

REPUBLICA DE CHILE
COMISIÓN PREVENTIVA CENTRAL
AGUSTINAS N° 853, PISO 12
SANTIAGO

CPC. N° 1248 /

ANT.: Denuncia de los señores Mauricio Gajardo Plaza y Sergio Montenegro Palma, en contra de Pullman Bus y Buses Ahumada Ltda., Rol N° 343-01 F.N.E. e Investigación de oficio por presunto acuerdo de precios entre Autobuses Melipilla Santiago A.G. y Asociación Gremial Pullman Bus Costa Central, Rol N° 347-01 F.N.E.

MAT.: Dictamen de la Comisión.

SANTIAGO, 30 MAY 2003

1. Ante la Fiscalía Nacional Económica se formuló por don Mauricio Gajardo Plaza, Sergio Montenegro Palma y por la Cámara de Comercio de San Felipe A. G., denuncia en contra de Buses Ahumada y la Asociación Gremial de Dueños de Buses Interprovinciales Pullman Bus, mediante las cuales se señala que ambas líneas se habrían puesto de acuerdo para subir el valor del pasaje, solo ida, a \$1.600 entre Santiago y Los Andes en el caso de Buses Ahumada y a \$1.500 en el caso de Pullman Bus, en circunstancias que el valor normal del pasaje ida y regreso era de \$2.000.

2.- A esta investigación, según informa el señor Fiscal nacional Económico, se acumuló la iniciada por la Fiscalía Regional Económica de la V Región, bajo el Rol N°354-00 F.R.E. de V Región, sobre denuncia de Buses Ahumada en contra de la Asociación Gremial de Buses Interprovinciales Pullman Bus, por precios predatorios en el recorrido Santiago- Los Andes, donde se señala que dicha asociación durante todo el año 2000 rebajó sus tarifas entre Los Andes y Santiago a un precio de \$500, en circunstancias que el valor del pasaje debería ser superior a \$1.400 y agrega que, buses Pullman Bus se asocian en la "Asociación Gremial Dueña de Buses Pullman Bus Costa Central", presidida por don Pedro Farias, cuyos socios son persona naturales y jurídicas propietarias de los buses, que utilizan un color común y usan las palabras "Pullman Bus" en su carrocería, actuando como una sola empresa, por lo que solicita tener presentada la denuncia en contra de cada uno de los socios.

3.- Una segunda investigación se inició de oficio por la Fiscalía y se refiere a un acuerdo de horarios y tarifas para el recorrido Santiago- Algarrobo entre Autobuses

Melipilla Santiago A. G. y la Asociación Gremial Pullman Bus Costa Central, acuerdo que se encuentra contenido en acta de la Asamblea Extraordinaria de Socios de la primera de estas asociaciones, de 13 de mayo de 2000.

4.- En relación a la primera investigación, acumulada a la de la Quinta región, se debe anotar que sobre el particular, don Heriberto Sepúlveda Castro, representante legal de la Asociación Gremial de Dueños de Buses Pullman Bus Costa Central, señaló que al iniciar Pullman Bus el servicio Santiago - Los Andes debió vender boletos con descuentos con el objeto de posicionarse en el mercado.

4.- Por su parte, don Pedro Fariás Soto presidente de la Asociación Gremial de Dueños de Buses Interprovinciales Pullman Bus señaló que la circunstancia de ser Buses Ahumada, por años, la única empresa en el recorrido Santiago-Los Andes, le permitió abusar de esta posición, lo que se reflejó tanto en las tarifas como en el servicio. Agrega que no es efectivo que sus precios sea predatorios ya que jamás ha fijado tarifas en \$500, por el contrario ha sido la denunciante la que ha tarifado en \$500, como lo demostrarían ciertas fotografías que en su oportunidad acompañó.

5.- Con posterioridad, Pedro Fariás Soto y Heriberto Sepulveda Castro – quienes señalan que contestan conjuntamente en ambas causas, por considerar que los hechos denunciados inciden en la misma empresa - explican que la razón por la cual los empresarios que integran Pullman Bus aparecen agrupados en una Asociación Gremial y no en una sociedad comercial, es histórica y plenamente justificada ya que se hizo necesario un gremio para operar servicios que los microempresarios por si solos no podían operar, lo que permitió abaratar costos.

