

RESOLUCION N° 479

Santiago, treinta y uno de Diciembre de mil novecientos noventa y seis.

V I S T O S:

1.- Las denuncias de fs. 11 y 50, formuladas por la empresa de aeronavegación comercial Aerovías Dap S.A., en adelante Dap S.A., en contra de las empresas aéreas Línea Aérea Nacional S.A., Líneas Aéreas del Cobre S.A., y National Airlines Chile S.A., en adelante Lan Chile S.A., Ladeco S.A. y National S.A., respectivamente.

2.- Las resoluciones de esta Comisión de fs. 18 y 73, por las que se avocó de oficio al conocimiento de los hechos denunciados por la recurrente.

3.- Los traslados evacuados a fs. 33, 102 y 238, por las empresas Lan Chile S.A., Ladeco S.A. y National S.A., respectivamente.

4.- Los antecedentes de fs. 248 y 288 remitidos por la Fiscalía Regional Económica de la XII Región.

5.- La resolución de fs. 291 de esta Comisión, que fijó los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos de esta causa; las solicitudes de reposición de fs. 298 y 300 presentadas por Lan Chile S.A., Ladeco S.A. y Dap S.A., y las resoluciones de fs. 299 vta. 301 vtas. y 302 de esta Comisión, que resolvieron dichas reposiciones y fijaron el auto de prueba definitivo en esta causa, respectivamente.

6.- La prueba documental rendida por Dap S.A. de fs. 1 a 10, de fs. 27 a 46, de fs. 54 a 72, de fs. 77 a 78 y de fs. 328 a 408, por Lan Chile S.A. y Ladeco S.A. de fs. 20 a 24 y de fs. 112 a 237, y por National S.A., de fs. 80 a 101, de fs. 306 a 311 y de fs. 411 a 509.

7.- La prueba testimonial rendida por Dap S.A. a fs. 520 y 522, por Lan Chile S.A. y Ladeco S.A. a fs. 514 y 516 y por National S.A. a fs. 321, 322 y 323.

8.- Las tachas opuestas a los testigos por las partes en las respectivas audiencias de prueba, y las providencias de esta Comisión que dispusieron la interrogación de los testigos, dejando la resolución de las tachas para la sentencia definitiva.

9.- Los escritos de "téngase presente" acompañado por Dap S.A. a fs. 47, 79 y 557, por Lan Chile S.A. y Ladeco S.A. a fs. 25 y por National S.A. a fs. 312.

10.- Las solicitudes formuladas por Dap S.A. a fs. 32 y 41 del cuaderno de medidas precautorias, y las resoluciones de esta Comisión de fs. 39 y 67, concediendo las medidas precautorias en la forma que se indican en dichas resoluciones.

11.- La vista de la causa que tuvo lugar el día 3 de Diciembre de 1996, en cuya audiencia alegaron los apoderados de las empresas Dap S.A. Lan Chile S.A., Ladeco S.A. y National S.A..

Los autos quedaron para dictar sentencia.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

EN CUANTO A LAS TACHAS:

PRIMERO : Que Dap S.A. dedujo tachas en contra de los testigos presentados por National S.A. a fs. 321, 322 y 323, Sres. Gerardo Marcelo Jimenez Barrientos, Manuel Eugenio Jerez López y Sergio Alfredo Briceño Hofer y en contra de los testigos de Lan Chile S.A. y Ladeco S.A., don Ignacio Vergara Mooerbeck y doña Inge Hellen Dietert Mladinic, a fs. 514 y 516, por las causales establecidas en los N°s 4, 5 y 6 del Art. 358 del Código de Procedimiento Civil.

BEGUNDO : Que las disposiciones citadas, aplicables a este procedimiento en conformidad con lo dispuesto en el Art. 18 letra p del Decreto Ley N° 211, de 1973, permiten tachar a los testigos que tengan la calidad de dependientes de la parte que los presenta y a los que, a juicio del Tribunal, carezcan de imparcialidad necesaria para declarar, por tener en el pleito un interés directo o indirecto.

Que teniendo presente lo expuesto por las partes al contestar el traslado que se les confirió para estos efectos; y que esta Comisión valora la prueba en conciencia y falla del mismo modo, de acuerdo con lo señalado en el Art. 18, letra k) del mencionado cuerpo legal, y que puede admitir como prueba no

sólo los medios contemplados en el Art. 341 del Código de Procedimiento Civil, sino que todo indicio o antecedente que, en su concepto, sea eficaz para establecer los hechos del proceso, procede desestimar las tachas deducidas por la recurrente, a que se hace mención en el considerando primero, por cuanto los hechos en que se fundamentan son insuficientes para inhabilitar a los testigos que depusieron en autos.

EN CUANTO AL FONDO:

TERCERO: Que la empresa Dap S.A. denunció a las empresas Lan Chile S.A., Ladeco S.A. y National S.A., por haber incurrido en conductas que, a juicio de la recurrente, eliminan o tienden a eliminar, limitar o restringir la competencia en el transporte aéreo de pasajeros entre las ciudades de Santiago y Punta Arenas, y viceversa:

Dichas conductas serían las siguientes:

1.- Que Lan Chile S.A. y Ladeco S.A. no dieron cumplimiento a la Resolución N° 445, de 1995, de esta Comisión, que autorizó la fusión de ambas empresas y les impuso determinadas condiciones para resguardar la libre competencia en el mercado aéreo nacional, entre otras, proponer un plan de autoregulación tarifaria.

Que las citadas empresas presentaron a la Comisión Preventiva Central un régimen de autoregulación tarifario que fue rechazado por esta Comisión, por lo que al no existir la regulación tarifaria que la resolución 445 consideró vital para proteger la competencia en el mercado aéreo nacional, de hecho se posibilitó que esas empresas, conjuntamente con National S.A., acordaron tarifas discriminatorias y predatorias.

