

RESERVADO N°

2/462/051

ANT.: Contrato Ad-Referendum sobre transporte marítimo entre Puerto Montt y Puerto Natales.

MAT.: DICTAMEN DE LA COMISION.-

Santiago, **9 ENE. 1985**

A: SEÑOR MINISTRO DE TRANSPORTES Y TELECOMUNICACIONES
GENERAL DE BRIGADA AEREA
DON ENRIQUE ESCOBAR RODRIGUEZ
BOMBERO SALAS N° 1390
SANTIAGO

DE: COMISION PREVENTIVA CENTRAL

1.- Con motivo de una denuncia formulada por transportistas particulares, en relación con eventuales abusos de posición monopólica en que habría incurrido la sociedad Naviera Magallanes NAVIMAG S.A., al servir el tráfico marítimo entre las ciudades de Puerto Montt y Puerto Natales, esta Comisión ha emitido el dictamen N° 461/50 de 9 de enero de 1985, cuya copia tiene el agrado de remitir a esa Secretaría de Estado.

En este pronunciamiento esta Comisión desestima la denuncia antes referida, por considerar que los hechos en que se fundamenta no constituyen infracciones a la legislación contenida en el Decreto Ley N° 211, de 1973, que aprueba normas sobre defensa de la libre competencia.

Sin embargo, esta Comisión en ejercicio de las atribuciones que le encomiendan los artículos 8º, letra c), y 11 del referido texto legal, ha estimado conveniente dirigirse a US., a fin de expresarle que, en su opinión, el contenido de algunas cláusulas del contrato Ad-Referendum de 1º de Abril de 1980, celebrado entre ese Ministerio y las empresas navieras propietarias del transbordador que sirve el men

cionado tráfico marítimo, no se concilian con las normas aprobadas por el pre-citado texto legal.

De acuerdo con los antecedentes tenidos a la vista, mediante el señalado contrato Ad-Referendum de 1º de Abril de 1980, esa Secretaría de Estado y las empresas navieras Interoceangas S.A., Nisa y Compañía Marítima de Punta Arenas S.A. Comapa, celebraron un convenio por el cual los navieros se comprometieron a realizar por intermedio de su filial la empresa Naviera Magallanes NAVIMAG S.A., un servicio de transporte marítimo regular y permanente de la clase "Roll-on Roll-off", entre los terminales de Puerto Montt y Puerto Natales, utilizando para ello la nave llamada "Evangelista".

Este tráfico marítimo debía realizarse en las condiciones técnicas, económicas y reglamentarias que se especifican en el contrato, entre las cuales destacan, en lo que interesa, las siguientes:

1.1. Se establece como condición de cumplimiento del contrato, el que no exista tráfico alguno de barcos de tipo Roll-on Roll-off o similares hacia y desde la XII Región, salvo el que se conviene entre las partes entre Puerto Montt y Puerto Natales, sin perjuicio del tráfico de contenedores en barcos convencionales, pudiendo los navieros contratantes concurrir también a esta clase de tráficos si así lo desean (cláusula 1.2.1.).

En todo caso se establece que durante la vigencia del contrato, y/o cualquiera de sus prórrogas, el Estado, en uso de sus facultades, no otorgará las concesiones marítimas ni autorizará la contratación de terminales marítimos para barcos similares en la XII Región (cláusula 1.2.1.).

1.2. Si el Estado decide autorizar a otra compañía para utilizar el terminal de Puerto Natales y efectuar el tráfico materia del contrato, deberá previamente ofrecer a los navieros el término anticipado del contrato (cláusula 1.2.2.).

1.3. El no cumplimiento de la condición de vigencia del contrato establecido en la cláusula 1.2.1. (a que se refiere el punto 1.1. de este oficio), dará derecho a los navieros por concepto de cláusula penal, a exigir del Estado una indemnización única de US\$ 350.000, reajustada en la forma que se señala (cláusula 8.2.).

1.4. El Estado, a su vez, contrae diversas obligaciones cuyo incumplimiento originaría indemnizaciones en favor de los navieros, en especial construir y mantener los terminales de Puerto Montt y Puerto Natales y demás obras de infraestructura terrestre (cláusulas 3.2., 4.2., 5.2., 5.3., 6.3. y 6.5.).

