

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

SENTENCIA N° 14/2005.

Santiago, cinco de abril de dos mil cinco.

VISTOS:

1.- A fojas 42 rola la presentación de la empresa Revisiones Santiago S.A., en adelante también Revisiones Santiago, del giro de su denominación, por medio de la cual formula una consulta a este Tribunal, en virtud de lo preceptuado en el artículo 18°, actual artículo 31°, del texto refundido del Decreto Ley N° 211, publicado en el Diario Oficial con fecha 7 de marzo de 2005, acerca de la preadjudicación realizada por el Ministro de Transportes y Telecomunicaciones en el marco de la licitación pública de concesiones para operar establecimientos destinados a las revisiones técnicas de vehículos en la Región Metropolitana.

2.- Que, en su consulta, Revisiones Santiago requirió de este Tribunal un pronunciamiento acerca de los siguientes puntos:

- i) Si en la preadjudicación en cuestión se ha impedido, restringido o entorpecido la libre competencia.
- ii) Si efectivamente las preadjudicadas han realizado prácticas predatorias y de competencia desleal con el objeto de obtener la licencia que otorga el Estado a las revisiones técnicas.
- iii) Si es legítimo, a la luz de las normas que protegen la libre competencia, que los agentes económicos involucrados se valgan de subsidios cruzados para obtener una rentabilidad en su negocio.
- iv) Si constituye competencia desleal para las plantas de revisión técnica de las regiones, el que se fijen valores inferiores para un mismo servicio en la Región Metropolitana.

3.- Que este Tribunal negó lugar a fojas 56 a darle tramitación a la aludida consulta en los términos formulados, por considerar que de su sola lectura dicha presentación no estaba referida a las materias descritas en el artículo 17 C, hoy artículo 18° N° 2, del texto refundido del Decreto Ley N° 211.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

4.- Con fecha 10 de junio de 2004, el actor interpuso demanda en contra del Ministro de Transporte y Telecomunicaciones, en la que no señala expresamente las normas legales presuntamente vulneradas por el demandado ni realiza peticiones concretas de medidas y/o sanciones a este H. Tribunal.

La acción se remite a la consulta de fojas 42 y siguientes, por lo que ha de entenderse que se fundamenta en los siguientes argumentos:

a) La Resolución N° 2, de 23/1/2003, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, aprobó las bases de licitación para otorgar concesiones de operación de establecimientos que practiquen Revisiones Técnicas, en adelante también RT, de vehículos motorizados.

b) Por su parte, las Resoluciones Exentas N° 731 a 740, de 2003, todas de la cartera mencionada, llamaron a licitaciones de concesiones para operar Plantas de Revisión Técnica, en adelante también PRT, en las regiones III, IV, VI, VII, VIII, IX, X, XI, XII y Región Metropolitana, respectivamente. Estas resoluciones fueron parcialmente modificadas por las Resoluciones 89 y 92, ambas del 2003.

c) El 6 de abril de 2004 fueron abiertas las ofertas técnicas para optar a las cinco concesiones licitadas para la Región Metropolitana, cuatro para la ciudad de Santiago y una para la Provincia de Talagante. Se presentaron para esta región once propuestas, incluida la de la demandante. El día 10 de mayo se abrieron las propuestas económicas.

d) Según el procedimiento establecido en las bases de licitación, se preadjudicaron las concesiones de la Región Metropolitana a las empresas Sociedad Touring Club-TÜV Rheiland, Autotest S.A., SGS Chile Limitada y Applus Chile S.A.. Las tarifas ofrecidas son las consignadas en el cuadro siguiente:

**REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

Cuadro N°1

Tarifas por Revisión Técnica en \$

Proponente	Automóviles	Taxis	Camiones
Autotest S.A.	8600	5750	3000
SGS Chile Limitada	10000	4850	4950
Sociedad Touring Club-TÜV Rheiland	8800	5000	5300
Applus Chile S.A.	7350	5450	8250

***Tarifas incluyen IVA.**

e) Según la demandante, para los mismos tipos de vehículos señalados en la tabla anterior, las tarifas de RT cobradas por las actuales concesiones en sus PRT de Santiago, que operan con los mismos equipos que se exigen en la actual licitación, son los siguientes:

Cuadro N° 2

Tarifas por Revisión Técnica en \$

Concesionario	Automóviles	Taxis	Camiones
Autotest S.A.	11150	8600	15800
A. Denham y Cia. Ltda..	9050	7600	11450
Sociedad Touring Club-TÜV Rheiland	8100	7550	12550
Revisiones Santiago S.A.	6400	6150	10200

***Tarifas incluyen IVA**

f) La actora hace presente que, desde el punto de vista técnico y de procedimiento, las revisiones técnicas de vehículos particulares son más simples y requieren menos tiempo que las de taxis y camiones. Agrega que la inversión en equipos para revisar camiones duplica la necesaria para revisar automóviles.

