudencia y la doctrina han señalado que debe tener el derecho de la competencia. Al respecto, no debe olvidarse que las limitaciones al derecho de acción, en materia de Derecho Público, son de derecho estricto y deben estar expresamente establecidas en la ley, circunstancia que, como se ha visto, no ocurre en la especie, y que, si bien el D.L. N° 211 no contiene ninguna norma que se refiera en específico al bienestar de los consumidores como finalidad mediata, lo anterior puede encontrarse en otras disposiciones de nuestro ordenamiento legal. Tal es el caso, por ejemplo, del Tratado de Libre Comercio celebrado entre Chile y los Estados Unidos de América -que para todos los efectos es una ley de la República-, en el que se establece de manera expresa que *“cada parte adoptará o mantendrá leyes de competencia que proscriban las prácticas de negocios anticompetitivas, con el fin de promover la eficiencia económica y el bienestar de los consumidores”*; objetivo este último que, además, ha sido expresamente confirmado por nuestros Tribunales Superiores de Justicia, los que han resuelto que *“resulta indispensable precisar que la libre competencia comprende principalmente los derechos y libertades de los productores de bienes y servicios, pero sin desconocer el interés colectivo de los consumidores y el interés público del Estado de conservar un mercado altamente competitivo”*. (Excma. Corte Suprema, Sentencia Rol N° 2578-2012, consideración octogésimo cuarta). Finalmente, en doctrina se ha señalado que hoy son pocas las opiniones que disputan que la misión principal del derecho de la competencia es proteger, en definitiva, el bienestar del consumidor, mediante el resguardo del proceso competitivo en los mercados (Véase en este sentido: Hovenkamp, Herbert, *The Antitrust Enterprise*, Harvard University Press, 2005; Areeda, Philip; Blair, Roger; Hovenkamp, Herbert; Piette, Christine. *Antitrust Law: An Analysis of antitrust principles and their application*, Walter Kluwer, Law & Business, 2007, Aspen Publishers);

Decimoquinto. Que, en suma y atendidos los argumentos expuestos en las consideraciones precedentes, este Tribunal desechará en lo dispositivo de la

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

presente sentencia la excepción de falta de legitimación activa interpuesta por los demandados Sres. Olivares y Von Breitenbach;

Decimosexto. Que corresponde a continuación pronunciarse acerca de la excepción de falta legitimación pasiva interpuesta por las partes de Pullman, David Olivares, Paul Von Breitenbach, Pedro Farías Soto y Luis Pedro Farías Quevedo;

Decimoséptimo. Que en el caso de la excepción interpuesta por Pullman, ésta se funda en que dicha empresa no se dedicaría al servicio de transporte de pasajeros sino que a *“la prestación de servicios de control diario de vehículos de transporte de pasajeros”*; por lo que, en suma, SPBCC no transportaría pasajeros, no sería propietaria de buses, no se beneficiaría de la recaudación derivada de las tarifas cobradas a los pasajeros y, en definitiva, carecería de la aptitud o calidad que la pueda hacer partícipe de las conductas presuntamente ilícitas que se le imputan en autos;

Decimooctavo. Que con el objeto de acreditar tales circunstancias, Pullman (i) acompañó a este proceso los siguientes documentos: copia del RUT de la Sociedad Servicios Pullman Bus Costa Central, copia de la escritura pública de la constitución de la Sociedad Servicios Pullman Bus Costa Central, lista de accionistas de SPBCC, y estados financieros de SPBCC de los años 2008 a 2012, todos a fojas 3998; y, (ii) presentó como testigos sobre este punto a los Sres. Osvaldo Teodoro Muñoz Candia y Víctor Alfredo Villagra Catrileo, cuyas transcripciones de declaraciones rolan a fojas 3571 y 3326 respectivamente;

Decimonoveno. Que, sin embargo, no debe olvidarse que lo imputado en estos autos, tanto por la FNE como por los demandantes particulares, es una colusión entre las empresas que prestan el servicio de transporte entre la ruta Santiago-Curacaví, de modo que lo relevante a efecto de determinar si Pullman puede ser legitimado pasivo o no, no es la propiedad de sus vehículos, ni su estructura interna o el modo en que se repartan las ganancias (sin perjuicio de que ello pueda ser relevante para determinar el monto de la multa en caso de ser condenada), sino determinar si ella legalmente es quien presta servicios en dicha ruta, puesto que *“con independencia de la naturaleza y fines que un ente pueda tener -sea éste público o privado-, lo relevante para efectos de la legislación de defensa de la competencia es analizar si sus actuaciones como oferente o demandante de bienes y servicios inciden o no en el resultado que debiera prevalecer en un mercado competitivo”* (Sentencia N° 77, consideración décima);

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Vigésimo. Que, en efecto, el Reglamento de los Servicios Nacionales de Transporte Público de Pasajeros, contenido en el D.S. N° 212 del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, dispone que dicho Ministerio llevará un Registro Nacional de Servicios de Transporte de Pasajeros (el “Registro”) en el que deberán inscribirse de manera obligatoria quienes presten servicios de transporte público de pasajeros, cualquiera sea la modalidad de éstos. Por su parte, el artículo 4° dispone que “[l]as personas o entidades que inscriban servicios en el Registro Nacional serán responsables de que en la prestación de éstos se cumplan todas las leyes, reglamentos, resoluciones y normas que les sean aplicables, vigentes en el presente o que se dicten en el futuro, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que pudiere corresponderles”;

Vigésimo primero. Que en relación con lo dispuesto en el citado artículo, consta en autos que Pullman tiene inscrito en el Registro el servicio de prestación de transporte público para la ruta Santiago-Curacaví (fojas 928), razón por la que es responsable y se encuentra obligada a cumplir con todas las leyes aplicables, incluyendo, por cierto, el D.L. N° 211, razón por la que se encuentra legitimada para ser sujeto pasivo en estos autos;

Vigésimo segundo. Que, por otra parte, consta en autos que Pullman, en los hechos, ha actuado como una entidad competitiva específica, en cuanto coordinadora del funcionamiento de una flota unificada y reconocible de autobuses interurbanos, bajo una misma marca, gestión y sistema de reserva y venta de pasajes, identificándose a sí misma como competidora de otras líneas de buses o asociaciones de transporte, respecto de las cuales acciona o reacciona como un todo, y sin que los empresarios dueños de los vehículos que conforman la flota de Pullman tengan alguna injerencia en las decisiones competitivas adoptadas por esta última; todo lo cual deja en evidencia que Pullman es un actor en el mercado del transporte público terrestre de pasajeros, susceptible de incurrir en infracciones a la libre competencia y, por ende, de devenir en legitimado pasivo de acciones iniciadas al amparo del D.L. N° 211;

Vigésimo tercero. Que, en efecto, el carácter de entidad competitiva específica de Pullman consta, entre otros, de los siguientes antecedentes que obran en el proceso: (i) testimonios de los Sres. Dagoberto Ferrari (fojas 2663), Sergio Castro (fojas 3612) y David Olivares (fojas 959); (ii) documentos de fojas. 3766; y, (iii) Cuaderno de Versiones Públicas de exhibición de SPBCC, en el que aparece a

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

fojas 565 una declaración dada por el Sr. Luis Pedro Farías Quevedo en una Junta Extraordinaria de dicha empresa, en que señala que “[t]anto don Pedro Farías Soto, su familia y empresas relacionadas, se han preocupado, a través de muchísimos años, de desarrollar y potenciar la marca “Pullman Bus” en el rubro del transporte, y de crear, implementar, potenciar, hacer conocida y prestigiada la marca y la imagen corporativa asociada a ella, no solo a nivel de la Quinta Región de Valparaíso sino que a nivel país”;

Vigésimo cuarto. Que en consecuencia y de acuerdo con lo anterior, la excepción de falta de legitimidad pasiva deducida por Pullman será rechazada en lo dispositivo de la presente sentencia;

Vigésimo quinto. Que, por otra parte, es necesario referirse también a las excepciones de falta de legitimación pasiva interpuestas por los Sres. Olivares, Von Breitenbach y Farías. El primero funda su excepción en la circunstancia de que los actos que se le imputan, lo habrían sido en su calidad de Gerente General de Pullman y que, en tales circunstancias, sería la persona jurídica la obligada por los actos que realice, salvo que se esté en presencia de alguna de las circunstancias contempladas en el artículo 26 letra c) del D.L. N° 211, cuestión que no ocurriría en este caso. Similar argumento esgrime el Sr. Von Breitenbach, quien estima que sólo podrían ser legitimados pasivos y sujetos de multa aquellos quienes “se vean beneficiados de un acto contrario a la libre competencia” y, dado que él no se podría haber beneficiado de hechos ajenos, no podría ser demandado en este proceso. En sentido similar, los Sres. Farías señalan que: (i) no hay acto alguno que se les impute en cuanto personas naturales; (ii) no podría sancionarse a quien no es agente de mercado, no detenta poder de mercado y que, como persona natural, no puede desarrollar conductas para promover o materializar acuerdos de precios o de otro tipo; y que, en definitiva, (iii) según la denominada “teoría del órgano”, sería la persona jurídica la obligada por los actos que realice el gerente general o los directores de una determinada empresa;

Vigésimo sexto. Que debe tenerse especialmente presente al respecto lo dispuesto en el artículo 26 del D.L. N° 211, que en el caso de infracciones cometidas por personas jurídicas, las multas podrán ser impuestas a aquellas personas naturales que hubiesen intervenido en los hechos, actos o convenciones declarados como ilícitos, lo que necesariamente los convierte en sujetos pasivos de la acción encaminada a obtener tal responsabilidad, pues de otra manera se produciría el absurdo de imponérseles una multa sin que puedan previamente

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

ejercer su derecho de defensa. En efecto, dicha disposición señala que “[l]as multas podrán ser aplicadas a la persona jurídica correspondiente, a sus directores, administradores y a toda persona que haya intervenido en la realización del acto respectivo”;

Vigésimo séptimo. Que como consecuencia de lo anterior y siendo entonces indudable la legitimación pasiva de dichas personas naturales, lo relevante radica en determinar si efectivamente intervinieron en los respectivos hechos cometidos por la persona jurídica con la que se relacionan y, de tenerla, en resolver si tales hechos son o no ilícitos anticompetitivos, pues de eso dependerá en definitiva si tales personas serán sancionadas o no, tal como se verá más adelante en esta sentencia;

Vigésimo octavo. Que, en suma, la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por los citados demandados debe necesariamente ser rechazada, sin perjuicio de que, en caso de comprobarse los hechos denunciados por los demandantes y de estimar este Tribunal que los mismos son ilícitos, su responsabilidad quedará igualmente sujeta a que se establezca la intervención personal de estos demandados en los hechos que se acrediten en la causa;

Vigésimo noveno. Que como última cuestión previa, este Tribunal debe hacerse cargo de la excepción de prescripción interpuesta por ACR, Pullman, el Sr. Von Breitenbach y los Sres. Farías. Todos ellos -basándose en lo dispuesto en el artículo 20, inciso tercero, del D.L. N° 211, en su redacción vigente a la época de los hechos, y en lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley sobre efecto retroactivo de las leyes- interpusieron en sus respectivos escritos de contestación la excepción de prescripción respecto de los hechos acaecidos con anterioridad a la fecha correspondiente a los dos años anteriores contados desde la fecha de la respectiva notificación del requerimiento y demanda de autos;

Trigésimo. Que el requerido y demandado ACR funda su excepción de prescripción señalando que la acción para perseguir tanto el supuesto acuerdo existente al momento de ingresar Atevil a la ruta Santiago-Curacaví como el acuerdo que habría estado vigente entre mayo de 2008 y abril de 2009, se encontrarían irremediablemente prescritas; y que lo ocurrido con posterioridad al 2009 -período no cubierto por la prescripción alegada-, sería irrelevante;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Trigésimo primero. Que, por su parte, en su escrito de observaciones a la prueba, Pullman señala que se le imputan una serie de conductas que se desarrollarían, algunas, al menos desde diciembre del año 2007 (“acuerdo histórico”), otras, el año 2008 (año en que Atevil se habría adherido al supuesto cartel); y, finalmente, otras en el periodo de mayo a julio de 2009;

Trigésimo segundo. Que en ese orden de cosas se encontrarían prescritas todas las acciones para perseguir las acusaciones relativas: (i) al presunto cartel histórico anterior a la entrada de Atevil en diciembre 2007; (ii) al presunto acuerdo de mayo de 2008 y cuyos efectos se habrían materializado hasta agosto de 2008; y, (iii) al presunto acuerdo de abril de 2009, cuyos efectos se habrían verificado ese mismo mes;

Trigésimo tercero. Que Pullman fundamenta lo anterior en la circunstancia de que -en su opinión-, las conductas que se le imputan no se habrían manifestado de manera continua o ininterrumpida, sino que se trataría de diferentes acuerdos, respecto de rutas y mercados distintos. En efecto, indica que primero se le acusa de un supuesto reparto de frecuencias; luego, de haber limitado las salidas de Atevil desde Pajaritos; a continuación, de haber impedido que Atevil preste servicios a Patagüilla, y que realice salidas a Curacaví desde el Terminal San Borja; y, finalmente, de haber acordado alzas de precios para los años 2010 y 2011;

Trigésimo cuarto. Que, en consecuencia, estima que debe analizarse la prescripción de manera separada respecto de cada una de estas conductas y, atendido que el plazo de prescripción conforme con la legislación vigente al momento de la notificación del requerimiento era la antigua redacción del artículo 20 inciso tercero del D.L. N° 211 -que señalaba que el plazo de prescripción era de dos años-, alega que debe concluirse que la mayor parte de las conductas imputadas se encontrarían prescritas;

Trigésimo quinto. Que para poder resolver las excepciones de prescripción interpuestas por las requeridas y demandadas se hace necesario en primer término determinar en qué consiste el ilícito de colusión. Lo anterior, con el objeto de poder establecer si la conducta imputada en autos constituye una única actuación anticompetitiva, o bien si se trataría -como argumentan algunas de las requeridas- de una serie de acuerdos distintos e independientes entre sí; pues de

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

la respuesta que se entregue a la pregunta anterior dependerá el momento en el cual debe empezar a contarse el plazo de prescripción;

Trigésimo sexto. Que la jurisprudencia de este Tribunal ha sostenido sobre esta materia que *“los acuerdos entre competidores, en general, atendida su particular naturaleza (...) implican siempre una sucesión de actos en el tiempo, destinados a mantener vigente dicho acuerdo y a prolongar sus beneficios esperados”* (Sentencia N° 42, consideración vigésimo séptima), por cuanto *“su éxito depende de la voluntad concertada de sus miembros de persistir en él”* (Sentencia N° 57, consideración vigésima);

Trigésimo séptimo. Que, en otras palabras, los acuerdos entre competidores no son conductas de ejecución instantánea, sino que responden a lo que la doctrina ha calificado como conductas de ejecución permanente, esto es, *“aquellas en que existen simultánea o sucesivamente varias acciones distintas a las que la ley cubre con un tipo único, manteniéndose la infracción hasta que el autor cambia su conducta”* (Nieto, Alejandro, *Derecho Administrativo Sancionador*, Ed. Tecnos, Madrid, 2005, p. 544);

Trigésimo octavo. Que, por lo mismo, la circunstancia de que pueda ir variando en el tiempo la forma en que se manifiesta el acuerdo, no implica que se trate de acuerdos independientes, pues subyace a todas esas formas el interés común de sustituir los riesgos de la competencia por los beneficios anticompetitivos de la coordinación. Además, no es del todo efectivo que las acusaciones digan relación con distintos acuerdos (como lo plantean ACR y Pullman), ya que todos los hechos imputados tendrían en común tanto un reparto de frecuencias como un alza de tarifas. Así, el supuesto acuerdo del año 2008 habría tenido por objeto (i) limitar el número de salidas que Atevil podía hacer desde Terminal Pajaritos y (ii) volver paulatinamente a los precios existentes con anterioridad a la guerra de precios que existía hasta la fecha. Asimismo, el acuerdo imputado como llevado a cabo durante el 2008 también habría tenido por objeto repartir las frecuencias -al impedirle a Atevil salir desde el Terminal San Borja y reiterarle el número máximo de salidas que podía hacer desde Pajaritos- y nuevamente el de subir los precios al nivel existente antes de una segunda guerra de precios. Finalmente, los acuerdos que habrían tenido lugar los años 2010 y 2011 también dicen relación con un aumento de precios;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Trigésimo noveno. Que, en suma, descartado el argumento de las requeridas y demandadas en orden a que el acuerdo imputado debe ser considerado como conductas distintas e independientes, debe concluirse que, atendido el carácter de ilícito permanente de la colusión, el plazo de prescripción debe empezar a contarse desde que concluyen o cesan los actos materiales que constituyen la conducta reprochada, tal como lo ha señalado la jurisprudencia reiterada de este Tribunal;

Cuadragésimo. Que, a mayor abundamiento, de seguirse una interpretación como la pretendida por las requeridas y demandadas, podría incluso llegarse a una situación más perjudicial para ellas, pues al no estar prescritos algunos de esos acuerdos, habría que multarlas (incluso por el máximo legal) de manera independiente por cada uno de tales acuerdos; cuestión que, lógicamente, escapa al sentido de la norma;

Cuadragésimo primero. Que establecido entonces que se trata de una sola conducta, corresponde analizar si ha transcurrido o no el plazo de prescripción, teniendo especialmente presente que *“en los acuerdos de precios debe entenderse que subsiste tal acuerdo -esto es, que éste está siendo ejecutado- mientras se mantenga el sistema de determinación y aplicación de precios pactado”* (Sentencia N° 57, consideración vigésima);

Cuadragésimo segundo. Que, entonces, si se considera que la decisión concertada habría consistido en repartir las frecuencias y establecer determinados precios, resulta evidente que, en caso de existir tal acuerdo, tanto la omisión como la acción antes descritas requerirían de la voluntad concertada, constante y permanente de quienes las ejecuten para poder mantenerse y ser efectivas. En consecuencia, mientras permanezca la voluntad común de sostener el acuerdo debe entenderse que éste está siendo ejecutado -esto es, debe necesariamente entenderse que tal acuerdo aun existiría- y que, por lo tanto, no habría empezado a correr a favor de quien eventualmente lo hubiere cometido el plazo de prescripción extintiva que fuere aplicable;