Que la citada resolución dispuso que las empresas Lan y Ladeco asociadas deben obligarse a que la tarifa mensual por kilómetro (yield), cobrada en los mercados no competitivos, en ningún caso sea superior a la tarifa que se cobre en el mismo período en los mercados competitivos.

Que las denunciadas, en cambio, en la ruta Santiago-Punta Arenas-Santiago, única ruta competitiva, rebajaron las tarifas en un porcentaje mucho mayor que las tarifas de los mercados no competitivos, definidos en la resolución como aquellos en los cuales no existe otra línea aérea diferente a Lan Ladeco que acceda al menos con una frecuencia diaria.

2.- Que las tres empresas denunciadas precedentemente establecieron tarifas aéreas discriminatorias y predatorias, constitutivas de dumping, en la ruta Santiago-Punta Arenas-Santiago, mediante un acuerdo o concierto de precios entre ellas.

Expresó la recurrente que en el mes de Marzo de 1996 las denunciadas bajaron las tarifas de la ruta Santiago-Punta Arenas-Santiago en mayor proporción que en las demás rutas en que no competía Dap.

Que con esa rebaja las tarifas quedaron en \$ 80.000 el pasaje ida y vuelta, lo que equivale a un 50% más bajas que las tarifas históricas para la misma ruta.

Que los días 9 y 10 de Mayo de 1996, Lan, Ladeco y National hicieron una nueva rebaja tarifaria exclusivamente para la ruta antes indicada, dejándola en el precio de \$ 59.900, National, \$ 59.025, Ladeco y \$ 59.000 Lan Chile, por el viaje de ida y regreso a Punta Arenas.

Que esta última tarifa de \$ 59.000.- regía solo para los pasajes Santiago-Punta Arenas-Santiago vendidos en la ciudad de Punta Arenas y no para los mismos pasajes vendidos en Santiago u otro lugar.

Que esta rebaja tarifaria tuvo como propósito declarado por Lan Chile a través de su agente zonal para la 12ª Región, "no dejar que las otras líneas nos quiten la parte del mercado que nos corresponde".

Que las nuevas tarifas fijadas por las denunciadas serían discriminatorias por dos razones distintas:

a) Por cuanto las tarifas fijadas para la ruta a Punta Arenas son extraordinariamente mas bajas por kilómetro yield que las tarifas de todas las demás rutas en Chile, y

b) Porque se discrimina claramente al cobrar distintos precios por el mismo producto si es comprado en Punta Arenas que si lo es en Santiago.

Ambas discriminaciones no tienen otra explicación económica que el intento de desplazar a Dap del mercado.

En el caso de la segunda rebaja de tarifas, a \$ 59.000.- ida y vuelta, la intención sería evidente, pues se bajó la tarifa en esta ruta y no en ninguna otra porque ésta es la única en que Lan Ladeco y National aún tienen competencia.

Se bajó únicamente respecto de los pasajes vendidos en Punta Arenas porque es en esta ciudad donde Aerovías Dap tiene posibilidad de competir con éxito, pues en Santiago es prácticamente desconocida.

Esta práctica monopólica significó que, luego de la rebaja, viajar a Puerto Montt, parada obligada de los vuelos a Punta Arenas, era mas caro que viajar a Punta Arenas con escala en Puerto Montt.

En lo que respecto al acuerdo de precios, su evidencia deriva de la simultaneidad, uniformidad y generalidad de la baja de los precios, unida al hecho de que ésta sólo se produjo en la única ruta en que las empresas Lan-Ladeco y National tienen competidor, todo lo cual permite presumir fundadamente tal convenio de precios.

En cuanto al Dumping o precios predatorios, si bien esta conducta atentatoria contra la libre competencia no es posible acreditarla mediante prueba directa, pues la estructura de costos de las diversas empresas se mantiene en reserva, ella puede acreditarse mediante indicios o presunciones que derivan de los siguientes hechos:

a) Que los precios históricos del pasaje en la ruta Santiago-Punta Arenas eran de mas de \$ 160.000 ida y vuelta antes de que se iniciara-la competencia de otras empresas.

b) Que dicho precio es casi tres veces superior a la tarifa de \$ 59.000.- fijada en mayo de 1996 y el doble de la tarifa fijada en Marzo de ese año.

c) Que no ha existido ninguna justificación para la baja de tarifas que se base en el aumento o disminución en el valor de los insumos o en otras consideraciones económicas.

3.- Que las empresas Lan S.A. y Ladeco S.A. integraron sus sistemas de pasajeros frecuentes con el objeto de obtener ventajas que restringen la libre competencia en el mercado interno y que hacen difícil para una empresa pequeña, como Dap, mantenerse en el mercado compitiendo con aquellas.

4.- Que Lan S.A. y Ladeco S.A. pusieron término al contrato de mantenimiento de naves en tierra en beneficio de Dap S.A..

Que el desahucio de este contrato, además de infringir la resolución 445, es atentatorio contra la libre competencia por cuanto, al privar a Dap de la posibilidad de reparar el único avión Boeing que posee, le impide de hecho continuar compitiendo en el mercado, pues los costos de instalar un centro de mantenimiento no son sustentables cuando ello se hace para mantener un solo avión, debiendo por consiguiente efectuarse dicho mantenimiento en el extranjero a un mayor costo, y con la consiguiente paralización de la empresa.

Que, por tanto, al impedirse a una línea aérea acceder a los centros de mantenimiento de Lan Ladeco, se le impone de hecho una barrera insalvable de entrada al mercado.