Por lo demás, en opinión de esa parte, la cantidad de taxis y camiones a revisar representan alrededor de un 6% y 7% de la cantidad de automóviles que deben cumplir con esta inspección, respectivamente.

Camiones y taxis en conjunto, y considerando que se le practican dos revisiones en el año, totalizan entre un 12% y un 14% de las revisiones anuales a efectuar en la Región Metropolitana.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Por otra parte, añade la demandante, la tarifa correspondiente a la RT de camiones es actualmente considerablemente más alta que la cobrada para automóviles, lo que se muestra en el siguiente Cuadro N° 3, que considera como tarifa 100% la de automóvil para el cálculo de la del taxi y el camión:

Cuadro N°3

Concesionario	Automóviles	Taxis	Camiones
Autotest S.A.	100%	77%	141%
A. Denham y Cia. Ltda..	100%	83%	126%
Sociedad Touring Club-TÜV Rheiland	100%	93%	155%
Revisiones Santiago S.A.	100%	96%	159%

g) En versión de la demandante, de adjudicarse las concesiones a las empresas antes individualizadas, la situación descrita en el cuadro anterior quedaría como lo expresa el siguiente:

Cuadro N° 4

Concesionario	Automóviles	Taxis	Camiones
Autotest S.A.	100%	78%	35%
SGS Chile Ltda..	100%	48%	49%
Sociedad Touring Club-TÜV Rheiland	100%	56%	60%
Applus Chile S.A.	100%	74%	112%

De lo anterior se puede inferir, según la demandante, lo siguiente:

- i) La mayor tarifa previa a la licitación por la RT de un camión era de \$15.800 pesos y la menor tarifa post-licitación por el mismo servicio será de \$ 3.000 pesos.
- ii) La mayor tarifa previa a la licitación por la RT de un taxi era de \$8.600 pesos y la menor tarifa post-licitación, por el mismo servicio, será de \$ 4.850 pesos.
- iii) La mayor tarifa previa a la licitación por la revisión técnica de un camión es un 38% mas baja que la menor tarifa post-licitación por

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

el mismo servicio de un taxi que tiene un menor costo por revisión técnica.

- iv) Las tarifas de RT del camión, están, según la demandante, bajo los costos, en atención que, en sus cálculos, si el adjudicatario la fija en \$ 3.000 pesos con IVA, dispondrá de \$1.492 pesos por RT para pagar su inversión y cubrir sus costos operacionales e impuestos. Autotest, por ejemplo, por la RT de un camión dejará de percibir, en comparación con la situación actual, \$10.756 pesos.

El actor destaca, además, que los sueldos y salarios del personal representan alrededor del 40% de los ingresos.

h) Por otra parte, en versión de la demandante, las bases de licitación en cuestión permitieron que un mismo proyecto técnico (mismo terreno, distribución de equipos, infraestructura, etc.) postulara a las cuatro concesiones que se licitan para Santiago, lo que fue en desmedro de algunos postulantes, por cuanto cada postulación tenía un costo de UF 3.500, favoreciendo a grandes empresas internacionales, cuyo patrimonio les permite obtener garantías bancarias por un monto de UF 14.000, sólo para postular. A esto se agrega que no se permitió la participación de personas naturales en el proceso licitatorio

Applus Chile, continúa la actora, postuló a las cuatro concesiones de Santiago un mismo proyecto con diferentes tarifas, discriminación de precios que demuestra que en esos proyectos no se consideró la rentabilidad esperada. Se hace notar que una situación similar producida en la VI Región provocó el rechazo de las propuestas en una licitación efectuada el año 2001.

Los preadjudicatarios, a juicio de la demandante, consiguieron de este modo, y mediante un ardid, un indicador más bajo para adjudicarse las propuestas y adquirir una posición dominante en el sector, perjudicando a proponentes que ofertaron tarifas acordes con los distintos tipos de vehículos a revisar, tiempos de revisión y demanda esperada. De esta forma, las tarifas para camiones ofertadas por adjudicatarios son predatorias, es decir, bajo el costo variable medio, por razones no justificadas en prácticas comerciales y

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

realizadas con el propósito de sacar del mercado relevante, el de la RT, a un competidor.