Cuadragésimo tercero. Que según lo expuesto en el requerimiento y confesado por parte de Atevil y del Sr. Cabello Reyes, todas las empresas habrían estado de acuerdo en los precios a cobrar, hasta enero de 2011, fecha en que Pullman habría llamado a Atevil y RVC para subir la tarifa de \$1.100 a \$1.200; alza que, sin embargo no fue aplicada por RVC, según lo reconocido en el requerimiento;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Cuadragésimo cuarto. Que, en consecuencia, de ser efectivos los hechos, respecto de RVC -que habría sido la primera de las requeridas en salirse del acuerdo y, en consecuencia, la primera respecto de quien empezaría a correr en su favor la prescripción-, el plazo de prescripción recién podría empezar a correr en enero de 2011. Dado que las notificaciones del requerimiento y demanda de autos se produjeron, respecto de Atevil los días 3 de junio y 23 de noviembre de 2011, respecto de SPBCC los días 9 de junio y 25 de octubre de 2011, respecto de RVC los días 9 de junio y 27 de octubre de 2011, respecto del señor David Marcelo Olivares Bahamondes el día 19 de diciembre de 2011, y respecto de los señores Pedro Farías Soto, Luis Pedro Farías Quevedo y Paul Von Breitenbach el día 25 de octubre de 2011, es evidente que en ningún caso ni respecto de ninguna de las partes requeridas o demandadas se habría cumplido el plazo de prescripción extintiva en su favor, por lo que las excepciones interpuestas en este sentido por ellas serán rechazadas en lo dispositivo de la presente sentencia;

Cuadragésimo quinto. Que así resuelto lo anterior y por tal razón, no será necesario hacerse cargo de los demás argumentos planteados por las partes respecto de la prescripción alegada -y consignados en lo expositivo de esta sentencia- en cuanto a si la ley aplicable es el antiguo texto del D.L. N° 211 o su texto vigente, o si se aplica o no -y de qué forma- la Ley Sobre Efecto Retroactivo de las Leyes, y cuál sería el plazo de prescripción que debe utilizarse, toda vez que estas alegaciones suponen que, de utilizarse una de esas interpretaciones en lugar de la otra, se podría llegar a la conclusión que los hechos estén prescritos, circunstancia que, como se ha dicho, no concurre en esta causa, pues cualquiera sea la ley aplicable, no han transcurrido los plazos necesarios para que ello ocurra;

Cuadragésimo sexto. Que después de resueltas las cuestiones y excepciones previas interpuestas por las requeridas, debe analizarse el fondo de las acusaciones contenidas en el requerimiento y demanda de autos. Para ello, y dado que según lo señalado en la parte expositiva de esta sentencia existe una importante controversia al respecto, es preciso en primer término definir la función que habría desempeñado en los hechos de la causa el Sr. Paul Von Breitenbach y, en concreto, determinar si los hechos, actos o convenciones por él realizados representan o no a Pullman;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Cuadragésimo séptimo. Que, en efecto, a juicio de la Fiscalía don Paul Von Breitenbach sería un asesor de Pullman; mientras que para la empresa requerida y demandada el Sr. Von Breitenbach sería tan solo un tercero ajeno a la misma;

Cuadragésimo octavo. Que, así, la Fiscalía afirma en su requerimiento que habría sido el Sr. Von Breitenbach quien, en mayo de 2008 y a raíz de las guerras de precio que se estaban produciendo entre las empresas que prestaban servicios de transporte en las rutas en cuestión, habría invitado a la Sra. Sonia Villarroel y al Sr. Cabello Reyes a una reunión en la que se habría gestado el ingreso de Atevil al cartel que motiva la presente causa;

Cuadragésimo noveno. Que, del mismo modo, señala que habría sido el Sr. Von Breitenbach quien, en el año 2009 y luego de que Atevil comenzara una nueva estrategia comercial -que habría sido interpretada por SPBCC y RVC como un desvío del acuerdo, que los habría motivado a reaccionar nuevamente por medio de disminuciones de tarifas y actos de hostigamiento-, se habría contactado con la Sra. Villarroel para reclamarle el incumplimiento del acuerdo;

Quincuagésimo. Que, asimismo, la Fiscalía alega que durante el año 2010 el Sr. Von Breitenbach habría sido el encargado de monitorear el cartel; y que durante los años 2010 y 2011 habría sido el encargado de coordinar los aumentos de tarifas de las empresas;

Quincuagésimo primero. Que, adicionalmente, en relación con la imputación relativa al acuerdo de precios en la ruta Santiago-Lo Vásquez, a juicio de la FNE, también habría sido el Sr. Von Breitenbach quien habría intervenido en representación de Pullman a efectos de acordar una tarifa con el Sr. Cabello Reyes;

Quincuagésimo segundo. Que, en suma, parte importante del requerimiento de la Fiscalía descansa en las conductas del Sr. Von Breitenbach, a quien califica como “asesor de Pullman”;

Quincuagésimo tercero. Que, por su parte, los demandantes particulares no sólo atribuyen participación en los hechos denunciados al Sr. Von Breitenbach, sino que además dirigen su demanda en su contra porque dicha persona sería el encargado de “instruir a dicho efecto a las empresas Ruta Curacaví y Atevil, mediante la fijación de precios y tarifas, tanto a la baja como al alza, determinando

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

las frecuencias de cada empresa, así como la participación de mercado que le correspondería a cada una” (fojas 371);

Quincuagésimo cuarto. Que, por otra parte, el requerido y demandado Sr. Cabello Reyes no controvierte la calidad de funcionario de Pullman del Sr. Von Breitenbach, ni su participación en los hechos denunciados, agregando a fojas 438 que, con posterioridad al ingreso de Atevil, *“el Sr. Von Breitenbach se apersonó en las oficinas de mi representado [RVC] en calle Hogar de Cristo, comuna de Estación Central, donde se entrevistó con el señor Guillermo Varas, a quien señaló que las tarifas debían subirse a \$800 primero y a \$1000 después; que Atevil no haría más de 42 salidas diarias; y que sería él personalmente (Von Breitenbach), el encargado de controlarlo”*. A fojas 439, señala que *“[e]sta fijación de precios y limitación de oferta para el tramo Santiago-Curacaví-Santiago se mantuvo inalterado hasta (...) abril de 2009”*, fecha en la que Atevil habría realizado ciertas conductas que, en opinión de RVC, habrían disgustado a Pullman, razón por la cual el Sr. Von Breitenbach habría citado a una nueva reunión, previamente acordada entre Pullman y Atevil, en la que se habría reafirmado que Atevil se retiraría de la variante a la localidad de Patagüilla, reestablecería la tarifa y limitaría su número de salidas;

Quincuagésimo quinto. Que, sin embargo, los demás requeridos y demandados niegan tales afirmaciones. Así, Pullman señala tanto en su escrito de contestación al requerimiento como de contestación a la demanda (fojas 153 y 568), que el Sr. Von Breitenbach *“no sería trabajador ni dependiente de SPBCC, por lo que cualquier comentario o acción desplegada, fue de propia iniciativa y ligada al vínculo afectivo que siente con la empresa y el rubro”*;

Quincuagésimo sexto. Que, por su parte, en su contestación a la demanda el Sr. Von Breitenbach explica que a esa fecha no tenía vinculación funcionaria alguna con SPBCC. Sin embargo, reconoce que durante los años 2008 a 2010 asesoró a Transportes Cometa en sus nuevos negocios al sur, negando al mismo tiempo que Transportes Cometa y SPBCC formen parte del denominado “Grupo Pullman” y agregando que, en todo caso, nunca se le ha instruido la forma en que debe actuar, ya que sus actos son de iniciativa propia y no en representación de ninguna otra persona. Adicionalmente explica que, atendida su experiencia en el rubro, no sería raro que reciba llamadas de distintas personas en busca de consejos;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Quincuagésimo séptimo. Que, finalmente, el demandado Sr. Olivares, en su calidad de ex gerente general de Pullman, también niega cualquier vinculación funcionaria que el Sr. Von Breitenbach pudiese haber tenido con dicha empresa;

Quincuagésimo octavo. Que en el contexto antes referido corresponde a este Tribunal analizar la prueba rendida en autos, a fin de poder determinar la participación del demandado Sr. Von Breitenbach en los hechos, y su calidad o no de asesor y representante de Pullman;

Quincuagésimo noveno. Que para estos efectos debe tenerse presente en primer lugar que Pullman acompañó a fojas 3998 copia del finiquito de trabajo suscrito entre esa empresa y el Sr. Von Breitenbach, de fecha 30 de mayo de 2006. A partir de ese documento y de las declaraciones que sobre este tema realizaron los testigos Sres. Víctor Alfredo Villagra Catrileo y Gaspar Rubén Cepeda Olgún, es que Pullman indica en sus observaciones a la prueba que *“las actuaciones desarrolladas por el referido Sr. Von Breitenbach no son, en ningún caso, imputables ni a PBCC ni a los señores Farías, desde que, en el caso de la compañía, no tenía ninguna vinculación con ella y, respecto de los señores Farías, no existe constancia de haber actuado por instrucción de ninguno de ellos”* (fojas 4337);

Sexagésimo. Que, sin embargo, a juicio de este Tribunal existe en autos contundente y variada prueba que acredita lo contrario, esto es, que el Sr. Von Breitenbach efectivamente es -o a lo menos era a la fecha de las conductas requeridas- un asesor clave del Presidente del Directorio de Pullman, el demandado Sr. Pedro Farías Soto, y que en el período comprendido en el requerimiento, y particularmente con posterioridad a la desvinculación del Sr. Olivares como gerente general de la empresa, habría tenido participación en los hechos, actuando en representación de Pullman;

Sexagésimo primero. Que, en efecto, constan en el proceso una serie de correos electrónicos que acreditan no sólo que el Sr. Von Breitenbach tendría una dirección de correo electrónico corporativo de la empresa Pullman (pvon@pullman.cl), sino que también dan cuenta de un conjunto de decisiones que el Sr. Von Breitenbach tomaría dentro de la empresa, en materias tales como servicios especiales (fojas 979, 985, 988), elaboración de informes a la Gerencia (fojas 946), respuesta de oficios a la autoridad sectorial (fojas 986) y modificación de tarifas (fojas 938, 951, 952, 966, 967), entre otros;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Sexagésimo segundo. Que el Sr. Von Breitenbach y Pullman niegan tal posibilidad, aduciendo que el Sr. Von Breitenbach no sabría siquiera cómo ocupar un correo electrónico. Sin embargo, la evidencia obtenida por medio de interceptaciones telefónicas realizadas por la FNE y allegadas al expediente demuestran lo contrario. Así, en una conversación sostenida con un individuo a quien el Sr. Von Breitenbach denomina “Leo”, le explica que le debe enviar un correo a don Marcos Martínez (Gerente General de Pullman), poniéndolo a él en copia (Audio Nº 1664 091210 1645, acompañado por la FNE a fojas 709), lo que es indicativo no sólo de que el Sr. Von Breitenbach tenía correo electrónico, sino que además sabía utilizarlo, lo que confirma que sí tuvo participación en los correos singularizados en la consideración anterior;

Sexagésimo tercero. Que, en todo caso, la prueba más clara de su participación en los hechos, actuando en representación de Pullman, fue obtenida gracias a las interceptaciones telefónicas que la FNE realizó de sus conversaciones, cuyas grabaciones sonoras fueron percibidas a fojas 747, 782, 885 y 905, cuyas transcripciones fueron acompañadas a fojas 3141. En ellas se registra un elevado número de conversaciones telefónicas que dan cuenta de que, con ocasión de la salida de la Gerencia General del Sr. Olivares, el Sr. Von Breitenbach habría asumido en los hechos ese cargo, pero que, dada las investigaciones que estaba llevando adelante la FNE, era mejor que el cargo formalmente fuese asumido por otra persona, específicamente el Sr. Marcos Martínez;

Sexagésimo cuarto. Que lo anterior consta con claridad, al menos, de las siguientes conversaciones telefónicas sostenidas por el Sr. Von Breitenbach: (i) conversación sostenida con Luis Berríos, con fecha 5 de octubre de 2010: *“Está inminente la caída de don David, porque don Pedro está designando a Marcos Martínez como gerente asesorado por mí....yo no puedo figurar por el tema de la Fiscalía”*, (ii) conversación sostenida con Alejandro Araya, con fecha 15 de octubre de 2010: *“quedó para la pantalla, quedó don Marcos Martínez”.... “pero en paralelo, el que habla...yo no puedo figurar porque estoy con problemas de la Fiscalía Nacional Económica”*; (iii) conversación sostenida con “Gaspar”, con fecha 16 de octubre de 2010: *“yo no puedo figurar (...) pero yo estoy en primera línea”*; Conversaciones de similar contenido, pueden desprenderse también de los Audios Nº 0807 041110 1652, 0534 211010 1646 y 0428 151010 1451;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Sexagésimo quinto. Que en la absolución de posiciones a la que fue citado el Sr. Von Breitenbach, se le preguntó por el tenor y el contenido de las conversaciones transcritas en la consideración anterior. En dicha audiencia, cuya transcripción rola a fojas 2163, el demandado contestó entregando interpretaciones alternativas sobre el contenido de las llamadas, aduciendo por ejemplo que los *“problemas con la Fiscalía”* se debían a que *“en abril de 2010 [fue citado a declarar] por un tema referente a los servicios a Cartagena (...) si estoy con un problema para qué me voy a echar otro”* (fojas 2170), o que no quiso asumir la gerencia porque se habría estado *“involucrando en una situación que me podría haber traído los mismos resultados de la cual fui interrogado en el mes de abril”* (fojas 2303). En suma, en dicha audiencia el demandado negó cualquier vinculación con Pullman, reconociendo empero que durante los años 2008 a 2010 prestó servicios a Transportes Cometa y que en esa condición le habría correspondido participar en la prestación de servicios de Santiago a Lo Vásquez con ocasión de la festividad de la Inmaculada Concepción del año 2010, siendo esa su única participación relacionada con los hechos denunciados en esta causa;

Sexagésimo sexto. Que, en todo caso, a juicio de este Tribunal las explicaciones dadas por el Sr. Von Breitenbach no son suficientes para contradecir lo acreditado mediante las conversaciones telefónicas a las que se ha hecho referencia precedentemente, y son en especial contrarias a lo expresado por el mismo Sr. Pedro Farías Soto, quien al solicitarle al Sr. Marcos Martínez que se hiciera cargo de la gerencia general, expresamente le señaló que *“tengo pensado si usted nos puede cooperar en quedar ahí en la gerencia de aquí unos meses o hasta marzo si no encontramos a alguien que nos sirva, alguien que sea bueno y don Pablo a la colita ahí usted le ayuda porque con don Pablo tenemos el problema de la demanda que tenemos por la Fiscalía, él tiene que estar como submarino (...). Aunque sea un par de horas en la mañana con don Pablo ahí más o menos pa ordenar y tener las cosas al día y nosotros igual vamos a estar en la colita ayudándole”* (Archivo de Audio N° 0227 051010 1515). De este modo, no quedan dudas acerca del carácter de representante y operador de Pullman del Sr. Von Breitenbach. Lo anterior se ve además confirmado, por ejemplo, con las declaraciones del Sr. Alejandro Cabello a fojas 1851, al señalar que *“[el Sr. Von Breitenbach] [t]rabaja para don Pedro [Farías Soto] (...) hasta hace un tiempo atrás sí trabajaba para él, en las oficinas o instalaciones de don Pedro Farías”;*

Sexagésimo séptimo. Que, en consecuencia, existen en opinión de este Tribunal antecedentes suficientes para dar por acreditado que las actuaciones del

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Sr. Von Breitenbach en relación con los hechos de autos fueron ejecutadas en representación de Pullman y con su conocimiento o, al menos, el de su controlador, el Sr. Pedro Farías Soto; todo lo cual resultará de especial relevancia al momento de establecer las eventuales responsabilidades del primero y de estos últimos al tenor de los hechos acreditados en autos;

Sexagésimo octavo. Que una vez aclarado lo anterior y atendido lo señalado en la consideración precedente, corresponde analizar cada una de las imputaciones de autos en concreto, de manera separada, lo que impone la necesidad de describir y establecer las características y condiciones de la industria y del o los mercados relevantes en los que se habrían desarrollado los hechos que motivan la presente causa;

Sexagésimo noveno. Que, en primer lugar, debe señalarse en relación con la industria y sus características, que todos los servicios de transporte público se rigen por el Decreto Supremo N° 212/92 del Ministerio de Transportes (en adelante, "DS 212"). En particular, su artículo 6° clasifica los servicios de transporte público en urbanos, rurales e interurbanos, siendo los servicios rurales de transporte público de pasajeros aquellos que, sin superar los 200 km. de recorrido, exceden el radio urbano. Las rutas que unen Santiago con Curacaví (38,8 km.) y Santiago con Lo Vásquez (aproximadamente 80 km) pertenecen, por tanto, a esta clasificación;

Septuagésimo. Que, de acuerdo con el artículo 2° del DS 212, es necesario inscribir cualquier recorrido a ofrecer en el Registro, recibiendo a cambio un certificado de inscripción ("*cartón de recorrido*") para cada vehículo y recorrido, el que debe ser portado por el vehículo mientras se encuentre en servicio;