6.- Expresan estos personeros, que sus asociados constituyeron la "Asociación Gremial de Dueños de Buses Interprovinciales Pullman Bus", inscrita con el N° 933, del Ministerio de Economía en 1984 y con posterioridad los mismos asociados crearon la "Asociación Gremial de Dueños de Buses Pullman Bus Costa Central", autorizada por Decreto 2.003, de 1990. Esta última asociación no ha funcionado nunca dicen ellos y por error se ha hecho presentaciones a la Fiscalía singularizándola como si estuviera en funcionamiento, en circunstancias que la única Asociación activa es la "Asociación Gremial de Dueños de Buses Interprovinciales Pullman Bus".

7.- Declaró también en esta causa, don Paul Fritz Gerhard Von Breitenbach, gerente de operaciones de Pullman Bus, señalando que su labor en la empresa consiste en coordinar y optimizar la explotación de una flota de 500 buses pertenecientes a la empresa Pullman Bus, sin perjuicio de lo cual sostiene que no puede precisar cual de las asociaciones es su empleador. Consignó en su declaración que cada asociado (56) pone a disposición de la asociación sus buses, la que los distribuye en los distintos recorridos de la Quinta Región según el flujo de pasajeros. Las ganancias, aclara el deponente, se distribuyen cada de 10 días, recibiendo cada asociado una liquidación en donde se especifica tanto los ingresos como los costos de explotación y administración de la asociación. Los costos de explotación son cancelados por cada asociado, en cambio los de garitas, de andén y sueldos de los empleados son pagados por la asociación, utilizando este procedimiento, según expresa, desde hace 20 años, evitando así la administración individual de cada asociado.

8.- La Secretaría Ministerial de Transportes y Telecomunicaciones, Región Metropolitana, señaló que el Registro de Servicios de Transporte Público entre las ciudades de Santiago y Los Andes considera los de la Asociación Gremial de Dueños de Buses Interprovinciales Pullman Bus.

9.- En lo que concierne a la segunda investigación, se debe consignar lo siguiente:

a) Don José Maripangue Guzmán, presidente de la asociación de Autobuses Melipilla Santiago, reconoce como propias de la asociación que dirige las copias del acta de fecha 13 de mayo de 2000, que es efectivo lo que en ellas consta (acuerdo de horario y tarifas) y que el acuerdo con Pullman Bus, lo conversó con Pablo Von Braitelman, jefe de operaciones de Pullman Bus, en dependencias de la Fenabus.

b) El Secretario Ministerial de Transportes de la Región Metropolitana informó que la Asociación Gremial de Autobuses Melipilla tiene inscrito el servicio de transporte interurbano entre Santiago y Algarrobo. Igual información entregó el Secretario Regional Ministerial de la Quinta Región.

c) Doña María Orrego Pasten, abogada, en representación de la Asociación Melipilla Santiago S.A., señaló que históricamente han operado en el sector del transporte las asociaciones gremiales. Agrega que su representada es titular de dos servicios de transportes. Que como empresas individuales es imposible para los asociados cumplir con frecuencias y disponer de terminales. Además agrega que para operar un servicio dentro de la agrupación, el Directorio debe proponer a los afiliados un precio para los pasajes.

d) Don Heriberto Sepulveda Castro, representante legal de la empresa "Pullman Bus Costa Central", señala que ninguna de las personas que asistieron a la asamblea extraordinaria de Autobuses Melipilla-Santiago, de fecha 13 de mayo de 2000, tiene relación, intereses comerciales o participación alguna con o en Pullman Bus, por lo que mal pueden afirmarse que Pullman Bus se haya coludido con dicha asociación.

e) Fenabus informó que en esa federación no existe constancia ni antecedente alguno de un eventual acuerdo entre la Asociación Gremial de Autobuses Melipilla Santiago con la empresa Pullman Bus.

10.- En cuanto a la materias investigadas, la Unidad Legal de la Secretaria Regional Ministerial de Transportes de la Región Metropolitana, informó que la posibilidad de que Sindicatos u otras agrupaciones sin fines de lucro inscriban recorridos, es necesario distinguir si se trata de servicios que se encuentran regulados o no por bases de licitación. Respecto de los buses licitados, las inscripciones de vehículos solo pueden ser efectuadas por los concesionarios que se hayan adjudicado tal concesión, que únicamente pueden tener la calidad de persona natural o sociedades comerciales, que se constituyan como empresas de transportes de pasajeros. En cuanto a los servicios de transportes público no licitado, el D.S. N° 212/92 establece que la solicitud de inscripción de vehículos puede ser efectuada tanto por personas naturales, como por personas jurídicas, sin

que en este último caso se especifique si deben ser sociedades comerciales, civiles, o agrupaciones de otra naturaleza.