5.- Que Lan S.A. vendió el 56% de sus acciones en Ladeco S.A. a sus socios mayoritarios y controladores de Lan, agrupados en la sociedad Inversiones Aeronáuticas S.A., con el propósito final de eliminar a Ladeco como competidor en el mercado aéreo nacional.

6.- Que Lan Chile S.A. ejecutó las conductas antes señaladas con el propósito de consolidar su posición dominante en el mercado aéreo nacional, y agregar al monopolio horizontal en el transporte aéreo de carga y pasajeros que ya posee, un posible monopolio vertical con motivo de su eventual participación en la futura privatización de los aeropuertos nacionales, anunciada por las autoridades.

Que por estos motivos, la empresa Dap S.A. formula a esta Comisión las siguientes peticiones:

a) Que ordene la disolución de la asociación entre Lan Chile S.A. y Ladeco S.A., disponiendo, además, que los accionistas mayoritarios de Lan vendan su participación accionario en Ladeco S.A..

b) Que ordene a Lan S.A. y Ladeco S.A. reanudar los servicios de mantención en tierra de naves a Dap S.A., renovando el contrato que estaba vigente entre otras empresas.

c) Que se ponga término al acuerdo sobre integración del sistema de pasajeros frecuentes entre Lan S.A. y Ladeco S.A.

d) Que se aplique a las denunciadas el máximo de la multa establecida en el Art. 17 N° 4 del Decreto Ley N° 211 de 1973.

e) Que se ordene al Fiscal Nacional Económico el ejercicio de la acción penal por el delito de monopolio, de acuerdo con lo establecido en dicho cuerpo legal.

7.- Que se condene en costas a las denunciadas.

CUARTO : Que las empresas Lan Chile S.A. y Ladeco S.A., actuando con un mandatario común, formularon las siguientes alegaciones y defensas.

1.- Que para que un precio sea predatorio y constituya un atentado contra la libre competencia debe reunir los requisitos establecidos en el artículo 1° del Decreto Ley N° 211, esto es, su determinación debe tender a impedir la libre competencia. Para que ello ocurra es necesario que el precio determinado tenga en sí mismo la aptitud de producir el efecto perseguido, esto es, eliminar a una empresa competidora del mercado de que se trata. El atentado contra la libre competencia se da cuando existe un riesgo real generado por un hecho, acto o convención, independientemente de otras causas, que puedan lesionar en forma inminente la libre competencia.

La rebaja de tarifas impugnada por la denunciante no correspondió a una práctica de precios predatorios, sino que, por el contrario, su objetivo fue fomentar la competencia, al:

a) Generar un mayor tráfico aéreo y maximizar los ingresos de ambas empresas, capturando en su favor parte de la expansión del mercado, lo cual redundó en un beneficio para el consumidor.

b) Enfrentar la estacionalidad del tráfico que caracteriza al mercado Santiago-Punta Arenas durante los meses invernales.

Ambos objetivos se insertan dentro de las consideraciones generales que tuvo presente esta Comisión Resolutiva al autorizar la integración operativa de Lan y de Ladeco, mediante la Resolución N° 445/95, al señalar:

"que el mercado se caracteriza por una fuerte expansión y en el cual presumiblemente la demanda, frente a un aumento de la oferta acompañada de rebajas de precios, puede producir un incremento de ella y un crecimiento del mercado".

De este crecimiento se beneficiaron todas las empresas que actúan en el mercado.

Que de acuerdo con la información estadística acompañadas a los autos, se observa en este mercado lo siguiente:

a) Que las rebajas tarifarias y las promociones produjeron un importante incremento en el número de pasajeros transportados durante el año 1996, en relación con el año 1995.

b) Que la empresa que capturó el mayor porcentaje del aumento del tráfico fué Aerovías Dap.

c) Que los consumidores fueron los principales beneficiados con las nuevas tarifas y promociones, al disponer de ofertas a precios más bajos y que los mismos consumidores serían los más perjudicados de ponerse término a dichas promociones.

d) Que en ningún caso las nuevas tarifas o las promociones tarifarias tenían la aptitud para poner en riesgo real la libre competencia, sino que por el contrario, consistían en un arbitrio legítimo de la libre competencia, que tenía por objeto estimular el crecimiento del mercado.

Agregaron Lan y Ladeco que, de acuerdo con los antecedentes acompañados, sus tarifas y promociones no constituyeron prácticas de precios predatorios, atendida las siguientes consideraciones:

a) Tarifas aplicadas en Marzo de 1996:

- Rigieron para todo el territorio nacional, no sólo para el tráfico Santiago-Punta Arenas y correspondieron a diferentes productos asociados a diferentes restricciones de uso (estadía mínima/máxima, anticipación de reserva, etc.).

Estas tarifas correspondieron a un producto diferente del de Aerovías Dap, que consiste en un viaje sin escala en Puerto Montt, a diferencia del vuelo de Lan y Ladeco que hace escalas en Puerto Montt y Concepción.

b) Tarifas promocionales aplicadas en Mayo de 1996:

Tenían tres limitaciones:

- Duración limitada en el tiempo: hasta el día 31 de Mayo de 1996, sin perjuicio de haber finalizado antes por efecto de la medida precautoria decretada por esta Comisión.

- Cupo limitado respecto de cada vuelo, lo que se demuestra con el crecimiento del tráfico experimentado por cada empresa.

- Estaban sujetas a ciertas restricciones de uso:

Sólo podían ser vendidas en Punta Arenas, no se permitían devoluciones o éstas se castigaban con el 50%, pago por anticipado, etc.

c) Costos:

Lan acompañó a los autos un certificado que detalla los costos directos realizados en un material de vuelo Boeing 737-200.