Obtendrán así, en versión de la demandante, un poder de mercado que los habilitará para, posteriormente, generar utilidades sobrenormales. Lo anterior, por cuanto afectarán a servicios similares que se prestan en PRT en otras regiones del país, las que sí reflejan en sus tarifas el valor real del servicio. Esto se ve agravado por que los camiones que se desplazan constantemente transportando cargas, pueden realizar su RT en cualquier PRT del país.

i) El predador podrá, continúa la demandante, soportar el costo financiero de su actuación mediante subsidios cruzados, que, en la especie, obtendrían para las RT de camiones y taxis de lo recaudado con la RT de automóviles. El predador obtiene rentabilidad, entonces, asegurando su participación en el mercado de la Región Metropolitana, que es donde se realiza el mayor número de RT en el país. Las concesiones duran diez años, por lo que estos precios predatorias, a juicio del demandante, no podrán regir por un periodo breve.

Por lo demás, continua el actor, se producirá competencia desleal con las PRT de regiones que conservan mayores valores para RT de camiones respecto de las de automóviles.

5.- Los instrumentos acompañados por la demandante son:

- a) A fojas 54, acta de apertura de oferta económica protocolizada ante notario.
- b) A fojas 54, Resolución Afecta N° 30, de 2001, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones por la que se rechazan las ofertas tarifarias en una Licitación en la Sexta Región por no prevalecer en ellas criterios técnicos y económicos.
- c) A fojas 54, estudio Realizado por la Facultad de Economía de la Universidad de Chile denominado “Costos de Operación de Plantas Revisoras de la VI y VII Regiones” que sirvió de fundamento para dictar la resolución mencionada en el literal anterior.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

d) A fojas 74, Oficio Ordinario N° 3821 por medio del cual el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones informó las empresas que se adjudicaron la licitación.

6.- Contestación de la demanda por parte del Sr. Ministro de Transporte y Telecomunicaciones.

El Sr. Ministro de Transportes Telecomunicaciones contestó la demanda de autos a fojas 256 y siguientes y solicitó su rechazo en todas sus partes, con expresa condenación en costas, en consideración a los siguientes argumentos:

a) Que los artículos 6° y 7° de la Constitución disponen que los órganos del Estado deben someter su acción a la carta fundamental y a las normas dictadas conforme a ella.

b) Que diversos cuerpos legales, tales como el DL N° 557, de 1974, la Ley 18.059, los artículos 3° y 4° de la ley 18.696 y la Ley 18.290, de Tránsito, atribuyen al Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones la calidad y potestades de un organismo normativo nacional encargado de proponer las políticas en materia de tránsito por calles y caminos y demás vías públicas o abiertas al uso público, y de coordinar, evaluar y controlar su cumplimiento.

c) Que en lo concerniente a las RT, el artículo 4° de la ley N° 18.696 prescribe que esa cartera podrá fijar por regiones, provincias o comunas del país, establecimientos que practiquen RT a los vehículos que se señale genéricamente y determinará la forma, requisitos, plazo de concesión, causales de caducidad y procedimientos para su asignación y cancelación. Las concesiones respectivas deberán otorgarse por licitación pública.

d) Que la doctrina emanada de la Contraloría, contenida en sus dictámenes 45266, de 1999, y 47688, de 2002, establecen que el artículo 4° de la citada ley N° 18.696, entrega a la Administración Activa la potestad de fijar aspectos de funcionamiento de las PRT, por lo que en cada convocatoria ponderará los elementos propios y característicos que concurren en la concesión, ejerciendo sus atribuciones de acuerdo con la ley. Agrega que cada licitación es independiente y, en sí misma, constituye un procedimiento regulado por

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

sus normas. Compete a la Contraloría estudiar la legalidad de una licitación pública y controlar el cumplimiento de los principios de estricta sujeción a las bases y de igualdad de los licitantes, sin que pueda intervenir en resoluciones de conveniencia y oportunidad, propias de la Administración activa.

e) Que el artículo 94° de la ley N° 18.290, de Tránsito, previene que las Municipalidades no otorgarán permisos de circulación a ningún vehículo motorizado que no tenga vigente su RT o un certificado de homologación, según lo determine el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones. A su vez, el artículo 1° del DS N° 156, de 1990, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, prescribe que la autorización y funcionamiento de las PRT se sujetarán a ese reglamento, sin perjuicio de la normativa específica contenida en las respectivas bases de licitación.

f) Que la Resolución N° 2, de 2003, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones y modificaciones posteriores, materializan lo dispuesto en el dictamen 2583, de 2004 de la Contraloría.