Septuagésimo primero. Que, por su parte, el artículo 8° del DS 212 define la información del recorrido que debe entregar el solicitante de un cartón. En el caso de los servicios rurales de transporte público de pasajeros, se debe acompañar a la solicitud, además de una serie de antecedentes del interesado y del vehículo, los siguientes antecedentes relativos al servicio: (i) itinerarios; (ii) especificación de la longitud del circuito completo (ida y vuelta); (iii) origen y destino del servicio; (iv) horario de atención por día de la semana; (v) ubicación del o los terminales autorizados y documentación que acredite que el interesado se encuentra habilitado para su uso, cuando corresponda, y; (vi) tarifa a cobrar por el servicio;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Septuagésimo segundo. Que, a su vez, el artículo 54° del citado cuerpo legal especifica que “[l]a *locomoción colectiva rural, exceptuada la prestada con taxis colectivos, deberá iniciar o finalizar el servicio desde recintos especialmente habilitados para ello, los que deberán encontrarse fuera de la vía pública en ciudades de más de 50.000 habitantes*”. El segundo inciso señala que “[t]ratándose de *servicios rurales en ciudades de menos de 50.000 habitantes, los vehículos podrán iniciar o terminar sus servicios desde la vía pública, siempre que cuenten con la correspondiente autorización municipal*”;

Septuagésimo tercero. Que, por otra parte, la Resolución N° 60 de 2003, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, determina que sólo podrán incorporarse vehículos nuevos a la prestación de servicios rurales en la provincia de Santiago;

Septuagésimo cuarto. Que, entonces, de la normativa citada se desprende que, para poder ofrecer servicios de transporte entre Santiago y Curacaví y entre Santiago y Lo Vásquez, es necesario contar con vehículos nuevos, inscritos en el Registro Nacional de Vehículos Motorizados, con espacio en “*un recinto especialmente habilitado para iniciar o finalizar el servicio*” en Santiago, y al menos con autorización municipal para poder iniciar o terminar el servicio en destino;

Septuagésimo quinto. Que una vez descrita la normativa aplicable, y a efectos de delimitar el mercado relevante, corresponde a continuación determinar si la ruta rural de transporte público que conecta Santiago con Curacaví de forma directa, tiene o no sustitutos y, en su caso, cuán cercanos serían éstos;

Septuagésimo sexto. Que, al respecto, la FNE argumentó que no existirían sustitutos al servicio de transporte público rural que conecta las ciudades de Santiago y Curacaví. A este respecto, el absolvente David Olivares, ex gerente general de Servicios Pullman Bus Costa Central declaró que “*los buses pasan por fuera de Curacaví, el pasajero que va a Viña y se baja en Curacaví se le cobra pasaje completo. No tenemos pasajes con tarifas intermedias porque éstas se prestan para robos. (...) Yo no creo que este servicio sea un sustituto porque el paradero igual queda lejos de la ciudad y no hay un paradero de taxis cerca y la caminata es larga*”. Asimismo, las declaraciones de Hernán Vergara Torres (gerente de operaciones de Atevil) y de Alejandro Cabello Reyes (representante legal de Ruta Vía Curacaví) ante la FNE, en el marco de su investigación Rol 1301-2008 apuntan en el mismo sentido, afirmando que los buses que conectan

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Santiago con la V Región no son competencia de los buses Santiago-Curacaví, pues sólo dejan a los pasajeros en la carretera y no hacen diferencia en el precio cobrado por llegar a Curacaví o al destino correspondiente de la V Región;

Septuagésimo séptimo. Que, por su parte, de acuerdo con lo argumentado por las requeridas, existen rutas que conectan Santiago con diversos puntos de la V Región, que pasan por fuera de Curacaví, y que eventualmente serían parte del mismo mercado relevante, puesto que es posible dejar pasajeros en las afueras de la ciudad. A este respecto, el absolvente Oscar Castillo señaló que es efectivo que los paraderos “Pasarela Parolo”, “Cementerio”, “Miraflores”, “Lolenco” y “Panguiles”, *“constituyen paraderos en los cuales se recogen y dejan pasajeros en la localidad de Curacaví por diferentes empresas de buses que se dirigen hacia otras localidades por la misma ruta 68”* (absolución de posiciones, posición cuarenta y ocho, fojas 2029). Asimismo, el testigo Alexis Cabrera señaló -según consta a fojas 2068- que existen empresas que *“[n]o entran a Curacaví. Solamente pasan por la carretera y tiene paraderos alternativos que también viaja harta gente por ellos porque tienen promociones de hasta mil pesos”*. A continuación, el testigo se refirió a la distancia entre estos paraderos alternativos y Curacaví: *“[s]e bajan en el cementerio quedan a tres cuadras de la plaza. Si se bajan en el puente toman un colectivo, en diez minutos pueden estar en sus casas”*. El precio del colectivo, señaló, ascendería a trescientos cincuenta pesos;

Septuagésimo octavo. Que, ponderando los antecedentes disponibles al respecto, este Tribunal concluye que el servicio de transporte público rural entre Santiago y Curacaví -en ambos sentidos- constituye un mercado relevante en sí mismo. Lo anterior, principalmente puesto que si bien existen sustitutos imperfectos -como serían los viajes entre Santiago y ciudades de la V región que pasan por fuera de Curacaví-, las características ya descritas impedirían que éstos ejerciesen presión competitiva suficiente en los precios de los pasajes Santiago-Curacaví. Adicionalmente, debe considerarse que todas las partes están contestes en que Curacaví es una “ciudad-dormitorio”, en la que parte importante de la población se traslada a Santiago diariamente, para trabajar o estudiar, por lo que habría de esperarse que la demanda por transporte entre las dos ciudades sea relativamente inelástica;

Septuagésimo noveno. Que así definido el mercado relevante como la ruta Santiago-Curacaví, corresponde describir las participaciones de los actores en

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

dicho mercado, y estudiar la existencia y magnitud de eventuales barreras a la entrada al mismo;

Octogésimo. Que las únicas tres empresas que prestan el servicio de transporte mencionado son las requeridas Pullman Bus Costa Central, Ruta Vía Curacaví y Atevil. Esta última empresa ingresó a la ruta en diciembre del año 2007. El siguiente cuadro muestra la evolución de las participaciones de mercado entre los años 2009 y 2011 de acuerdo a lo informado por la FNE:

Cuadro 1
Participación de mercado, 2009-abril 2011 (salidas de
Terminales Pajaritos y San Borja)

Operador	2009	2010	2011
ATEVIL	27,3%	28,7%	28,4%
PULLMAN	38,0%	38,1%	44,8%
RUTA VÍA CURACAVÍ	34,6%	33,2%	26,8%
HHI	3.393	3.377	3.532

Fuente: Informe acompañado por FNE a fojas 4486

Octogésimo primero. Que, sin embargo, estas participaciones de mercado pueden no reflejar la realidad, ya que algunos buses de Pullman -al menos- salen de San Borja, y pasan a recoger pasajeros a Pajaritos antes de seguir ruta a Curacaví, tal como señala el testigo Víctor Villagra a fojas 3340: “(...) *algunos servicios [que salen del terminal San Borja y hacen escala en Pajaritos] (...) porque si la máquina viene completa o sale completa del terminal San Borja o no tiene capacidad de ingresar a Pajaritos*”. Adicionalmente, debe hacerse notar que no se cuenta en autos con información de la proporción de salidas que pasan por ambos terminales, respecto del total de salidas de San Borja, para cada empresa. Tampoco se cuenta con información de las salidas desde Curacaví, con la que se podría soslayar el problema descrito;

Octogésimo segundo. Que, entonces, no es posible conocer con certeza las verdaderas participaciones de mercado en número de salidas desde los terminales de Santiago. Sin embargo, se puede aproximar esta información. Si se supone que no existen buses que efectúen paradas en ambos terminales (es decir, el supuesto de la FNE), las participaciones de mercado entre los años 2007 y 2012 se presenta a continuación:

Cuadro 2

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Participación de mercado, 2007-junio 2012 (salidas de Terminales Pajaritos y San Borja, asumiendo que buses salen de sólo un terminal)

Operador	2007	2008	2009	2010	2011	2012 (a junio)
PULLMAN	52,5%	38,9%	37,8%	38,1%	41,3%	36,6%
RUTA VÍA CURACAVÍ	46,6%	33,3%	34,4%	33,2%	30,5%	34,3%
ATEVIL	0,9%	27,8%	27,8%	28,7%	28,2%	29,1%

Fuente: TDLC, a partir de: exhibiciones de documentos de Rodovías a fojas 1048, 1500 7 1501, y exhibición de documentos de Metro S.A. a fojas 1698.

Octogésimo tercero. Que si se aplica un supuesto diametralmente opuesto, es decir, que todos los buses que salen de San Borja pasan por Pajaritos antes de partir seguir ruta a Curacaví, las participaciones de mercado entre los años 2007 y junio de 2012 serían las que se presentan en el siguiente Cuadro 3:

Cuadro 3

Participación de mercado, 2007-junio 2012 (salidas de Terminales Pajaritos y San Borja, asumiendo que buses salen de sólo un terminal)

Operador	2007	2008	2009	2010	2011	2012 (a junio)
PULLMAN	54,1%	33,4%	33,3%	34,0%	36,3%	34,3%
RUTA VÍA CURACAVÍ	44,4%	27,5%	28,5%	27,5%	27,7%	30,6%
ATEVIL	1,5%	39,1%	38,2%	38,4%	36,0%	35,1%

Fuente: TDLC, a partir de: exhibiciones de documentos de Rodovías a fojas 1048, 1500 7 1501, y exhibición de documentos de Metro S.A. a fojas 1698.

Octogésimo cuarto. Que independiente de cómo se mida la participación de mercado, según se desprende de los cuadros 2 y 3, el ingreso de Atevil a un mercado con sólo dos participantes fue bastante exitoso, alcanzando esta empresa una importante participación de mercado en relativamente poco tiempo;

Octogésimo quinto. Que ahora en cuanto al análisis del mercado relativo a las conductas reprochadas en la ruta Santiago-Lo Vásquez, el servicio de transporte público de pasajeros para la festividad religiosa de la Inmaculada Concepción -7 y 8 de diciembre de cada año- corresponde a lo que el artículo 3° del Decreto Supremo N° 237 de 1992 del Ministerio de Transportes y telecomunicaciones (DS 237), denomina "servicio especial", el que debe ser tramitado ante el Secretario Regional Ministerial de Transporte respectivo por los interesados en ofrecerlo;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Octogésimo sexto. Que respecto de este mercado la controversia de autos se ha centrado en el número de participantes en el mismo. La FNE afirma en su requerimiento que el mercado relevante *“corresponde a los servicios de transporte público de pasajeros en la ruta Santiago-Lo Vásquez prestados durante la festividad de Lo Vásquez de 2010, esto es, 7 y 8 de diciembre de 2010”* (fojas 25). Posteriormente, en su escrito de observaciones a la prueba, rolante a fojas 4243, mantiene la definición recién planteada, concluyendo la FNE que el mercado relevante consistiría, en sus propias palabras, *“sólo en los 80 buses de la empresa Servicios Pullman Bus Costa Central S.A.; los 45 buses de la empresa Ruta Vía Curacaví; los 11 buses de la empresa Atevil Mecánica Diesel S.A.; y los 40 a 50 buses particulares que se juntan en Alameda con Chacabuco para prestar el servicio”*. Luego, la FNE concluye que, de un total de 196 buses, el 67% (125) correspondería a las requeridas Pullman Bus Costa Central y Ruta Vía Curacaví;

Octogésimo séptimo. Que, por su parte, las requeridas han señalado que el mercado relevante sería más amplio que el señalado por la FNE. En particular, Pullman Bus Costa Central afirma, en su escrito de observaciones a la prueba -rolante a fojas 4627-, que *“mal puede haber un ilícito anticompetitivo en un servicio de transporte que cubre una porción insignificante de la demanda”*. En este sentido, por ejemplo, el testigo Alexis Cabrera -cuya transcripción rola a fojas 2060 y siguientes- declaró que *“[e]se día, se ve Buses Talagante que también va para allá; buses amarillos; se ven piratas, se ven de todos tipos, se ven los buses Melipilla, que salieron del lado de nosotros, eh. Por el lado de San Antonio, van Pullman Lago Peñuelas, eh, y diferentes tipos, si se reúnen, todo lo que es alrededor de Lo Vásquez, reúne tanto la Quinta Región como del área metropolitana (...) van de Villa Alemana; de Viña; Valparaíso, de Melipilla; van de Santiago”*;

Octogésimo octavo. Que, en cualquier caso, lo importante -dada la acusación de colusión para la fijación de tarifas en el tramo Santiago-Lo Vásquez- no es la cantidad de buses que llegan a Lo Vásquez en total, como parece ser lo indicado por el testigo recién mencionado, sino los buses que efectivamente conectaron la ciudad de Santiago con Lo Vásquez;

Octogésimo noveno. Que, en este respecto, el testigo Sr. Hernán Vergara menciona a fojas 817 y siguientes que *“Metro de Santiago solicitó si se podía hacer el servicio (...) llamó a la señora Sonia, César Meza para pedirle por favor que llevara vehículos y sacara gente porque el número de usuarios que tenía con*

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

destino a Lo Vásquez, ya no era capaz las empresas que estaban ahí de solventar el traslado, por lo tanto, estaba pidiendo refuerzo ¿ya? Pero de Pajaritos sucede lo mismo (...) tanto Rodovías como Metro Pajaritos, si ven que se junta demasiada gente en estas fechas que es de harto tránsito, qué es lo que tienen que hacer como administradores, es vaciar rápidamente el terminal, no congestionarlo". Un poco más adelante, el testigo describe que "como mencioné anteriormente, hay muchos, muchos servicios (que ofrecen traslados hacia Lo Vásquez desde Santiago). Nombres no me atrevería a decirle, empresa X, empresa doble X, pero la gran parte, la gran parte de la gente que trabaja en el traslado de... de, de transporte de pasajeros encuentra atractiva la fecha y se traslada a trabajar hacia ese sector";

Nonagésimo. Que, entonces, se desprende de las testimoniales descritas en las consideraciones precedentes que la demanda por servicios de transporte hacia y desde Lo Vásquez para la fiesta religiosa de la Inmaculada Concepción es importante. Se desprende asimismo de diversos testimonios y de la información acompañada por el Ministerio de Transportes a fojas 928, que dichos servicios son ofrecidos tanto por las empresas requeridas como por terceros no involucrados en la presente causa -sin que sea posible para este Tribunal contabilizar con certeza la oferta disponible en el año 2010-, y que los viajes a Lo Vásquez desde Santiago se originan en diversos puntos de la capital;

Nonagésimo primero. Que, aun considerando la hipótesis de que la oferta de servicios de transporte hacia Lo Vásquez fuera diversa, el hecho de que la demanda por servicios de transporte se concentre -como es natural, dada la festividad que la origina- en un lapso de pocas horas, igualmente permitiría a un subconjunto de la oferta acordar un aumento de precios, sin enfrentar un desvío de demanda a la competencia ubicada en otros sectores de Santiago. Lo anterior es especialmente cierto si se tiene en consideración que los terrenos que arrendaban SPBCC y RVC para estacionar sus buses en Lo Vásquez eran los más cercanos al Santuario, como consta de la declaración testimonial del Sr. Juan José Andraca Dighero -arrendador de los terrenos en cuestión-, quien señala a fojas 2475 que los terrenos utilizados por empresas que transportan pasajeros a Lo Vásquez desde otros sectores del país, se encuentran ubicados a aproximadamente 2 kilómetros del Santuario, mientras que los suyos se encuentran ubicados justo al frente del mismo. El que las requeridas sean las únicas empresas con acceso a dichos terrenos de mejor calidad, mediante contratos de arrendamiento con renovación sucesiva y automática (según se

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

desprende de los contratos acompañados a fojas 1501 e 4533), es otro indicador del poder de mercado de las mismas en la ruta;

Nonagésimo segundo. Que, por último, este Tribunal estima que, atendida la naturaleza de las restricciones competitivas imputadas en autos, esto es, acuerdos horizontales de precio, no parece necesario realizar mayores consideraciones sobre el mercado relevante toda vez que para sancionarlas bastaría acreditar la existencia de un acuerdo y la potencialidad de causar efectos anticompetitivos, lo que a la luz de lo resuelto en las consideraciones relevantes, sería indudable;

Nonagésimo tercero. Que después de definidos los dos mercados relevantes en los que incide la presente causa, este Tribunal se hará cargo de establecer la veracidad o falsedad de los hechos imputados a las requeridas y demandadas; la participación de éstas en los mismos; y las responsabilidades que pudieren caberles por tal participación;

Nonagésimo cuarto. Que la acusación de la FNE afirma: (i) que a diciembre de 2007, las únicas empresas que habrían servido la ruta Santiago-Curacaví habrían sido SPBCC y RVC, teniendo un 55% y un 45% de participación de mercado, respectivamente; (ii) que entre esas empresas habría existido un acuerdo histórico de reparto de frecuencias en virtud del cual, mientras una empresa subía pasajeros, la otra debía mantener sus puertas cerradas; (iii) que luego, y como consecuencia del ingreso de Atevil, Pullman y RVC, se habrían visto en la necesidad de forzar la adhesión del entrante al cartel para poder seguir controlando la oferta del mercado, para lo cual habrían recurrido a amenazas, vías de hecho y guerras de precio; (iv) que estas guerras de precio habrían derivado en una situación de competencia que se habría extendido hasta mayo de 2008, fecha en la que el asesor de SPBCC, Sr. Von Breitenbach, habría invitado a la Sra. Sonia Villarroel y al Sr. Cabello Reyes a una reunión; (v) que en dicha reunión Atevil habría pasado a formar parte del cartel, acordándose en ella el número máximo de salidas que Atevil podría realizar (40 de lunes a viernes) y un mecanismo para reestablecer de manera paulatina los niveles de precios a la tarifa previa al ingreso de Atevil (\$1.000); (vi) que desde agosto de 2008 el cartel habría estado funcionando en plenitud pero que, sin embargo, Atevil habría comenzado en abril de 2009 una nueva estrategia comercial (que habría consistido en incorporar 15 nuevos vehículos de prestadores externos, empezar a prestar servicios desde el Terminal San Borja y servir la ruta Santiago-Patagüilla), estrategia que habría sido interpretada por SPBCC y RVC como un desvío del