Hizo presente dicha empresa que en la industria aérea no existen costos asociados a diferentes tarifas. Lo anterior por cuanto en un mismo vuelo para un tramo determinado, viajan pasajeros con diferentes tipos de tarifas, las cuales se diferencian por sus características especiales, conocidas como restricciones.

Que la configuración de un vuelo determinado en relación con las diferentes tarifas que corresponden a los pasajes o boletos pagados por los pasajeros, dependen de factores relativos a la demanda, como por ejemplo estacionalidad, preferencias horarias, características del público, etc. Por lo anterior, la tarifa promedio obtenida por las empresas en un vuelo determinado, depende del universo de tarifas que corresponda a los pasajes o boletos vendidos y utilizados en ese vuelo, sin que los factores asociados a la demanda sean conocidos previamente por las empresas en relación con cada vuelo en particular ni puedan ser controlados por ellas.

Que, asimismo, existen costos relativos al tráfico, que corresponden al transporte de pasajeros, tales como reserva del pasaje, atención de pasajeros en tierra, comida a bordo, premios de pasajeros frecuentes y emisión de tarjetas de crédito recaudación.

Que lo anterior demuestra que Lan y Ladeco no operaron bajo sus costos con las tarifas promocionales vigentes durante el

mes de Mayo en la ruta Santiago-Punta Arenas-Santiago.

Que la acusación de Aerovías Dap de existir concierto en las tarifas aéreas entre Lan, Ladeco y National Airlines, el que se demostraría por la similitud de los valores de la promoción, es infundada, ya que National inició la promoción el día 9 de Mayo, siendo seguida por Lan y Ladeco el día 10 de Mayo.

Que la supuesta similitud de las tarifas no es producto de un concierto sino que es la consecuencia del libre juego de la oferta y la demanda en el mercado de la aeronavegación, caracterizado por una competencia transparente y un sistema de comercialización que facilita el inmediato seguimiento de las tarifas, según lo ha reconocido la Comisión Preventiva Central al denominar a este efecto como "la cláusula de competencia".

2.- Que en relación con el término del contrato de mantenimiento, en virtud del cual Ladeco prestaba servicios de mantenimiento, hacen presente que el denominado mantenimiento de línea es diferente del mantenimiento mayor. El primero comprende las labores de carácter menor, tales como la asistencia del avión en tierra, operaciones de carga y descarga de combustible y realización de servicios rutinarios de mantenimiento. No se incluyen en este contrato las reparaciones de mayor envergadura que requerirían de un acuerdo especial.

A juicio de Lan y Ladeco, las labores de mantención de línea no están comprendidas en la obligación establecida en la Resolución N° 445 ya que también existen al menos tres empresas nacionales que pueden prestarla en igualdad de condiciones a Ladeco.

Asimismo, la propia empresa Aerovías Dap cuenta con la capacidad técnica y financiera para proveerse de estos servicios, como de hecho lo efectúa con el resto de su flota en la ciudad de Punta Arenas.

Que finalmente, según lo declaró el testigo señor Ignacio Vergara, quien ocupa el cargo de Jefe de Mantención de Ladeco, en la práctica el aviso de término del contrato no produjo efecto, ya que se continuó prestando regularmente los servicios a Aerovías Dap, hasta la fecha, sin perjuicio de haberse dado oportuno cumplimiento a la medida precautoria decretada por esta Comisión Resolutiva.

3.- Que Aerovías Dap cuestiona, sin entregar mayores fundamentos, la integración de pasajeros frecuentes entre Lan y Ladeco.

Que los sistemas de pasajeros frecuentes son una práctica generalizada en la industria aérea, existiendo asociaciones de los mismos a nivel internacional. Es así como Lan y Ladeco estaban asociadas al sistema Latin Pass. Cualquiera de estos sistemas puede ser puesto en práctica por una empresa internacional.

Que también es frecuente que estos sistemas de incentivos funcionen con otras empresas ajenas a la industria aérea. Así por ejemplo, el uso de la tarjeta de crédito Master Card acumula puntaje que puede ser usado en el sistema Lan Pass.

Que de esta forma, los sistemas de pasajeros frecuentes y las asociaciones entre las empresas no constituye un arbitrio que entorpezca la libre competencia, sino que por el contrario, tienen por objeto proveer al consumidor de un servicio adicional que lo incentive a usar el transporte aéreo.

Que en la práctica, la integración de los sistemas de Lan y Ladeco sólo permite a los pasajeros de una de ambas empresas que es miembro del sistema de pasajeros frecuentes, sumar el puntaje que le proporciona un viaje determinado en el sistema de pasajeros frecuentes de la otra, obteniendo una ventaja comercial que en nada perjudica a los restantes competidores.

Que por estas consideraciones las empresas Lan Chile S.A. y Ladeco S.A. solicitaron a esta Comisión el rechazo de la denuncia presentada por Dap S.A.

QUINTO : Que la empresa National S.A., por su parte, contestó el traslado en los siguientes términos:

1.- Que no ha existido acuerdo alguno con Lan Chile o Ladeco tendiente a disminuir las tarifas que se aplican en la ruta Santiago-Puerto Montt-Punta Arenas.

Que la rebaja de tarifas en la ruta en cuestión no tuvo otro objeto que estimular la demanda en el mes de menos tráfico de pasajeros en dicha ruta.

Que Mayo, mes en el cual se implementó la tarifa materia de esta denuncia, es el mes más bajo del año en el tráfico de pasajeros, y a su vez, Santiago-Puerto Montt-Punta Arenas es la ruta más baja en ese mes.

Que en consecuencia, era lógico y comercialmente razonable implementar una rebaja de tarifas en ese mes y en esa ruta.