La citada Resolución N° 2, de 2003, que aprueba las bases de licitación pública para concesiones de operación de PRT, en su numeral 1°, entrega potestad al Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, el que debe efectuar las convocatorias pertinentes en las diversas regiones del país por medio de la dictación de una resolución exenta para cada caso. En virtud de esta autorización, se llamó a licitación pública de cinco concesiones en la Región Metropolitana, por medio de la Resolución N° 740, de 2003.

g) Que el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones está renovando las concesiones, fundando su actuación en criterios de modernización y transparencia, que logren una calidad óptima en el servicio a los usuarios.

h) Que el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones rechazó el año 2001 propuestas presentadas en la VI y VII regiones, atendiendo el contexto en el que se desenvuelve el sector transporte, caracterizado por el crecimiento del parque vehicular, el desarrollo tecnológico de los vehículos y crecientes exigencias ambientales que requieren la aplicación de criterios

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

técnicos y económicos de eficiencia en el diseño de las bases de licitación, puesta en marcha y control de las PRT.

i) Que el dictamen 46206, de 2003, de la Contraloría, destaca la necesidad de que la autoridad de transporte cuente con un sistema de licitación adecuado al desarrollo tecnológico.

j) Que el proceso de licitaciones que está llevando a cabo el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones reducirá el número de PRT, en diez regiones del país, de 107 a 69, aumenta el plazo de las concesiones de 6 a 10 años e implica una inversión estimada de US\$ 35 millones. Se busca incentivar la competencia en tarifas y plantear mayores exigencias a los oferentes en lo relativo al capital, experiencia y uniformidad en la modernización. Se impulsa la competencia al interior de los centros urbanos con al menos dos concesiones por Región.

k) Que la legislación chilena autoriza al Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones a otorgar concesiones en esta materia, lo que no vulnera la libre competencia.

l) que, en virtud del principio de libertad de contratación, el hecho de que la demandante presentara correctamente su propuesta técnica y económica en la licitación en cuestión implica una aceptación voluntaria de las reglas establecidas en las bases respectivas.

m) Que los proponentes adjudicados son aquellos cuyas tarifas arrojaron el menor indicador tarifario, tal como lo disponen las Bases de Licitación, conocidas por la demandante.

n) Que la demandante no resultó beneficiada con la adjudicación de la concesión a la que postuló (número Uno), toda vez que su índice tarifario, \$15,475, resultó superior al indicador tarifario del proponente Applus Chile S.A. para la misma concesión: \$ 13, 350.

ñ) Que deja constancia de que la Corte de Apelaciones de Santiago declaró inadmisibles un recurso de protección presentado por la demandante en contra del SEREMI metropolitano de Transportes, que perseguía impedir la

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

inclusión de Applus Chile S.A. en la licitación de autos, la que había sido ordenada por la Contraloría luego de su descalificación por parte del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones.

o) Que el demandante es actual concesionario de cinco PRT clase B y una clase A en la Región Metropolitana.

p) Que, con respecto a los posibles precios predatorios que implicarían las tarifas para RT de camiones en las propuestas adjudicadas, existe un equilibrio económico entre costos e ingresos de cada unidad de negocio o Concesión. Cada una de ellas maximiza su utilidad de acuerdo con las tarifas con las que postula, evaluando la rentabilidad de todo su negocio. Queda pues a la conveniencia de cada proponente el cobrar tarifas mas bajas por revisiones de mayor costo, lo que, por lo demás, es una práctica que se observa en la actualidad (se hace mención de la tarifa por RT de taxis que cobra el demandante).

q) Que con respecto a los altos montos que se exigen como garantía de seriedad de la oferta, esto se realiza para fomentar la empresarización en la prestación del servicio de RT, favoreciendo el aprovechamiento de economías de escala, lo que requiere de la exigencia de mayores niveles de capital y experiencia a los proponentes. Por la misma razón, se excluyó de participar en este proceso a las personas naturales (que al fallecer pueden provocar un vacío en la titularidad de una concesión, las que son intransmisibles) y se amplió el plazo de concesión a diez años.