11.- Presentados así los antecedentes, en su informe el Fiscal Nacional Económico expresa lo siguiente:

a) Respecto de las denuncias en contra de la Asociación Gremial de Dueños de Buses Interprovinciales Pullman Bus y Buses Ahumada por presunto acuerdo de precios, según encuesta del SERNAC, de enero de 2001, las tarifas para el mismo recorrido Santiago- San Felipe fueron: Ruta 57 Ltda. \$1.200; Flota Imperial \$ 1.200; Pullman Bus \$1.200 y Buses Ahumada, que presenta un rango tarifario de \$1.600 y de \$1.500. Según esta misma información, todas estas empresas, en los meses de enero, noviembre, diciembre de 2000 y enero de 2001 mantuvieron un pasaje promocional de \$1.000.

En razón de lo expuesto, señala el informe, es dable inferir que efectivamente, al momento de la denuncia, hubo similitud en los precios de pasajes cobrados por ambas empresas en los recorridos Santiago - Los Andes, sin embargo, sugiere descartar una concertación de las empresas para fijar sus valores por cuanto las tarifas de las empresas denunciadas no son idénticas ni permanentes, hubo tarifas promocionales en fechas determinadas y además existen otras líneas, distintas a las denunciadas, que prestan el mismo servicio.

Atendido lo expuesto por el Sr. Fiscal, y concordando con su análisis, en esta parte se desechará la denuncia.

b) En cuanto a la denuncia de Buses Ahumada en contra de la Asociación Gremial de Dueños de Buses Interprovinciales Pullman Bus por precios predatorios, en el expediente se tuvo a la vista boletos de Pullman Bus, con el cual se acredita que, entre otras fechas, en los días 20, 21 y 22 de noviembre de 2000 se vendió el pasaje en el citado recorrido a \$500, situación que se habría producido durante un breve período. Además, el SERNAC informó, con fecha 20 de febrero de 2001, que Buses Ahumada cobraba \$1.600 o \$1.500, Pullman Bus \$1.500, Ruta 57 Ltda \$1.500 y Flota Imperial \$1.500, en el recorrido Santiago- Los Andes. De manera que la tarifa de \$500 habría sido esporádica y promocional, por lo tanto no constituiría una tarifa predatoria propiamente tal, por lo que se concluye que no se verificó una conducta contraria a la preceptiva del Decreto Ley 211.

Constituyendo éstos los antecedentes, la Comisión no puede sino estar de acuerdo en su conclusión, por lo que también en esta parte se desechará la denuncia.

12.- En cuanto a la segunda investigación, que se refiere a un presunto acuerdo de precios entre Autobuses Melipilla Santiago A. G. y la Asociación Gremial Pullman Bus Costa Central contenido en acta de la Asamblea Extraordinaria de socios de la primera de estas asociaciones, de 13 de mayo de 2000, señala el informe del fiscal que las declaraciones contenidas en las dichas actas de la asamblea, no obstante las explicaciones posteriores, que no son consistentes ni convincentes, demuestran por sí solas la concertación de tarifas tanto entre los socios de dicha asociación, como entre ésta y Pullman Bus.

Compartiendo con la Fiscalía su apreciación sobre esta conducta, en lo resolutivo de este dictamen esta Comisión se pronunciará sobre el particular.

13.- Por otro lado, habiendo sido objeto de esta investigación diversas asociaciones gremiales vinculadas al transporte de pasajeros, el informe del Fiscal da cuenta que una buena parte de la investigación tuvo por objeto averiguar cómo actúan estas asociaciones en el mercado del transporte y el marco jurídico en que se amparan para ello.