2.- Que en el informe sobre costos que rola en autos de la empresa National Airlines, al 31 de Diciembre de 1996, se reflejan los gastos de las diferentes áreas de la empresa, a través del cual se prueba que sus costos son muy inferiores a los del resto de las Compañías aéreas, situación que le permite cobrar tarifas como la que dio origen a esta denuncia, sin que éstas se encuentren por debajo de sus gastos operacionales.

Que, en todo caso, en el análisis de los costos mínimos no se han considerado todos los ingresos percibidos por la Compañía producto del transporte de carga en la misma ruta.

Que por ello es errónea y falsa la acusación de la denunciante, en orden a que National habría incurrido en un posible Dumping, ya que National Airlines jamás ha operado por debajo de sus costos ni en la ruta en cuestión ni en ninguna otra.

Que al cotejar los costos y utilidades se puede afirmar que la tarifa ofrecida por National para la ruta Santiago-Puerto Montt-Punta Arenas no está por debajo de los costos operacionales mínimos de esta empresa.

3.- Que, por otra parte, National dispuso tarifas promocionales para otras rutas como Santiago Arica y Santiago Concepción, según consta del tarifario que registró en la Junta de Aeronáutica Civil acompañado en autos.

Que en consecuencia, se encuentra acreditado que no sólo en la ruta Santiago-Puerto Montt-Punta-Arenas se implementaron tarifas promocionales, sino que también en otras rutas, como una forma de crear incentivos comerciales, ya que la política comercial de National ha sido privilegiar las zonas extremas del país tratando, en lo posible, de sacarlas de su aislamiento geográfico.

4.- Que, por otra parte, el vuelo de Dap para la ruta Punta Arenas-Santiago es "mejor producto" que el de National en esa misma ruta.

Aerovías Dap hace un vuelo directo en esa ruta, en cambio National hace escala en Puerto Montt, de manera tal que el pasajero siempre va a preferir el vuelo directo, ya que pierde menos tiempo, amén de que es menos riesgoso, por lo que Dap, en la ruta mencionada, ofrece un producto distinto y mejor que National Airlines.

Que por lo tanto, con el objeto de igualar las condiciones de este mejor producto ofrecido por Aerovías Dap era natural y comercialmente razonable que National Airlines haya reducido sus tarifas en esa ruta, ya que se trata de dos mercados relevantes distintos, por lo que no son susceptibles de ser analizados y comparados bajo los mismos parámetros.

5.- Que, además National acompañó fotocopias de pasajes endosados por Aerovías Dap a National Airlines en la segunda quincena del mes de Agosto de 1996.

Que estos endosos de pasajes se debieron a que el único avión que en aquél entonces tenía Dap, tuvo que suspender sus operaciones en la fecha señalada, por alrededor de 15 días, debido a una falla de mantenimiento del mismo.

Que estos pasajes fueron volados íntegramente por National Airlines durante todo el período que duró el mantenimiento de la Aeronave, siendo ésta la única Línea Aérea que aceptó los endosos de pasajes de Aerovías Dap.

Que ello demuestra que National ha actuado de Buena Fe y en una sana competencia, por lo que carece de todo fundamento afirmar, como lo hace la denunciante, que National bajó las tarifas con el único objeto de hacer desaparecer a Aerovías Dap del mercado, para luego volver a alzar las mencionadas tarifas.

Que por estas consideraciones, la empresa National S.A. solicitó el rechazo de la denuncia, toda vez que expresa no haber incurrido en las conductas contrarias a la competencia atribuidas por la empresa Dap S.A.

SEXTO : Que, en primer término, esta Comisión Resolutiva debe hacer presente, en relación con la acusación de la denunciante de ++que Lan Chile y Ladeco no habrían dado cumplimiento a la Resolución N° 445, de 1995, al ser rechazado por la Comisión Preventiva Central el plan de autoregulación tarifario, lo que habría facilitado la rebaja tarifaria aplicada en la ruta Santiago-Punta Arenas-Santiago, que las citadas empresas Lan Chile y Ladeco formularon reclamación en contra de los dictámenes N°s 963/191 y 970/304, de 1996, de la referida Comisión Preventiva Central, que rechazaron el mencionado plan de autoregulación tarifario, materia que se encuentra en estudio y pendiente de resolución ante esta Comisión Resolutiva, por lo que no corresponde en esta oportunidad emitir pronunciamiento acerca de la denuncia que en este sentido formula la empresa Dap S.A.

SEPTIMO : Que, por otra parte, procede desestimar la acusación de la denunciante, en cuanto señala que el propósito perseguido por Lan Chile, al vender el 56% de sus acciones en Ladeco a sus socios mayoritarios y controladores de Lan, agrupados en la sociedad Inversiones Aeronáuticas S.A., habría sido el de eliminar a Ladeco del mercado, toda vez que, en esta causa no se ha acreditado la efectividad de tal afirmación.

Que, además, consta de la Resolución N° 459, de 1996, de 19 de Marzo de 1996, que esta Comisión Resolutiva, conociendo de la operación de compra cuestionada por la recurrente, declaró que las empresas Lan Chile y Ladeco debían dar cumplimiento a las obligaciones impuestas por la Resolución N° 445, de 1995, antes citada, no obstante el cambio producido en la propiedad de Ladeco con motivo del mencionado traspaso accionario.

Que, al dictar la referida resolución, esta Comisión no formuló reparos, desde el punto de vista de la legislación sobre defensa de la libre competencia, al cambio producido en la propiedad accionaria de Ladeco S.A.