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

acuerdo, razón por la cual habrían reaccionado nuevamente con actos de hostigamiento y guerras de precio; (vii) que dicha situación habría motivado a que el Sr. Von Breitenbach se contactara con la Sra. Villarroel para reclamarle el incumplimiento del acuerdo; (viii) que lo anterior, habría generado que Atevil abandonase la variante hacia Patagüilla (8 de junio de 2009), redujese el número de salidas desde la Estación Pajaritos (1 de julio de 2009) y dejase de prestar servicios desde el Terminal San Borja (julio de 2009); (ix) que, asimismo, posterior a la reunión entre el Sr. Von Breitenbach y la Sra. Villarroel, las tarifas habrían vuelto a \$1.000 hasta febrero de 2010; momento en el que las requeridas habrían acordado aumentar la tarifa a \$1.100; (x) que durante el año 2010, el cartel habría estado en pleno funcionamiento y el Sr. Von Breitenbach habría sido el encargado de monitorearlo; (xi) que, adicionalmente, el año 2011 las requeridas habrían acordado subir la tarifa a \$1.200, pero que sin embargo, RVC habría pospuesto el alza); y, que, finalmente (xii) desde abril del año 2011, Atevil habría dejado de formar parte del cartel reanudado sus servicios desde San Borja y aumentado su número de salidas desde Pajaritos;

Nonagésimo quinto. Que los Sres. Castillo, por su parte, fundan su demanda en los mismos hechos que indica el requerimiento, agregando únicamente las responsabilidades que a cada uno de los demandados le correspondería en los hechos imputados. Así, respecto de SPBCC, Atevil y RVC, señalan que habrían sido los autores de los hechos colusivos denunciados; mientras que los Sres. Farías serían los controladores de SPBCC, y que en esa calidad habrían decidido ejecutar los hechos colusivos, dando instrucciones para ello a su principal colaborador, Sr. Von Breitenbach. Este último, por su parte, habría sido el encargado de instruir a RVC y Atevil la fijación de precios, frecuencias y participación de mercado que correspondería a cada empresa. Finalmente, indican que el Sr. Olivares, atendido su cargo de Gerente General de Pullman hasta fines del año 2010, habría tomado conocimiento de los actos y gestiones que el Sr. Von Breitenbach habría implementado en la empresa, conociendo o no pudiendo ignorar lo ilegal de dichas prácticas, lo que lo convertiría en partícipe y autor de las mismas;

Nonagésimo sexto. Que Atevil reconoció en sus escritos de contestación que los hechos relatados por la FNE y por los demandantes se corresponderían con lo que realmente habría ocurrido, puesto que sería efectivo que, en conjunto con SPBCC y RVC, se habrían coludido para burlar la legislación sobre libre competencia;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Nonagésimo séptimo. Que RVC sostiene en síntesis: (i) que en la época en que Atevil habría ingresado al mercado sus buses se habrían encontrado redestinados a otros lugares, razón por la que recién en marzo habría podido reaccionar rebajando las tarifas y originando una guerra de precios; (ii) que dicha guerra de precios habría tenido lugar hasta que el Sr. Von Breitenbach se apersonara en sus oficinas y les señalara las tarifas que debían cobrar y las frecuencias que podría tener Atevil; (iii) que tales condiciones se habrían cumplido de manera inalterable, hasta abril de 2009, fecha en la que Atevil se habría desviado de lo acordado; (iv) que a raíz de lo anterior el Sr. Cabello habría sido citado nuevamente por el Sr. Von Breitenbach, quien habría restablecido las condiciones acordadas; (v) que, con posterioridad, en febrero de 2010, el Sr. Von Breitenbach los habría contactado para que subieran las tarifas de \$1.000 a \$1.100; y, finalmente, (vi) que en febrero de 2011 el Sr. Von Breitenbach los habría vuelto a contactar para subir nuevamente las tarifas, ahora de \$1.100 a \$1.200, pero que en dicha oportunidad RVC no se habría hecho parte del aumento de tarifas;

Nonagésimo octavo. Que Pullman, el Sr. Von Breitenbach y los Sres. Farías niegan que haya existido un acuerdo de reparto de frecuencias y de aumento de precios. Respecto del supuesto acuerdo de frecuencias señalan, en síntesis: (i) que la baja utilización del Terminal San Borja por parte de Atevil no obedecería a ninguna conducta de Pullman, sino a una decisión estratégica propia; (ii) que no sería factible entender que se le haya impuesto un supuesto acuerdo para no utilizar el Terminal San Borja si al mismo tiempo Atevil habría arrendado una oficina en dicho terminal; (iii), que Atevil registraría un promedio de entre 40 a 60 salidas diarias a partir de mayo de 2008 desde el Terminal Pajaritos; y, (iv) que en Curacaví no existiría un Terminal en el que las empresas pudiesen monitorear el comportamiento de los competidores;

Nonagésimo noveno. Que en cuanto al acuerdo de tarifas imputados, Pullman, el Sr. Von Breitenbach y los Sres. Farías alegan: (i) que en SPBCC existiría gran variedad de tarifas, las que variarían diariamente; (ii) que como consecuencia de que el servicio sería percibido como homogéneo por los usuarios, las tarifas no podrían variar mucho entre competidores; y, (iii) que, además, las tarifas “pizarra” o precio general no se corresponderían con los supuestos precios colusorios indicados por la FNE;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Centésimo. Que, finalmente, en su contestación a la demanda el Sr. Olivares no realiza ninguna afirmación fáctica relativa a la acusación. Desde el punto de vista de los hechos, únicamente señala que el Sr. Von Breitenbach no tendría vinculación formal alguna con SPBCC; y que él habría sido Gerente General únicamente hasta el 14 de octubre de 2010;

Centésimo primero. Que a partir de los escritos de discusión existentes en autos, es posible para este Tribunal tener por acreditados los siguientes hechos, por no haber existido controversia a su respecto: (i) que con anterioridad al ingreso de Atevil, las únicas empresas que prestaban el servicio de transporte de pasajeros en la ruta Santiago-Curacaví eran SPBCC y RVC; y, (ii) que con el ingreso de Atevil en diciembre de 2007, se desencadenó una guerra de precios;

Centésimo segundo. Que, en cambio, sí existe controversia en relación con los siguientes hechos: (i) si previo al ingreso de Atevil al mercado existía o no un acuerdo histórico de reparto de frecuencias entre SPBCC y RVC; y, (ii) si la guerra de precios terminó gracias a un acuerdo celebrado entre todas las requeridas o si, por el contrario, no existió ningún acuerdo de frecuencias ni de precios que haya puesto término a dicha guerra;

Centésimo tercero. Que de forma previa al análisis de la evidencia existente en el proceso, se debe tener presente que, a juicio de este Tribunal, basta con que exista un acuerdo de precios o de frecuencias con la aptitud de afectar la libre competencia para que el mismo deba ser declarado ilícito, con independencia de los resultados que éste haya producido en el o los mercados afectados por la conducta colusiva. Tal como ha señalado este Tribunal en la consideración centésimo segunda de su Sentencia N° 128, *“tanto la jurisprudencia de este Tribunal como de la Excma. Corte Suprema han sido consistentes en señalar que: (i) ‘la conducta colusiva para que se verifique no necesita desencadenar un resultado gravoso para el sujeto pasivo de la actividad desplegada, de manera que por el solo hecho de existir la concertación y que ésta busque modificar la conducta de un agente del mercado con el fin de obtener por parte de quienes deciden coludirse un beneficio de índole patrimonial, no puede ser sino tomado como un atentado contra los principios básicos que sustentan las normas que por medio del Decreto Ley N° 211 se buscan salvaguardar, esto es, la igual oportunidad para que todos y cada uno de los agentes de un mercado (...) compitan en igualdad de condiciones, manteniéndose la transparencia del mismo para cada uno de los actores que en él intervienen’; y, (ii) que los requisitos para*

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

que se entienda configurado un ilícito de colusión son la existencia de un acuerdo, su objetivo, la aptitud objetiva de dicho acuerdo para producir algún efecto contrario a la libre competencia, pudiendo ser éste concreto o sólo potencial, y la voluntad y decisión conjunta de llevar a cabo el acuerdo”;

Centésimo cuarto. Que, en la especie y tal como se estableció en las consideraciones sobre mercado relevante, las empresas requeridas son las únicas que prestan el servicio de transporte público de pasajeros en la ruta Santiago-Curacaví, de modo que, de existir un acuerdo sobre alguna variable competitiva - como es en este caso el precio-, dicho acuerdo deberá ser declarado ilícito, pues las empresas que lo habrían acordado tendrían un claro poder de mercado en dicha ruta;

Centésimo quinto. Que así establecido lo anterior, corresponde analizar la prueba rendida en autos, para cuyo efecto este Tribunal efectuará una revisión cronológica de los hechos imputados;

Centésimo sexto. Que, en primer lugar, en cuanto a la alegación sobre el presunto acuerdo histórico de reparto de frecuencias entre SPBCC y RVC, debe señalarse que no se trata de una conducta imputada ni en el requerimiento ni en la demanda particular. En efecto, en ninguno de esos escritos se acusa de manera directa tal conducta, ni se solicita pretensión alguna a su respecto, sino que -tal como lo reconoció la FNE en su escrito de observaciones a la prueba-, únicamente “*se hace alusión*” (fojas 4300) a ella, a efectos de que este Tribunal la considere. Por lo mismo, es claro que este Tribunal no debe emitir pronunciamiento ni resolver si existió o no tal conducta ni, de haber existido, determinar si la misma fue anticompetitiva o no;

Centésimo séptimo. Que, adicionalmente, este Tribunal tampoco tendrá en consideración este hecho por la circunstancia de no existir a su juicio antecedentes suficientes para tenerlo por acreditado. Si bien existe evidencia concreta para poder sostener que con anterioridad al ingreso de Atevil existían intervalos en las frecuencias de salidas entre Pullman y RVC, no existe prueba en orden a que la determinación de las frecuencias, de las salidas alternadas y de los espacios de tiempo entre una y otra hayan obedecido a la existencia de un acuerdo;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Centésimo octavo. Que, en efecto, de las declaraciones con las que la FNE intenta probar dicho punto (declaración ante la FNE del Sr. Meza Castillo acompañada a fojas 641; declaración testimonial del Sr. Vergara Torres de fojas 749 y absolución de posiciones de la Sra. Villarroel Contreras de fojas 1561), sólo puede desprenderse que las empresas en cuestión no se disputaban los pasajeros al mismo tiempo. Sin embargo, ninguna declaración entrega antecedentes que permitan concluir que dicha situación hubiera tenido su origen en algún tipo de acuerdo celebrado entre dichas empresas;

Centésimo noveno. Que, por el contrario, existen antecedentes que permitirían sostener que los intervalos en las frecuencias de salidas no habrían tenido su origen en un acuerdo sino que habría sido consecuencia de la intervención de la I. Municipalidad de Curacaví. Así consta de la declaración testimonial del Sr. Eduardo Antonio Madrid Campos, quien explica a fojas 2520 que *“[e]l único acuerdo que conozco es del año 90 más menos un acuerdo que estaba regido por la Municipalidad de Curacaví y la empresa, que era en ese tiempo Pullman Bus y Ruta Curacaví, que era para mantener la frecuencia, la frecuencia de cada una de las empresas, o sea cada empresa cada 20 minutos pasaba Pullman Bus y cada 20 minutos pasaba Ruta Vía Curacaví”*;

Centésimo décimo. Que, atendido lo anterior, este Tribunal analizará los antecedentes y pruebas sobre las conductas imputadas sin tener por acreditada la existencia del acuerdo histórico entre Pullman y RVC con antelación a las mismas, al que alude la Fiscalía;

Centésimo undécimo. Que, tal como se ha dicho, con el ingreso de Atevil al mercado se generó una guerra de precios que provocó continuadas bajas en las tarifas por parte de todas las empresas, tal como consta en el reportaje que sobre esta materia realizó el diario “El Mauco”, en cuya edición del día 14 de marzo de 2008 relató que *“con la llegada de la nueva empresa de transporte al mismo recorrido -Atevil-, ambas empresas -Pullman y Ruta- debieron ajustar sus tarifas a \$800”* (fojas 6 del Expediente de Investigación de la FNE, acompañado a fojas 641); reducciones de precio que además han sido reconocidas por el Sr. Cabello Reyes en su contestación, al señalar a fojas 437 *“que Ruta Curacaví decidió reaccionar igualando la tarifa de \$800 de Atevil y Pullman Bus, incrementando su oferta mediante el aumento de las salidas de sus buses, y afectando no sólo los horarios cubiertos por Atevil, sino también los de Pullman Bus”*; y también por Pullman, quien admite la guerra de precios aduciendo que la misma habría

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

generado como consecuencia que algunos de los empresarios que prestaban el servicio en la ruta Santiago-Curacaví dejaran de hacerlo, mutando su estrategia comercial a una basada en privilegiar la fidelización de sus clientes (fojas 4686);

Centésimo duodécimo. Que tal guerra de precios es explicada con mayor detalle en la declaración testimonial prestada por el Sr. Vergara Torres, funcionario de Atevil, quien expresa que *“como ya estas empresas, Pullman Bus y Ruta Vía Curacaví, habían bajado a \$500, decidí salir con una tarifa de \$500 (...) y en los letreros les puse que era “un ofertón”, “gran liquidación”, “súbase a \$500”, “regalamos caramelos”. Inmediatamente no fue muy bien mirado de parte de Pullman Bus y de don Pedro Farías, y en este caso de Alejandro Cabello, y por intermedio de Alexis Cabrera empezaron a tratar de ubicar a la señora Sonia Villarroel para una reunión, una reunión urgente”* (fojas 791 bis);

Centésimo decimotercero. Que para probar que tal guerra de precios terminó con un acuerdo entre todas las empresas, liderado e impulsado por el Sr. Von Breitenbach, la FNE se vale, entre otras cosas, del reconocimiento de estas conductas que Atevil realizó al solicitar el beneficio de exención de multa. Así, la Sra. Villarroel, luego de explicar las reducciones en las tarifas que cada empresa fue realizando, señala que *“me llamó don Pablo Von Breitenbach, representante de Pullman Bus, además del encargado del servicio de Curacaví de la Pullman Bus (...). En la conversación me dijo que estaba con don Alejandro Cabello (...) en ese llamado me dijo también que me invitaba a una reunión a conversar”* (Acta de delación compensada de fecha 19 de mayo de 2011, suscrita por Sonia Myriam Villarroel Contreras, prestada ante la FNE, acompañada bajo el número 461 por la FNE a fojas 641 y, en este mismo sentido, acta de absolución de posiciones de la Sra. Villarroel, a fojas 1639);

Centésimo decimocuarto. Que como consecuencia de tal llamado se habrían producido, según la FNE, dos reuniones. Una primera reunión, a la que habrían asistido los Sres. Von Breitenbach y Farías Soto por SPBCC; el Sr. Cabello Reyes por RVC; y la Sra. Villarroel Contreras por Atevil; y una segunda reunión, en la que el Sr. Cabello Reyes habría participado de manera telefónica únicamente, y en la que la Sra. Villarroel Contreras se habría encontrado acompañada del Sr. Vergara Torres. En esas reuniones, siempre según la FNE, se habrían acordado tarifas y frecuencias entre sus partícipes;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Centésimo decimoquinto. Que RVC, por su parte, señala que frente a la guerra de precios que se estaba desarrollando, el Sr. Von Breitenbach junto con la Sra. Villarroel habrían llamado al Sr. Cabello Reyes, a fin de citarlo a una reunión en las oficinas de Pullman para acordar las salidas máximas y las tarifas para el tramo Santiago-Curacaví-Santiago. En cuanto a la reunión, señala que en ésta se habrían encontrado presentes las personas que lo habrían citado y el Sr. Farías Soto, quien habría dirigido la reunión. Asimismo, respecto de los temas tratados en la misma, indica que el Sr. Farías Soto habría indicado *“que la señora Villarroel formaba parte de la familia Pullman Bus y que como tal tenía derecho a trabajar”* y habría ordenado *“al señor Von Breitenbach fijar las tarifas de todas las empresas y establecer un número máximo diario de salidas de Atevil”*. Finalmente, hace presente que a la semana siguiente, el Sr. Von Breitenbach se habría apersonado en sus oficinas, informándoles que la tarifa debía subirse a \$800 primero y a \$1.000 después, que Atevil no haría más de 42 salidas diarias y que dicha empresa sería la primera en subir las tarifas;

Centésimo decimosexto. Que a juicio de este Tribunal la existencia de esas reuniones se acredita, al menos, con las siguientes pruebas: (i) acta de delación compensada presentada por Atevil, en la que se señala que: *“[y]o fui a esa reunión a fines de mayo del 2008. Ese día estaban también don Alejandro Cabello, de Ruta Curacaví, y Don Pablo [Von Breitenbach]. Fue en la mañana, en las oficinas de Don Pablo, en la calle San Borja frente al Terminal San Borja”* (página 4, acta de delación compensada). También se describe *“una conversación con Don Pablo, en las oficinas de Borja de Pullman Bus. Fue en la mañana temprano, mayo o junio de 2009, estábamos con Hernán Vergara, él me acompañó. (...) Él participó en esa reunión conmigo y con Don Pablo”* (páginas 5 y 6, acta de delación compensada); (ii) absolución de posiciones de Sonia Villarroel Contreras, en que señala a fojas 1630 bis (respondiendo a la pregunta número 2, relativa a reuniones) *“[e]n una reunión, la primera reunión que se hizo nos juntamos don Paul Von Breitenbach, don Alejandro Cabello en dependencias de don Pablo; conversamos sobre el asunto de tarifas, sobre el asunto de salidas y se llegó a un acuerdo en esa ocasión (...) [e]se fue el tema de conversación y llegar a un acuerdo con tarifas y salidas”*. Luego, a fojas 1630 bis 1 continúa: *“después hubo una segunda reunión el 2009 (...) don Alejandro Cabello estaba molesto por el hecho de yo haber ido hacia Patagüilla. (...) me seguían insistiendo en que yo tenía que decirle a los prestadores de servicios que se fueran porque la cantidad de salidas no me iba a alcanzar, que si yo quería tener 60 máquinas, tenía, pero que yo tenía que respetar las 43, 42 salidas, más o menos, si me equivoco en una*

