

Santiago, 29 ENE 2014

VISTOS:

- 1) La denuncia contra la Empresa de Transportes Rurales Limitada ("Tur Bus"), por presuntos atentados a la libre competencia en relación a la contratación de servicios de *Revenue Management* ("RM");
- 2) La Minuta de la División de Investigaciones, de fecha 3 de enero de 2014;
- 3) Lo dispuesto en los artículos 1, 2, 3 y 41 del Decreto Ley N° 211 ("DL 211");
y,

CONSIDERANDO:

- 1) Que, a través de su presentación, el denunciante señala que la cláusula octava del denominado contrato de compraventa -suscrito en marzo de 2008 ("Contrato") entre este y una sociedad relacionada de Tur Bus- sería contrario al DL 211. Lo anterior, al establecer hasta el año 2015 una obligación de exclusividad al denunciante en lo relativo a la provisión del servicio de RM, que en este caso habría incluido la instalación e implementación de una licencia de software para: (i) el pronóstico automático de la demanda de pasajeros; y, (ii) la tarificación de esa demanda. Dicho contrato habría sido terminado por Tur Bus en junio del año 2013, momento a partir del cual el denunciante habría dejado de prestar servicios de soporte y mantenimiento del *software* de RM a Tur Bus y sus empresas filiales.
- 2) Que, en base a los antecedentes recopilados, esta Fiscalía constató que existirían dos mercados relevantes interrelacionados entre sí. En primer término, habría un mercado relevante principal, compuesto por el transporte terrestre de pasajeros efectuado por medio de buses en Chile, y en el cual participarían empresas que potencialmente pueden demandar servicios de RM. En segundo término, existiría un mercado relevante conexo, que consistiría en la provisión de servicios de RM dentro del territorio chileno.
- 3) Que, respecto a las condiciones de entrada, esta Fiscalía ha identificado en otras investigaciones que el mercado relevante principal poseería una serie de barreras a la entrada relacionadas principalmente con la regulación vigente relacionada con el acceso a terminales y/o las dificultades asociadas a la construcción de terminales propios; y, finalmente, eventuales comportamientos estratégicos que pudiera desarrollar el actor dominante, sea en forma unilateral o coordinada. Por su parte, el mercado conexo no presentaría importantes barreras legales a la entrada, aunque sí ciertos requisitos de inversiones -principalmente en capacitación y entrenamiento de capital humano y desarrollo de *software*- que tendrían algunas características de hundidas.
- 4) Que, en dicho contexto, es posible concluir que Tur Bus tendría una posición dominante en lo que se refiere al mercado relevante principal. En cambio, el mercado conexo no daría cuenta de la existencia de un actor con suficiente poder de mercado como para ejercer unilateralmente conductas aptas para impedir, restringir o entorpecer la libre competencia en esta

industria. En efecto, la evidencia muestra que este sería un mercado que tendría un potencial de crecimiento, con cierto nivel de intensidad competitiva y en el cual los respectivos clientes, incluyendo empresas que participan en el mercado principal, cuentan con opciones para elegir entre una multiplicidad de proveedores distintos de Sarcán, sea a través de licitaciones o de negociaciones bilaterales.

- 5) Que, en cuanto a la conducta denunciada, esta Fiscalía estima que la cláusula octava del Contrato tendría una doble naturaleza desde la perspectiva de la libre competencia. En primer lugar, durante la vigencia del Contrato, habría existido una cláusula de exclusividad de servicio entre las partes, que impedía al denunciante proveer servicios de RM a otros clientes que participaran en el mercado relevante principal y/u otros mercados adyacentes. En segundo lugar, a partir del término de la vigencia del Contrato en junio de 2013, lo que existiría es una cláusula de no competencia, la cual tendría vigencia hasta el año 2015;
- 6) Que, en lo relativo a la exclusividad de servicio, la señalada cláusula no impediría o dificultaría que actores en el mercado principal puedan acceder a servicios que optimicen su gestión comercial en el mercado conexo, de modo de competir más eficazmente con el actor dominante. De ahí que, en opinión de esta Fiscalía, en este caso concreto, el componente de exclusividad de la señalada cláusula no tendría la aptitud de producir efectos de retardo o bloqueo a la expansión o entrada de competidores de Tur Bus;
- 7) Que, respecto de la obligación de no competencia, la cual se mantendría vigente hasta el año 2015, esta Fiscalía estima que sus elementos material, espacial y temporal son consistentes con los criterios que, en el pasado, han sido utilizados para evaluar cláusulas de esta naturaleza¹. En efecto, la señalada cláusula se refiere específicamente al transporte público de pasajeros en el territorio nacional, que es el giro relacionado con la actividad de Tur Bus que resulta relevante para estos efectos. Adicionalmente, la misma tendría una duración inferior a los tres años, en un contexto que involucraría traspaso de *know how* entre las partes.
- 8) Que, por lo anterior, se estima que el conjunto de las conductas denunciadas no dan cuenta de comportamientos que ameriten la realización de diligencias adicionales en esta etapa.

RESUELVO:

1º.- **ARCHÍVESE** la denuncia Rol N° 2250-13 FNE, sin perjuicio de la facultad de la Fiscalía Nacional Económica de velar permanentemente por la libre competencia en los mercados y, en particular, de mantener una vigilancia del mercado de transporte terrestre interurbano de pasajeros, de modo de cautelar

¹ Véase, en este sentido, el Acuerdo Extrajudicial suscrito entre la FNE y SMU en la Causa Rol AE N° 02-10, aprobado por el TDLC con fecha 20 de julio de 2010.

que empresas competidoras del actor dominante puedan acceder a técnicas de optimización de demanda, como es el caso de los servicios de RM.

2°.- ANÓTESE Y COMUNÍQUESE.

Rol N° 2250-13 (I)

B
BMH


REPUBLICA DE CHILE
FISCAL NACIONAL
FISCALIA NACIONAL ECONOMICA
FELIPE IRARRÁZABAL PHILIPPI
FISCAL NACIONAL ECONÓMICO