r) Postular el mismo proyecto técnico con distintas tarifas para concesiones diversas, es parte de un proceso de licitación aceptado por todos los interesados, mecanismo que arroja resultados socialmente positivos.

s) Que el estudio de rentabilidad de las plantas de las VI y VII regiones, acompañado por la demandante y realizado por el Departamento de Economía de la Universidad de Chile, analizó un contexto sin paralelo con el actual, en el que se crearon unidades de negocios (cada una de las cuales constituye una universalidad jurídica) que comprenden más de una planta. Estas unidades de negocio arrojan rentabilidad y, de paso, al cobrar tarifas uniformes, benefician a sectores circundantes a determinadas ciudades o

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

comunas. En efecto, en dicho estudio se analizaron casos en que la PRT de una ciudad tenía un único concesionario.

Además las tarifas propuestas son máximas, por lo que cada concesionario puede cobrar tarifas menores.

t) Que, respecto de los eventuales subsidios cruzados, éstos no podrían verificarse en la materia debatida, toda vez que cada concesionario se encuentra impedido de elevar alguna de sus tarifas a montos mayores que los consignados en su oferta económica.

u) Que la Subsecretaría de Transportes realizó un estudio denominado “Modelación técnico-económica de PRT automatizadas para unidades de negocio por concesión” que grafica los análisis y flujo y rentabilidad de cada Unidad de Negocio tipo, en la Región Metropolitana, de acuerdo con las tarifas ofrecidas, el que concluye que todas las Unidades de Negocios o Concesiones arrojan rentabilidad.

v) Que, afirmar una posible competencia desleal de las PRT de la Región Metropolitana respecto de las de las demás regiones carece de base cierta, toda vez que el proceso de licitación materia de autos contempla en casi la totalidad de las regiones del País el concepto de Unidades de Negocios. El único vehículo que puede realizar RT en todo el país es el camión, que comparativamente es menor en cantidad de parque y tiene un alto consumo de combustible por KM recorrido y mayor tarifa en el cobro de peajes.

w) Que en lo concerniente a la existencia de posibles barreras a la entrada en el negocio en cuestión, reitera que las reglas del proceso de licitación determinaron el mecanismo de mercado que indicó quienes compiten y quienes quedan eliminados.

7.- Los instrumentos acompañados por la demandada son:

- 1) A fojas 256, resoluciones del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones mencionadas en autos.
- 2) A fojas 256, acta protocolizada de apertura de Ofertas Técnicas para la Región Metropolitana, de 6 de abril de 2004.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

- 3) A fojas 256, diez dictámenes de la Contraloría General de la República, citados en la contestación de la demanda.
- 4) A fojas 256, oficios ordinarios N° 1331 y N° 1329 del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, mencionados en sus presentaciones, y Oficio Ordinario N° 2931 de la Secretaría Regional de Transportes y Telecomunicaciones, Región Metropolitana.
- 5) A fojas 256, Acta protocolizada de Entrega de Ofertas Económicas, del proponente “Applus Chile S.A.”, de 27 de abril de 2004.
- 6) A fojas 256, copia del recurso de protección interpuesto por la demandante en contra del Secretario Regional Ministerial de Transportes y Telecomunicaciones metropolitano; de la sentencia de mayo de 2004, que declara su inadmisibilidad, de la Ilustre Corte de Apelaciones de Santiago; y de la sentencia confirmatoria recaída en dicho recurso, de la Excm. Corte Suprema, de mayo de 2003.
- 7) A fojas 256, copia del Dictamen N° 73, de 17 de abril de 2003, de la Comisión Preventiva Regional de Defensa de la Libre Competencia de la Primera Región de Tarapacá, que resuelve un caso similar con fundamentos que avalan lo argumentado por la demandada.
- 8) A fojas 256, Oficio Ordinario N° 410, de 2 de abril de 2004, de la Fiscalía Nacional Económica.
- 9) A fojas 256, Tabla “Resumen del Proceso de Postulación PRT Región Metropolitana”.
- 10) A fojas 256, informe “Modelación Técnico Económico de Plantas de Revisión Técnica Automatizadas para Unidades de Negocio por Concesión” de la Subsecretaría de Transportes del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones.
- 11) A fojas 412, informe de evaluación de ofertas técnicas y acta de apertura de oferta económica, de Licitación Pública en la Sexta y Octava regiones.
- 12) A fojas 412, Contrato de Concesión suscrito entre el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones y la empresa “Revisiones Técnicas el Libertador LTDA.”, sociedad relacionada con la demandante, y copia del Contrato de Concesión suscrito por dicha empresa y el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, y del extracto de la resolución que lo aprueba.
- 13) A fojas 412, copia de recurso de protección interpuesto por la sociedad “Revisiones Arauco Ltda.” (relacionada con la demandante)

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

en contra del Secretario Regional Ministerial del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones de la Octava Región.