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

a lo mejor; esa era la cantidad de salidas que yo tenía que respetar”; y, (iii) Testimonial de Hernán Vergara Torres, quien señala a fojas 820 que “[s]e hizo esa reunión en dependencias de Pullman Bus (...) [e]so fue en mayo”;

Centésimo decimoséptimo. Que, en consecuencia, Atevil -como miembro del acuerdo- no solo reconoce su participación por medio de su confesión directa en el acta de delación compensada acompañada por la FNE a fojas 641 sino que, además, todas las declaraciones emitidas durante el juicio por personas relacionadas con esa empresa confirman lo confesado. En este sentido y tal como se ha señalado con anterioridad por este Tribunal, *“la confesión de un miembro de un cartel constituye una prueba directa del acuerdo y que, desde un punto de vista procesal, cuando es usada contra los demás demandados, ha de otorgársele el valor de prueba testimonial”* (Sentencias N° 119 y N° 122). Además, ha señalado en esas sentencias que *“cabe agregar que el valor de la prueba testimonial depende de los caracteres de gravedad y precisión que ésta tenga para determinar si puede, por si sola o unida a la restante prueba rendida, formar convicción del Tribunal, aplicando para ello las reglas de la sana crítica. Hay que tener presente al respecto que, si incluso en los casos de prueba tasada la declaración de un solo testigo puede revestir el carácter de plena prueba, según lo dispuesto en el artículo 384 N° 1 en relación con el artículo 426 inciso segundo del Código de Procedimiento Civil, con mucho mayor razón ello podría ocurrir cuando la prueba debe apreciarse de acuerdo a las reglas de la sana crítica, como ocurre en esta sede”*;

Centésimo decimoctavo. Que para los efectos de determinar la gravedad y precisión de esas declaraciones respecto de lo ocurrido durante el año 2008, así como su correspondencia o contradicción internas, este Tribunal estima necesario comparar lo declarado por Atevil con lo señalado y probado por las demás partes del juicio;

Centésimo decimonoveno. Que sobre este particular, RVC no niega tales hechos en su contestación sino que, por el contrario, los confirma al sostener que *“en mayo de 2008, el señor Paul Von Breitenbach, personero del señor Farías Soto de Pullman Bus, y la señora Sonia Villarroel, de Atevil, telefonaron a mi representado citándolo a una reunión en las oficinas del señor Farías Soto, en la calle San Borja para, según ambos señalaron, acordar las salidas máximas y las tarifas para el tramo Santiago-Curacaví-Santiago”* (fojas 141). Además, la absolución de posiciones prestada por el Sr. Cabello Reyes constituye una prueba

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

directa adicional sobre la existencia del acuerdo. En efecto, señala el requerido y demandado en dicha audiencia que *“me llamó don Pablo von Breitenbach, pidiéndome la reunión con la señora Sonia Villarroel, que ya había conversado con ella, y don Pedro Farías. (...) En esa reunión don Pedro Farías [sic], estaba la señora Sonia Villarroel, don Pablo von Breitenbach, don Pedro y Alejandro Cabello. Don Pedro Farías en esa reunión le dio un instructivo, o una orden a la señora Sonia Villarroel y a don Pablo von Breitenbach para que tomaran un acuerdo en las tarifas y en los horarios que iba a tener cada uno de nosotros”* (fojas 1852);

Centésimo vigésimo. Que, de este modo, no sólo consta en autos como prueba directa de la existencia del acuerdo las declaraciones y confesiones realizadas por Atevil, sino también las prestadas por el Sr. Cabello Reyes, respecto de quien ni siquiera se pidió el beneficio de exención de multa;

Centésimo vigésimo primero. Que, así las cosas, existe como prueba directa de la existencia del acuerdo el reconocimiento de dos de los tres partícipes, los que están contestes en los hechos fundamentales del mismo, esto es, sobre quiénes intervinieron y cuáles fueron los acuerdos adoptados, formando de ese modo la convicción necesaria para que este Tribunal pueda dar por establecido que, en mayo del año 2008 y luego de una guerra de precios que se estuvo desarrollando entre las tres empresas que prestan el servicio de transporte de pasajeros en la ruta Santiago-Curacaví, se acordó lo siguiente: Atevil limitaría sus salidas en la ruta a 40 diarias de lunes a viernes, teniendo libertad en el número de salidas los días sábado y domingo. Una vez verificado esto, las tarifas de los pasajes serían subidas paulatinamente por las tres empresas, hasta llegar a un precio de \$1.000;

Centésimo vigésimo segundo. Que, a juicio de Pullman, esta guerra de precios no habría terminado con las supuestas reuniones y acuerdos, pues *“esta estabilización de precios no se verifica, como lo propone el Requerimiento, en agosto de 2008. En efecto, la evidencia demuestra que durante todo el período que se extiende desde el año 2008 y hasta el año 2011, el coeficiente de variación de las tarifas fue inusitadamente alto, por sobre el 10%. Recién en el año 2011 se puede hablar de cierta estabilización (...)”* (fojas 4703). Consecuente con su tesis, afirma que respecto de la existencia de la reunión existirían diversas versiones contradictorias en el proceso;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Centésimo vigésimo tercero. Que en su escrito de observaciones a la prueba Pullman denuncia las siguientes contradicciones respecto de la existencia de las reuniones: (i) en cuanto al origen de la reunión señala que, según la FNE y Atevil, ésta habría sido instada por el Sr. Von Breitenbach mientras que, según RVC, el Sr. Cabello Reyes se habría reunido previamente con la Sra. Villarroel; (ii) en relación con la cantidad de reuniones y asistentes afirma que, según el testigo de la FNE, Sr. Vergara Torres, habrían habido seis reuniones y que en una de ellas habría participado directamente el Sr. Farías Soto, lo que no sería efectivo; y, (iii) tampoco podría ser cierta la amenaza relatada por el testigo Sr. Vergara Torres, por cuanto *“a abril de 2008 nadie en SPBCC contaba con liebres o microbuses”* (fojas 4706);

Centésimo vigésimo cuarto. Que, sin embargo, ninguna de estas supuestas contradicciones permite a este Tribunal desvirtuar lo acreditado en la consideración centésimo vigésimo primera, precedente, pues el hecho de que exista controversia sobre quién solicitó la reunión es irrelevante a efectos de tener por acreditada la existencia misma de la reunión y de los compromisos que en ella se adoptaron. Asimismo, la circunstancia de haber o no participado el Sr. Farías Soto en dicha reunión podrá cobrar relevancia al momento de analizar su participación personal en los hechos, pero es claro que de todas maneras el Sr. Von Breitenbach sí participó en estas reuniones, tal como lo confesó al absolver posiciones: a fojas 2291 consta que ante la posición 240 *“[p]ara que diga el absolvente como es efectivo que se reunió en su oficina con la señora Sonia Villarroel y con Alejandro Cabello”*, el Sr. Von Breitenbach señaló que *“[e]n una ocasión fue a mi oficina don Alejandro Cabello con la señora Sonia Villarroel”*. De este modo, para este Tribunal es posible concluir que los acuerdos fueron adoptados con el consentimiento de representantes de todas las empresas involucradas;

Centésimo vigésimo quinto. Que si bien en dicha audiencia de absolución de posiciones el demandado Sr. Von Breitenbach intentó dar una explicación alternativa, ésta carece de veracidad a ojos de este Tribunal, al no existir en autos ningún otro antecedente probatorio que permita corroborarla, distinto de su propia confesión. Al efecto, debe recordarse que las afirmaciones que realizan las partes en su beneficio no pueden constituir prueba de ellas sino que, por el contrario, deben ser el objeto mismo de la prueba a rendir, ya que como ha dicho la doctrina, *“lo que se prueba o demuestra en el proceso judicial es la verdad o falsedad de los*

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

enunciados probatorios sobre los hechos en litigio” (Taruffo, Michele, La Prueba, Ed. Marcial Pons, 2008, p. 19);

Centésimo vigésimo sexto. Que, así las cosas, acreditadas las reuniones celebradas entre las empresas competidoras durante el mes de mayo de 2008 y los acuerdos allí adoptados, resta seguir adelante con el análisis cronológico de los hechos;

Centésimo vigésimo séptimo. Que, al respecto, no existe controversia en cuanto a que desde que las empresas restablecieron sus tarifas en \$1.100, no volvieron a existir guerras de precio sino hasta mayo de 2009. En esa época, según lo declarado por Atevil en su acta de delación compensada, *“[a] finales de mayo del 2009 empezamos a hacer el servicio Santiago-Patagüilla, saliendo desde Pajaritos. Yo entré a Patagüilla a \$1.000 pesos. Don Alejandro Cabello con Ruta Vía Curacaví estaba en esa ruta, cobraba \$1.200. Cuando yo entré a \$1.000 él se molestó, él iba personalmente a Patagüilla a esperar las máquinas de él y salir delante de nosotros; además bajó las tarifas a \$800, creo. A mis trabajadores les decía “yo voy a hacer quebrar a Atevil”. Paralelo a esto, a fines de mayo del 2009, yo empecé a hacer más salidas desde Santiago a Curacaví, tenía 46, 48, ahí me salí del acuerdo. Las salidas eran de Pajaritos y de San Borja, pero en este eran poquitas. Ahí me llamó Don Pablo [Von Breitenbach] a mi celular (...) después de la conversación con don Pablo yo no tuve más relaciones con ellos. Aumenté las salidas, llegué a tener 60 salidas, a pesar de que ellos bajaron el precio. Yo también bajé el precio, de \$1.000 a \$700, ellos estaban a \$500 con sus promociones famosas. Ahí siguió la pelea por harto tiempo, junio, julio, como dos meses, todo el año 2009. Luego de ello, don Luis Caro me dijo que iba a conversar con don Marcos Carter, presidente de FENABUS, pues yo no podía seguir así, soportando con los ataques. (...) Ahí don Marcos concertó una reunión entre Don Pablo, de Pullman Bus, Alejandro Cabello, de Ruta Vía Curacaví, y yo; don Marcos no estuvo. Cuando llegamos a esa reunión casi no se conversó, se impusieron cosas. Se impuso que tenía que volver a la normalidad de las salidas, que no fueran más de 40 salidas, que dejáramos Borja y, a petición especial de don Alejandro, que no saliéramos más a Patagüilla. (...) Después seguí haciendo las 40 salidas, no fui más a San Borja y ya no salí más a Patagüilla.”* El contenido de esta declaración se encuentra refrendado en la absolucón de posiciones de Sonia Myriam Villarroel Contreras, de fojas 1630 bis, y en la testimonial de Hernán Alejandro Vergara Torres, de fojas 791 bis y fojas 828;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Centésimo vigésimo octavo. Que tales hechos se encuentran acreditados además por otros medios de prueba. En efecto: (i) en cuanto a las salidas de Atevil desde el Terminal San Borja, consta en el expediente el contrato de concesión de boletería y uso de losa celebrado con fecha 1 de abril de 2009 entre dicha empresa y la concesionaria del Terminal, que rola a fojas 73 del cuaderno de documentos exhibidos por Atevil a fojas 1513, y el documento preparado por esta última empresa denominado “*Salidas diarias efectuadas desde el Terminal San Borja. Atevil Mecánica Diesel S.A.*”, que rola a fojas 4572, según el cual Atevil realizó salidas por primera vez desde ese terminal con fecha 16 de mayo de 2009; (ii) en cuanto a la prestación de servicios de Santiago a Patagüilla, existe información pública y notoria sobre su ocurrencia (reportaje publicado por el diario El Mauco de fecha 8 a 14 de mayo de 2009 y que fue acompañado por la FNE bajo el número 89, en escrito de fojas 641); y, finalmente, (iii) en cuanto al aumento de la flota de Atevil, si bien no existe prueba en autos de que la misma haya alcanzado a los 15 prestadores externos como lo señala la FNE en su requerimiento, sí existen antecedentes para demostrar que ingresaron, al menos, cuatro prestadores externos, como lo eran “*Hermes Reyes 2 [taxibuses], Augusto Salas 1, Pedro, o sea, Lucho Vargas 1 y yo 1*” (declaración testimonial de Luis Caro Veloso, fojas 1757);

Centésimo vigésimo noveno. Que estos hechos dieron lugar nuevamente a un intento de abandonar el acuerdo por medio de una guerra de precios, tal como lo demuestran los documentos acompañados por la FNE a fojas 641, bajo los números 125 y 260, y la declaración testimonial de don Luis Caro Veloso, cuya transcripción rola a fojas 1745;

Centésimo trigésimo. Que en dicho contexto el testigo Sr. Caro Veloso explica que intentó interceder por Atevil, para cuyo efecto consiguió una reunión con el Sr. Pedro Farías Soto, quien le habría explicado que bastaba con que Atevil cumpliera lo acordado, pues “*si ella cumple, el conflicto se termina*” (fojas 1753);

Centésimo trigésimo primero. Que, adicionalmente, la Sra. Villarroel se habría vuelto a reunir con el Sr. Von Breitenbach, quien le habría expresado que “*tenía que volver a la normalidad de las salidas, que no fueran más de 40 salidas, que dejáramos Borja, y a petición especial de don Alejandro, que no saliéramos más a Patagüilla*” (página 7, acta de delación compensada de Atevil, acompañada por la FNE a fojas 641 bajo el número 461) y, asimismo, se habría celebrado una nueva reunión entre representantes de todas las empresas. Así, lo reconoce tanto Atevil

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

en diversos medios de prueba (acta de delación compensada acompañada por la FNE a fojas 641, absolución de posiciones de Sonia Villarroel Contreras, cuya transcripción rola a fojas 1630 bis), como el Sr. Cabello Reyes, quien explica que *“la reunión la guió don Pablo Von Breitenbach en esa oportunidad, y los acuerdos que ellos habían alcanzado en esa reunión era volver otra vez a que Ruta Curacaví y Atevil tuvieran una cierta cantidad de horarios y subir las tarifas de nuevo que había acordado don Pablo Von Breitenbach y la señora Sonia Villarroel”* (absolución de posiciones, cuya transcripción rola a fojas 1849 bis, posición N° 130);

Centésimo trigésimo segundo. Que, en consecuencia, tal como se expresó en la consideración centésimo vigésimo primera respecto de los hechos acaecidos el año 2008, existe también prueba directa, dada por la confesión de dos de los tres miembros del cartel requerido por la FNE, respecto de las reuniones llevadas a cabo durante el año 2009 con el objeto de restablecer las condiciones ya acordadas en cuanto a tarifas a cobrar y salidas a realizar, por lo que es posible concluir, a juicio de este Tribunal, que a mayo de 2009 seguía vigente un acuerdo iniciado el año anterior por todas las empresas requeridas y demandadas en estos autos;

Centésimo trigésimo tercero. Que con posterioridad a los hechos acreditados, Atevil reconoció haber recibido un llamado telefónico del Sr. Von Breitenbach con fecha enero de 2010, y haber aceptado *“el aumento de tarifas y comenzó a cobrar entre enero y febrero de 2010, una tarifa de \$1.100”* (fojas 1645 vuelta);

Centésimo trigésimo cuarto. Que la efectividad de tal acuerdo para aumentar las tarifas se encuentra también reconocida por RVC, quien en su propia contestación aseveró que *“en febrero de 2010, el señor Von Breitenbach telefoneó al señor Guillermo Varas y le informó que, a petición de Sonia Villarroel, de Atevil, se alzarían las tarifas a \$1.100, subiendo primero Atevil e inmediatamente después Pullman Bus, tras lo cual Ruta Vía Curacaví debía seguirlos, en forma inmediata”* (fojas 144); alegando como defensa que estos hechos corresponderían a *“fijaciones de precios y limitación de oferta impuesta por Pullman Bus, a sugerencia y con la colaboración de Atevil”* (fojas 144);

Centésimo trigésimo quinto. Que, por otra parte, existe para el año 2010 evidencia aportada por las interceptaciones telefónicas que la Fiscalía practicó

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

respecto de conversaciones realizadas por el demandado Sr. Von Breitenbach, las cuales dan cuenta de un intenso monitoreo del cumplimiento del acuerdo;

Centésimo trigésimo sexto. Que en esta materia Pullman alega que costaría *“comprender como una escucha de fines del 2010 puede ser elemento probatorio de un supuesto acuerdo de 2008 y 2009”* (fojas 4728). Al respecto, a juicio de este Tribunal dichas conversaciones, si bien no sirven para probar el momento y términos del acuerdo ya celebrado por las requeridas y demandadas -el que, como se ha expresado anteriormente, ya se encuentra probado en virtud de la confesión de dos de los tres miembros del cartel y de los antecedentes antes relacionados-, evidentemente sirve para confirmar la existencia del mismo y prueba en particular que dicho acuerdo persistía a fines del año 2010 y que Pullman se encontraba encargada de monitorearlo;

Centésimo trigésimo séptimo. Que, en efecto, si se revisan con detención las conversaciones realizadas por el Sr. Von Breitenbach se verá que éstas evidencian que Atevil no habría estado cumpliendo con los términos de un acuerdo en curso de ejecución, lo que evidentemente es un antecedente de la existencia del mismo: (i) *“oiga, y más pobre va a estar ahora, porque se me acabó la paciencia, yo antes del 18 no quise reclamar, dijimos 41, 43 y no hay ningún día que se cumpla (...)”* (Archivo de audio N° 0046 210910 0940); (ii) *“pero es que lo primero que quiero, primero antes de conversar nada quiero que se cumpla por favor, digamos, porque voluntad me sobra, pero yo tengo que responder por lo mío y tengo puras quejas no más. Yo tengo el control exacto de todos los días, entonces, por eso tengo base en lo que estamos conversando”;* (Archivo de audio N° 0046 210910 0940); (iii) *“Atevil todos los días me está apareciendo con 44 salidas (...). Por eso si yo tengo una orden”* (Archivo de audio N° 0526 211010 1526); (iv) *“la doña Sonia anda arrancá con las salidas (...) hoy día le voy a echar una aniñá fuerte, digamos, y ya se terminó las fiestas patrias, se acabó el webeo, digamos, ahora o cumple o nosotros nos vamos al ataque y hacemos un ofertón”* (Archivo de audio N° 0037 210910 0724);