OCTAVO : Que, asimismo, estima esta Comisión que no le corresponde emitir pronunciamiento acerca de los efectos que podría producir en el mercado aéreo nacional una eventual integración vertical, además del monopolio horizontal que tendrían las empresas Lan y Ladeco en dicho mercado, con motivo de los anuncios formulados por las autoridades acerca de una futura privatización de los aeropuertos nacionales, toda vez que aún no se conocen las bases de los respectivos procesos de licitación, y las condiciones en que participarían las empresas aéreas, si es que ello tiene lugar.

NOVENO : Que, sin perjuicio de lo expuesto, esta Comisión debe formular las siguientes observaciones en relación con las tarifas aéreas aplicadas en la ruta Santiago-Punta Arenas-Santiago, objeto de la controversia planteadas por las partes en estos autos:

1.- Que, por regla general, la forma habitual, si bien no la única, de racionalizar la fijación de precios predatorios por parte de una empresa, o grupo de ellas, y que está en el fundamento de la demanda de la empresa Dap, es como instrumento para obligar salir a uno o varios rivales del mercado. Así, la empresa o el cartel que hace la predación, primero reduce sus precios bajo alguna definición de costo relevante, para luego subirlos una vez eliminada la competencia. Las pérdidas de corto plazo que esta acción involucra serían recuperadas con las mayores utilidades futuras derivadas de un precio permanentemente más alto. Para que una acción de este estilo pueda ser posible se requiere que concurren algunas condiciones específicas, entre ellas que la empresa tenga alguna ventaja sobre sus rivales, ventaja que no necesariamente debe ser de costos, y que existan algunos costos irrecuperables que hagan difícil la entrada de nuevos competidores cuando los actuales han sido eliminados.

2.- Que el esfuerzo probatorio desarrollado por las denunciadas en este juicio ha buscado demostrar, aunque tangencialmente, que no existen barreras a la entrada a la industria en la forma de costos irrecuperables de alguna magnitud y, especialmente, que sus precios nunca estuvieron bajo los costos. Que respecto a lo primero, es claro que factores como la reputación, las externalidades atribuibles a la información y las estrategias de comercialización, son causales de ventajas que facilitan la dominancia del mercado por parte de una empresa. Que respecto a lo segundo, es decir a la relación de las tarifas con los costos de operación de las aerolíneas, los antecedentes acumulados al proceso constituyen cálculos muy generales realizados por las propias empresas interesadas, no sometidos a ninguna validación ni pruebas durante el curso de esta investigación.

3.- Que se puede presumir que una empresa realiza predación de precios si, dado un entorno apto, el precio que carga por su producto es menor que su costo marginal de corto plazo. La dificultad de estimación de éste en contextos de empresas multiproductos, como las empresas aéreas, podría obligar al uso de otros conceptos de costos, como el variable medio, para

aproximar el costo marginal. Mas cualquiera sea el caso, es evidente que en esta línea argumental una determinación razonablemente completa de costos es imprescindible. Las distintas partes en este conflicto no presentaron a esta Comisión antecedentes definitivos sobre sus reales estructuras de costos, ni los testigos traídos por ellas aportaron antecedentes objetivos sobre ésto, por lo que no fue establecido ni siquiera con mediana objetividad la relación que existió entre tarifas y costos, durante el lapso en que rigieron las tarifas denunciadas.

Esta Comisión estima, por otra parte, que la ocurrencia de un suceso de determinación de precios, por una o varias empresas coludidas, que buscan limitar la competencia actual y potencial en el mercado, no debe ni puede evaluarse solamente en términos de la relación entre los costos de esas empresas y los precios que cobran. Dado que frente a un fenómeno de entrada de un nuevo competidor, y siendo evidente que éste tiene un grado relevante de incertidumbre respecto a su flujo probable de utilidades de mediano y largo plazo, por lo que muy posiblemente utilizará las utilidades actuales como predictor parcial de las esperadas; el que las empresas que están en el mercado coloquen precios menores a los que habrían existido naturalmente, estén o no éstos precios por abajo de sus costos relevantes, reduce la distribución esperada en el tiempo de beneficios de la empresa entrante y aumenta con ello su probabilidad de salida del mercado, por una parte, o de acuerdo de colusión con las empresas que ejecutan la maniobra estratégica, por la otra. Esta conducta de la empresa o del cartel dominante, que se desvía por un momento de su estrategia de equilibrio, le resulta rentable en la medida que interfiere con las señales del mercado que recibe la empresa nueva y, así, con sus posibilidades de inserción futura en la industria. -

4.- Que tratándose específicamente de los hechos denunciados en estos autos, cabe tener presente que la empresa Dap inició su servicio desde Punta Arenas a la ciudad de Santiago el 20 de Enero de 1996. Menos de un mes después, Ladeco le informó la suspensión del contrato de mantención en tierra que tenía con ella, el que sólo fue repuesto con motivo de esta denuncia y de las acciones dispuestas por esta Comisión; en marzo las tres empresas que hacen la misma ruta anunciaron una importante baja de sus tarifas, que fue seguida por Dap. Sin embargo, el 9 de Mayo del presente año, National Airlines provocó una nueva reducción de precios, que fue seguida con pocas horas de diferencia por Ladeco y Lan-Chile y que se hace válida sólo para pasajes de ida y regreso comprados en Punta Arenas. Dap no

siguió esta última rebaja. En su defensa las empresas denunciadas han sostenido que tal proceso sólo constituye una forma de enfrentar la baja de la demanda propia de la temporada invernal. Ello, no obstante, no había ocurrido nunca antes y es completamente excepcional en términos de su magnitud relativa. Asimismo, sostuvieron que a pesar de la fuerte baja de precios; ellos nunca estuvieron por bajo los costos de las empresas, lo que sostiene National Airlines con especial fuerza, ya que por su menor tamaño afirma tener costos más bajos que las otras dos empresas. Este argumento es plausible, aún cuando no está taxativamente comprobado. Los estudios disponibles sobre la materia muestran ausencia de economías de escala para tamaños iguales o mayores al de las empresas nacionales más grandes, pero no hay claridad para situaciones intermedias. Aún así, si se acepta el argumento de National Airlines, se concluye que o las empresas mayores se encontraban bajo sus costos relevantes después de la rebaja de Mayo, situación socialmente ineficiente, que conduce a una inadecuada asignación de recursos, o si éste no fue el caso, las utilidades sobrenormales de largo plazo de las empresas aéreas en el mercado nacional deben ser muy importantes, lo que implicaría que en éste mercado existen barreras a la entrada que impiden una competencia más efectiva.