- 14) A fojas 412, nómina de PRT de todo el país, cuadros comparativos de las actuales PRT y las licitadas, todo desagregado por región, cuadro con el nombre del concesionario de dichas plantas, cuadro sobre comparación de tarifas de plantas en actual operación y las adjudicadas el 2004 y gráficos de barras con las tarifas por regiones, que dan cuenta de la tarifa promedio actual y la tarifa promedio licitada.

8.- Informe de la Fiscalía Nacional Económica (FNE) de 2 de diciembre de 2004.

a) La FNE sostiene que el mercado relevante en este caso es el de la prestación del servicio de revisión técnica para vehículos motorizados. Desde el punto de vista geográfico, cada región fue considerada un mercado y la Región Metropolitana se dividió en cinco zonas, lo que es racional habida cuenta de que los taxis deben realizar su RT en la zona en la que funcionan. Los vehículos particulares así lo hacen por cuestiones de costos y los camiones, que pueden desviar su demanda, tienen también limitaciones de costo.

b) La FNE sostiene que, en este caso, no parece posible que un adjudicatario pueda expulsar a otro del mercado mediante precios predatorios, pues las bases exigen solvencia financiera a todos los participantes en las licitaciones, y tampoco puede absorber demanda de los demás, toda vez que ha comprometido un plan de inversiones con determinada capacidad instalada.

c) Por lo demás, sostiene la FNE, la depredación esta limitada por el hecho de que las tarifas que se ofertan son máximas, por lo que no podría aprovecharse una eventual posición dominante para recuperar pérdidas.

d) Por otra parte, las ofertas económicas se evalúan de acuerdo con un índice tarifario, con el fin de determinar la rentabilidad del negocio como un todo. Se busca, de este modo, un equilibrio económico entre costos e ingresos en cada Unidad de Negocio o Concesión, lo que puede darse con tarifas bajas en revisiones con costos altos. La FNE descarta, entonces, la

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

ilegitimidad de los posibles subsidios cruzados. No hay, además, razón para suponer que una supuesta mayor demanda por revisión de camiones vaya acompañada de mayor demanda por los otros servicios.

e) Por las razones anteriores, la FNE descarta la concurrencia en la especie de prácticas de competencia desleal.

f) El mercado no presenta barreras a la entrada de entidad suficiente para impedir el desarrollo de la competencia por una determinada concesión.

g) En definitiva, la FNE considera que el Ministro de Transportes y Telecomunicaciones no ha incurrido en infracción alguna a las normas de defensa de la libre competencia contenidas en el Decreto Ley N° 211.

9.- Evacuación por el demandado del traslado al informe de la FNE ordenado por este H. Tribunal, en cumplimiento de la disposición transitoria quinta de la Ley 19.911 y de su Auto Acordado N° 2, de mayo de 2004:

a) En presentación de 30 de diciembre de 2004, el Ministro de Transportes y Telecomunicaciones evacuó el traslado respecto del informe de la FNE, adhiriendo a él y solicitando el rechazo de la demanda de autos en todas sus partes por carecer de sustento con expresa condenación en costas.

b) Hace presente que dos sociedades relacionadas a Revisiones Técnicas Santiago han competido en idénticos procesos de licitación, regidos por las mismas bases que se cuestiona en autos, en la Sexta y Octava regiones, adjudicándose una concesión en una de ellas, lo que demuestra inconsecuencia en el proceder de la demandante.

c) Por resolución dictada el día 6 de enero de 2005, este Tribunal consideró que en autos no existen hechos pertinentes, sustanciales y controvertidos, omitió la recepción de la causa a prueba y fijó la vista de la causa para la audiencia del día nueve de marzo del presente año.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

I.- CUESTION PREVIA.-

PRIMERO: Que, con fecha 4 de junio de 2004, a fojas 42, la empresa Revisiones Santiago formuló una consulta invocando el artículo 18° del DL N° 211, actual artículo 31° del texto refundido de ese cuerpo legal, publicado en el Diario Oficial con fecha 7 de marzo de 2005. En dicha consulta, describió la situación reseñada en la parte expositiva de este fallo, la que, a juicio de esta compañía, podría importar una vulneración de las normas que protegen la libre competencia.