14.- De la investigación desarrollada se ha podido concluir que las asociaciones investigadas, esto es, "Asociación Gremial de Dueños de Buses Interprovinciales Pullman Bus", "Asociación Gremial de Dueños de Buses Pullman Bus Costa Central" y "Autobuses Melipilla –Santiago A.G.P.", no se han limitado a agrupar a empresarios afines, con propósitos gremiales, sino que han utilizado esta calidad para constituir, en los hechos, una empresa. Así, concluye que las actividades comerciales realizadas por éstas, en el rubro del transporte interurbano, constituye un arbitrio restrictivo de la libre competencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1° y 2°, letra f), del Decreto Ley N° 211, en cuanto que a través de dichas asociaciones, que reúnen a distintos prestadores de servicios de transportes, se ha formado una entente o cártel, esto es un acuerdo explícito entre empresas (personas naturales o jurídicas) que ha incidido en la fijación de tarifas, en cuotas de mercado, reparto de clientela, distribución geográfica del mercado, intercambio de información, agencias de ventas o distribución de beneficios.

15.- En su informe, el Fiscal Nacional Económico, revisa el marco legal que el regula el sistema de transporte público, relacionándolo con aquel que regula a las asociaciones gremiales. De esta forma, hace referencia al D.S. 212, e 1992, Reglamento de los Servicios Nacionales de Transporte Público de Pasajeros, que se aplica a los servicios de transporte público interurbano remunerado de pasajeros, destacando que su artículo 4° establece que "Las 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".

Hace además referencia al artículo 1° del D.L. 2757, de 1979, que define a las asociaciones gremiales como "las organizaciones constituidas en conformidad a esta ley, que reúnan personas naturales, jurídicas, o ambas, con el objeto de promover la racionalización, desarrollo y protección de las actividades que les son comunes, en razón de su profesión, oficio o rama de la producción o de los servicios, y de las conexas a dichas actividades comunes". Destaca especialmente el Art. 11 del mismo texto que prescribe que "las rentas, utilidades, beneficios o excedentes de la asociación pertenecerán a ella y no se podrán distribuir a sus afiliados ni aun en caso de disolución", agregando que el Art. 21 prescribe que las asociaciones gremiales estarán sujetas a la fiscalización del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción.

16.- Especial relevancia para la investigación tiene el artículo 26, del texto legal en referencia, ya que prescribe que "La realización o celebración por una asociación gremial de hechos, actos o convenciones sancionadas por el artículo 1° del Decreto Ley N° 211, de 1973, constituirá circunstancia agravante de la responsabilidad penal de los que participan en tal conducta".

17.- De otro lado, señala el informe, un fallo emitido por la Exma. Corte Suprema que conociendo de un recurso o denuncia de Amparo Económico interpuesto por la Asociación Gremial de Empresas de Transportes Operadora Metrobus, Rol N° 2.951-2.002, dispuso, *“Que, en relación con lo expuesto, se observa que la denuncia planteada no cumple con los referidos requisitos, en cuanto señala como afectada a una asociación gremial, de quien no resulta posible sostener que haya visto alterada una actividad económica que obviamente no ejerce, puesto que dicha entidad tiene una naturaleza de carácter gremial y no se relaciona con el desarrollo de tareas propias del transporte, sin perjuicio de que quienes la conforman puedan, individualmente ejercerla.”*. (sentencia de 9 de septiembre de 2002)

18.- La jurisprudencia de los órganos de defensa de la competencia, por su parte, continúa el informe, es reiterativa en orden a que las Asociaciones Gremiales no pueden acordar precios ni condiciones de prestar un servicio. (Dictamen 125, de agosto de 1976). Por su parte, el Dictamen 237, de 5 de diciembre de 1979, señaló que la circunstancia de que el artículo 1° del D.L. 2757, diga que el objeto de este tipo de entidades sea promover la racionalización, desarrollo y protección de las actividades que les son comunes en razón de profesión, oficio o rama de producción o de los servicios, es decir actividades gremiales de evidente interés particular, no otorga la facultad ni autoriza a los asociados para impartir normas o instrucciones sobre presupuestos, comisiones y honorarios, imponiéndose por sobre el acuerdo libre y directo entre las partes. El acuerdo de la Asociación constituye un arbitrio restrictivo de la libre competencia, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 1° y 2°, letra f) del D.L. 211, en relación con el artículo 26 del D.L. 2757, que considera circunstancia agravante de la responsabilidad penal la realización o celebración de estos hechos, actos, o convenciones, por una asociación gremial. Confirmando lo anterior, la Resolución 140, del 24 de enero 1983, señala que nada impide que empresarios independientes, que trabajan con una determinada industria, formen una asociación gremial, para promover la consecución de fines de interés general o común de los mismos, pero que es contrario a los Decretos Leyes N° 211 y 2757, que una asociación gremial sustituya a los empresarios, contrate ella misma como una empresa comercial.