Centésimo trigésimo octavo. Que todas estas conversaciones dan cuenta inequívocamente de que con anterioridad a las fechas de las respectivas escuchas telefónicas ya existía un acuerdo que Atevil debía cumplir, tal como se desprende de la terminología utilizada por el Sr. Von Breitenbach: *“no hay ningún día que se cumpla”, “lo primero que quiero, primero antes de conversar nada quiero que se*

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

cumpla por favor”, “ahora o cumple o nosotros nos vamos al ataque y hacemos un ofertón”;

Centésimo trigésimo noveno. Que, en concreto, todas estas referencias son consistentes con el acuerdo acreditado en esta sentencia, conforme con el cual (i) Atevil debía cumplir con un número máximo de salidas, cumplimiento que se encontraba en permanente monitoreo; y (ii) que en caso de exceder el número de salidas permitidas, se le amenazaba con volver a hacerle una guerra de precios y existía el riesgo de ser víctima de nuevos actos de hostigamiento, como los que ya habían ocurrido en el pasado y de los que da cuenta el reportaje exhibido en “Chilevisión Noticias” de fecha 12 de junio de 2010, acompañado por la FNE a fojas 35;

Centésimo cuadragésimo. Que el Sr. Von Breitenbach intentó en audiencia de absolución de posiciones justificar tales escuchas, aseverando al efecto que la Sra. Villarroel en algún momento lo visitó porque pensaba *“que yo podría ser la persona indicada como para hacer un nexo. Y ahí me habló ella de sus proyectos, y estimaba que más o menos de acuerdo a su cantidad de máquinas y a la labor que podía efectuar con cada uno de acuerdo a la cantidad de máquinas y a las horas hombres de manejo disponibles, hablaba ella de más o menos 40 salidas diarias que iba a efectuar”* (fojas 1884), y que en base a eso, *“yo [Transportes Cometa, accionista de Pullman] tengo una proyección de participación de una cantidad y si por el otro lado me arranca la oferta yo estoy obligado a seguirla, porque o si no me voy a quedar atrás en la participación”* (fojas 1892);

Centésimo cuadragésimo primero. Que la explicación alternativa ofrecida por el Sr. Von Breitenbach consistiría, en síntesis, en que no hubo un acuerdo entre las partes, sino que simplemente habría sido la Sra. Villarroel quien le habría señalado la cantidad de salidas con las que pensaba competir, y que como en los hechos habría estado realizando más salidas, él se habría comunicado por ella con el único propósito de exigirle que cumpla lo ofrecido por ella;

Centésimo cuadragésimo segundo. Que, sin embargo, debe señalarse al respecto que tal explicación alternativa no cuenta con ningún antecedente de respaldo que no sea la propia declaración del Sr. Von Breitenbach, la que es contraria, además, a todo el mérito de las confesiones realizadas por Atevil y por el Sr. Cabello Reyes, razón por la cual este Tribunal no podrá considerarla como efectiva;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Centésimo cuadragésimo tercero. Que, en todo caso, aun de ser cierta esta declaración del Sr. Von Breitenbach -cosa que, como se ha dicho, este Tribunal descarta-, igualmente eso no convertiría a la conducta en lícita, pues esta explicación alternativa, de ser efectiva, podría constituir igualmente un acuerdo contrario a la libre competencia, pues habría una propuesta para limitar las frecuencias, una aceptación de dicha oferta y un monitoreo del cumplimiento de dicho supuesto acuerdo o, en todo caso, sería a lo menos un intercambio de información futura sensible entre competidores, cuestión que -tal como ha reconocido la práctica comparada- podría facilitar un entendimiento común sobre los términos de coordinación, sin acuerdo explícito, dando lugar a un resultado colusorio en el mercado (Comisión Europea, *Directrices sobre la aplicabilidad del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión*, 2011/C 11/01, p. 13-26);

Centésimo cuadragésimo cuarto. Que, además, existe evidencia adicional que acredita el constante y permanente monitoreo que el Sr. Von Breitenbach, actuando como agente o representante de Pullman, llevó a cabo en relación con el cumplimiento del acuerdo. Así se desprende, por ejemplo, de los siguientes archivos sonoros: 0037 210910 0724, 0046 210910 0940, 0325 091010 1242 y 0526 211010 1526, todos acompañados por la FNE a fojas 709;

Centésimo cuadragésimo quinto. Que, por otra parte, la confesión prestada por Atevil reconoce que también para el año 2011 se mantuvo el acuerdo para volver a aumentar las tarifas. Así consta explícitamente del acta de delación compensada (acompañada por la FNE a fojas 641, bajo el número 461), en que se indica que “[e]n enero de este año, 2011, don Pablo me llamó y me dijo “quiero que conversemos sobre precios” y ahí yo fui a conversar con él, me acompañó a esa reunión mi hijo Ricardo, a donde siempre, a sus oficinas en la calle San Borja, y ahí me dijo que en tal fecha ellos iban a subir primero los precios. Pullman Bus iba a subir primero los precios a \$1.200. Él dispone quién sube primero los precios, no siempre es el mismo, para que así no sea siempre el mismo el malo de la película. Nosotros subimos los precios el martes 1° de febrero, a \$1.200 tarifa adulto, y, yo creo, que el sábado 29 de enero la subieron ellos, Pullman, a \$1.200. En la misma reunión en la que yo estaba don Pablo llamó a don Alejandro de Ruta, éste no le contestó, pero me dijo que después lo iba a llamar para explicarle todo. A los días me llamó, y ahí le pregunté qué había pasado con don Alejandro, y él me dijo que no iban a subir todavía el precio, por el tema de la Fiscalía, que iban a esperar un poco”. También consta de la absolución de posiciones prestada

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

por la Sra. Villarroel, en la que indica que es efectivo que *“en enero de 2011, Paul Von Breitenbach la llamó para indicarle que iban a subir los precios en la ruta Santiago-Curacaví, y viceversa, de común acuerdo con Ruta Vía Curacaví, a mil doscientos pesos”* (fojas 1645 vuelta);

Centésimo cuadragésimo sexto. Que la existencia de dicho llamado por parte del Sr. Von Breitenbach a las demás empresas para aumentar las tarifas para el período 2011 es también reconocida por el Sr. Cabello Reyes, quien expresa que si bien recibió tal llamado, el año 2011 decidió no seguir el acuerdo y posponer el alza, cuestión que es reconocida por la Fiscalía;

Centésimo cuadragésimo séptimo. Que, de este modo, se encuentra acreditado en autos que en enero de 2011 Pullman contactó a las otras dos partícipes del acuerdo a fin de aumentar las tarifas, pero que RVC decidió, por esa vez, no seguir con el acuerdo adoptado;

Centésimo cuadragésimo octavo. Que, por su parte, según consta del acta de delación compensada de Atevil, acompañada por la FNE a fojas 641 bajo el número 461, Atevil rompió el acuerdo en abril de 2011: *“[h]ace un mes, por el tema de que no puedo estar perdiendo plata como hasta ahora, empezamos a salir [del terminal San Borja] de a poco. (...) Desde abril de este año empezamos saliendo con 3 o 4 salidas. A propósito de esto, están enojados Pullman y Ruta Vía, no me han llamado, pero nos damos cuenta con el comportamiento que han tenido en Pajaritos”*;

Centésimo cuadragésimo noveno. Que así las cosas y teniendo presente lo señalado en las consideraciones centésimo vigésimo primera, centésimo vigésimo cuarta, centésimo vigésimo séptima, centésimo trigésimo segunda, centésimo trigésimo novena, centésimo cuadragésimo segunda y centésimo cuadragésimo séptima, resulta evidente a este Tribunal y queda acreditado (i) que con el ingreso de Atevil al mercado tuvo lugar una guerra de precios que terminó en virtud de un acuerdo liderado por Pullman, conforme al cual se establecieron las condiciones en las que debía competir Atevil respecto del número máximo de salidas y la tarifa a cobrar; (ii) que con posterioridad a esa fecha Pullman estuvo siempre monitoreando el cumplimiento del acuerdo y reaccionando ante los desvíos que pudiesen haber -tal como ocurrió con Atevil el 2009-, a fin de restablecer los términos del acuerdo, lo que efectivamente ocurrió luego de pocos días; y, (iii) que el año 2010 las tres empresas requeridas y demandadas decidieron aumentar de

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

manera coordinada sus tarifas acordadas, proponiendo Pullman mantener el alza para el año siguiente -que en esa ocasión RVC no quiso seguir-, la que fue llevada a cabo por Pullman y Atevil, actores que, en conjunto, contaban con importante poder de mercado, quienes permanecieron actuando de manera coordinada hasta abril de 2011, fecha en que Atevil decidió poner término al acuerdo y someterse al beneficio establecido en el artículo 39 bis del D.L. N° 211;

Centésimo quincuagésimo. Que, como se ha dicho, Pullman negó la existencia de tales acuerdos -defensas que, conforme con lo razonado en las consideraciones centésimo vigésimo cuarta y centésimo trigésimo novena, han sido desechadas por este Tribunal-, pero además apoyó su posición en una serie de antecedentes económicos destinados a argumentar que los supuestos acuerdos que se le imputaban no habrían producido efectos en el mercado relevante. Al respecto, argumentó que: (i) la tarifa cobrada a Curacaví se correspondería con un precio menor al cobrado en otras rutas similares; (ii) que con posterioridad al ingreso de Atevil, Pullman habría mutado su estrategia comercial a una de fidelizar a sus clientes, cuestión que sería incompatible con un acuerdo colusorio de vender tarifas a precio general; (iii) que lo anterior se vería confirmado al analizar las ventas de boletos por días, cuestión que demostraría el aumento de la venta de pasajes por parte de clientes fidelizados y la consecuente disminución de los boletos vendidos de tarifa general; y, (iv) que entre 2008 y 2011 el coeficiente de variación de las tarifas habría sido inusitadamente alto (por sobre 10%), lo que nuevamente sería contrario a una hipótesis de colusión. En suma, a juicio de Pullman, el ingreso de Atevil al mercado se habría traducido únicamente en una guerra de precios y frecuencias que habría terminado recién a principios de 2011, momento en el que las tarifas habrían empezado a estabilizarse por razones distintas a un acuerdo colusorio;

Centésimo quincuagésimo primero. Que este Tribunal es de la opinión que tales argumentaciones no pueden ser admisibles ni como defensas de fondo ni como elementos probatorios que desvirtúen lo acreditado en la consideración centésimo cuadragésimo novena, precedente, pues lo que ha de mirarse es la aptitud de un acuerdo determinado para generar efectos anticompetitivos, con independencia de si, en los hechos, tales efectos llegan a producirse ya que, como se ha resuelto en la jurisprudencia comparada, *“no es necesario tener en cuenta los efectos concretos de un acuerdo cuando es evidente que su objeto es impedir, restringir o falsear la competencia”* (Corte Europea de Justicia, *Commision v. Anic Partecipazioni SpA*, Caso 49/92). Así, una vez acreditado el acuerdo y su aptitud

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

para generar efectos lesivos de la libre competencia, éste debe ser declarado ilícito, debiendo considerarse la materialización (o no) de sus efectos y su importancia sólo como algunos de los elementos a considerar para graduar la sanción a aplicarse, conforme al requisito de gravedad de la conducta a que alude el artículo 26 del D.L. N° 211;

Centésimo quincuagésimo segundo. Que, por otra parte, respecto de la capacidad de los antecedentes económicos en los que se basan las argumentaciones que presenta Pullman para intentar desacreditar el acuerdo, debe señalarse que, en general, un acuerdo entre competidores puede ser acreditado por prueba directa o indirecta, conforme lo establece el artículo 22 inciso segundo del D.L. N° 211. La prueba directa corresponde a toda clase de antecedentes que sean explícitos y que no requieran de inferencias para establecer la proposición o conclusión que se sostiene, como lo puede ser el reconocimiento de una parte (sin perjuicio que respecto de los demás acusados, tenga el valor probatorio de prueba testimonial), o bien la existencia de documentos donde consten nítidamente los términos del acuerdo, cuestión esta última que difícilmente ocurrirá, atendida la naturaleza típicamente clandestina de los acuerdos colusorios. La prueba indirecta, en cambio, es aquella que, sin probar directamente el hecho que se pretende, permite igualmente tener por acreditado dicho hecho mediante inferencias, de lo que se sigue que es perfectamente posible acreditar una colusión valiéndose únicamente de prueba indirecta o de presunciones que lleven inequívocamente a esa conclusión, tal como ha sido confirmado recientemente por la Excma. Corte Suprema en los autos Rol N° 2666-13 (*“[e]n doctrina se habla de dos formas de probar la existencia de la colusión, la denominada evidencia dura y la evidencia circunstancial (...) el acuerdo colusorio entre agentes económicos puede ser acreditado por prueba directa o indirecta”*. Consideración décima);

Centésimo quincuagésimo tercero. Que, en general, las alegaciones realizadas por Pullman se refieren a prueba indiciaria o indirecta de carácter económico, mediante la cual pretende demostrar que el comportamiento por el que se le acusa sería incompatible con tales efectos. Sin embargo, aun suponiendo que las alegaciones de Pullman fuesen efectivas, las mismas en opinión de este Tribunal no permiten desacreditar la prueba directa analizada precedentemente, a partir de la cual los hechos materia de esta causa ya han sido plenamente acreditados;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Centésimo quincuagésimo cuarto. Que, en efecto, a juicio de este Tribunal, el actuar de las requeridas y demandadas en la forma antes indicada, esto es, sustituyendo las condiciones naturales de competencia existentes por mecanismos de coordinación entre ellas, estableciendo números máximos de salidas y aumentos en las tarifas, distorsionaron la competencia en el mercado relevante. Asimismo, no existe duda alguna de que el acuerdo de coordinación entre las empresas requeridas y demandadas les confirió poder de mercado a sus partícipes, desde que fueron cometidas por la totalidad de los oferentes del mercado relevante definido por este Tribunal. Por lo tanto, no puede sino concluirse que este acuerdo tuvo la aptitud objetiva para afectar negativamente la libre competencia en el mercado relevante respectivo, limitando la oferta, alzando los precios y evitando el dinamismo competitivo entre los agentes del mercado, por lo que infringe claramente lo dispuesto en el artículo 3°, letra a, del D.L. N° 211;

Centésimo quincuagésimo quinto. Que a mayor abundamiento, y con el solo propósito de hacerse cargo de toda la evidencia allegada al expediente, a continuación este Tribunal se hará cargo de explicar por qué, en su opinión, la prueba indirecta presentada por Pullman no permite contrarrestar la prueba directa que la inculpa, reunida en esta causa;

Centésimo quincuagésimo sexto. Que así, y en cuanto a que la tarifa cobrada a Curacaví se correspondería con un precio menor al cobrado en otras rutas similares, este Tribunal considera que la circunstancia de que la tarifa cobrada en el trayecto en cuestión sea marginalmente menor a la tarifa observada en tramos similares -como señala el informe acompañado por Pullman a fojas 2650- no es informativo respecto de la presencia o ausencia de acuerdos anticompetitivos en una ruta en particular, pues esta comparación asume (i) que existe competencia perfecta en el resto de los tramos comparados, y (ii) que el objetivo de la colusión acusada tiene por objetivo el cobrar el máximo precio posible en el tramo; ambos supuestos fuertes que no necesariamente se comprueban en este caso;

Centésimo quincuagésimo séptimo. Que respecto de las demás argumentaciones, esto es, que con posterioridad al ingreso de Atevil, Pullman habría mutado su estrategia comercial a una de fidelizar sus clientes o que el coeficiente de variación de las tarifas habría sido inusitadamente alto, debe señalarse nuevamente que la requerida y demandada asumen como argumento

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

de base que el único tipo de acuerdo colusorio posible es uno de precio único. Estos argumentos no toman en cuenta que, al limitarse la cantidad ofrecida del bien en cuestión, necesariamente la competencia en precios se relaja, aun cuando ésta pueda seguir existiendo. El que exista una diversidad de precios posibles, dependiendo del tipo de cliente, no es en ningún caso incompatible con un acuerdo colusorio. De hecho, en la Sentencia N° 119/2012 de este Tribunal, ratificada por la Corte Suprema en su sentencia Rol de ingreso N° 2578-2012, se explica latamente cómo en ese caso -una colusión entre cadenas farmacéuticas- existían diversas definiciones de “precio”, puesto que cada cadena de farmacias aplicaba una serie de descuentos a sus clientes. Aun así, se comprobó la existencia de un alza coordinada de uno de los precios cobrados por las cadenas, lo que no obstaba a la existencia de diversos precios menores para consumidores particulares;

Centésimo quincuagésimo octavo. Que, en consecuencia y por las antedichas razones, este Tribunal desestima las argumentaciones económicas de Pullman, en la convicción de que se encuentra acreditada en autos, mediante prueba directa, la existencia de un cartel de precios entre la aludida y las demás requeridas y demandadas, en los términos establecidos en la consideración centésimo cuadragésimo novena, precedente;

Centésimo quincuagésimo noveno. Que de lo relacionado es posible establecer la participación directa en el acuerdo ilícito de autos (i) de Pullman, en carácter de principal instigador, articulador y controlador del mismo, tanto representada por su agente Sr. Von Breitenbach como por la intervención de su controlador, Sr. Pedro Farías Soto; y (ii) de Atevil, según su propia confesión y declaraciones contenidas en el acta de delación compensada a la que ya se ha hecho referencia;