La presentación de fojas 42 de Revisiones Santiago fue planteada de forma tal que, a pesar de pretender atribuir implícitamente al señor Ministro de Transportes y Telecomunicaciones la comisión de presuntas acciones anticompetitivas en la preadjudicación de una licitación, en definitiva se limita a requerir la opinión de este Tribunal acerca de la posibilidad de si un determinado acto administrativo -la preadjudicación de una licitación- importa o no infracciones a la legislación de protección de la libre competencia.

SEGUNDO: Que este Tribunal, habida cuenta que la presentación mencionada en el considerando anterior no estaba referida a las materias descritas en el artículo 17° C, N° 2, del Decreto Ley N° 211, actual artículo 18°, N° 2, del texto refundido antes mencionado, negó lugar a fojas 56 a darle tramitación a la consulta en cuestión, poniendo el asunto, sin perjuicio de ello, en conocimiento de la Fiscalía Nacional Económica.

TERCERO: Que a fojas 58, Revisiones Santiago interpuso entonces una demanda, a la que denominó “denuncia”, en contra del señor Ministro de Transportes y Comunicaciones, remitiéndose a los hechos y antecedentes jurídicos hechos valer en la consulta de fojas 42.

CUARTO: Que, según lo expuesto, resulta que la pretensión de Revisiones Santiago no ha sido enunciada en forma precisa y clara en el proceso. En efecto, la pretensión de un actor ha de consistir en un reclamo concreto que,

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

desde un punto de vista procesal, constituya una manifestación de voluntad por medio de la cual un sujeto de derechos exige algo a otro, a través de los organismos jurisdiccionales, utilizando el derecho de acción. De este modo, la pretensión procesal es el efecto jurídico concreto que el actor persigue con el proceso, efecto al que se quiere vincular al sujeto pasivo de la acción, lo que deberá concretarse en las peticiones que se someten al conocimiento del Tribunal.

QUINTO: Que, sin perjuicio de lo expuesto en los anteriores considerandos, este Tribunal dio curso en su oportunidad a la demanda de autos, con el objeto de analizar el fondo de la cuestión deducida, esto es, si en las exigencias de la licitación que motiva estos autos y en la preadjudicación de las concesiones respectivas, la autoridad administrativa habría cometido o propiciado hechos, actos o convenciones de terceros que infrinjan la normativa vigente de defensa de la libre competencia.

II.- POSIBLES EFECTOS ANTICOMPETITIVOS DE LA CONDUCTA CUESTIONADA.-

SEXTO: Que, primeramente, el Tribunal se hará cargo de dos de las exigencias impuestas en la licitación en cuestión, las que, a juicio de Revisiones Santiago, serían contrarias a la libre competencia. Estas son, en primer lugar, la participación en el proceso de licitación sólo de personas jurídicas y, en segundo término, la reducción del número de concesiones, lo que implicaría una mayor exigencia de capital para participar en el referido proceso, impidiéndose de esta forma la entrada a esta actividad a personas que no cuenten con el capital suficiente para operar varias plantas de revisión técnica simultáneamente.

SÉPTIMO: Que la exigencia de que los proponentes en el respectivo proceso de licitación sean personas jurídicas no configura *per se* una barrera de entrada que pueda afectar la libre competencia en el respectivo mercado relevante, toda vez que los costos para que una persona natural constituya una persona jurídica y pueda participar así en la licitación son bajos.

OCTAVO: Que es atribución de la autoridad que realiza un llamado a licitación de un servicio público delegado definir las exigencias y costos que

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

implique ingresar a la actividad económica de que se trata, no siendo, en general, una materia en la que deba este Tribunal intervenir, a menos que los términos y condiciones de dicha licitación tiendan a impedir, restringir o entorpecer la libre competencia de cualquier modo.

NOVENO: Que, según lo indicado precedentemente, para este Tribunal lo relevante en este caso es verificar que la disminución en el número de concesionarios no implique una reducción significativa de las condiciones de competencia en los respectivos mercados geográficos.