Que, como en otras actividades, en el transporte aéreo de pasajeros existe una compleja discriminación de precios que las empresas realizan buscando mayores beneficios, y aprovechando las distintas características de la demanda de los diferentes grupos de consumidores que atienden. En estructuras de mercado imperfectamente competitivas, la discriminación de precios no es, necesariamente, un mal en sí misma y, de hecho, en algunos casos, el producto generado por una industria será mayor bajo un esquema de precios no proporcionales al costo marginal, es decir bajo discriminación, que bajo precios uniformes. Esto significa que el efecto sobre el bienestar de la discriminación de precios es ambiguo y corresponde, esencialmente, a una materia empírica. En este sentido, no es para esta Comisión reprochable en sí que las acciones denunciadas estén insertas en un proceso de discriminación de precios que favorecía, en este caso, a los habitantes de Punta Arenas. Aún cuando resulta de conocimiento común que en este caso los precios que cobraron las empresas aéreas fueron discriminatorios, no existe una razón para asumir a priori que ellos son menos eficientes que precios únicos fijados por empresas con un poder de mercado equivalente.

Que en función de los antecedentes acumulados a la causa, apreciados en conciencia por esta Comisión, como lo

autoriza el Art. 18 letra K del Decreto Ley N° 211, de 1975, este Tribunal ha llegado a la convicción que en la baja generalizada de pasajes aéreos ocurrida en la citada ruta a partir del 9 de Mayo pasado, las empresas demandadas actuaron, de hecho, por lo menos tácitamente coludidas, con el objetivo de restringir la competencia en el mercado aéreo nacional y dar señales inequívocas a potenciales entrantes, en ésta o en cualquier otra ruta, de que están dispuestas a desarrollar acciones enérgicas para evitar una competencia más fuerte, lo que constituye una alteración de la libre competencia que debe operar en este mercado.

DECIMO :Que también se ha alegado en este proceso la existencia de un sistema integrado de pasajeros frecuentes entre Lan-Chile y Ladeco, en razón de que el sistema de pasajeros frecuentes origina ventajas estratégicas para una aerolínea con una fracción importante del mercado y reduce la amenaza proveniente de potenciales competidores.

National no participa de este sistema de pasajeros frecuentes con dichas empresas.

Que las ventajas estratégicas pueden resultar tanto de la manera en que los pasajeros acumulan millas por viajes, como por la forma en que los premios son pagados. Dado que estos programas requieren un mínimo adquirido antes que se obtenga un bono, y que ellos ofrecen bonos marginales crecientes con mayores volúmenes de compra, es decir existe una función no lineal de pagos, incentivan a los consumidores a usar sólo una aerolínea o sólo las que están en una misma red que posibiliten acumulación conjunta de bonos. Los sistemas de pasajeros frecuentes aumentan, por lo tanto, la proximidad de los pasajeros, hacia una aerolínea reduciendo la elasticidad de demanda que ella enfrenta, y son especialmente útiles para compañías dominantes en el mercado, lo sean por sí mismas o por la red a la que están integradas, ya que éstas tendrán la posibilidad de captar más consumidores porque tienen más frecuencias hacia un sitio específico y más destinos posibles, entre ellos, aquellos para los cuales se desea usar los premios por millaje acumulado. Poca importancia tiene para esto que la gran mayoría de las millas acumuladas nunca se cambian por pasajes, ya que el consumidor nunca logra acumular la cantidad suficiente de puntos para obtener premios relevantes.

Que la integración de los sistemas de pasajeros frecuentes de Lan Chile y Ladeco, es consistente con la organización actual del mercado, no constituyendo una

contravención al Decreto Ley N° 211, de 1973, por no ser discriminatorio ni afectar la libre competencia. Por otro lado, su regulación no es una solución necesariamente más eficiente que la acción libre de un mercado que se muestra cada vez más global y dinámico.

DECIMO PRIMERO: Que con el mérito de lo expuesto, esta Comisión concluye que las empresas Lan Chile S.A., Ladeco S.A. y National S.A. han incurrido en conductas contrarias a la competencia en el transporte aéreo de pasajeros en la ruta Santiago-Punta Arenas-Santiago, a las que se hace referencia, en particular, en el considerando noveno de esta resolución, por lo que se hacen acreedoras a sanciones de multa, cuya cuantía corresponde que este Tribunal aprecie prudencialmente, atendida la gravedad de las infracciones cometidas, la capacidad económica de las empresas involucradas y su distinta participación en el mercado, conforme lo establece el Art. 18 letra a) N° 4 inciso segundo del Decreto Ley N° 211, de 1973.

Por estas consideraciones, y teniendo presente, además, lo dispuesto en los Arts. 9, 17, letra a) N° 4 y 18 del Decreto Ley N° 211, de 1973, esta Comisión, resolviendo en conciencia, de acuerdo con lo dispuesto en la letra k) del Art. 18, del citado cuerpo legal,

DECLARA :

1.- Que se rechazan las tachas opuestas a los testigos que se individualizan en los considerandos primero y segundo de esta resolución.