Centésimo sexagésimo. Que a juicio de este Tribunal la responsabilidad de RVC también se encuentra acreditada, toda vez que participó en el acuerdo de autos en la forma indicada precedentemente, y además obtuvo beneficios del mismo al cobrar tarifas más altas que las que habría podido aplicar en condiciones de competencia atendida la inferior calidad de su flota de autobuses. Por otra parte, tampoco es aceptable el argumento de que su participación en el acuerdo habría sido forzada por abusar Pullman de una posición de dominio imposible de resistir o contrarrestar, pues RVC siempre y en todo caso habría podido, de querer hacerlo, denunciar o demandar a Pullman por dicha conducta ilícita, cuestión que no hizo.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Incluso, si concurrió al acuerdo de autos por temor a la actitud de SPBCC, RVC habría podido hacer uso, tal como lo hizo Atevil, del beneficio de delación compensada, lo que tampoco hizo; todo lo cual la convierte en responsable de los hechos, sin que se le pueda eximir de la multa que se le impondrá en lo resolutive de esta sentencia, aunque ello pueda ser considerado al establecer su monto. En efecto, es preciso tener presente que concurren en su favor, como circunstancias atenuantes de su responsabilidad, (i) el hecho de que su participación de mercado disminuyó durante el período colusivo; (ii) el hecho de no haber tenido un papel protagónico en los acuerdos, pues ni siquiera participó de algunas reuniones y únicamente se limitó a acatar el acuerdo de autos; y, (iii) su colaboración durante el juicio, particularmente por medio del reconocimiento de ciertos hechos en la contestación y en la absolución, sin siquiera haberse sometido al beneficio de exención de multa; elementos todos que serán tomados en cuenta por este Tribunal al imponer sanción a RVC en la parte resolutive de esta sentencia;

Centésimo sexagésimo primero. Que habiéndose así determinado las responsabilidades de las empresas requeridas y demandadas en los hechos relativos a la ruta Santiago-Curacaví, este Tribunal se hará cargo a continuación de analizar la prueba rendida en el expediente a fin de establecer la responsabilidad de las personas naturales demandadas en el libelo interpuesto por los Sres. Castillo;

Centésimo sexagésimo segundo. Que, en cuanto a la participación de Paul Von Breitenbach, ésta ha sido descrita en extenso a lo largo de la presente sentencia, por lo que este Tribunal dará su participación directa en los hechos como acreditada;

Centésimo sexagésimo tercero. Que en cuanto a la participación de Pedro Farías Soto, diversos testigos hicieron referencia a lo largo del proceso al hecho de que las acciones ejecutadas por el señor Von Breitenbach habrían sido realizadas en representación del señor Pedro Farías Soto, controlador de Pullman. El testigo Alejandro Vergara, trabajador de Atevil, señaló a fojas 801 que *“don Pablo Von Breitenbach es un asesor de Pullman Bus que trabaja directamente con don Pedro Farías, (...) es la persona que está encargada del tramo Stgo-Curacaví (...) don Pedro Farías es el dueño de Pullman Bus (...) es la persona que toma las determinaciones, tiene bastante gente que trabaja con él pero en el fondo él es el que maneja su negocio”*. Luego, a fojas 803, señaló que *“[p]or lo que yo vi, me*

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

quedó extremadamente claro, don Pablo [Von Breitenbach] no ejecuta ninguna acción antes de consultarle a don Pedro Farías (...);

Centésimo sexagésimo cuarto. Que en la misma testimonial consta, a fojas 820, que don Alejandro Vergara aseveró, respecto de una reunión en dependencias de Pullman que se habría desarrollado después que Atevil había bajado su tarifa a \$500, que *[e]n ese instante llega el señor Pedro Farías (...) “No” [habría dicho Pedro Farías a Sonia Villarroel] las condiciones son éstas y bueno, Pablo [Von Breitenbach] sabe lo que hay que hacer (...) Muy pocas veces intervino Pedro Farías pero fue muy categórico. “El tramo lo tengo... mencionó textual... hace 25 años. No quiero problemas, no quiero que me vengan a revolver el gallinero y si vienen y siguen mucho con la intención de hacer lo que a ustedes se les ocurra...” se paró y se dirigió a un ventanal, similar a este, donde nos indicó: “Mire, allá abajo en ese galpón tengo más de 30 liebres” (...) “...si siguen con esta tontera, pesco las liebres y las mando pa'llá, y no me cuesta nada incluso hacer el recorrido gratis, total ya lo he hecho en otros tramos, así que ustedes sabrán lo que hacen”. Finalmente, a fojas 837, el testigo aseveró que “(...) cada vez que Atevil trataba de salirse un poco de lo planteado, del esquema que le habían entregado, tanto en frecuencia como en tarifa (...) [Paul Von Breitenbach] inmediatamente se comunicaba con la señora Sonia para advertirle que ya habían conversado, de que él tenía muy poca paciencia y que Pedro Farías estaba molesto por la situación y que le estaba tirando las orejas a él (...);*

Centésimo sexagésimo quinto. Que, de igual modo, Sonia Villarroel, de Atevil, en su primera absolución de posiciones cuya transcripción rola a fojas 1630 bis, señaló que era efectivo que *“las instrucciones que usted recibió del demandado Paul Von Breitenbach (...) era por orden del demandado Pedro Farías Soto”*. De igual forma, en su segunda absolución de posiciones, cuya transcripción rola a fojas 1637, señaló que era efectivo que *“(...) don Pablo Von Breitenbach es ejecutor de las decisiones de don Pedro Farías Soto”,* así como también señaló que era efectivo que *“don Pedro Farías Soto es quien toma las decisiones en el denominado Grupo o Familia Pullman”;*

Centésimo sexagésimo sexto. Que, por su parte, el testigo Luis Caro, prestador de servicios de Atevil, declaró a fojas 1752 que *“(...) yo estaba dispuesto a seguir un tiempo más pero si no se solucionaba (la guerra de precios) era imposible (...) me ofrecí para conseguir una reunión con don Pedro Farías, lo cual lo conseguí. Más menos a mitad de mayo don Pedro me recibió en las oficinas que tienen ahí*

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

en Estación Central. (...) Él se mostró llano a solucionarlo, pero yo ahí me di cuenta que existía un compromiso entre las empresas participantes, incluido Atevil, y que supuestamente Atevil no estaba cumpliendo, que era hacer cierta cantidad de salidas y no llegar al Terminal San Borja. Don Pedro me dijo ‘esto se soluciona siempre que Atevil cumpla con el compromiso’ (...) me dijo ‘dígame usted a esta persona (Sonia Villarroel) que yo no tengo ningún inconveniente en solucionar el conflicto pero que ella cumpla’;

Centésimo sexagésimo séptimo. Que la misma conclusión se desprende de la absolucón de posiciones de Alejandro Cabello, de Ruta Vía Curacaví, cuya transcripción rola a fojas 1849 bis, y de los correos electrónicos acompañados por David Olivares a fojas 2379; en cuanto a que las personas de Pullman Bus que toman decisiones de precios son Paul Von Breitenbach y Pedro Farías Soto, y que las acciones del señor Von Breitenbach son respaldadas por el señor Farías Soto;

Centésimo sexagésimo octavo. Que ahora en cuanto al señor Pedro Farías Quevedo, no constan antecedentes en el expediente que lo vinculen con las acciones denunciadas por la FNE y por los demandantes. Al ser preguntado directamente por reuniones en las oficinas de Pullman durante su declaración testimonial -a fojas 273-, el señor Farías Quevedo señaló “[n]o tengo conocimiento de eso”. Luego, y a falta de otra prueba en contrario, este Tribunal deberá descartar su vinculación con los hechos objeto del requerimiento y de la demanda;

Centésimo sexagésimo noveno. Que, por último, David Olivares, gerente general de Pullman Bus en la época de los hechos denunciados, acompañó a fojas 1031 y 2379 dos conjuntos de correos electrónicos que muestran que las decisiones de precios no eran tomadas por él, sino por el señor Von Breitenbach. Por otro lado, el testigo Raúl Molina, representante legal de Bupesa, declaró en audiencia testimonial (fojas 250) que “[n]os llamaron desde Santiago para conversar de las tarifas del arriendo del terminal Cartagena y El Quisco. Me llamó David Olivares y Pablo Von Breitenbach de Pullman, eso fue en el mes de diciembre de 2009. (...) En las reuniones los representantes de Pullman Bus nos propusieron fijar las tarifas para el verano. (...) En las tres reuniones siempre estuvo Pablo Von Breitenbach y David Olivares”. No existen más antecedentes en autos que relacionen al señor Olivares con los hechos denunciados;

Centésimo septuagésimo. Que, considerando tanto los correos electrónicos acompañados como la declaración testimonial del señor Molina, este Tribunal no

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

logra alcanzar un convencimiento suficiente sobre la participación de David Olivares en los hechos denunciados, por lo que se le absolverá de las acusaciones presentadas en su contra en la demanda de fojas 367;

Centésimo septuagésimo primero. Que, por otra parte, y tal como se ha descrito en la parte expositiva de esta sentencia, la Fiscalía acusó también a Pullman y RVC de haber celebrado y ejecutado acuerdos anticompetitivos para la fijación de tarifas a público en el servicio de transporte público en la ruta Santiago-Lo Vásquez, con ocasión de la festividad de la Inmaculada Concepción en diciembre del año 2010;

Centésimo septuagésimo segundo. Que la FNE indica al respecto en su requerimiento que, previo a la realización de la citada festividad, el Sr. Von Breitenbach y el Sr. Cabello Reyes habrían acordado telefónicamente subir las tarifas de pasajeros de \$3.500 a \$4.000 y cobrar una tarifa de \$2.000 por bicicletas;

Centésimo septuagésimo tercero. Que RVC asevera en su escrito de contestación que lo ocurrido con ocasión de la festividad de la Inmaculada Concepción del año 2010 no habría sido un acuerdo, sino que una *“imposición que el Sr. Cabello Reyes se habría visto forzado a aceptar, temeroso de las represalias”*, agregando que la propia interceptación telefónica citada por la FNE en su requerimiento acreditaría lo anterior, pues en ella se escucharía al requerido Sr. Cabello Reyes señalar que *“voy con pocas máquinas”*, lo que demostraría, a su juicio, la ausencia de rivalidad y la escasa posibilidad de contestar a SPBCC que prestaría ese servicio con cerca de 200 buses, en circunstancias que RVC únicamente destinaría 30 vehículos;

Centésimo septuagésimo cuarto. Que, a mayor abundamiento, RVC señala que, atendida la cantidad de oferentes que prestarían el servicio, el acuerdo sería inocuo y no produciría efectos en la competencia, ya que habría sido celebrado por empresas cuyo peso sería insignificante en relación con el conjunto de empresas que operan el servicio de forma legal e ilegal;

Centésimo septuagésimo quinto. Que Pullman, por su parte, presentó en su escrito de contestación una serie de argumentos relativos a las condiciones de mercado en que se prestaría este servicio, a fin de acreditar su escaso poder de mercado. En efecto, señaló que la alta demanda de pasajeros (un millón de

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

personas) provocaría un fenómeno único, ya que la oferta se incrementa exponencialmente; y que, en ese contexto, los 80 buses con los que SPBCC prestaría el servicio no tendrían ninguna relevancia. Adicionalmente, hace presente que para los empresarios asociados a SPBCC sería voluntario participar, y que quienes participaron en el año 2010 debieron subir sus tarifas, ya que aumentaron sus costos, especialmente el relativo al terreno que se tiene que arrendar. Finalmente, reitera que el Sr. Von Breitenbach no tendría ninguna relación con Pullman;

Centésimo septuagésimo sexto. Que de manera previa a establecer la veracidad o falsedad de los hechos imputados a las requeridas; la participación de éstas en los mismos; y las responsabilidades que pudieren caberles por tal participación, debe reiterarse lo ya resuelto en orden a que: (i) las actuaciones del Sr. Von Breitenbach en relación con los hechos de autos relativos a la ruta Santiago-Lo Vásquez también fueron ejecutadas en representación de Pullman y con su conocimiento o, al menos, de su controlador, el Sr. Pedro Farías Soto (consideración sexagésimo séptima); y, (ii) en cuanto al mercado relevante, a pesar de las defensas esgrimidas por las requeridas, igualmente es posible que un subconjunto de la oferta pueda acordar un aumento de precios, sin enfrentar un desvío de demanda a la competencia ubicada en otros sectores de Santiago (consideración nonagésimo primera), lo que habría ocurrido en el presente caso;

Centésimo septuagésimo séptimo. Que ahora bien, en lo que dice relación con los hechos acusados por la FNE respecto de esta ruta, existe importante evidencia obtenida mediante las interceptaciones telefónicas realizadas por la FNE que permiten reconstruir la forma en que se sucedieron los hechos materia de esta imputación;

Centésimo septuagésimo octavo. Que, en este sentido, se encuentra acreditado que con fecha 4 de noviembre de 2010, el Sr. Von Breitenbach (PVB) llamó al Sr. Cabello Reyes (ACR) con el objeto de poder hablar con él respecto del “tema de Lo Vásquez” (Archivo de Audio N° 0799 041110 1209). Consta, asimismo, que a las 14:10 horas de ese día, ambas personas sostuvieron la siguiente conversación: “PVB: oiga don Alejandro, se nos acerca Lo Vásquez; ACR: sí, si me está diciendo algo Germán, ahí, me había llamado en delante, mire yo; PVB: yo sugiero, hace tiempo que estamos pegados en \$3.500, yo me iría a \$4.000 y las bicicletas en \$2.000; ACR: listo, 4 y 2, listo; PVB: afirmémonos no más por que; ACR: no si yo no tengo problemas, yo no tengo problemas, yo

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

incluso este año voy con poca máquina; PVB: Sí, pero saquémosle precio los arriendos, porque los arriendos son re caros, tenemos que resarcirnos de eso; ACR: ya; PVB: nos quedamos en eso entonces?; ACR: Y si en algún momento si quiere nos juntamos arriba, nos juntamos arriba, no tengo ningún complejo con ir con el Juan Andraca; PVB: ya; ACR: si en un momento quiere que nos juntemos a trabajar arriba yo tampoco tengo ningún problema; PVB: déjeme conversarlo acá; ACR: sí listo; PVB: déjeme conversarlo; ACR: ya está; PVB: lo principal, como le digo, es afirmar las tarifas, es una vez al año, entonces, tratemos de sacarle buena plata; ACR: ningún problema don Pablo” (Archivo de Audio N° 0801 141110 1410);

Centésimo septuagésimo noveno. Que la conversación recién transcrita evidencia que el Sr. Von Breitenbach llamó al Sr. Cabello Reyes para acordar las tarifas a cobrar en la prestación del servicio de transporte de pasajeros para la festividad de la Inmaculada Concepción de diciembre de 2010. En audiencia de absolución de posiciones, el Sr. Von Breitenbach intentó justificar el contenido de la citada conversación, aduciendo que *“efectivamente me comuniqué con don Alejandro, pero no para fijar tarifas, sino para sugerir tarifas”;*

Centésimo octogésimo. Que, al respecto, si bien es cierto que el Sr. Von Breitenbach utilizó el término *“yo sugiero”* -cuestión que, conforme con lo razonado en la consideración centésimo cuadragésimo tercera, al tratarse de una sugerencia de precios futuros, podría ser una conducta en sí mismo ilícita-, no es menos cierto que otras partes de la conversación dan a entender claramente que su objeto no era solo informar al Sr. Cabello Reyes de su tarifa, sino que derechamente acordar una tarifa a cobrar. Ello queda de manifiesto con expresiones tales como: *“¿nos quedamos en eso entonces?”* o *“lo principal, como le digo, es afirmar las tarifas, es una vez al año, entonces, tratemos de sacarle buena plata”*. De este modo, es claro que la conversación da cuenta no de un intercambio de información, sino derechamente de un acuerdo de precios, tal como el mismo Sr. Von Breitenbach lo corrobora al difundirlo en una conversación telefónica con el Sr. Alexis Cabrera a quien le indica que *“yo estoy con Alejandro de que vamos a cobrar 4 mil pesos y 2 mil pesos por las bicicletas”* (Archivo de Audio N° 0906 101110 0939). Conversaciones similares con otros funcionarios de Pullman se encuentran en los Audios N° 1156 221110 1746 y 1398 021210 0907;

Centésimo octogésimo primero. Que, adicionalmente, existe evidencia que acredita tanto que existieron conversaciones posteriores en las que se ratificó el

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

acuerdo (Archivo de Audio N° 0897 091110 1625), como que existieron reuniones a fin de acordar otras tarifas a cobrar para el día la festividad de la Inmaculada Concepción. Así se desprende claramente del Archivo de Audio N° 1065 181110 1121, en el que Sr. Von Breitenbach le señala al Sr. Cabrera que *“recién estuve reunido con Alejandro y Guillermo Varas y en la tarifa vamos a hacer dos cambios porque no se atrevieron, Curacaví-Lo Vásquez a \$2.500 y Curacaví-Casablanca, \$2.000. A mi poco me interesa el tema porque nosotros no vamos a trabajar ese tramo casi digamos pero para que no hagamos el papel del loco porque ellos tienen más o menos información y dicen que Atevil se quiere cargar fuerte en el tramo Curacaví para allá (...). Todo el resto queda igual como tenemos conversado”*;

Centésimo octogésimo segundo. Que de este modo, no sólo se ratifica la existencia de un acuerdo entre Pullman y RVC respecto de la tarifa a cobrar en la ruta Santiago-Lo Vásquez, sino que es posible sostener que el acuerdo incluía también la determinación de tarifas en una serie de otras rutas, respecto de las cuales este Tribunal no se puede pronunciar al no formar ellas parte del requerimiento ni de la demanda de autos;

Centésimo octogésimo tercero. Que, en suma, este Tribunal cuenta con prueba directa y explícita para tener por acreditada la existencia del acuerdo imputado por la Fiscalía. Asimismo, existe también evidencia que acredita que durante el día de la festividad de la Inmaculada Concepción, Pullman estuvo permanentemente monitoreando el cumplimiento del acuerdo;

Centésimo octogésimo cuarto. Que, en efecto, lo anterior se manifiesta en la conversación telefónica sostenida entre el Sr. Alexis Cabrera y el Sr. Von Breitenbach, en la que el primero le señala que *“la Ruta [RVC] está cobrando tres quinientos a Lo Vásquez”*, a lo que el Sr. Von Breitenbach le responde que *“trate de cobrar las cuatros lucas usted no más, si la gente está yendo (...) si tiene que cobrar tres quinientos, qué le vamos a hacer, pero trate de afirmarse en los cuatro mil”* (Archivo de Audio N° 1561 071210 1156);