19.- Del análisis de la normativa legal que regula las actividades de la asociaciones gremiales, y teniendo presente lo resuelto por los órganos de la competencia a través de los dictámenes y resoluciones citados, esta Comisión comparte las conclusiones del señor Fiscal en cuanto a que las Asociaciones Gremiales investigadas, en particular aquellas que se agrupan en torno a la denominación común de Pullman Bus, han estado actuando en contravención de la normativa que regula la libre competencia, desde que sus propios representantes o administradores han declarado que se distribuyen recorridos y ganancias, se sugieren tarifas y reparto de clientela, conductas todas no sólo contrarias a la libre competencia, sino contrarias a su propio estatuto jurídico.

20.- En efecto, resulta evidente que estas asociaciones han contravenido el texto del Decreto Ley N° 2757, tanto en lo literal del mismo como en su espíritu, desde que su normativa les prohíbe intervenir directamente en negocios. La organización de empresarios de locomoción colectiva, en la forma como se ha dado en estas asociaciones gremiales, permite la coexistencia o agrupación de operadores eficientes e ineficientes, lo que se ha traducido también en una ineficiente gestión ya que se rige por directrices que imparte la asociación impidiendo la competencia en

tarifas. La asociación gremial presta servicios administrativos y de coordinación a todos sus afiliados, constituyendo una caja común proveniente de las recaudaciones de todos los buses de la asociación que luego son repartidos entre los dueños de los buses, ya sea conforme a un sistema ponderado por vueltas o por otro establecido. De esta manera el principio económico de que mediante la competencia se asigna los recursos de manera óptima, reduciendo los precios también a un óptimo que refleje el equilibrio entre las expectativas de los operadores y las preferencias de los usuarios, no se presenta en este tipo de organización, por el contrario, ello sólo es expresión de una ausencia estructural de competencia en este sistema.

21.- Teniendo presente lo expuesto, y en particular el contexto legal que regula el funcionamiento y fines de las asociaciones gremiales, resulta improcedente que se otorgue y registre a nombre de una asociación gremial un determinado recorrido, pues ello ha permitido que éste se preste por distintas personas, naturales o sociedades comerciales en conjunto, como si se tratase de una empresa, siendo no sólo ineficiente desde un punto de vista económico, sino que contrario a la naturaleza jurídica de las asociaciones gremiales.

Consecuentemente y teniendo en consideración lo precedentemente razonado, esta Comisión resuelve:

1.- Rechazar las denuncias en contra de la Asociación Gremial de Dueños de Buses Interprovinciales Pullman Bus y Buses Ahumada por presunto acuerdo de precios y la denuncia de éste contra aquél por precios predatorios de acuerdo a lo considerado en el numeral 11.

2.- Solicitar al Fiscal Nacional Económico deduzca requerimiento para ante la H. Comisión Resolutiva en contra de Autobuses Melipilla Santiago A.G.P, Asociación Gremial de Dueños de Buses Pullman Bus y Asociación de Buses Pullman Bus Costa Central, por acordar tarifas entre sus asociados, según se establece en el considerando 9 letra a).

3.- Sugerir al Ministerio de Transporte la promoción o implementación de disposiciones legales o reglamentarias que estimulen una sana, efectiva y eficiente competencia en el mercado del transporte interurbano de pasajeros, mediante la modificación del artículo 4 del D.S. N° 212/92, Reglamento de los Servicios Nacionales de Transporte Público de Pasajeros, en orden a disponer que sólo podrán inscribir recorridos las personas naturales o jurídicas de carácter comercial.

4.- Notificar al Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, de lo resuelto a través de este dictamen para que, en ejercicio de sus facultades de fiscalización, aplique las medidas que correspondan, de acuerdo a lo que dispone el Decreto Ley N° 2757, que regula las asociaciones gremiales.

Notifíquese a los denunciantes y denunciados de esta causa, al Fiscal Nacional Económico y a los Ministerios de Obras Públicas Transportes y Telecomunicaciones y al de Economía, Fomento y Reconstrucción.

El presente dictamen fue acordado en la sesión de día 23 de mayo de 2003 por la unanimidad de los miembros asistentes, señora Andrea Butelmann Peisajoff, Presidenta, José Yáñez Henríquez y Carlos Castro Zoloaga.