2.- Que se acogen las peticiones señaladas en las letras b) y d) del considerando tercero, numerando sexto, de la denuncia formulada por la empresa de aeronavegación comercial Aerovías Dap S.A., en contra de las empresas de igual giro Línea Aérea Nacional S.A., Líneas Aéreas del Cobre S.A., y National Airlines Chile S.A., en cuanto se declara que Lan y Ladeco deben continuar prestando sus servicios de mantención en tierra a las aeronaves de la empresa Dap S.A., y en cuanto se condena a las empresas Lan Chile S.A. y Ladeco S.A., por las letras b) y d), antes citadas, a pagar, conjunta y solidariamente, una multa de 6.000 Unidades Tributarias Mensuales, y a la empresa National S.A., por la letra d), a pagar una multa de 1.000 Unidades

Tributarias Mensuales, ambas a beneficio fiscal.

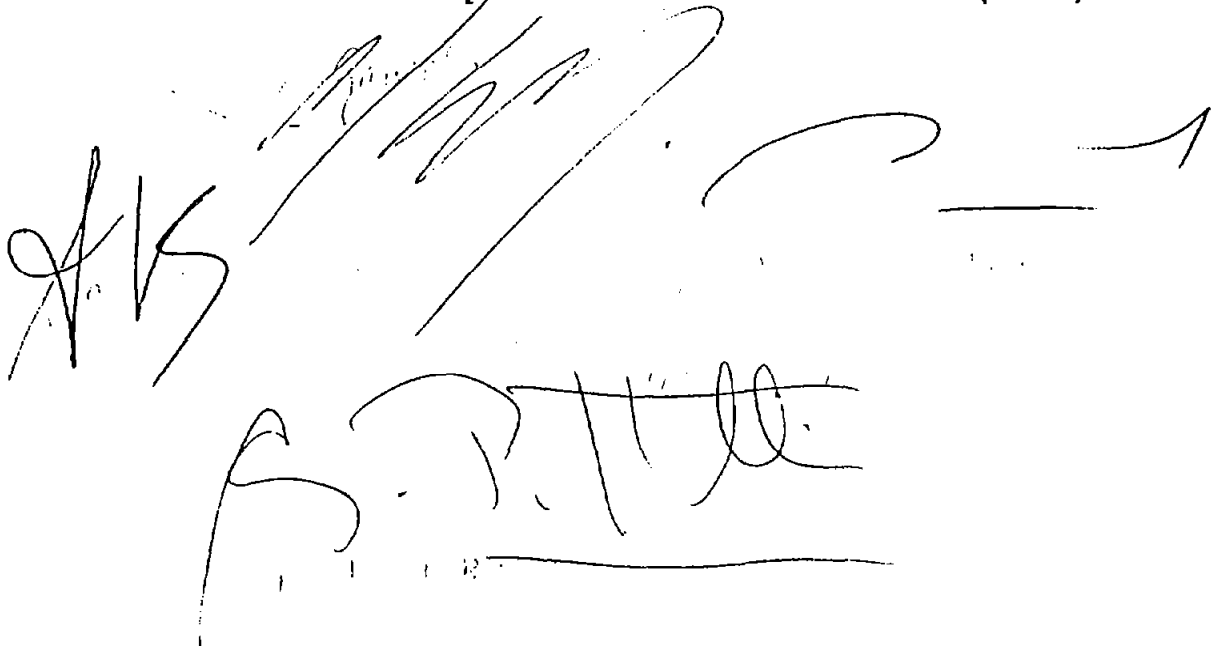
Que se rechazan los demás capítulos de la denuncia mencionada en el considerando tercero número sexto de esta resolución.

Se hace presente que los miembros de la Comisión señores Mario Garrido Montt y Arturo Yrarrázaval Covarrubias estuvieron por aplicar una multa de 6.000 Unidades Tributarias Mensuales a las empresas Lan Chile S.A. y Ladeco S.A., en conjunto y solidariamente, y de 1.000 Unidades Tributarias Mensuales a la empresa National S.A., y los señores Guillermo Pattillo Alvarez y Alexis Guardia Basso, estuvieron por aplicar a dichas empresas, en esos mismos términos una multa de 8.000 y de 2.000 Unidades Tributarias Mensuales, respectivamente, prevaleciendo el voto del Presidente de la Comisión, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 18, inciso primero, del Decreto Ley N° 211, de 1973.

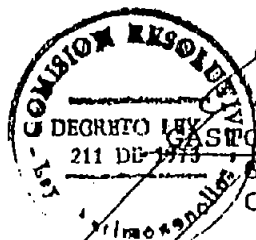
Notifíquese al señor Fiscal Nacional Económico y a las empresas Aerovías Dap S.A., Lan Chile S.A., Ladeco S.A. y National S.A.

Transcribese a los señores Ministro de Transportes y Telecomunicaciones, de Economía, Fomento y Reconstrucción y al Sr. Secretario General de la Junta de Aeronáutica Civil.

Archívese en su oportunidad. Rol N° 506-96 (C.R.)



Pronunciada por los señores Mario Garrido Montt, Ministro de la Excma. Corte Suprema y Presidente Subrogante de la Comisión; Alexis Guardia Basso, Director del Instituto Nacional de Estadísticas, Arturo Yrarrázaval Covarrubias, Subrogando al Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, Guillermo Pattillo Alvarez, Subrogando al Decano de la Facultad de Administración y Economía de la Universidad de Santiago de Chile.



GASTON MECKLENBURG VASQUEZ
Secretario Abogado
Comisión Resolutiva