Asimismo, el Estado se obliga a no efectuar cobro alguno por concepto de uso de los terminales a los navieros y usuarios, ni a cobrar peaje (cláusulas 10.1 y 10.2)

1.5. El contrato Ad-Referendum tiene una duración de cinco años a contar del 1º de Abril de 1980, prorrogable por períodos iguales y sucesivos (cláusulas 6.1. y 7)

1.6. Los navieros tienen derecho a fijar libremente las tarifas que estimen adecuadas, las que deberán poner en conocimiento del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción.

2.- De los términos del contrato en referencia se desprende, que NAVIMAG S.A. es la única empresa naviera autorizada para servir el tráfico marítimo entre Puerto Montt y Puerto Natales, mediante el sistema de transbordadores "Roll-on Roll-off".

Dicha exclusividad le fue otorgada por el Estado, en virtud del contrato Ad-Referendum aludido en el punto 1 de este oficio, cuyas cláusulas consagran un verdadero monopolio en favor de la referida empresa.

En efecto, el mencionado convenio establece expresamente como condición esencial y determinante de su subsistencia, la circunstancia de que no exista tráfico marítimo alguno de barcos de clase Roll-on Roll-off en la ruta servida por NAVIMAG S.A., prohibiendo al Estado otorgar otras concesiones marítimas y autorizaciones para construir terminales marítimas para barcos similares en toda la XII Región.

El incumplimiento por parte del Estado de esta prohibición origina el término anticipado del contrato, previo pago de una indemnización de perjuicios en beneficio de NAVIMAG S.A. ascendente a US\$ 350.000, más los reajustes correspondientes.

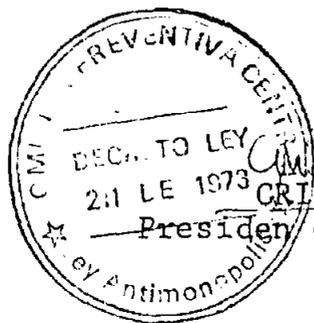
Las cláusulas contractuales aludidas precedentemente, al otorgar a NAVIMAG S.A. el derecho exclusivo y excluyente de ejercer la actividad de transportista marítimo en el tráfico antes mencionado, impide la libre concurrencia de eventuales competidores en la prestación de esos servicios, lo que a su vez importa la creación de un monopolio a su favor no obstante lo dispuesto en el artículo 4º del Decreto Ley N° 211, de 1973, que prohíbe la concesión de monopolios a particulares en el ejercicio de las actividades económicas, incluyendo los servicios. Ello, sin perjuicio de que pueda aplicarse en estos casos la modalidad especial a que se refiere el inciso final de esa misma disposición, respecto de actividades consideradas necesarias para la estabilidad o desarrollo de las inversiones nacionales, en los términos previstos en este precepto.

Por otra parte, la cláusula N° 7 del citado contrato establece que éste se prorrogará tácita y automáticamente por períodos iguales y sucesivos de cinco años, a menos que las partes manifiesten su intención de ponerle término.

Sobre el particular, expreso a US. que la jurisprudencia de los Organismos Antimonopólicos ha establecido, que las concesiones otorgadas por la autoridad, cuyo carácter reviste en este caso el mencionado contrato, no pueden renovarse automática e indefinidamente, sino que a su vencimiento ellas deben ser materia de una licitación pública, que permita a todos los interesados competir ofreciendo sus servicios en las condiciones fijadas en las respectivas bases de las propuestas.

Como de acuerdo con los antecedentes, el contrato en referencia tiene una vigencia de cinco años, por lo que estaría próximo su vencimiento, esta Comisión ha estimado del caso formular las presentes observaciones, con el propósito de que en la nueva reglamentación que se dicte al efecto se subsanen los reparos señalados en este oficio.

Dios guarde a US.,



CRISTIAN LARROUET
CRISTIAN LARROUET VIGNAU
— Presidente Comisión Preventiva Central

[Handwritten signature]
ISC/rcmg.