Centésimo octogésimo quinto. Que en todo caso, consta que con posterioridad a esa conversación, el Sr. Víctor Villagra, Jefe Zonal de Pullman, se acercó al lugar donde se encontraban los funcionarios de RVC y les señaló que *“aprovecháramos la tarifa, si a la larga había gente para las dos empresas,*

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

obviamente entonces no había necesidad de estarnos peleando unos con otros”
(Archivo de Audio N° 1636 081210 2043);

Centésimo octogésimo sexto. Que, por otra parte, la demás evidencia documental y testimonial que existe en autos está conteste en que el precio cobrado por ambas partes se correspondió con el precio acordado entre ellas;

Centésimo octogésimo séptimo. Que para el caso de Pullman, el Sr. Cabrera reconoció en audiencia testimonial que la tarifa general cobrada fue de \$4.000 (fojas 2133); mientras que, respecto de RVC, tanto el Sr. Cabello Reyes en audiencia de absolución de posiciones, como el Sr. Varas en su declaración ante la FNE, reconocieron que la tarifa cobrada fue de \$4.000 (fojas 1.882 y 1.408 del Tomo VI (1) del expediente de investigación de la FNE, respectivamente);

Centésimo octogésimo octavo. Que, incluso, la escasa evidencia documental que existe sobre el particular da cuenta de que más del 80% de los boletos vendidos por RVC para la ruta Lo Vásquez-Santiago el día 8 de diciembre fueron vendidos a la tarifa acordada de \$4.000 (planillas de viaje de buses de RVC, acompañadas a fojas 1412 del expediente de investigación de la FNE, acompañado a fojas 641);

Centésimo octogésimo noveno. Que, finalmente, la evidencia obtenida mediante las interceptaciones telefónicas acredita también que la estrategia fue exitosa para Pullman y que, en palabras de su propio jefe de tráfico Leonardo Pinto, el año 2010, fue *“mejor que ningún año”* (Archivo de Audio N° 1636 081210 2043), lo que se puede explicar, muy probablemente, en que *“no cargamos ninguna máquina a menos de \$4000”* (Archivo de Audio N° 1636 081210 2043);

Centésimo nonagésimo. Que, en este sentido, el hecho de que Pullman haya podido llenar todos sus buses con pasajeros que pagaron una tarifa de \$4.000, ratifica la conclusión obtenida por este Tribunal en la consideración nonagésimo primera de esta sentencia, en cuanto al poder de mercado de que goza Pullman;

Centésimo nonagésimo primero. Que, en suma, se encuentra acreditado que, con anterioridad a la celebración de la festividad de la Inmaculada Concepción de diciembre del año 2010, el Sr. Von Breitenbach conversó telefónicamente y se reunió además personalmente con el Sr. Cabello Reyes, con el objeto de acordar las tarifas que cobrarían ese día, tanto para el servicio

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

prestado desde y hacia Santiago, como también desde y hacia otras ciudades. Asimismo, quedó acreditado que, para el caso específico de la ruta Santiago-Lo Vásquez, acordaron una tarifa de \$4.000 para pasajeros y \$2.000 para bicicletas. Además, se encuentra probado que, durante la festividad de Lo Vásquez, Pullman monitoreó el cumplimiento del acuerdo y que, al percatarse de que RVC habría estado cobrando una tarifa inferior a la acordada, solicitó que, atendida la cantidad de personas en el lugar, se cumplieran las tarifas acordadas, cosa que finalmente ocurrió. Finalmente, se encuentra demostrado que ambas empresas pudieron vender sus pasajes a los precios acordados y que, al menos para Pullman, el año 2010 fue el año de mejores resultados en esta ruta;

Centésimo nonagésimo segundo. Que establecida así la veracidad de los hechos imputados por la Fiscalía y la participación en ellos por parte de las requeridas, corresponde ahora analizar las defensas presentadas por estas últimas que no digan relación con la inexistencia de los hechos;

Centésimo nonagésimo tercero. Que RVC en su escrito de observaciones a la prueba señaló que la FNE no habría logrado probar el acuerdo entre SPBCC y RVC y que, en cualquier caso, se habría tratado de un acuerdo impuesto por Pullman, que RVC debió acatar. Al respecto, debe señalarse que el acuerdo imputado por la FNE no sólo se encuentra acreditado en autos, sino que además, respecto de esta imputación, no existe evidencia de que RVC haya debido necesariamente acatar las imposiciones por parte de Pullman. En efecto, a diferencia de lo ocurrido para la ruta Santiago-Curacaví, no existe aquí prueba en orden a que Pullman hubiese podido sancionar a RVC en caso de desviarse del acuerdo. Además, RVC pudo siempre denunciar o demandar a Pullman; o bien, haber celebrado el acuerdo con Pullman y luego delatar la existencia del mismo, sometiéndose al programa de delación compensada de conformidad con lo establecido en el artículo 39 bis del D.L. N° 211; razones todas que conducen a no poder tener en consideración la circunstancia alegada por la requerida RVC;

Centésimo nonagésimo cuarto. Que, por su parte, Pullman expuso en su escrito de observaciones a la prueba lo siguiente: (i) la acusación de la FNE se basaría exclusivamente en escuchas telefónicas en las que intervenía una persona que no tendría ninguna vinculación con SPBCC; (ii) las tarifas habrían sido determinadas autónomamente por una comisión designada al efecto, sin que ninguna persona ajena a la comisión haya podido intervenir; y, (iii) para el año 2010 habrían existido dos tarifas, una de \$4.000 y otra de \$3.500, por lo que el

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

presunto precio colusivo no habría sido el único precio que operó en dicha oportunidad;

Centésimo nonagésimo quinto. Que al respecto y en cuanto al primero de los argumentos señalados, debe indicarse que esa defensa ya ha sido desestimada por este Tribunal al haberse acreditado en autos que el Sr. Von Breitenbach era a la época de los hechos de la causa un representante o agente de Pullman. En cuanto al segundo fundamento antes citado, a juicio de este Tribunal no es efectivo que el Sr. Von Breitenbach no haya participado en la determinación de las tarifas, toda vez que el Archivo de Audio Nº 1554 071210 0954 demuestra que el propio Sr. Luis Berrios -jefe de tráfico de SPBCC- le señaló: *“don Pablo, estoy hablando con Mauricio [Cifuentes] referente a las tarifas, para la parte computacional”*, a lo que el Sr. Von Breitenbach le contestó: *“ya, claro, cuatro mil pesos, en el computador, todo lo que va por computador es cuatro mil pesos”*. Finalmente, en cuanto al tercer argumento, debe señalarse nuevamente que la circunstancia de que exista una diversidad de precios posibles no es en caso alguno incompatible con un acuerdo colusorio; y ello, sin perjuicio de que no existe evidencia que acredite que, en los hechos, se hayan vendido pasajes a \$3.500;

Centésimo nonagésimo sexto. Que, por último, respecto de la defensa esgrimida por ambas requeridas, en orden a que para el año 2010 habrían subido los costos, razón por la que debieron aumentar la tarifa, debe señalarse que no sólo no se encuentra acreditada en autos tal circunstancia pues, en efecto, respecto de RVC sólo consta en autos el contrato de arrendamiento del terreno para el año 2007, el que según lo expresado en la exhibición de documentos de fojas 1501, se renovarían tácita y automáticamente cada año, cuestión que impide tener por acreditado un aumento en los costos. Respecto de Pullman, si bien se encuentra acompañado a fojas 4533 el contrato celebrado para el año 2009 (renovado tácita y automáticamente en el año 2010), no existen en autos contratos anteriores que permitan demostrar el aumento de los costos. Por otra parte, aun de ser efectivo el aumento de costos alegado por las requeridas, dicha circunstancia en ningún caso puede constituirse en excusa o causa para que dos o más competidores acuerden entre sí el precio u otras condiciones de competencia para compensar el aumento en los gastos que hayan debido enfrentar pues, como ya ha señalado este Tribunal, una alza en los insumos *“no podría justificar la existencia de comunicación de información estratégica ni la coordinación entre competidores para realizar alzas de precios, en porcentajes y*

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

fechas similares. No existe justificación económica, acorde a prácticas competitivas, para realizar este tipo de acuerdo entre competidores ante alzas en los precios de los insumos” (Sentencia N° 122, consideración centésimo novena);

Centésimo nonagésimo séptimo. Que, en suma, se encuentra acreditado en autos la existencia de un acuerdo de precios, en los términos indicados precedentemente, también para la ruta hacia Lo Vásquez, por lo que se condenará a las requeridas y demandadas que se detallan en las consideraciones siguientes, a pagar una multa a beneficio fiscal, la que será determinada conforme con los criterios que se señalarán;

Centésimo nonagésimo octavo. Que para los efectos de determinar el monto de la multa que se impondrá a cada una de las requeridas se debe tener en cuenta que en el inciso final del artículo 26° del D.L. N° 211 se señala que deben considerarse, entre otras circunstancias, el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, la gravedad de la conducta, la calidad de reincidente del infractor y, para los efectos de disminuir la multa, la colaboración que éste haya prestado a la Fiscalía antes o durante la investigación;

Centésimo nonagésimo noveno. Que respecto de las dos primeras circunstancias, tanto este Tribunal como la Excma. Corte Suprema han señalado en diversas oportunidades que la colusión es el más grave de los atentados a la libre competencia, y que la multa a aplicar debe ser equivalente a un monto al menos igual al beneficio económico obtenido por esta infracción;

Ducentésimo. Que, adicionalmente, se debe considerar que, tal como ha sido establecido en esta sentencia, SPBCC fue la empresa instigadora de la conducta colusoria y de la guerra de precios y presiones que obligaron a los demás participantes a seguir con la conducta anticompetitiva. Estos elementos, sumados a la circunstancia de que SPBCC, en conjunto con sus coligadas y relacionadas, tiene una amplia cobertura nacional, agravan su conducta, pues con ella se manifiesta y hace presente a todos sus competidores un uso agresivo de su poder de mercado. De esta forma, esta conducta agresiva puede tener como efecto debilitar la intensidad de la competencia en otros mercados geográficos y tener beneficios económicos muy superiores a los que se generan en la ruta analizada;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Ducentésimo primero. Que para el cálculo de los beneficios circunscritos al mercado relevante de autos, este Tribunal tuvo en consideración los antecedentes acompañados a fojas 3157 por la FNE, relativos a ingresos brutos anuales de las compañías requeridas en la ruta Santiago-Curacaví-Santiago, y la información de precios y número de pasajes vendidos por SPBCC acompañada a fojas 2650, con el objeto de estimar los ingresos adicionales obtenidos por la venta de pasajes a precios mayores a los que se habrían obtenido en ausencia de colusión, para cuyo fin se ha considerado como precio de referencia al precio de entrada de Atevil, de \$800. Por otra parte, a juicio de este Tribunal el beneficio económico atribuible a la colusión entre SPBCC y RVC en la ruta Santiago-Lo Vásquez es de una entidad menor, principalmente dada la breve extensión temporal de esta infracción en particular;

Ducentésimo segundo. Que teniendo además en consideración la duración de la conducta y el hecho de que SPBCC no es reincidente en esta sede, se aplicará a dicha empresa la multa que se establecerá en lo resolutivo de este fallo;

Ducentésimo tercero. Que, por su parte, Alejandro Cabello Reyes será sancionado con una multa sustancialmente inferior, puesto que su participación en el mercado es más baja que la de SPBCC, lo que implica que necesariamente su beneficio económico fue menor. Este antecedente, sumado a que colaboró en la tramitación del procedimiento, y al hecho de que fue víctima de presiones por parte de SPBCC -como ya ha sido establecido- y que tampoco es reincidente en esta sede, han sido considerados por este Tribunal para fijar el monto de la multa que se determinará en la parte resolutive de esta sentencia;

Ducentésimo cuarto. Que, a pesar de que los demandantes particulares solicitaron la aplicación de una multa respecto de Atevil, debe tenerse presente que esta última se ha acogido al beneficio de delación compensada contenido en el artículo 39 bis del D.L. N°211, por lo cual la Fiscalía en su requerimiento ha solicitado la exención completa de la multa a esta requerida, indicando que Atevil ha cumplido los requisitos exigidos por la ley para la procedencia del citado beneficio;

Ducentésimo quinto. Que habiéndose acreditado la conducta de colusión delatada, y no habiéndose acreditado que Atevil fue el organizador de esta conducta ilícita, debe preferirse aplicar la exención de multa solicitada por la FNE

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

en su requerimiento, en virtud de lo dispuesto en el inciso 5° del artículo 39 bis del D.L. N° 211;

Ducentésimo sexto. Que ahora respecto de las personas naturales demandadas, se demostró que los señores Pedro Farías Soto y Paul Von Breitenbach Eyfriedt intervinieron en los actos reprochados. El señor Farías Soto ordenó las acciones reprochadas, según se desarrolló en las consideraciones sexagésimo sexta, sexagésimo séptima y centésimo sexagésimo séptima, las que fueron ejecutadas por el señor Von Breitenbach, quien además intentó obstruir la investigación de la FNE, tal como consta en los archivos de audio 0583 251010 0917 y 0585 251010 1053, acompañados por la FNE a fojas 3141; razones por las cuales ambos serán multados en la forma que se determina en la parte resolutive de la presente sentencia;

Ducentésimo séptimo. Que, dado que no se acreditó la participación de los señores Luis Pedro Farías Quevedo y David Marcelo Olivares Bahamondes en los hechos denunciados, el requerimiento en su contra será rechazado;

Y TENIENDO PRESENTE lo dispuesto en el artículo 1°, 2°, 3° y 26° del Decreto Ley N° 211,

SE RESUELVE:

1. **Rechazar** la excepción de falta de legitimación activa de los demandantes particulares Sres. Alex Harry Castillo Olivera y Óscar Segundo Castillo Ossandón interpuesta por los Sres. David Marcelo Olivares Bahamondes y Paul Justin Fritz Gerhard Von Breitenbach Eyfriedt;
2. **Rechazar** la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por Servicios Pullman Bus Costa Central S.A. y por los Sres. David Marcelo Olivares Bahamondes, Paul Justin Fritz Gerhard Von Breitenbach Eyfriedt, Pedro Farías Soto y Luis Pedro Farías Quevedo;
3. **Rechazar** la excepción de prescripción interpuesta por el Sr. Alejandro Cabello Reyes, por Servicios Pullman Bus Costa Central S.A. y por los Sres. Paul Justin Fritz Gerhard Von Breitenbach Eyfriedt, Pedro Farías Soto y Luis Pedro Farías Quevedo;
4. **Acoger** el requerimiento interpuesto por la Fiscalía Nacional Económica en contra de Servicios Pullman Bus Costa Central S.A., Alejandro Cabello Reyes y

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Atevil Mecánica Diesel S.A., declarando que éstas se coludieron para repartir las frecuencias y alzar las tarifas en el servicio de transporte público de pasajeros en la ruta Santiago-Curacaví-Santiago; y que, además, en el caso de Servicios Pullman Bus Costa Central S.A. y Alejandro Cabello Reyes, éstos se coludieron también para aumentar las tarifas en la ruta Santiago-Lo Vásquez, con ocasión de la festividad de la Inmaculada Concepción del año 2010, infringiendo ambos acuerdos el artículo 3º, letra a), del Decreto Ley N° 211; y ordenar, a cada una de las requeridas, poner término al acuerdo constitutivo de tal infracción, si éste persistiere, debiendo abstenerse de realizar actos de esa naturaleza en el futuro;

5. Acoger la demanda interpuesta por los Sres. Alex Harry Castillo Olivera y Óscar Segundo Castillo Ossandón, sólo en cuanto se declara que Servicios Pullman Bus Costa Central S.A., Alejandro Cabello Reyes y Atevil Mecánica Diesel S.A. se coludieron para repartir las frecuencias y alzar las tarifas en el servicio de transporte público de pasajeros en la ruta Santiago-Curacaví-Santiago; con la intervención de los Sres. Paul Justin Fritz Gerhard Von Breitenbach Eyfriedt y Pedro Farías Soto; y ordenar, a cada una de las demandadas, poner término al acuerdo constitutivo de tal infracción, si éste persistiere, debiendo abstenerse de realizar actos de esa naturaleza en el futuro;

6. Rechazar la demanda interpuesta por los Sres. Alex Harry Castillo Olivera y Óscar Segundo Castillo Ossandón en contra de los Sres. David Marcelo Olivares Bahamondes y Luis Pedro Farías Quevedo por no haberse acreditado su intervención en el acuerdo ilícito relativo a la ruta Santiago-Curacaví-Santiago;

7. Condenar a Servicios Pullman Bus Costa Central S.A al pago de una multa, a beneficio fiscal, de mil quinientas Unidades Tributarias Anuales;

8. Condenar a Alejandro Cabello Reyes al pago de una multa, a beneficio fiscal, de cincuenta Unidades Tributarias Anuales;

9. Condenar a Paul Justin Fritz Gerhard Von Breitenbach Eyfriedt al pago de una multa, a beneficio fiscal, de ochenta Unidades Tributarias Anuales;

10. Condenar a Pedro Farías Soto al pago de una multa, a beneficio fiscal, de cien Unidades Tributarias Anuales;

11. Otorgar a Atevil Mecánica Diesel S.A., el beneficio de exención de multa contemplado en el artículo 39 bis del D.L. N° 211; y,

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

12. Condenar en costas sólo a las partes de Servicios Pullman Bus Costa Central S.A, Paul Justin Fritz Gerhard Von Breitenbach Eyfriedt y Pedro Farías Soto, por haber sido totalmente vencidas y no haber tenido motivo plausible para litigar.

Notifíquese y archívese en su oportunidad.

Rol C N° 224-11

Pronunciada por los Ministros Sr. Tomás Menchaca Olivares, Presidente, Sra. Andrea Butelmann Peisajoff, Sr. Radoslav Depolo Razmilic, Sra. María de la Luz Domper Rodríguez y por el Sr. Crispulo Marmolejo González. Autorizada por la Secretaria Abogada, Srta. Carolina Horn Küpfer.