DÉCIMO: Que, a juicio de este Tribunal, el mercado geográfico es, en este caso, el de la ciudad donde se encuentre la respectiva planta de revisión técnica, toda vez que el costo de combustible y de tiempo de traslado, por lo general disuade a los consumidores de viajar a otra ciudad a efectuar la revisión técnica de sus vehículos.

UNDÉCIMO: Que, no obstante lo anterior, en las ciudades en que exista sólo una planta de revisión técnica, los posibles abusos de posición dominante se han minimizado con la fijación de tarifas máximas y exigencias mínimas de calidad en el proceso de licitación que nos ocupa, tarifas que, por lo demás, son el resultado de la competencia ex-ante entre varios postulantes.

Además, las bases de licitación cuestionadas establecen que en las áreas geográficas donde exista más de una planta de revisión técnica, éstas deben pertenecer a distintos concesionarios, lo que refuerza las condiciones de competencia esperadas para este tipo de mercados.

DUODÉCIMO: Que, en opinión de Revisiones Santiago, las preadjudicatarias de la licitación que motiva estos autos, con el objeto de obtener las licencias que otorga la autoridad pública, pueden haber incurrido en prácticas predatorias en sus propuestas de precios.

Al respecto, este Tribunal considera que no existen incentivos para que un proponente intente adjudicarse una licitación mediante precios predatorios, pues la existencia de tarifas máximas constituye un límite a la comisión de eventuales abusos de una posición dominante por parte de las concesionarias.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

DÉCIMO TERCERO: Que, a mayor abundamiento, del análisis de los antecedentes, especialmente del informe denominado “Modelación Técnico–Económica de Plantas de Revisión Técnica Automatizadas para Unidades de Negocio por Concesión”, elaborado por don Vicente Pérez Brand y don Jaime Román Castillo, presentado por la Subsecretaria de Transportes del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones y que rola a fojas 230 y siguientes de autos, es posible constatar que las propuestas nuevas que se presentaron a la licitación tendrían una tasa interna de retorno (TIR) positiva y generarían una rentabilidad anual también positiva considerando los costos y beneficios esperados en un lapso de 10 años.

DÉCIMO CUARTO: Que parece claro que el cambio de estructura tarifaria realizado por los proponentes de la licitación en cuestión, al momento de hacer sus ofertas, respecto a las que existían con anterioridad al proceso, responde a un diseño que persigue asegurar una ponderación atractiva a los fines de la licitación.

En efecto, las bases de licitación en cuestión, al definir un indicador tarifario para el tipo de planta de revisora AB que contempla una ponderación de 25% para vehículos comprendidos en la categoría TA1 (taxis y camiones pequeños), un 25% para los comprendidos en la categoría TA2 (camiones y buses) y 50% para los correspondientes a la categoría TB1(automóviles particulares), propician una estructura de tarifas como las presentadas por los oferentes, por lo que no parece incongruente con las mismas el cambio tarifario antes referido.

DÉCIMO QUINTO: Que, en lo referente a la legitimidad de que los adjudicatarios se valgan de subsidios cruzados para obtener rentabilidad en su negocio, este Tribunal considera que, si bien en general la existencia de este tipo de subsidios puede producir efectos adversos para la libre competencia, en el caso de autos no se ha acreditado que ello haya ocurrido.

Sin perjuicio de lo anterior, este Tribunal estima que, en principio, no favorece a la eficiencia la existencia de ponderaciones en bases de licitación que no se fundamenten en la realidad de los mercados en que inciden, especialmente si ellas llegaran a diferir entre una licitación y otra.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Y TENIENDO PRESENTE, lo dispuesto en los artículos 1º, 2º , 3º y 26º del texto refundido del Decreto Ley N° 211, publicado en el Diario Oficial con fecha 7 de marzo en curso, se **RESUELVE**:

Que se rechaza la demanda interpuesta por REVISIONES SANTIAGO S.A., de fojas 58, en contra del MINISTRO DE TRANSPORTES Y TELECOMUNICACIONES.

Notifíquese y transcríbese a la Fiscalía Nacional Económica. Archívese en su oportunidad.

Rol C N° 37 - 04.

Pronunciada por los Ministros señores Jara (Presidente), Sra. Butelmann, Sr. Depolo, Sr. Menchaca y Sr. Serra. Autoriza, Jaime Barahona Urzúa, Secretario Abogado.